



FACULTAD DE DERECHO

Potenciación de las Audiencias de Conciliación en los Juicios Civiles

Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos establecidos
para optar por el título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la
República

Profesor Guía

Dr. Álvaro Páez Benalcazar

Autor

Vicente Sebastián Peñaherrera Egüez

2012

DECLARACIÓN PROFESOR GUÍA

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema y tomando en cuenta la Guía de Trabajos de Titulación correspondiente.

Dr. Álvaro Páez Benalcazar
CI. 1711973337

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.

Sebastián Peñaherrera Egüez

CI. 1719180646

AGRADECIMIENTOS

En primer lugar quiero agradecer a DIOS por haberme permitido culminar satisfactoriamente mi carrera y haberme dado salud para lograr mis objetivos; a mis padres quienes me han apoyado en todo momento durante estos largos años, por sus consejos y por la motivación constante, la misma que me ha permitido crecer día a día y la cual ha hecho de mi una persona de bien llena de valores y virtudes; a mis hermanos por estar a mi lado en todo momento y poder contar con ellos siempre.

Además quiero agradecer a mis maestros, en especial al Dr. Álvaro Páez, así como también a todas las personas que directa o indirectamente colaboraron y me apoyaron durante mis años de estudio Universitario.

DEDICATORIA

Este trabajo está dedicado a Renán Egüez que a pesar de ya no estar presente físicamente estoy seguro me acompaña en todo momento, y sé que estaría orgulloso y feliz de verme realizado profesionalmente y cumpliendo una de mis metas más importantes.

RESUMEN

Esta tesis tiene como objetivo principal analizar de forma clara y concisa los efectos que produce que no se realicen de manera correcta las audiencias de conciliación en nuestro país, con el fin de encontrar una vía que facilite este problema.

Para lo cual primero he realizado una investigación de la historia de la conciliación en donde podemos darnos cuenta que esta figura de “arreglo” pacífico, se la desarrollaba desde civilizaciones muy antiguas como fueron la griega y la romana, estas sociedades sirvieron de modelo para que España tome esta figura y la institucionalice, y de este modo con el pasar de los años tome fuerza en varios países a nivel mundial los mismos que adoptaron la figura de la conciliación en sus distintas legislaciones.

Después de analizar los antecedentes de la conciliación y ver como esta figura tomo fuerza en Latinoamérica, se procedió a realizar un estudio a países como Argentina, Colombia y Uruguay y se observo que dichos países establecieron una conciliación previa obligatoria en cierto tipo de juicios civiles, obteniendo resultados satisfactorios para la justicia de cada país.

En el último capítulo se propone métodos para que las conciliaciones establecidas en nuestro Código de Procedimiento Civil se cumplan, capacitando a los jueces y concientizando a los abogados para que promuevan esta figura. De igual manera se propone la implementación de la conciliación previa obligatoria antes de presentar la demanda, esto ayudaría a que se descongestionen los juzgados con demandas que puedan ser arregladas previamente.

ABSTRACT

The main objective of this thesis is to analyze clearly and concisely the effects produced by inaccurate conciliation hearings in Ecuador, in order to find a way to facilitate the solution of this problem.

This research was conducted through an investigation of historical conciliations in ancient Greek and Roman Civilizations where peaceful "arrangements," were first developed and practiced. These ancient societies served as a model for Spain who took this model and institutionalized it. The peaceful arrangement model gained so much strength over the years that several countries worldwide adopted the same model of reconciliation for their different legislations.

After analyzing the history of conciliation and watching how this model gained strength in Latin America, a study was carried out in different countries such as Argentina, Colombia and Uruguay. It is feasible to see that these countries established a prior reconciliation model required for certain types of civil trials with satisfactory results in the justice system of each country.

In the final chapter, different methods such as training judges and lawyers to raise awareness are proposed to promote this model to comply with the already established conciliations of our Civil Procedure Code. Additionally, mandatory prior conciliations are proposed before filling a suit. This would help to reduce congestion in the courts with demands that can be solved and arranged in advance.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
1. CAPÍTULO I	3
1. Naturaleza Jurídica de la Conciliación	3
1.1. Antecedentes históricos de la conciliación.....	3
1.1.1 Conciliación en Grecia.....	4
1.1.2. Conciliación en Roma.....	6
1.1.3. Conciliación como institución.....	8
1.2. Conceptualización de la Conciliación y Naturaleza Jurídica	12
1.3. Análisis de la legislación ecuatoriana sobre la conciliación ...	14
1.4. Instituciones jurídicas afines	17
1.4.1. La Negociación.....	18
1.4.2. La Mediación	20
1.4.3. El Arbitraje	23
2. CAPÍTULO II	29
2. Finalidad de la Conciliación.....	29
2.1. Prevenir el juicio	29
2.1.1. Conciliación Extraprocesal.....	29
2.1.1.1. Principios Universales de la Conciliación Extrajudicial ...	34
2.1.1.2. Características y Ventajas	35
2.2. Da por terminado el juicio	37
2.2.1. Conciliación Procesal	37

3. CAPÍTULO III.....	39
3. La conciliación en otras legislaciones.....	39
3.1. La conciliación en Colombia.....	39
3.2. Conciliación en Argentina.....	46
3.3. Conciliación en Uruguay.....	50
4. CAPÍTULO IV.....	53
4. Propuesta legislativa para la conciliación extrajudicial previa obligatoria antes de entablar una demanda civil.....	53
5. CAPÍTULO V.....	57
5. Conclusiones y Recomendaciones.....	57
5.1 Conclusiones.....	57
5.2 Recomendaciones.....	58
REFERENCIAS.....	61

INTRODUCCIÓN

Esta investigación tiene como propósito lograr que las Audiencias de Conciliación en los juicios civiles se lleven a cabo y de este modo se consiga que las partes encuentren una solución al problema de manera rápida, eficaz y confiable.

El origen de este problema se da ya que los jueces no han motivado a que estas audiencias se den en los juicios, haciendo que las personas que llegan a instancias judiciales no creen que pueden llegar a una solución en esta etapa del proceso, o simplemente desconozcan que existe dicha figura jurídica. Afectando de forma directa tanto a las partes involucradas en los distintos procesos judiciales, como a la justicia en general, ya que demora los litigios y vuelve lenta la aplicación de justicia por parte de los jueces, porque estos se acumulan de trabajo.

Los beneficios que tiene este tema, si se lo cumple a cabalidad son el lograr una justicia más rápida y efectiva, la no acumulación de tantos trámites en los juzgados, el asentar que los jueces mediante el debido cumplimiento de las audiencias de conciliación y siguiendo los parámetros establecidos en la ley, es decir en nuestro Código de Procedimiento Civil, tengan menos procesos y esto permita que dediquen mucho más tiempo a otros juicios, y de esta forma tener una justicia mucho más ágil.

A través de los tiempos el derecho lo que ha buscado siempre es que exista un arreglo equilibrado, justo y efectivo; razón por la cual se crea la figura de la conciliación para obtener un arreglo razonable y rápido que convenga no solo a una parte sino a todas las partes involucradas. Lamentablemente en nuestro país esto se ha convertido en un mero procedimiento o trámite, sin que se cumpla para el propósito que fue creado.

Si este problema no se corrige, puede llegar a acarrear consecuencias negativas en la justicia en nuestro país, ya que como mencionaba anteriormente se continuarán acumulando los procesos en los juzgados y así de esta manera la justicia seguirá lenta e ineficaz como lo es ahora.

Si se logra potenciar estas audiencias de conciliación, podemos tener una justicia más rápida y mucho más personalizada, lo que quiero decir con esto es que los jueces tendrán mayor tiempo para despachar otros juicios debido a que su trabajo no se acumulará, porque las personas podrán llegar a una solución sin necesidad de llegar a un juicio largo, es decir a un proceso netamente judicial que muchas veces desgasta a las personas y llega a ser intolerante.

La falta de confianza que tienen las personas en la etapa de Conciliación en los procesos civiles, es el motivo por el cual se ha planteado una potenciación a las audiencias; falta de confianza que se da debido a que este proceso es casi desconocido, ya que no se lo aplica en la gran mayoría de casos en nuestro país; o se lo aplica en la gran mayoría como un trámite más dentro del proceso, y para cumplir con formalidades establecidas en nuestra legislación, dentro de las diferentes codificaciones, en este caso concretamente dentro del Código de Procedimiento Civil.

Es así, que tanto los ciudadanos, como la justicia en general van a ser los beneficiados, y de esta forma se logrará contribuir al sistema judicial ecuatoriano, que ha sido muy descuidado con el transcurso de los años en nuestro país.

CAPÍTULO I

1. Naturaleza Jurídica de la Conciliación

1.1. Antecedentes históricos de la conciliación

Los métodos alternativos de solución de conflictos, son considerados como una forma muy antigua de solventar ciertos conflictos. Uno de estos mecanismos es la conciliación, la misma que se la viene practicando desde hace vario tiempo atrás, esto se debe al interés que tenían las personas por llegar a una solución o a un acuerdo, y de esta forma resolver pacíficamente sus problemas.

“Siempre estuvo presente en el espíritu de los hombres sacrificar sus posiciones extremas para lograr un acuerdo perdurable que permitiera la convivencia sin esfuerzos y en lógica armonía.” (Gozaini, 1995; Pág. 40.)

Grecia aproximadamente en el Siglo VII A.C. fue la primera civilización que impulso la conciliación, luego Roma también implemento esto en su legislación y después España fue el referente más importante que existió para que la conciliación forme parte en las legislaciones de la mayoría de los países latinoamericanos.

Es así que con el pasar del tiempo la conciliación fue tomando mucha fuerza en varios países de Latinoamérica como Perú, Colombia, Argentina, y Ecuador, llegando a tener unos países mayor regulación y más eficacia que otros. Hoy en día nuestro país recoge y aplica a la conciliación tanto en el Código de Procedimiento Civil, el Código Civil, la Constitución de la República, el Código de la Niñez y Adolescencia, el Código de Comercio, el Código de Trabajo, entre otros.

A continuación veremos una breve historia de las civilizaciones que fueron impulsoras de la conciliación, tal es el caso de Grecia y de Roma, y así de esta forma ir explicando cómo se institucionalizó la conciliación y de qué manera esta tomó fuerza en algunos países europeos como España, para posteriormente ganar terreno en varios países de Latinoamérica y finalmente explicar la conciliación en el Ecuador.

1.1.1 Conciliación en Grecia

Han existido varias opiniones, para intentar explicar el fenómeno que fue Grecia en cuanto a derecho, en el sentido de querer encontrar explicaciones a la riqueza intelectual que había en la Hélade. Pues no solo era poco común para su época en relación con los demás pueblos de la antigüedad, sino que puede decirse, que Grecia fue un fenómeno único en la Historia. (Reig y Larrea, 2000; Pág. 18.)

En Grecia existieron varias Ciudades-Estado que sobresalieron, en sus principios estas fueron regidas por monarquías, diferenciándose de algunas monarquías occidentales u orientales, en el sentido de que sus ciudadanos no suelen ser sometidos, es decir, estas monarquías griegas estaban asesoradas por asambleas, y se caracterizaban por tener una línea de carácter paternalista. (Reig y Larrea, 2000; Pág. 19.)

En este periodo surgen tres grandes filósofos, los mismos que brindan un aporte importante al derecho en general, estos eran Aristóteles, Platón y Sócrates.

Atenas fue la Ciudad-Estado que más se destacó e influencia tuvo en la historia del Derecho, por ser arquetipo, dada su prestancia, y porque gracias a Aristoteles conservamos su tratado sobre la Constitución de Atenas, por la que

podemos conocer cuál era la realidad social, política y económica de sus instituciones, y por lo tanto la estructura jurídica de la Ciudad-Estado más relevante de la Grecia clásica. (Reig y Larrea, 2000; Pág. 19.)

Se creó el Consejo de los 500 y la Asamblea del pueblo, y aumentaron otras asambleas menores y tribunales, por tal razón Aristoteles calificaba a Grecia como “la ciudad de los jueces y de los procesos”. Estaban los Arcontes, que gobernaban la ciudad; el Tribunal de los heliastas, que era muy importante; y todos los cargos y funciones se nombraban a través de sorteos en las asambleas. Se destaca en esta época, algo que fue muy importante para la democracia ateniense, los magistrados debían someterse, antes y después de sus periodos, a ser examinados y a rendir cuentas al concluir. (Reig y Larrea, 2000; Pág. 19.)

En Atenas, en el Siglo VII A.C. surgen los “**Thesmotetas**”, la antigua sociedad ateniense solicitaba que los conflictos se dirimieran sin necesidad de recurrir al juicio, para lograr este fin encargaban a los “thesmotetas” la disuasión y persuasión de los espíritus en crisis para avenirlos en transacción o mediante compromisos arbitrales. (Jalkh, et. al., 1997; Pág. 77.)

De esta forma en Grecia la conciliación era una manera de arreglo que tenían los atenienses para que solucionaran sus problemas de forma pacífica y rápida, sin que tengan necesidad alguna de acudir a un juicio con todas las formalidades que este exige.

Estas ideas y conceptos, sin duda influyeron inicialmente los romanos, y en todo Occidente has nuestros días. (Reig y Larrea, 2000; Pág. 20).

1.1.2. Conciliación en Roma

Grecia tuvo el mérito de iniciar a la futura humanidad en el modo adecuado de la reflexión filosófica. Nos dice De Cervantes, que a Roma le correspondió la misión de la guerra, y la vocación por el Derecho, al llevar su ciencia militar a un alto grado de perfeccionamiento, y al imponer sus principios, que reglamentan las relaciones de los individuos entre sí o con la colectividad de que dependen. (Reig y Larrea, 2000; Pág. 21.)

A Roma, se la considera como la cuna del derecho, no solo desde un punto de vista teórico sino también desde una visión práctica, ya que Roma fue la precursora de varias instituciones que perduran hasta la actualidad, así como también de principios jurídicos, como son las fuentes del derecho.

El Derecho Romano es el conjunto de los principios de derecho que han regido la sociedad romana en las diversas épocas de su existencia, desde su origen hasta la muerte del emperador Justiniano. (Ferrández, 1910; Pág. 17.)

El derecho se dividía en dos partes: derecho público y derecho privado, ius publicum y ius privatum. El derecho público comprendía el gobierno del estado; la organización de las magistraturas; y aquella parte referente al culto y sacerdocio llamada también ius sacrum; finalmente, regulaba las relaciones de los ciudadanos con los poderes públicos. El derecho privado tenía por objeto las relaciones entre los particulares, y se subdividía en derecho natural, derecho de gentes y derecho civil; ius naturale, ius gentium y ius civile. (Ferrández, 1910; Pág. 20-21.)

En Roma a las fuentes del derecho había que distinguirlas entre fuentes del derecho escrito y las del derecho no escrito. Las del derecho escrito eran: 1. Las leyes o decisiones votadas por el pueblo, en los comicios; 2. Los plebiscitos votados por la plebe en los concilia plebis; 3. Los senadoconsultos,

que eran decisiones votadas por el senado; 4. Las constituciones imperiales que emanan de la voluntad del emperador; 5. Los edictos de los magistrados; y, 6. Las respuestas de los prudentes. El derecho no escrito no tenía más que una fuente: la costumbre. (Ferrández, 1910; Pág. 22-23.)

Se pueden distinguir cuatro grandes periodos, que explican cada etapa de Roma:

1. De la fundación de Roma a la Ley de las XII tablas (1 a 304 de Roma).
2. De la Ley de las XII tablas al fin de la República (304 a 723 de Roma).
3. Del advenimiento del Imperio a la muerte de Alejandro Severo (723 a 988 de Roma, ó 235 de la Era cristiana).
4. De la muerte de Alejandro Severo a la muerte de Justiniano (225 a 565 de la Era cristiana). (Ferrández, 1910; Pág. 27-28.)

Durante el primer período, el derecho romano se componía de costumbres antiguas de los pueblos itálicos que fundaron la nueva ciudad. En el segundo periodo, se crean las XII tablas, que se desarrollaron gracias a la interpretación de los pontífices y de los jurisconsultos. El tercer periodo marca su apogeo, felizmente extendido al contacto de las legislaciones extranjeras, llega a alcanzar, su más alto grado de perfección. El último periodo, es señalado, sobre todo, por los trabajos de codificación. (Ferrández, 1910; Pág. 28.)

La mayor dificultad para la plebe eran las características del *ius civile*, de ahí el esfuerzo en lograr que dicho Derecho quedara por escrito, para saber a que estaban sometidos. Es así que se da origen a la Ley de las doce tablas, que fue la primera manifestación jurídica que tuvo Roma, en ellas se regula la estructura e incidencias de los juicios; el régimen familiar, la tutela y la curatela; el régimen de la propiedad, posesión y las obligaciones derivadas; lo referente a los delitos; el Derecho público; así como las cuatro acciones clásicas del Derecho Romano: *actio sacramenti*, *iudicis postulatio*, *manus iniectio* y *pignoris*

carpio. Las XII tablas eran el conjunto esencial del derecho clásico, contenido en diez tablas, a las que en lo posterior se aumentaron dos más en donde se regulaba la prohibición del matrimonio entre patricios y plebeyos. (Reig y Larrea, 2000; Pág. 22.)

José de Vicente y Caravantes autor español en su obra “Tratado Histórico, Crítico Filosófico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil”, afirma la existencia de la conciliación en el derecho romano.

“Respeto del juicio conciliatorio, hallamos disposiciones en el Derecho Romano que no dejan duda en su existencia desde las leyes de las XII Tablas. Esta ley prescribía a los Magistrados que aprobaron el convenio que hubieren hecho los litigantes. Disposición tomada de los atenienses casi siempre antes de invocar la autoridad de los Pretores se intentaban las vías de Conciliación. Cada casa, dice Tito Livio era en Roma un Tribunal de confianza, velaban para que se evitaran los litigios, por medios conciliatorios”. (Caravantes, 1858; Pág. 47.)

De esta forma podemos darnos cuenta que la figura de la conciliación y el derecho en general fue importante para Roma y tuvo su trascendencia en varios países con el pasar de los tiempos.

1.1.3. Conciliación como institución

La conciliación como institución comienza a desarrollarse a fines del Siglo XVIII en la revolución francesa, su divulgación se da en la Ley de Organización Judicial, la misma que fue promulgada el 24 de agosto de 1790, ahí se establecía la facultad que tenía el juez para conciliar. Este hecho sirvió como antecedente para que España en su Constitución Política de Cádiz de 1812 y una vez que el Rey Fernando VII abandono la corona, adopten la conciliación en su legislación. En el año 1814 el Rey Fernando VII, toma nuevamente el

poder y deroga la Constitución de 1812, dejando sin efecto la conciliación. (Pagina web de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, La Conciliación, 1970).

En el año de 1819 se dicta el Código Ginebrino, que concibió a la conciliación, como un acto voluntario, y no como venia aplicándose, “una especie de pasaporte” –según M. Bellot,- “para poder ingresar al templo de la justicia”, y agrega “pasaporte que se toma como una formalidad del procedimiento sin que ninguno de los litigantes tenga el menor animo de transigir sus diferencias”, con lo cual excluyo el requisito de precedibilidad. (Página de la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia, Conciliación Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos por Excelencia, 2002).

No pasaría mucho tiempo después, y en el año 1820, entra en vigencia nuevamente la figura de la conciliación, haciendo que esta tenga el carácter de obligatoria y que ningún juicio podía continuar sin previa conciliación, tenía que existir la constancia que se intento llegar a un acuerdo. (Pagina web de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, La Conciliación, 1970).

Declarada la Conciliación obligatoria y previa a todo juicio, no se podía entablar proceso civil y penal por injurias, sin la certificación de que se había intentado, infructuosa, la Conciliación. (Pagina web de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, La Conciliación, 1970).

Entre los años de 1820 y 1855 se declara una serie de leyes y reglamentos que regulan la institución; en el año de 1821 la declara obligatoria para eclesiásticos y militares; el reglamento de 1835 le da el carácter de juicio (demanda, contestación y sentencia que obliga con el consentimiento de las partes). La autoridad competente era el Alcalde. En 1829 el Código de Comercio creó los Jueces avenideros, para los conflictos jurídicos de naturaleza mercantil.

(Pagina web de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, La Conciliación, 1970).

En 1855 se decreta la primera Ley de Enjuiciamiento Civil, esta facultaba a los Jueces Municipales para que conozcan la Conciliación. En términos semejantes se regulaba en otras naciones, tal era el caso de Francia, Italia, Alemania, Argentina, etc. (Pagina web de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, La Conciliación, 1970).

Debido al desconocimiento de los alcaldes en materia jurídica, existieron varias falencias, provocando el malestar de las personas y poniendo en duda la tarea de los conciliadores. Por esta razón en 1856 se nombra a los jueces de paz para que sean estos los encargados de conciliar los diferentes juicios. (Pagina web de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, La Conciliación, 1970).

En 1881 en España se dicta la segunda Ley de Enjuiciamiento Civil, la cual dispone la obligatoriedad de la conciliación como acto previo a todo juicio.

Esta decisión de obligatoriedad trajo como consecuencia que se lleven a cabo varios debates entre juristas de la época que se encontraban a favor y entre juristas que creían que la conciliación debía ser un acto voluntario de las partes, tal como lo establecía el Código Ginebrino. (Pagina web de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, La Conciliación, 1970).

Con el paso del tiempo ciertos grupos sociales y algunos países, por influencia de lo sucedido empezaron a utilizar mecanismos alternos de solución de conflictos, como son la mediación, conciliación, negociación y arbitraje.

En Estados Unidos la conciliación y la mediación tienen su origen, al menos en la época contemporánea, en el año de 1976, cuando Warren E. Burger, Presidente de la Corte Suprema de Justicia, convoca a una Conferencia para conmemorar el discurso de Roscoe E. Pound "Las causas de la insatisfacción

popular con la administración de justicia de Saint Paul, Minesota”. De aquel evento surgieron grandes ideas para dar nuevas alternativas al abordaje tradicional de los conflictos, o sea, al juicio. (MASC Ecuador, 2005; Pág 9.)

En un comienzo en Estados Unidos, se usaban los términos “conciliación” y “mediación” de manera indistinta. El Instituto federal de Conciliación y Mediación recibió dicho nombre porque una de las Cámaras del Congreso quería un departamento de “mediación” y la otra uno de “conciliación”. En este país, la palabra “conciliación” ha sido desplazada de a poco y se usa mucho mas la “mediación”, figura que es exactamente la misma. En los ámbitos académicos de los Estados Unidos, y en alguna literatura de los expertos en el tema se tiende a eliminar el término conciliación como una de las técnicas, procesos o instituciones de la RAD. (Jalkh, et. al., 1997; Pág. 82-84.)

De esta manera estos medios conocidos como RAD (Resolución Alternativa de Disputas) tomaron gran importancia con el transcurso del tiempo en los Estados Unidos y sirvieron de influencia para algunos países como Francia, Inglaterra, Nueva Zelanda, Canadá. Y en Latinoamérica, países como Colombia, Argentina, Costa Rica y Ecuador, han presentado avances bastante interesantes, con una respuesta doctrinaria y fáctica extraordinaria. (MASC Ecuador, 2005, Pág.: 9).

“La conciliación tiene en Latinoamérica consagración normativa en la mayoría de los países y su núcleo de significación es similar, esta circunstancia se revela al efectuar un seguimiento en el derecho comparado. En algunos países es de raigambre constitucional, y aparece en ordenamientos de fondo y de forma, constituyéndose así el ámbito de aplicación de la conciliación pre o intra-procesal”. (Jalkh, et. al., 1997; Pág. 80.)

En el Ecuador siempre ha existido conciliación, el problema era que no había sido debidamente regulada, pero podemos decir que su principio se da desde

la expedición del Código de Procedimiento Civil, en el cual se permitía la celebración de audiencias o juntas de conciliación.

Los métodos alternativos de solución de conflictos tomaron fuerza a partir de lo establecido en la Constitución Política de la República del Ecuador del año de 1978 codificada en Febrero de 1997 en su artículo 118, tercer inciso el cual mencionaba que:

“Se reconoce el sistema arbitral, la negociación y otros procedimientos alternativos para la solución de las controversias”.

Posteriormente en Septiembre de 1997 en el Ecuador se expide la Ley de Arbitraje y Mediación, ley que regula a estos métodos alternos de solución de conflictos. Todos estos hechos marcaron para que se institucionalice la conciliación, y para que esta figura con el pasar de los años tenga cada vez más trascendencia en nuestro país.

1.2. Conceptualización de la Conciliación y su Naturaleza Jurídica

La conciliación es un método o una forma distinta que tienen las personas para resolver un conflicto, en donde un tercero imparcial interviene y conduce la conciliación buscando que las partes involucradas lleguen a un acuerdo beneficioso.

Para Elena Highton y Gladys Álvarez autoras del libro “Mediación para resolver conflictos”, definen a la conciliación de la siguiente manera: “Conciliar supone avenimiento entre intereses contrapuestos; es armonía establecida entre dos o más personas con posiciones disidentes”. (Highton y Alvarez, 1995; Pág. 101.)

“Según el Diccionario de la Real Academia, **“conciliación”** (Del latín conciliatio) es el nombre que recibe la acción y efecto de conciliar; y **“conciliar”** (del latín conciliäre): es componer y ajustar los ánimos de los que estaban opuestos entre sí. En el idioma inglés “conciliation” (“conciliación”) se denomina al proceso de tratar que la gente llegue a un acuerdo; “conciliate” (“conciliar”) es la acción encaminada a que la gente cese en el desacuerdo, especialmente dándoles algo que ellos necesitan”. (Jalkh, et. al., 1997; Pág. 77.)

“Es un acuerdo para solucionar conflictos con la intervención de un tercero imparcial que se denomina conciliador, quien actúa porque así lo han decidido las partes o porque la ley así lo ordena; este propone soluciones pero no las impone por la fuerza. Se llega al acuerdo que debe ser aprobado por el conciliador y obliga a las partes a cumplirlo”. (Página de la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia, Conciliación Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos por Excelencia, 2002).

La conciliación en el ámbito procesal en nuestro país se da en cierto tipo de juicios y es de carácter obligatorio para el juez y para los involucrados, hecho que no se cumple a cabalidad. En este caso el juez es el tercero imparcial que ayudara a las personas envueltas en el litigio a que lleguen a una solución. La conciliación extrajudicial no es obligatoria, sino más bien de carácter opcional, para aquellas personas que quieran acudir a una vía alterna de solución de conflictos. Esta forma alterna en nuestro país es la mediación, y se la puede realizar en los distintos centros de mediación aprobados.

La conciliación tiene varias posturas en cuanto a su naturaleza jurídica. Jaime Guasp, en su libro Derecho Procesal Civil dice que “se designa con el nombre de proceso de conciliación a los procesos de cognición especiales por razones jurídico-procesales, por los que se tiene a eliminar el nacimiento de un proceso

principal ulterior, también de conocimiento, mediante el intento de una avenencia o arreglo pacífico entre las partes”. (Gozaini, 1995; Pág. 49.)

“Otros, en cambio, sostienen la tesis de que la conciliación responde a una manifestación de la jurisdicción voluntaria. No sería propiamente un proceso, porque la ausencia de una demanda unida a la inexistencia de postulación y sustanciación que provoquen la sentencia o una resolución judicial, derivaría en asumirla como un acto del procedimiento por el cual se intenta que las partes entre las que existe discrepancia, lleguen a una avenencia o convenio que precisamente evite el litigio”. (Gozaini, 1995; Pág. 50.)

1.3. Análisis de la legislación ecuatoriana sobre la conciliación

Los métodos alternativos de solución de conflictos se los reconoce desde hace muchos años atrás, desde la Constitución Política de la República del Ecuador del año 1978, la misma que se la codificó por tercera vez en el año de 1997, reconociendo el arbitraje, la mediación, la negociación y la transacción como formas alternas que tenían las personas de solucionar sus conflictos.

El Ecuador no tiene una Ley de Conciliación, pero si tiene una Ley de Arbitraje y Mediación, la misma que fue expedida en el año de 1997. Esta Ley en su artículo 55 reconoce a la conciliación extrajudicial como un mecanismo alternativo de solución de conflictos y manifiesta que la mediación y la conciliación extrajudicial son sinónimos en nuestra legislación.

La Constitución Política de la República del Ecuador expedida en el año de 1998, en su artículo 191 en el tercer inciso reconoce al arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos que se encuentren sujetos a la ley, como métodos alternos para solucionar conflictos.

El Código del Trabajo también usa a la conciliación como un mecanismo para que tanto empleado como empleador lleguen a solucionar sus diferencias. La Constitución Política de la República del Ecuador expedida en el año de 1998, en su artículo 35 numeral 5 manifestaba: “será válida la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente”.

La Constitución Política de la República del Ecuador del año de 1998 en su artículo 191 tercer inciso reconocía a los métodos alternativos de solución de conflictos, de igual forma que la Constitución codificada del año de 1997.

“Art. 191.- Se reconocerán el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos con sujeción a la ley”.

La Constitución de la República del Ecuador del 2008 en su título IV que habla sobre la participación y organización del poder, en el capítulo cuarto sección séptima, artículo 189 en su inciso primero habla sobre los jueces de paz, figura que ya existía en España desde el año de 1856. El juez de paz no es un abogado, es una persona que es elegida por las comunidades para que resuelvan ciertas controversias o conflictos que sean de carácter comunitario, vecinales y contravenciones; opera de manera eficaz la representación social. Estos jueces no podrán privar la libertad ni tampoco prevalecer ante la justicia indígena.

El artículo 189 de la Constitución de la República del Ecuador en su segundo inciso manifiesta:

“las juezas y jueces de paz utilizarán mecanismos de conciliación, diálogo, acuerdo amistoso y otros practicados por la comunidad para adoptar sus resoluciones, que garantizarán y respetarán los derechos

reconocidos por la Constitución. No será necesario el patrocinio de abogada o abogado”.

El artículo 97 de la Constitución Política del Ecuador del 2008 manifiesta que todas las organizaciones estarán facultadas para buscar formas alternativas de solución de conflictos, tales como la mediación.

En el artículo 190 de la Constitución antes mencionada reconoce a los medios alternativos de solución de conflictos, tales como la mediación y el arbitraje. Es importante tener en cuenta que en nuestro país la mediación es sinónimo de conciliación extrajudicial, y al reconocer a la mediación como método alterno para solucionar conflictos, nuestra legislación reconoce a la conciliación de igual forma. La Constitución reconoce a la conciliación como una figura que brinda la ayuda necesaria para ciertas personas y en ciertas áreas específicas, sin que tenga intromisión en la justicia ordinaria.

La conciliación judicial toma fuerza en nuestro país desde la expedición del Código de Procedimiento Civil, en este se establece que en ciertos juicios tienen que realizarse juntas o audiencias de conciliación para intentar llegar a un acuerdo que convenga a las partes y así de este modo se termine el litigio.

El Código de Procedimiento Civil dentro del juicio ordinario, en su artículo 400 señala que después que el demandado haya planteado sus excepciones el juez señalara día y hora para que se lleve a cabo la conciliación. El artículo 401 en su último inciso exige que el juez ponga su mayor interés para que las partes lleguen a un acuerdo en esta instancia, hecho que generalmente no ocurre en nuestro país. Si las partes llegaran a un acuerdo el juicio termina, tal como lo establece el artículo 402 en el mismo código.

El artículo 644 del Código de Procedimiento Civil dentro del juicio de partición, determina que el juez puede convocar a una audiencia de conciliación, una vez que se ha vencido el término de traslado. Si los involucrados no llegan a un acuerdo se abre la causa a prueba dentro de la misma audiencia.

Dentro del juicio de inventario en el artículo 636 del mismo código se estipula que las partes en caso de que existieran observaciones y una vez concluido el inventario, el juez procederá a convocar a una junta de conciliación.

En el juicio verbal sumario, el artículo 830 del Código de Procedimiento Civil expresa: “Inmediatamente después de practicada la citación, el juez señalará día y hora para la audiencia de conciliación, que tendrá lugar de un período de tiempo no menor de dos días ni mayor de ocho, contados desde la fecha en que se expida la providencia que la convoque”. (Código de Procedimiento Civil, 2005.)

Del artículo 831 al 833 del Código de Procedimiento Civil antes mencionado se regula a la audiencia de conciliación dentro del juicio verbal sumario.

El artículo 1012 del Código de Procedimiento Civil, dentro de las disposiciones comunes señale que el juez de primera o segunda instancia en el ejercicio de la jurisdicción contenciosa, estando la causa en estado de prueba, debe convocar a las partes a una junta de conciliación, la misma que no se podrá postergar por más de una vez. El juez debe buscar que las partes lleguen a una solución. Si se llega a esta, el juez da por terminado el litigio. (Código de Procedimiento Civil, 2005).

1.4. Instituciones jurídicas afines

Tanto la negociación, la mediación y el arbitraje son medios alternativos de solución de conflictos que tienen afinidad con la conciliación y que tienen

semejanzas como también diferencias importantes y que son de mucha importancia mencionarlas y diferenciarlas.

1.4.1. La Negociación

Elena Highton y Gladys Álvarez definen a la negociación de la siguiente manera:

“la negociación se hace directamente entre las partes, sin ayuda ni facilitación de terceros y no necesariamente implica disputa previa. Es un proceso voluntario, predominantemente informal, no estructurado, que las partes utilizan para llegar a un acuerdo mutuamente aceptable” (Highton y Alvarez, 1995; Pág. 119.)

Jaime Espinoza Ramírez en su libro Medios Alternativos en la Solución de Conflictos Legales, manifiesta que la negociación es un proceso voluntario, el cual usualmente es informal, no estructurado, y al que las partes acuden para intentar un acuerdo; no interviene un tercero neutral, las partes pueden o no tener abogados, puede realizarse sin que estén presentes las partes, por teléfono o por correspondencia. En Estados Unidos se conoce como la negociación cooperativa. La innovación apunta a que ambas partes deben enriquecerse y lograr un alto nivel de satisfacción a través del proceso mismo. (Wray, et. al, 1994; Pág. 107.)

Por lo tanto podemos decir que la negociación es un proceso de comunicación que implica una buena planificación en la que se toma en cuenta los objetivos propios y los de la otra parte, con el afán de encontrar una solución por medio del dialogo y de forma directa, y en vez de evitar el problema buscan un acuerdo conjunto. La negociación necesita de una estrategia correcta para de esta manera lograr el objetivo.

La negociación es un medio para lograr lo que uno desea de otro. Dado que la gente piensa de distinta forma, es posible encontrar soluciones. Las diferencias permiten el intercambio de valores y, con ello, la resolución del conflicto. Si no hubiera diferencias de percepción, escala de valores o actitud ante el riesgo, no sería posible resolver los conflictos. Así que la próxima vez que nos pregunten: "¿Qué aproxima a las personas a una solución?", contestemos sin vacilar: "Las diferencias". Si los dos vendemos plátanos, no tengo nada que ganar haciendo negocio contigo. Sólo si yo vendo manzanas y tú vendes plátanos podemos asociarnos o comerciar. Si los dos pensamos que el precio de la casa que estás vendiendo va a subir el próximo mes, no habrá venta hoy. En cambio si pensamos diferente sobre el comportamiento de los precios podremos cerrar el negocio. (Pagina de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Arbitraje y Conciliación, 2007)

Se puede clasificar a la negociación entre distributiva e integrativa. La negociación distributiva es aquella conocida como la de ganar o perder, las partes involucradas pugnan el repartimiento de una cantidad de valor. Al final de cuenta este tipo de negociación logra que una parte gane y que la otra pierda. Este tipo de negociación se da generalmente en la compra venta de un vehículo o de una casa, en donde lo más importante es el precio. La negociación integrativa también conocida como ganar o ganar, es aquella en donde todas las partes involucradas sacan un provecho que les beneficia, es decir todas las partes tienen un resultado satisfactorio. (Crece Negocios, La Negociación, 2012) esta cita esta correcta

La negociación es un sinónimo de transacción. Highton Elena y Álvarez Gladys autoras del libro "Mediación para resolver conflictos" mencionan que: "La conciliación es el género, la transacción es la especie. Siempre que se transa se concilia; no siempre que se concilia se transa". (Highton y Alvarez, 1995; Pág. 104.)

1.4.2. La Mediación

Elena Highton y Gladys Álvarez manifiestan:

“La mediación es un procedimiento no adversarial en el cual un tercero neutral ayuda a las partes a negociar para llegar a un resultado mutuamente aceptable. Constituye un esfuerzo estructurado para facilitar la comunicación entre los contrarios, con lo que las partes pueden voluntariamente evitar el sometimiento a un largo proceso judicial (con el desgaste económico y emocional que éste conlleva) pudiendo acordar una solución para su problema en forma rápida, económica y cordial” (Highton y Alvarez, 1995; Pág. 122.)

Juan Carlos G. Dupuis nos dice:

“la mediación, si bien tiene por base el acuerdo, éste no se da con la intervención del juez y tampoco supone la existencia de una litis. En ella, si bien interviene un tercero, quien trata de acercar a las partes para que ellas definan sus controversias, ese tercero no será el juez” (Dupuis, 1997; Pág. 27.)

“Algunos autores como Zulema Wilde y Luis Gaibrois consideran que la mediación es una negociación expandida, asistida o dirigida, es decir, una técnica de solución alternativa de conflictos gestada por un tercero imparcial denominado mediador.” (MASC Ecuador, 2005; Pág. 10.)

Por lo tanto podemos decir que la mediación es una conversación en la que las partes quieren llegar a un acuerdo con la ayuda de un tercero, el mismo que no decide sobre el problema ni tampoco representa a ninguna de las partes.

El artículo 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación manifiesta que:

“la mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extra-judicial y definitivo, que ponga fin al conflicto”. (Ley de Arbitraje y Mediación, 1997)

En la mediación el tercero neutral no tiene las mismas funciones que un juez, ya que ellos no imponen una solución al conflicto, el mediador busca que los implicados lleguen a identificar las controversias y del mismo modo busca que las partes encuentren un acuerdo y una solución al problema. En la mediación todas las partes se benefician, debido a que aquí no existen perdedores, todos los involucrados son ganadores y salen beneficiados, ya que llegan a una solución consensuada. (Highton y Alvarez, 1995; Pág. 122.)

La mediación es un procedimiento flexible e informal, el cual está estructurado en etapas para restablecer los canales de comunicación entre las partes, explorar sus intereses y propone formulas de arreglo de forma cooperativa. Este procedimiento por regla general no cumple con ninguna solemnidad o formalidad como las que tiene un juicio, y es flexible ya que si el mediador ve la necesidad de volver a una etapa previa lo pueda hacer para poder llegar a un acuerdo, o por lo menos para mejorar las relación entre las partes. El mediador tiene un rol fundamental, ya que facilita la comunicación entre las partes para ayudar a llegar a un acuerdo. (Página de la Universidad San Francisco de Quito, La Naturaleza Jurídica del Acta de Mediación, 2007)

El mediador debe ser aceptado por las partes, es decir estas deben aprobar su presencia y estar dispuestas a escuchar seriamente las sugerencias que este haga. Debe ser imparcial y neutral. La imparcialidad significa que el mediador, al igual que el juez, no debe tener preferencia por ninguna de las partes, ni

favorecer a ninguna de ellas. Cualquier relación que tenga con una de las partes le hará perder su imparcialidad y afectara al proceso. La neutralidad implica que el mediador no debe tener ningún interés personal en el resultado y no debe permitir que sus criterios lleguen a influir en las decisiones que tomen las partes de cómo poder solucionar el conflicto. El mediador no tiene poder de decisión, esta es la diferencia que tiene con relación a los jueces. (Página de la Universidad San Francisco de Quito, La Naturaleza Jurídica del Acta de Mediación, 2007)

La mediación tiene visión en el futuro, ya que hace que las partes se concentren en que va a pasar con el conflicto en el que se encuentran y que estas se motiven a buscar diferentes opciones de solución. (Página de la Universidad San Francisco de Quito, La Naturaleza Jurídica del Acta de Mediación, 2007)

Oswaldo Gozaini autor del libro “Formas Alternativas para la Resolución de Conflictos” publicado en el año de 1995, por Ediciones Depalma, dice que la mediación se distingue de la conciliación en el sentido en que:

“mientras la conciliación arrima posiciones desde la perspectiva del objeto a decidir, la mediación facilita la comunicación entre las partes, no se detiene en el contenido del problema, sino en conducir un proceso de interpretación sobre las verdaderas necesidades e intereses de los sujetos en conflicto”. (Gozaini, 1995; Pág. 81.)

Existen diferentes tipos de mediación: i) puede ser bilateral y plurilateral o multilateral, pues es posible atender casos en los cuales intervienen varias partes; ii) es pública o privada; iii) puede ser ambiental, familiar, laboral, penal, social, etc.; iv) puede ser institucional y comunitaria o ciudadana, vista desde el campo de acción social y por la participación de los miembros de la comunidad; v) es interna o internacional; vi) por el número de mediadores, puede ser

singular con la presencia de un solo mediador o colectiva donde intervienen varios mediadores; vii) puede ser judicial o extrajudicial. (MASC Ecuador, 2005; Pág. 14.)

La Mediación se realiza fuera del proceso civil y sin la presencia de un juez, mientras que la conciliación forma parte dentro de un proceso civil, la cual consta con la presencia del juez y si esta se la hace de forma adecuada, puede ser la última etapa dentro del proceso.

1.4.3. El Arbitraje

Roque J. CAIVANO, manifiesta que “En el arbitraje existe un tercero imparcial que emite un veredicto sobre dos pretensiones controvertidas. Pero a diferencia de la Justicia, es un sistema en el que la decisión que pone fin al conflicto no emana de los jueces del Estado, sino de particulares. A él se llega generalmente en forma voluntaria, a través de cláusulas mediante las cuales las partes deciden someter determinadas cuestiones a resolución de árbitros en lugar de acudir a los jueces. La adopción del arbitraje por la voluntad de las partes -o por el legislador en ciertos casos en que lo impone como forzoso- implica desplazar total o parcialmente la jurisdicción de los órganos del Poder Judicial”. (El Arbitraje: Nociones Introdutorias, 2012).

El Estado reconoce a las decisiones arbitrales el valor de la cosa juzgada, habilitando para su ejecución los procedimientos de ejecución de sentencias judiciales. Los árbitros carecen del *imperium* propio de los magistrados estatales, pero ello no significa un menoscabo a su jurisdicción, ya que el ordenamiento establece la obligación de los jueces de prestarles auxilio. No concede a los árbitros la potestad de ejercer por sí la coerción necesaria para hacer cumplir sus decisiones, pero pone a su disposición el aparato jurisdiccional público a través del cual podrán obtenerla. (El Arbitraje: Nociones Introdutorias, 2012).

El arbitraje implica la exclusión de los órganos estatales de administración de justicia para la resolución de uno o más conflictos determinados. Esta exclusión es normalmente consecuencia de un acuerdo de voluntades entre las partes, denominada genéricamente "pacto arbitral", pudiendo también ser dispuesta por el propio legislador que determina la remisión a arbitraje de ciertas categorías de conflictos en los que interpreta que la vía judicial resulta inconveniente. (El Arbitraje: Nociones Introdutorias, 2012).

El arbitraje aparece como un instrumento del cual pueden valerse los particulares para instaurar un sistema de administración de justicia que permita resolver el conflicto prescindiendo del Poder Judicial. Esta prescindencia no es, sin embargo, absoluta, por cuanto pueden existir diversas situaciones que exijan recurrir a un juez: la falta de cooperación de alguna de las partes para designar los árbitros o acordar lo necesario para poner en marcha el juicio arbitral, la necesidad de ejercer coerción para efectivizar una medida cautelar o producir alguna prueba, o bien la ejecución del laudo. Porque una vez que los árbitros dictaron la sentencia, si la misma no es espontáneamente cumplida por el perdedor, la otra parte deberá requerir de los jueces ordinarios la compulsión necesaria para lograr el cumplimiento forzado. Es indudable, por todo ello, que el arbitraje tiene naturaleza estrictamente jurisdiccional. (El Arbitraje: Nociones Introdutorias, 2012).

La Ley de Arbitraje y Mediación dice en su artículo primero:

“el sistema arbitral es un mecanismo alternativo de solución de conflictos al cual las partes pueden someter de mutuo acuerdo, las controversias susceptibles de transacción, existentes o futuras para que sean resueltas por los tribunales de arbitraje administrado o por árbitros independientes que se conformaren para conocer dichas controversias”.(Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

Entonces podemos decir que el arbitraje es una forma civilizada de justicia privada, es un proceso en donde lo que se intenta es resolver un problema de forma extrajudicial, entre dos o más partes, las cuales acuerdan que intervenga un tercero (un árbitro o un tribunal) para que solucionen el conflicto. El arbitraje es el que más similitud tiene con un proceso judicial normal.

El arbitraje tiene ciertas ventajas como su celeridad y flexibilidad, y desventajas como por ejemplo el costo, la dificultad de ejecución del laudo, necesidad de que exista un acuerdo con la otra parte y el desconocimiento.

Tanto las personas naturales, las personas jurídicas y las entidades del sector público tienen capacidad para acudir al arbitraje. Los del sector público siempre y cuando cumplan con lo que dice la Ley y con los siguientes requisitos:

- a) Pactar un convenio arbitral, con anterioridad al surgimiento de la controversia; en caso de que se quisiera firmar el convenio una vez surgida la controversia, deberá consultarse al Procurador General del estado, dictamen que será de obligatorio cumplimiento;
- b) La relación jurídica a la cual se refiere el convenio deberá ser de carácter contractual;
- c) En el convenio arbitral deberá incluirse la forma de selección de los árbitros; y,
- d) El convenio arbitral, por medio del cual la institución del sector público renuncia a la jurisdicción ordinaria, deberá ser firmado por la persona autorizada para contratar a nombre de dicha institución. (Artículo 4, Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

El arbitraje nace normalmente a partir de la voluntad de las partes que deciden excluir la jurisdicción judicial, remitiendo determinadas cuestiones litigiosas a la decisión de particulares. Ese acuerdo de voluntades -que genéricamente denominaremos "acuerdo arbitral" o "pacto de arbitraje"- puede hallarse representado en un solo acto, o bien dividirse en dos actos sucesivos. En esta última hipótesis tendremos una "cláusula compromisoria" y un posterior "compromiso arbitral". (El Arbitraje: Nociones Introdutorias, 2012).

La cláusula compromisoria es el convenio mediante el cual las partes deciden someter algunos asuntos a arbitraje, sustrayéndolos al conocimiento de los jueces ordinarios. Las divergencias a las que se refiere son, al momento de suscribir la cláusula, meramente eventuales, sin que siquiera se sepa si llegarán a producirse. A la cláusula compromisoria le son aplicables, en general, los requisitos genéricos de los contratos: tendrá que existir un consentimiento válido, manifestado por personas con capacidad para obligarse, versando sobre un objeto lícito y plasmado en la forma prevista por la ley. Adicionalmente, la cláusula compromisoria tiene un requisito específico, consistente en la necesidad de que exista entre las partes un vínculo jurídico más amplio, del cual puedan surgir controversias que son así la materia sobre la que recaerá el arbitraje. (El Arbitraje: Nociones Introdutorias, 2012).

Habida cuenta de que al momento en que se celebra este acuerdo todavía no existen divergencias concretas y actuales, la cláusula compromisoria está habitualmente referida a conflictos eventuales y futuros. Para el caso en que de esa relación jurídica se suscitaren controversias, las partes prevén su solución por la vía del arbitraje. En ese momento, las partes no conocen con certeza cuáles serán puntualmente los aspectos concretos que deberán resolver los árbitros. Ello no implica, sin embargo, que el sometimiento de las mismas a arbitraje sea inválido: el acuerdo contenido en la cláusula compromisoria hace irrevocable y definitivo el pacto. El problema es que, en las legislaciones que aún mantienen la exigencia del compromiso arbitral, cuando el conflicto efectivamente se produce, es necesario celebrar un nuevo acuerdo de

voluntades que complemente la cláusula compromisoria y la haga operativa. (El Arbitraje: Nociones Introdutorias, 2012).

Esta es la función del compromiso arbitral: mediante este nuevo acuerdo las partes, luego de verificado el conflicto de intereses, convienen los aspectos concretos de funcionamiento del arbitraje. Su cometido es complementar la disposición genérica contenida en la cláusula compromisoria de remitir a árbitros las eventuales disputas, al concretarlas en determinados puntos específicos. El compromiso arbitral está referido a controversias ya existentes y no meramente eventuales y tiene por finalidad la de definir -entre otras cosas- los puntos litigiosos que los árbitros habrán de resolver. Con el compromiso arbitral se completa el acuerdo arbitral y adquiere operatividad concreta la exclusión de la jurisdicción judicial y el sometimiento de las cuestiones a juicio de árbitros. (El Arbitraje: Nociones Introdutorias, 2012).

El artículo 5 de la Ley de Arbitraje y Mediación en su primer inciso define al convenio arbitral, y manifiesta que:

“el convenio arbitral es el acuerdo escrito en virtud del cual las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual”. (Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

El arbitraje tiene ciertas características importantes de mencionar como son que la solución es proporcionada por un tercero, el cual impone su decisión a las partes; es una institución jurídica la cual está destinada a resolver conflictos individuales o colectivos; el árbitro o el tribunal es un tercero imparcial y el laudo es definitivo e inapelable y no admite recurso de apelación. (Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

El arbitraje puede clasificarse en:

1. Voluntario y Forzoso: el voluntario que se da cuando las partes convienen su tránsito libremente sin existir documentos que los obliguen previamente a la vía; y, es forzoso, si existe una ley que establece este camino para resolver la controversia.
2. Jurídico o de derecho y de Equidad: es jurídico, si el tercero debe regirse por disposiciones legales que han de interpretar y aplicar en los alcances precisos que su técnica le faculta; y, en equidad, es cuando en cuyo caso el árbitro activa soluciones entre intereses contrapuestos, propiciando formulas equitativas cuya obligatoriedad es facultativa. (Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2012).

CAPÍTULO II

2. Finalidad de la Conciliación

2.1. Prevenir el juicio

2.1.1. Conciliación Extraprocésal

La conciliación extrajudicial, también denominada conciliación preprocesal como su nombre lo indica, es aquella que se realiza ante una autoridad administrativa o un particular de función conciliadora. En relación a la conciliación que se hace dentro de un proceso, esta tiene un carácter estrictamente extrajudicial, porque tiende a resolver los conflictos antes de que estos lleguen a la etapa judicial, es mucho más flexible, está sujeta a reglas diferentes a las jurídicas y se basa en la creatividad y en el diálogo. (Gozaini, 1995; Pág. 43.)

La conciliación extrajudicial tiene un propósito claro y preciso, las partes involucradas llegan a un acuerdo amistoso y de beneficio mutuo. Esto significa en primer lugar que tiene un carácter constitucional ya que se encuentra regulada por leyes que le brindan eficacia jurídica; en segundo lugar todas aquellas personas que tengan la voluntad y el ánimo de conciliar sus diferencias pueden acudir libremente a un centro especializado; en tercer lugar es eficiente, ya que las personas involucradas en el conflicto tienen facilidad de acceso al trámite conciliatorio; y permite a las partes que sean ellas las artífices del acuerdo, por cuanto son ellas las que escogen las fórmulas y los mecanismos adecuados en procura de solucionar un conflicto. (Gómez A., et .al, Pág. 8.)

La solución depende de lo que las partes involucradas resuelvan, mas no de lo que el conciliador proponga o incentive a estas para solucionar el conflicto.

La conciliación extrajudicial tiene como características principales las siguientes:

- **Vinculación:** La Conciliación es un proceso consensual por el cual las partes adoptan libremente un acuerdo determinado. El acuerdo es vinculante sólo si las partes lo han aceptado libremente.
- **Voluntariedad:** La conciliación es un mecanismo voluntario por el cual las partes libremente participan de un proceso de conciliación y exploran diversas alternativas de solución a su conflicto.
- **Terceros:** El tercero conciliador es elegido libremente por aquellos que necesitan la intervención del mismo.
- **Informalidad:** La conciliación es un procedimiento informal y práctico que no requiere de mayor formalidad para el logro de un acuerdo. La conciliación quiere justamente evitar que el procedimiento sea alambicado y lento.
- **Naturaleza del Procedimiento:** El procedimiento conciliatorio es muy libre en cuanto a la presentación de pruebas, argumentos e intereses. No hay fases ni momentos claros donde no se pueda usar este tipo de información. En algunos casos las pruebas no son necesarias.
- **Resultado:** Las partes con la gestión del tercero conciliador buscan un acuerdo mutuamente satisfactorio. Para facilitar esta gestión el conciliador tiene la facultad de proponer fórmulas de solución.
- **Privado:** La conciliación es un acto esencialmente privado donde se encuentran los directamente implicados en el conflicto. La perversidad promueve que las partes se expresen solamente ante aquellos directamente aludidos por la situación conflictiva.

- **Control del Proceso:** El proceso queda a cargo del conciliador, quien fomenta una relación cooperativa y horizontal entre las partes. Las partes, por otro lado, son las únicas que tienen el poder de solucionar definitivamente el conflicto a través de un acuerdo. Por lo tanto, las partes y el conciliador comparten el control del proceso. (Pagina de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Arbitraje y Conciliación, 2007)

“La conciliación extrajudicial presenta estas modalidades:

- Como actividad de buenos oficios de un tercero que se limita a intentar el acercamiento entre las partes, atento a la prudente actitud de los hombres sabios, cuya actitud no se expone en recomendaciones de obligatorio seguimiento. (Gozaini, 1995; Pág. 44.)
- Como mediador, la conciliación se manifiesta en la actividad y diligencia que realiza el tercero ofertando proposiciones de arreglo que las partes pueden o no seguir. (Gozaini, 1995; Pág. 44.)
- No hay que confundir estas actitudes disuasorias con la actividad que ejercen árbitros y amigables componedores, porque ellos tienen un ámbito diferente bosquejado desde las formas del juicio. De alguna manera son jueces de conciencia que resuelven por su saber, entender, prudencia y técnica.” (Gozaini, 1995; Pág. 44.)

En algunos países la conciliación extrajudicial tiene el carácter de obligatoria antes de acudir a una instancia judicial, o de obligatoria para cierto tipo de juicios, tal es el caso de Colombia, Argentina, Uruguay y Perú en Sudamérica.

Esto ha causado que este tema se convierta en motivo de debate y de críticas para ciertos juristas, tanto para los que apoyan la tesis de la obligatoriedad de la conciliación extraprocésal, como para aquellos que se encuentran en contra de la misma y manifiestan que debería tratarse de un acto facultativo que tienen todas las personas, basándose en la ineficacia que ha tenido la conciliación pre procesal por las numerosas legislaciones que abandonaron esta idea. Mientras tanto aquellos que defienden la obligatoriedad de la conciliación se basan en el derecho comparado, es decir en la efectividad y confianza que ha tenido esta figura, en la mayoría de países de América Latina y en ciertos países en Europa y en Estados Unidos. La conciliación extrajudicial “Asimismo tienden a descongestionar el laboreo jurisdiccional y a obrar como agentes en la búsqueda de carriles rápidos para solucionar controversias”. (Gozaini, 1995; Pág. 46.)

En el Ecuador la conciliación extrajudicial se la entiende como sinónimo de la mediación, tal como lo establece la Ley de Arbitraje y Mediación en su artículo 55:

“La conciliación extrajudicial es un mecanismo alternativo para la solución de conflictos. Para efectos de la aplicación de esta Ley se entenderán a la mediación y a la conciliación extrajudicial como sinónimos”. (Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

No es de carácter obligatorio, sino mas bien facultativo de las partes involucradas, y estas podrán proceder cuando “exista convenio escrito entre las partes para someter sus conflictos a mediación; a solicitud de las partes o de una de ellas; y, cuando el Juez ordinario disponga en cualquier estado de la causa, de oficio o a petición de parte, que se realice una audiencia de mediación ante un centro de mediación, siempre que las partes lo acepten”. (Artículo 46, Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

Puede existir un acuerdo total o parcial. Si es total se firmara un acta en donde constara el acuerdo al que llegaron las partes, se ejecutará de igual forma que las sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio y tendrá efecto de sentencia ejecutoriada y de cosa juzgada. Si es parcial el acuerdo, las partes involucradas solamente podrán discutir acerca de los puntos que no tuvieron solución, dentro de un juicio ordinario. (Artículo 47, Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

En caso de que las partes no hayan llegado a ningún acuerdo, se firmara un acta de imposibilidad de arreglo, estará firmada por los involucrados en el conflicto y por el mediador, podrá ser presentada por cualquiera de las partes dentro de un proceso arbitral o judicial, y suplirá las juntas o audiencias de conciliación o de mediación que estén previstas dentro de estos procesos. (Artículo 47, Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

Si una de las partes involucradas incumple el Acta de Mediación, esta se puede ejecutar de la misma forma y con el mismo procedimiento que una sentencia de última instancia. (Artículo 47, Ley de Arbitraje y Mediación, 1997).

Flujograma del proceso de mediación en la Cámara de Comercio Ecuatoriana Americana

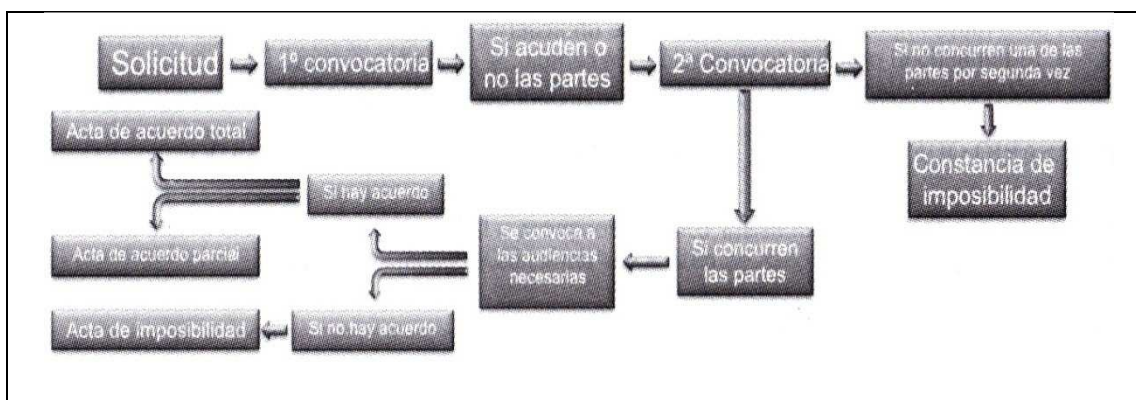


Figura 1. Tomado del Reglamento Funcional de la Cámara de Comercio Ecuatoriano Americana.

Dinámica de la Mediación

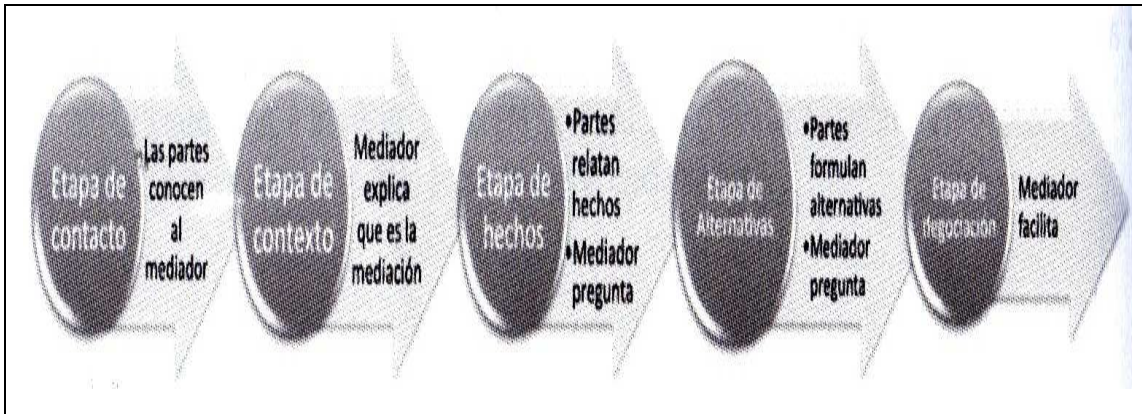


Figura 2. Tomado del Reglamento Funcional de la Cámara de Comercio Ecuatoriano Americana.

2.1.1.1. Principios Universales de la Conciliación Extrajudicial

- **Confidencialidad**, esta “hace alusión al hecho cierto que toda información recibida de las partes se mantendrá en reserva dentro de las instituciones encargadas de mediar”. (MASC Ecuador, 2005; Págs. 11-13.)
- **Voluntariedad**, que “se refiere al hecho de que las partes exclusivamente son las llamadas a decidir si se someten o no al procedimiento y hasta cuando desean utilizarlo”. (MASC Ecuador, 2005; Págs. 11-13.)
- **Imparcialidad**, “el mediador o conciliador no debe y no puede inclinarse a favor de ninguna de las personas que prueban la mediación, aunque en un momento determinado, sobre todo, en casos de dificultad de acuerdo, podría eventualmente sugerir o recomendar propuestas de arreglo o soluciones intermedias que podrían ser aceptadas o

rechazadas libremente por las partes”. (MASC Ecuador, 2005; Págs. 11-13.)

- **Autodeterminación**, “son las propias partes quienes llegan, mediante la colaboración de un tercero, a la solución del conflicto”. (MASC Ecuador, 2005; Págs. 11-13.)
- **Buena fe**, “en el procedimiento el mediador debe partir de la presunción que las partes en conflicto actúan con sinceridad, honradez y rectitud. (MASC Ecuador, 2005; Págs. 11-13.)
- **Flexibilidad**, “presenta una informalidad relativa, pues no es formulista y requiere de mínimas solemnidades para su ejecución. Este aspecto le permite adecuarse a las circunstancias y a las personas, es decir, se adapta y es aplicable a todo tipo de conflictos generados entre toda clase de individuos o grupos”. (MASC Ecuador, 2005; Págs. 11-13.)
- **Cooperativa y creativa**, “busca gestar acuerdos creativos, de este modo, cambia las reglas de juego frente al conflicto, pues el mediador conjuntamente con las partes trabajan para generar todas las opciones posibles orientadas a solucionar la divergencia, buscando arreglos estructurados conforme a las necesidades de las partes para zanjar el problema existente de una manera satisfactoria y definitiva”. (MASC Ecuador, 2005; Págs. 11-13.)

2.1.1.2. Características y Ventajas

Una vez que se ha analizado la conciliación extrajudicial se la puede caracterizar a esta de la siguiente forma: es **solemne**, el acta tiene el carácter de cosa juzgada, es decir tiene fuerza de sentencia y es de carácter inapelable,

y es también solemne porque cumple con formalidades legales, es decir debe existir un acta de conciliación, la voluntad expresa de las partes interesadas en la cual expresan su deseo de conciliar y debe existir la participación de un conciliador; es **bilateral o plurilateral**, ya que intervienen dos o más personas; es **onerosa**, ya que las partes buscan solucionar el problema consiguiendo un beneficio económico; es **de común acuerdo o conmutativa**, ya que los involucrados conocen con exactitud el alcance del arreglo al que han llegado, y de esta forma tienen claro los compromisos adquiridos en el mismo; es de **libre discusión**, las partes discuten las distintas formas de arreglo del problema y proponen varios medios de solución, todo esto con la ayuda del conciliador; es un **acto jurídico nominado**, ya que se encuentra regulado bajo parámetros legales, como es en Ecuador bajo la Ley de Arbitraje y Mediación. (Gómez A., et. al, Pág. 8.)

Poder conciliar en un centro especializado y con un tercero imparcial experto en solución de conflictos y sin recurrir a la justicia ordinaria, nos brinda una serie de ventajas, las mismas que hacen que más personas busquen la conciliación extrajudicial para resolver sus conflictos. Estas ventajas son: la **satisfacción**, ya que las partes involucradas llegan a un acuerdo que les deja conformes y satisfechos; **efectividad**, la solución a la que llegaron las partes tiene valor legal; es **ágil y logra resultados rápidos**, ya que el trámite en un centro especializado cumple a cabalidad con los tiempos establecidos a diferencia de la justicia ordinaria; **mejoramiento de las relaciones entre las partes**, al existir un tratamiento equilibrado para las partes involucradas en el conflicto, y **mejora las relaciones entre las personas**, ya que permite que las todas las partes salgan favorecidas del arreglo al que se llegue, sin que existe ganadores o perdedores. (Gómez A., et. al, Pág. 9.)

2.2. Da por terminado el juicio

2.2.1. Conciliación Procesal

Según la Abogada María de Jesús Illera Santos, en el libro *La Conciliación un Mecanismo de Solución de Conflictos*, dice que “la conciliación judicial, denominada también conciliación procesal, es la que se presenta durante el trámite del litigio, dentro de un proceso judicial, por disposición legal, para todos los procesos, excepto los que taxativamente se prohíban como trámite obligatorio o facultativo por parte del juez o a petición de las partes. La conciliación judicial se encuentra consagrada en diversas leyes de carácter civil, penal, laboral, agrario”. (Gómez A., et. al, Pág. 7.).

Según Osvaldo Gonzáini: “Es un mecanismo dirigido a atenuar ánimos exacerbados, evitando la prolongación de un pleito que tiene respuestas anticipadas sin necesidad de obtenerlas de la sentencia definitiva” (Gozaini, 1995; Pág. 47.)

La conciliación suele estar incorporada generalmente a los códigos procesales como una facultad que tiene el juez para en cualquier momento del proceso o antes de que inicie el término probatorio, convoque a las partes a una conciliación intentando que se llegue a un acuerdo entre ellas. El conciliador puede proponer fórmulas que considere razonables para que las partes satisfagan sus pretensiones. (Wray, et. al, 1994; Pág. 107.)

Por lo tanto podemos decir que la conciliación procesal, es aquella que se da dentro de un proceso judicial, y que se encuentra regulada por una ley determinada. En el caso del Ecuador la conciliación procesal se encuentra regulada en distintas leyes, como es el caso del Código de Procedimiento Civil y el Código del Trabajo.

Elena Highton y Gladys Álvarez en su libro “Mediación para resolver conflictos explica tres razones puntuales para que no se realice la conciliación, de manera usual: i) por “la falta de preparación de los jueces y secretarios (o empleados judiciales en quienes se delega la toma de la audiencia) en técnicas de negociación y mediación”; ii) debido a “la resistencia de las partes para revelar los verdaderos intereses ante quien luego va a decidir quién es el vencedor de la contienda”; y iii) por “la falta de tiempo del juez para tomar personalmente las audiencias”. . (Highton y Alvarez, 1995; Pág. 114.)

Aunque la legislación procesal vigente contempla como obligatoria en todo tipo de litigio una instancia de conciliación, la eficacia de esta es prácticamente nula, porque no hay ningún elemento que actúe sobre el ánimo de las partes. Nadie propone fórmulas conciliatorias. (Wray, et. al, 1994; Pág. 24.)

Lo que se espera de la conciliación judicial es que a través de esta se logre descongestionar los procesos judiciales, los mismos que en nuestro país se encuentran atorados y no permiten un correcto desempeño de la justicia.

El juez debido a la falta de tiempo con la que cuenta y la gran cantidad de procesos que existen, prefiere emplear su tiempo elaborando las sentencias, pues esta tarea es la base de la función jurisdiccional y no puede ser llevada a cabo por otra persona. Razón por la cual prefiere no dar mucha importancia a la conciliación, provocando que no se lleve a cabo, tal como hemos venido explicando a lo largo de este capítulo. (Highton y Alvarez, 1995; Pág. 114.)

CAPÍTULO III

3. La conciliación en otras legislaciones

3.1. La conciliación en Colombia

La conciliación en Colombia es un mecanismo de solución de conflictos que desde hace muchos años atrás empezó a tomar fuerza en dicho país como un mecanismo que buscaba que los procesos judiciales avanzaran de mejor manera.

Fue en el siglo XIX en el año de 1825, donde por primera vez se estableció a la conciliación como una forma de acelerar los procesos judiciales. La Ley 13 de 1825 es conocida como la norma precursora de la conciliación, lo que pretendía es que ningún proceso se lleve a cabo sin que las partes involucradas intenten realizar una conciliación, la misma que se tenía que llevar a cabo ante los alcaldes municipales o parroquiales. (Pagina de la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia, Conciliación Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos por Excelencia, 2002).

La ley 120 del año 1921 introdujo la conciliación en el área de derecho laboral, El decreto numero 2158 de 1948, establecía como facultativa la posibilidad de conciliar ya sea dentro del proceso o antes de este. En el año de 1950 los decretos 2663 y 3743, también se referían a la conciliación laboral. (Pagina de la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia, Conciliación Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos por Excelencia, 2002).

El anteproyecto del código procesal civil que sirvió de modelo para Iberoamérica, recomendaba que existan audiencias preliminares, en donde las partes tengan la oportunidad de llegar a una solución, por medio de la conciliación y evitar el litigio o limitarlo. (Pagina de la Pontificia Universidad

Javeriana de Colombia, Conciliación Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos por Excelencia, 2002).

En 1970 se expide el Decreto 1400, en donde se consagraba de manera tímida a la figura de la conciliación y solo fue consagrada para los procesos verbales, la cual, según manifiesta el tratadista López Blanco, se convirtió en letra muerta bajo la complaciente mirada de litigantes y jueces. (Gómez A., et. al, Pág. 19.)

En el Decreto 2282 expedido en el año 1989 surgió la figura de la conciliación en el artículo 101 el cual regulaba la celebración de una audiencia especial en la cual, además de la diligencia de conciliación, se resolvían las excepciones previas, se fijan los hechos y el objeto del litigio y se impone al juez el deber de “sanear” el proceso, lo cual ya se encontraba reglado en el Decreto 1400 de 1970 en los artículos 403, 417 y 445. (Gómez A., et. al, Pág. 19)

La Constitución de 1991 de Colombia buscó que los mecanismos alternativos de solución de conflictos, se conviertan en una forma que brinde verdadera ayuda al órgano judicial.

La ley 23 expedida en el año de 1991 estuvo destinada también a descongestionar los despachos judiciales; amplió a la figura de la conciliación, le dio autonomía e independencia frente a los procesos judiciales y afianzo esta figura mediante instituciones, que todavía se aplican en Colombia. A través de esta ley, se crearon instituciones de gran importancia como fueron los centros de conciliación y la conciliación en equidad. (Pagina de la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia, Conciliación Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos por Excelencia, 2002).

La página web del Ministerio del Interior de Justicia de Colombia, define a la conciliación en equidad de la siguiente manera:

“es un mecanismo alternativo de solución de conflictos autocompositivo, por medio del cual dos o más personas resuelven sus controversias por intermedio de un tercero llamado Conciliador en Equidad, quien ayudará a construir un acuerdo que a su vez tendrá plenos efectos jurídicos.

El Conciliador en Equidad es una persona con reconocimiento comunitario y un alto sentido del servicio social, que administra justicia de manera gratuita, haciendo que las partes involucradas en un conflicto construyan por sí mismas, a través de un mutuo acuerdo, la solución al mismo.

Esa solución quedará consignada en un documento denominado Acta de Conciliación en Equidad, la cual tendrá los mismos efectos que una Sentencia Judicial (Tránsito a Cosa Juzgada y Mérito Ejecutivo).” (Pagina Web del Ministerio del Interior y de Justicia de Colombia, Programa Nacional de Justicia en Equidad, 2012)

La conciliación en Equidad se la realizara de forma gratuita, así lo establecía el artículo 83 de la Ley 23 de 1991: “El ejercicio de las funciones del Conciliador en Equidad se realizará en forma gratuita, teniendo en cuenta, que el nombramiento constituye especial reconocimiento al ciudadano de connotadas calidades.” (Pagina Web de la Alcaldía de Bogotá, 2012).

En el año 1998 se promulga la Ley 446, a esta se la conocía como la precursora y la Ley más importante para la disminución de procesos en los despachos judiciales. Derogo y recopilo varias normas de la Ley 23 de 1991, recopilo normas en los temas que tenían que ver con los centros de conciliación, los procesos arbitrales y las distintas funciones de las superintendencias; adopto normas del Decreto 2651 de 1991, como la legislación permanente; y, modificó varias normas del Código de Procedimiento Civil como también del Código Contencioso Administrativo. (Pagina de la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia, Conciliación Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos por Excelencia, 2002).

En 1998 se publica también el Decreto 1818, en el cual se expide el Estatuto de los Métodos Alternativos de Solución de Controversias y recoge disposiciones en temas relacionados con el Arbitraje y la Conciliación, temas que se encontraban vigentes en Leyes y Decretos anteriores.

Pero la ley más importante en cuanto a la conciliación en Colombia se da en el año 2001, mediante la expedición de la Ley 640, en esta dentro de los temas más importantes se regula la conciliación extrajudicial y judicial, tal como lo establece el artículo 3 de la presente Ley:

“ARTICULO 3º. Clases. La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se realiza antes o por fuera de un proceso judicial.

La conciliación extrajudicial se denominará en derecho cuando se realice a través de los conciliadores de centros de conciliación o ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias; y en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad.

PARAGRAFO. Las remisiones legales a la conciliación prejudicial o administrativa en materia de familia se entenderán hechas a la conciliación extrajudicial; y el vocablo genérico de "conciliador" remplazará las expresiones de "funcionario" o "inspector de trabajo" contenidas en normas relativas a la conciliación en asuntos laborales.”
(Página Web DMS Ediciones e Investigaciones Jurídicas, 2012).

También se establece el Consejo Nacional de Conciliación y Acceso a la Justicia; la calidad de los conciliadores; y, lo más importante fue que se estableció el requisito de **procedibilidad**, el mismo que se encuentra regulado en el Capítulo X en el artículo 35 de la Ley 640, el mismo que dice:

“ARTICULO 35.- Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es

requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civiles, contenciosas administrativas, laborales y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1º del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Con todo, podrá acudirse directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la presentación de la demanda, se manifieste que se ignora el domicilio, el lugar de habitación y el lugar de trabajo del demandado, o que este se encuentra ausente y no se conoce su paradero.

Cuando en el proceso de que se trate, y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares, se podrá acudir directamente a la jurisdicción. De lo contrario, tendrá que intentarse la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.

PARAGRAFO. Cuando la conciliación extrajudicial en derecho sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia. Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.” (Página Web DMS Ediciones e Investigaciones Jurídicas, 2012).

Anita Giacometto Ferrer, en su ensayo “Jurisprudencia constitucional en materia de conciliación prejudicial obligatoria”, explica como tema central de su ensayo que se entiende por procedibilidad, y nos dice: “que los llamados presupuestos procesales, se entienden como los requisitos mínimos indispensables para que la demanda, la denuncia o la querrela sean atendibles por el juez y le impongan a éste la obligación, de iniciar el proceso. Viene al caso la acertada definición de la Corte Suprema de Justicia: “requisitos que inexcusablemente han de concurrir en todo proceso para la constitución válida de la relación jurídica-procesal, y cuya falta determina, según la índole del presupuesto, la nulidad del juicio o la inhibición del juzgador para desatar en el fondo de la cuestión litigiosa”.¹ Lo anterior, nos sugiere que se distinguen varias clases de presupuestos procesales; a saber: i. presupuestos procesales previos al proceso, que a su vez se subdividen en a) presupuestos procesales de la acción, que son los requisitos necesarios para que se pueda ejercitar la acción válidamente; y b) presupuestos procesales de la demanda, que son los necesarios para que se inicie el proceso o relación jurídica procesal y que el juez debe examinar antes de admitir la demanda; ii. presupuestos procesales del procedimiento, que atañen al válido desenvolvimiento del proceso, hasta culminar con la sentencia, en la medida en que termine de manera normal. De acuerdo a lo planteado, la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, es un presupuesto procesal de la demanda; tal afirmación se infiere del contenido del artículo 36 de la ley 640/01 “RECHAZO DE LA DEMANDA. La ausencia del requisito de procedibilidad dará lugar al rechazo de plano de la demanda”. De manera tal, que a las causales de rechazo de la demanda que antes eran la falta de jurisdicción o de competencia y la caducidad de la acción, ha de agregarse la de no haber agotado previamente la conciliación prejudicial en derecho.” (Página Web del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, 2012).

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de Enero 21 de 1971.

Con lo expuesto podemos darnos cuenta que es a partir del año 2001 en que Colombia norma a la conciliación como un acto necesario e indispensable que debe realizarse previo a acudir a ciertas instancias judiciales, como la civil, la contenciosa administrativa y la de familia. Intentando así de una vez por todas frenar el excesivo acumulamiento de juicios y aliviar a la justicia.

Es importante explicar la importancia que tiene la conciliación y su obligatoriedad en cuanto a Derecho Administrativo se refiere:

“La conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, que constituye, a la vez, por mandato legal, requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones consagradas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo -o normas que los sustituyan.” (Página Web de la Procuraduría General de la Nación de la República de Colombia, 2012).

En relación a este tema, la Ley 1285 de 2009 hace una reforma a la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. En su artículo 13 se establece la obligatoriedad que tienen todas las personas para acudir a la conciliación, previo iniciar una acción en el ámbito contencioso administrativo, es decir antes de que se presente la demanda ante dicho órgano, y la única instancia ante quien se debe promover la conciliación contencioso administrativa es ante la Procuraduría General de la Nación:

“Artículo 13.- Apruébese como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

“Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo Ley 1285 de 2009 13/22 sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extra-judicial.”

(Página Web de la Secretaria del Senado de la República de Colombia, 2009).

La conciliación en Colombia tiene dos efectos jurídicos muy importantes de mencionar: i) el acuerdo conciliatorio es considerado como cosa juzgada y ii) el acta de conciliación se la considera como título ejecutivo.

3.2. Conciliación en Argentina

En Argentina la conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos que se ha venido desarrollando desde muchos años atrás, influenciados por España y por Estados Unidos, el mismo que con el transcurso de los años es una figura que ha ganado muchísima fuerza.

En 1813 se creó el Tribunal de Concordia, el mismo que servía como una instancia depuradora y conciliadora, permitía a las personas que mediante la intervención de un tercero y a través de una audiencia se ponga fin y se llegue a una solución, evitando que el conflicto continúe. (Gozaini, 1995; Págs. 41 – 42.)

Mediante un Estatuto provisional que se dio en el año de 1815, se derogó la norma anterior. Pero esa norma sentó un precedente importante, logrando que los jueces de primera instancia promuevan una forma de acuerdo, es decir intenten conciliar antes de que los involucrados lleguen a la etapa judicial. (Gozaini, 1995; Pág. 42.)

Algunas leyes fueron un precedente y una influencia muy importante para lo que hoy día se conoce como conciliación o también llamada mediación en la República de Argentina. La Ley 14237, reformo el código de procedimiento civil de la Capital Federal; la Ley 17454 del año 1967 crea el código procesal civil y

comercial, el mismo que establecía puntos importantes acerca de la conciliación; y en el año de 1981 a través de la ley 22434 se hace una reforma importante al código procesal civil y comercial. Todas estas leyes daban la facultad a las partes de que puedan conciliar en cualquier momento dentro de un proceso judicial. También se establecía la obligatoriedad para que las personas involucradas comparezcan ante la autoridad de manera personal. (Gozaini, 1995; Pág. 42.)

La Ley 14237 daba la potestad a la fuerza pública para que esta logre la comparecencia de la parte o partes que no querían asistir a la conciliación, esto lo establecía el Art. 21. Esta disposición fue derogada en el año de 1956 mediante el Decreto 23398. (Fornaciari, 1988 ;Pág. 126.)

“En el ámbito del procedimiento laboral, la ley 18345 (art. 70) penaliza también con multa la incomparecencia del actor a la audiencia de conciliación y contestación de demanda.” (Fornaciari, 1988 ;Pág. 127.)

El Abogado Alirio Galvis Padilla, Director del Centro de Conciliación Comisionado para la Policía, de la República de Colombia, realiza un análisis comparativo de la legislación de mediación y conciliación Colombo-Argentina, y explica que la mediación como se la conoce en la actualidad en Argentina gana protagonismo e importancia a partir de los años 90, en donde la justicia sufrió una crisis trascendental:

“en 1990 entraron 168.440 causas y se resolvieron 24.069, es decir solo terminó el 14.3% de los casos, lo que motivo a las autoridades a implementar procesos alternativos en la solución de los conflictos de la comunidad, por ello, mediante el decreto 1480 de 1992 se declara de interés nacional la institucionalización de la mediación.” (Página Web del Ministerio de Justicia y del Derecho de la República de Colombia, 2005).

“Mediante la Resolución M.J.Nº 983 del 26 de agosto de 1993 se pone en ejecución la Contratación de 10 profesionales egresados de cursos como prueba piloto, posteriormente se reglamenta la actividad de los mediadores, los centros de mediación y el registro de mediadores.” (Página Web del Ministerio de Justicia y del Derecho de la República de Colombia, 2005).

Después de varios años en donde la crisis judicial se había tomado a la República de Argentina, y luego de intentar con varios modelos pilotos de mediación y por un afán de salir de la crisis administrativa de justicia en la cual se encontraban inmersos, se promulga el 27 de octubre de 1995 la Ley 24573, la cual daba el carácter de obligatorio a la mediación para cierta clase de juicios. Es decir las partes antes de acudir a la justicia, tenían que mediar y de esta manera intentar llegar a un acuerdo, como requisito previo e indispensable. “El 5 de octubre de 1995 se sanciona la Ley Nº 24.573 de Mediación y Conciliación, que es puesta en marcha el 23 de abril de 1996 y con la Ley Nº 24. 635 se regula la instancia obligatoria de conciliación laboral. “(Página Web del Ministerio de Justicia y del Derecho de la República de Colombia, 2005).

El 6 de mayo del año 2010 se promulga la Ley 26589, la misma que deroga a la Ley de 1995, y en la cual se fortalece el carácter obligatorio para que las personas acudan a la mediación antes de iniciar una acción judicial.

Es así como es indispensable mencionar los artículos 1 y 5 de la Ley 26589:

“ARTÍCULO 1º - Objeto. Se establece con carácter obligatorio la mediación previa a todo proceso judicial, la que se regirá por las disposiciones de la presente ley. Este procedimiento promoverá la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia.” (Página Web de Información Legislativa de la República de Argentina, 2010).

Mientras que el artículo 5 nos habla de los casos en donde la mediación no es un requisito indispensable para iniciar una acción ante la administración de justicia, estos asuntos que no son obligatorios de mediar previamente son:

- a) Acciones penales;
- b) Acciones de separación personal y divorcio, nulidad de matrimonio, filiación, patria potestad y adopción, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de éstas. El juez deberá dividir los procesos, derivando la parte patrimonial al mediador;
- c) Causas en que el Estado nacional, las provincias, los municipios o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o sus entidades descentralizadas sean parte, salvo en el caso que medie autorización expresa y no se trate de ninguno de los supuestos a que se refiere el artículo 841 del Código Civil;
- d) Procesos de inhabilitación, de declaración de incapacidad y de rehabilitación;
- e) Amparos, hábeas corpus, hábeas data e interdictos;
- f) Medidas cautelares;
- g) Diligencias preliminares y prueba anticipada;
- h) Juicios sucesorios;
- i) Concursos preventivos y quiebras;
- j) Convocatoria a asamblea de copropietarios prevista por el artículo 10 de la ley 13.512;
- k) Conflictos de competencia de la justicia del trabajo;
- l) Procesos voluntarios. (Página Web de Información Legislativa de la República de Argentina, 2010).

3.3. Conciliación en Uruguay

La conciliación en Uruguay es un método alternativo de solución de conflictos que desde hace mucho tiempo atrás tuvo cabida en su legislación.

La Doctora Graciela Corti Acosta y la Doctora María Teresita Facelli Núñez en su publicación “La Experiencia Uruguaya en Materia de Mediación y Conciliación”, manifiestan:

“En la República Oriental del Uruguay, podemos encontrar fórmulas pacíficas de resolución de conflictos desde muy largo tiempo atrás (...)”, y citan como ejemplo la “Batalla de las Piedras del año 1811 y la Guerra Grande que se dio en el año de 1851, manifestando que en ambas se llegó a acuerdos bajo diferentes tipos de negociaciones, demostrando así que la conciliación era un método eficaz y que daba excelentes resultados. (Página Web de Arbitraje y Mediación (ARyME), La Experiencia Uruguaya en Materia de Mediación y Conciliación, 2002).

“De tal forma desde hace casi dos siglos ya se evidenciaba una tendencia a la negociación y a la conciliación como medios pacíficos para el manejo de las diferencias.” (Página Web de Arbitraje y Mediación (ARyME), La Experiencia Uruguaya en Materia de Mediación y Conciliación, 2002).

Desde la primera Constitución uruguaya expedida el 28 de junio de 1830 se podía encontrar que el artículo 107 regulaba la conciliación como una forma alterna de solución de conflictos. En este artículo se establecía la obligatoriedad que tenía toda persona de acudir a la conciliación previo a acudir a una instancia judicial. Esta norma, con muy pocas modificaciones, se ha mantenido en las constituciones posteriores uruguayas, incluyendo en la que existe actualmente. (Página Web de Arbitraje y Mediación (ARyME), La Experiencia Uruguaya en Materia de Mediación y Conciliación, 2002).

“Artículo 107. Se establecerán igualmente Jueces de Paz para que procuren conciliar los pleitos que se pretendan iniciar; sin que pueda entablarse ninguno en materia civil y de injurias, sin constancia de haber comparecido las partes a la conciliación.” (Página Web de la Universidad de la República, Facultad de Derecho, 2012)

En cuanto al tema de conciliación la constitución de 1997 no varía, y en su artículo 255 manifiesta: “Artículo 255. No se podrá iniciar ningún pleito en materia civil sin acreditarse previamente que se ha tentado la conciliación ante la Justicia de Paz, salvo las excepciones que estableciere la ley.” (Página Web de Arbitraje y Mediación (ARyME), La Experiencia Uruguaya en Materia de Mediación y Conciliación, 2002).

Como nos podemos dar cuenta, este artículo no cambia, y sigue plasmada la obligatoriedad que tiene toda persona de intentar conciliar antes de instaurar una demanda bajo la vía judicial.

Los dos pilares sobre los que se ha sentado la conciliación en Uruguay son los jueces y los abogados, fundamentalmente los jueces de Paz, que son los de primer nivel. Y todos los jueces en sus distintos niveles de actuación. Es decir, que hay conciliación extraprocesal y procesal. Y también los abogados que tienen la costumbre de llevar a cabo las negociaciones correspondientes para llegar a una conciliación. (Highton y Alvarez, 1995; Pág. 111.)

En el año de 1995 se crean los Centros de Mediación del Poder Judicial, para así fomentar a las personas la figura de la conciliación. En 1996 la Corte Suprema crea 5 Centros de mediación del Poder Judicial, los mismos que fueron ubicados en zonas rurales y alejadas de la ciudad de Montevideo, para que la gente de bajos recursos pudiera acudir a las conciliaciones. (Página Web de Arbitraje y Mediación (ARyME), La Experiencia Uruguaya en Materia de Mediación y Conciliación, 2002).

Es a partir del 1 de febrero del año 2002 cuando se crean 4 Juzgados de Conciliación, los cuales se encuentran ubicados en distintas partes de Montevideo para atender las múltiples conciliaciones que se suscitan y dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 255 de la constitución, y de esta manera que ya no se atiende en los Juzgados de Paz. (Página Web de Arbitraje y Mediación (ARyME), La Experiencia Uruguaya en Materia de Mediación y Conciliación, 2002).

En cuanto a materia laboral se trata la conciliación previa obligatoria dispuso bajo el Ley 18572, en la cual como establece su artículo 3 obliga a las partes involucradas a una conciliación antes de que se de inicio al juicio en materia laboral:

“Artículo 3º. (Conciliación previa).- Antes de iniciarse juicio en materia laboral, deberá tentarse la conciliación previa ante el Centro de Negociación de Conflictos Individuales de Trabajo o ante la Agencia Zonal del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, según corresponda al domicilio del empleador o al lugar en el que se cumplieron las prestaciones. Cuando en la jurisdicción territorial del Tribunal competente no existan agencias zonales, el reclamante quedará exonerado de tentar la conciliación.

La solicitud de inicio del procedimiento conciliatorio deberá realizarse por escrito presentado por el interesado o por apoderado, asistido de abogado, salvo que la reclamación fuera por sumas inferiores al equivalente de 20 UR (veinte unidades reajustables). En dicha solicitud deberán indicarse con precisión los hechos que fundamentan el reclamo y el detalle y el monto de los rubros reclamados.” (Página Web del Parlamento del Uruguay, 2012).

CAPÍTULO IV

4. Propuesta legislativa para la conciliación extrajudicial previa obligatoria antes de entablar una demanda civil

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Las audiencias o juntas de conciliación establecidas en el Código de Procedimiento Civil, constituyen una etapa importante dentro de los procesos judiciales. La conciliación tiene como propósito primordial que las personas que se encuentran dentro de un litigio intenten buscar soluciones, mediante el intercambio de ideas y poniendo en consideración sus diferentes puntos de vista y sus posiciones, todo esto a través de un tercero neutral que en este caso es el juez, cumpliendo así el propósito para el cual fue creada esta figura desde hace muchos años atrás, la misma que tiene plena vigencia, pero que lamentablemente no se lleva a cabo en la gran mayoría de procesos.

Actualmente las audiencias o juntas de conciliación que se encuentran establecidas en nuestra legislación, no se cumplen en su totalidad, o si se cumplen, no lo hacen con las formalidades que la Ley exige. Esto ha sido una de las principales causas para que nuestro sistema judicial se estanque y exista un acumulamiento excesivo de procesos civiles, impidiendo el correcto desenvolvimiento de la justicia y provocando congestión en los juzgados.

El establecer una conciliación previa obligatoria para cierto tipo de juicios civiles, lograría en primer lugar, que la figura de la conciliación vuelva a ser importante en nuestro ordenamiento jurídico; y, en segundo lugar, lograría que entren menos causas a los juzgados, permitiendo el descongestionamiento de los juzgados de lo civil y que se logren despachar todos los juicios que se encuentran estancados.

CONSIDERANDO

QUE El artículo 190 de la Constitución de la República, establece que reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos.

QUE El artículo 97 de la Constitución de la República, establece que todas las organizaciones podrán desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos, en los casos que permita la ley; actuar por delegación de la autoridad competente, con asunción de la debida responsabilidad compartida con esta autoridad; demandar la reparación de daños ocasionados por entes públicos o privados; formular propuestas y reivindicaciones económicas, políticas, ambientales, sociales y culturales; y las demás iniciativas que contribuyan al buen vivir.

QUE El artículo 189 de la Constitución de la República, en su segundo inciso, establece que las juezas y jueces de paz utilizarán mecanismos de conciliación, diálogo, acuerdo amistoso y otros practicados por la comunidad para adoptar sus resoluciones, que garantizarán y respetarán los derechos reconocidos por la Constitución.

QUE El artículo 400 del Código de Procedimiento Civil, manifiesta que en los juicios ordinarios si las excepciones planteadas en la reconvención versan sobre hechos que deben justificarse, el juez debe señalar día y hora para que las partes concurran a una conciliación, que dé término al litigio.

QUE El artículo 644 del Código de Procedimiento Civil, establece en el juicio de partición que una vez vencido el término de traslado el juez convocará a las partes a una audiencia de conciliación.

QUE El artículo 830 del Código de Procedimiento Civil, establece que después de que se practique la citación, el juez señalará día y hora para que se lleve a cabo la audiencia de conciliación.

QUE Es necesario que se creen mecanismos que fomenten la conciliación tanto judicial como extrajudicial.

QUE Es necesario la que nuestro ordenamiento jurídico acoja la obligatoriedad de la conciliación extrajudicial en materia civil, permitiendo el descongestionamiento de los procesos civiles.

QUE Es necesario que se incremente una nueva sección al título primero del libro II del Código de Procedimiento Civil, en donde se regule la conciliación extrajudicial previa en los juicios civiles.

LEY REFORMATORIA AL CODIGO DE PROCEDIMEINTO CIVIL QUE OBLIGA LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL PREVIA COMO REQUISITO PARA ENTABLAR UNA DEMANDA CIVIL.

A continuación de la Sección 1a. "Disposiciones Preliminares", perteneciente al TÍTULO I del LIBRO II.

Agréguese la siguiente sección

"CONCILIACION EXTRAJUDICIAL PREVIA OBLIGATORIA"

“Art. 1.- Antes de iniciarse juicio en materia civil, deberá tentarse la conciliación extrajudicial previa ante un centro autorizado de Arbitraje y Mediación autorizado por el Consejo de la Judicatura.

Art. 2.- La solicitud para que se lleve a cabo la conciliación extrajudicial, deberá hacerse bajo los parámetros establecidos en el art. 45 de la Ley de Arbitraje y Mediación.

Art. 3.- En caso de desconocer el domicilio a quien se le solicite acudir a la mediación o conciliación extrajudicial, se requerirá una declaración juramentada sobre dicha particularidad, realizada ante Notario Público.

Art. 4.- Se excluye del procedimiento previo, cuando se demande divorcio por causal y alimentos, y cuando existan procedimientos establecidos en leyes especiales”.

A continuación del Artículo 67 de la Sección 2a. “De la Demanda”, perteneciente al TÍTULO I del LIBRO II.

Agréguese al Artículo 68 el siguiente numeral

“1. El acta donde conste el acuerdo total o parcial, o la imposibilidad de lograrlo, emitida por el centro de Arbitraje y Mediación debidamente autorizado”.

CAPÍTULO V

5. Conclusiones y Recomendaciones

5.1 Conclusiones

En el desarrollo del presente trabajo se ha estudiado a la conciliación, desde su historia hasta hacer un análisis minucioso con otros países y sus diferentes legislaciones, permitiendo de esta manera tener una idea más clara de cuál es el origen, la evolución y cómo podemos lograr que la conciliación se convierta en nuestro país en una figura que permita que las personas lleguen a una solución a sus problemas de una forma pacífica y beneficiosa para las partes involucradas, ahorrando tiempo y permitiendo un descongestionamiento de los procesos civiles.

Para finalizar este estudio, se puede mencionar que los jueces de lo civil en nuestro país, no cumplen con lo que dispone nuestro Código de Procedimiento Civil en donde como se ha explicado en capítulos anteriores se dispone de juntas o audiencias de conciliación que busquen una solución pronta a los problemas, lo cual ha generado la abundante acumulación de causas sin despacho oportuno.

De los resultados obtenidos, formulo las siguientes conclusiones:

1. Es importante saber que existen dos tipos de conciliación que se establecen en nuestra legislación dentro del Código de Procedimiento Civil, las juntas y las audiencias. Las juntas de conciliación solo se las realiza para los procesos ejecutivos, mientras que las audiencias son aquellas que nuestra legislación prevé para cierto tipo de juicios como los verbales sumarios o los de partición.

2. En nuestro país no se han aplicado de una forma efectiva las audiencias o juntas de conciliación que establece el Código de Procedimiento Civil, figura que fue creada como se la ha venido explicando a lo largo del trabajo como un medio que permite a las personas llegar a una solución rápida y eficaz.
3. Los jueces no han logrado convertirse en verdaderos conciliadores o intermediarios entre las partes para que estén propongan o planteen de manera abierta soluciones a los problemas en los que se encuentran inmersos, creando desconfianza de la conciliación en todas las personas que quieren acceder a la justicia.
4. Legislaciones en otros países de Latinoamérica han implementado a la conciliación como una instancia previa obligatoria para cierto tipo de juicios, logrando resultados satisfactorios. Todo esto sin perjuicio de las audiencias de conciliación que se encuentran debidamente estipuladas dentro de cada ordenamiento jurídico.
5. Con lo señalado a lo largo del trabajo, podemos llegar a la conclusión de que es fundamental en nuestro país poner mayor énfasis y empeño para que la figura de la conciliación se lleve a cabo. Audiencias que han sido creadas y realizadas a través de los tiempos para un mejor desarrollo de la justicia en nuestro país y de la sociedad en general.

5.2 Recomendaciones

Con los temas abordados en este trabajo se pueden llegar a varias recomendaciones, que si son debidamente aplicadas, le otorgaran en un futuro a nuestro país, grandes beneficios, con los cuales podríamos eliminar aquellos vacíos legales y también lograríamos que las normas estipuladas en nuestro ordenamiento jurídico se cumplan tal como están establecidos.

Con lo señalado, entonces procedemos a señalar las siguientes recomendaciones:

1. Como primera recomendación y en vista de ciertos vacíos legales que existen dentro de nuestra legislación en temas civiles, sería importante plantear una reforma legislativa a nuestro Código de Procedimiento Civil, implementando leyes que se encuentren acorde a nuestra realidad nacional y que se adapten al desarrollo que día a día vive nuestro país. Esta reforma se centraría en proponer una conciliación previa que sea de carácter obligatorio, la misma que garantizaría que las personas hayan intentado llegar a una solución antes de que la demanda sea ingresada, logrando que entren menos causas a los juzgados, permitiendo que los procesos civiles avancen de una mejor manera en beneficio para todos.
2. Es fundamental realizar una reforma a la Ley de Arbitraje y Mediación, la misma que regule las conciliaciones previas obligatorias, como también a los conciliadores que las llevarían a cabo, y que controle a los centros especializados de conciliación extrajudicial que se encontraría a cargo de dicha tarea.
3. Para lograr una potenciación a las audiencias o juntas de conciliación establecidas en nuestra legislación, es importante capacitar a los jueces de lo civil.
Se podría impartir charlas y cursos con especialistas nacionales y de otros países, en donde se demuestre por experiencias vividas en otros países que las audiencias o las juntas de conciliación que establece nuestro Código de Procedimiento Civil sirven para que exista una solución más efectiva, la cual beneficie a todas las partes involucradas.

Al realizar las audiencias previas o las audiencias que se encuentran estipuladas en los diferentes tipos de juicios se lograría una descongestión verdadera de causas civiles en los juzgados, permitiendo de esta forma sentencias mejor motivadas por parte de los jueces, ya que se encontrarían con mayor tiempo para llevar a cabo las mismas..

REFERENCIAS

Libros:

1.- Álvarez Gladys Highton Elena (1995): Mediación Para Resolver Conflictos, Primera Edición, Buenos Aires, Argentina.

2.- Caravantes Jose de Vicente (1858): Tratado Histórico, Crítico, Filosófico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil, Tomo III, Madrid, España.

3.- Dupuis G Juan Carlos (1997): Mediación y Conciliación, Buenos Aires, Argentina.

4.- Ferrández G. José (1910): Tratado Elemental del Derecho Romano, Primera Edición, Buenos Aires, Argentina.

5.- Fornaciari Mario Alberto (1988): Modos Anormales de Terminación del Proceso, Tomo II, Ediciones Depalma, Argentina.

6.- Gozaini Osvaldo Alfredo (1995): Formas Alternativas para la Resolución de Conflictos, Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina.

7.- Gómez Araujo Luís Alberto, Illera Santos María de Jesús, Polo Sanmiguel Arturo, Mendoza Julio, Reyes Casas Luz, Velásquez Lyons Luís Felipe, Herrera Robles Aleksey, Lindao César: La Conciliación un mecanismo de solución de conflictos, Ediciones Uninorte, Barranquilla, Colombia.

8.- Jalkh R. Gustavo, Peña Carlos, Stella Gladys, Vescovi Enrique, Gelsi Adolfo, Galindo Alvaro, Ertel Danny (1997): Resolución Alternativa de

Conflictos, Publicación del Centro de Mediación de la Corporación Latinoamericana para el Desarrollo, Ecuador.

9.- Vintimilla Saldaña Jaime, Andrade Ubidia Santiago (2005): Los Métodos Alternativos de Manejo de Conflictos y la Justicia Comunitaria, Cides, Ecuador.

10.- Wray A., Velasco J., Trujillo J.C., Coello E., Duran Díaz E., Falconi Puig J., Jiménez J., Corral F., Espinoza J., Ortiz P., Zambrano G. (1994): Medios Alternativos en la Solución de Conflictos Legales, Editorial Ecuador, Corporación Editorial Nacional, Quito, Ecuador.

11.- Reig S., José, Larrea H., Juan (2000): Manual de Historia del Derecho en el Ecuador, Segunda Edición, Ecuador.

Leyes

12.- Constitución Política del Ecuador (2008) en registro oficial Nro. 449 del 20 de octubre.

13.- Constitución Política de la República del Ecuador (1998) en registro oficial Nro. 1 del 11 de agosto.

14.- Código de Procedimiento Civil (2005) en registro oficial Nro. 58 del 12 de julio.

15.- Ley de Arbitraje y Mediación (1997) en registro oficial Nro. 145 del 4 de septiembre.

Revistas Jurídicas

16.- Artículos Publicados por Varios Autores: Revista MASC Ecuador (2005), Volumen 1.

Documentos de Internet

17.- La Conciliación (1970), Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador

<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/e027f9e6fd90044606256b3e00747b7d?OpenDocument>. Descargado: 1970.

18.- Universidad Nacional Mayor de San Marcos (2007), http://www.unmsm.edu.pe/postder/segund_espec_balotario.pdf, descargado: 2007.

19.- Crece Negocios, La Negociación (2012), <http://www.crecenegocios.com/la-negociacion/>, descargado: 2012.

20.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM (2012), <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/894/2.pdf>, descargado: 2012.

21.- El Arbitraje: Nociones Introdutorias (2012), Revista Electrónica de Derecho Comercial <http://www.derecho-comercial.com/Doctrina/Arb-001.pdf>, descargado: 2012.

22.- Página de la Universidad San Francisco de Quito, La Naturaleza Jurídica del Acta de Mediación (2007), <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/318/1/84592.pdf>, descargado: 2007.

23.- Página de la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia, Conciliación Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos por Excelencia (2002), <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-15.pdf>, descargado: 2002.

24.- Página Web del Ministerio del Interior y de Justicia de Colombia, Programa Nacional de Justicia en Equidad (2012), <http://www.mij.gov.co/econtent/newsdetailmore.asp?id=2192&idcompany=2&idmenucategory=226>, descargado: 2012.

25.- Página Web de la Alcaldía de Bogotá, Ley 23 de 1991 (2012), <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6546>, descargado: 2012.

26.- Página Web DMS Ediciones e Investigaciones Jurídicas, Ley 640 del 2001 (2012), <http://www.dmsjuridica.com/CODIGOS/LEGISLACION/LEYES/L0640001.htm>, descargado: 2012.

27.- Página Web del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, Jurisprudencia constitucional en materia de conciliación prejudicial obligatoria (2012), http://www.iidpc.org/revistas/7/pdf/271_294.pdf, descargado: 2012.

28.- Página Web de la Secretaria del Senado de la República de Colombia, Ley 1285 del 2009 (2009), http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2009/ley_1285_2009.html, descargado: 2009.

29.- Página Web de la Procuraduría General de la Nación de la República de Colombia (2012), www.procuraduria.gov.co/portal/Procuraduria-Delegada_para_la_Conciliacion_Administrativa.pag, descargado: 2012.

30.- Página Web del Ministerio de Justicia y del Derecho de la República de Colombia, (2005), http://www.conciliacion.gov.co/casosexito_detalle.aspx?idc=10, descargado: 2005.

31.- Página Web de Información Legislativa de la República de Argentina, (2010), <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/165000169999/166999/norma.htm>, descargado: 2010.

32.- Página Web de Arbitraje y Mediación (ARyME), La Experiencia Uruguaya en Materia de Mediación y Conciliación, (2002), <http://aryme.com/docs/adr/2-4-37/>, descargado: 2002.

33.- Página Web de la Universidad de la República, Facultad de Derecho, (2012), <http://derecho.cgu.edu.uy/otro/CGU/DERECHO/constitucion1830.htm>, descargado: 2012.

34.- Página Web del Parlamento del Uruguay, (2012), <http://sip.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=18572&Anchor=>, descargado: 2012.