



LA MEDIACIÓN EN EL ECUADOR

AUTORA: Dra. María Jaqueline Macías Cedeño

La Mediación.

La Guía para la Mediación, dice: La mediación es la intervención de una tercera parte, competente e imparcial, en una disputa, con el propósito de ayudar a las partes a resolver sus diferencias y a mejorar sus relaciones en el futuro, proveyéndoles de un ambiente seguro. (Munduate, Butts, Medina, & Martínez, 2017).

La mediación tiene su origen en los años cincuenta, específicamente en las costas de los Estados Unidos, en donde la mayoría de profesionales recurrían a ella como medio de solución de conflictos; en Latinoamérica se ha adoptado en la actualidad determinados procedimientos por los cuales y en uso de una negociación equitativa, lícita y con la intervención de un tercero imparcial, se busca dar a cada quien lo que le corresponde, situación que concuerda con la concepción de Santo Tomas de Aquino respecto al derecho.

Por este procedimiento (mediación), las partes llegan a un resultado de común acuerdo, sin que haya sido necesario llegar a instancias legales, es decir, someter el conflicto a la jurisdicción ordinaria; en cuanto al tercero imparcial generalmente se lo conoce como juez de paz y más comúnmente como mediador, en definitiva son personas profesionales en el área del derecho con especialidad en arbitraje y mediación, caracterizándose por ser su intervención dentro del procedimiento con: imparcialidad, honestidad, independencia, celeridad y confianza.

En el Ecuador la mediación se encuentra reconocida en los ordenamientos jurídicos vigentes como el Código de Trabajo según el cual la solución de conflictos colectivos de trabajo de manera obligatoria debe someterse a medicación; dando cumplimiento al interés estatal de proporcionar alternativas gratuitas en post de una justicia de paz con la característica de ser voluntaria, en el afán de que todo conflicto de aquellos que pueden ser transigibles por esta vía se solucionen extrajudicialmente. (Congreso Nacional, Código de Trabajo, 2018)

Tipos de Mediación

Algunos autores, dicen: Al no ser la mediación una figura jurídica, cualquier intento de clasificación no pasa de eso, debido al extenso campo de acción y a su versatilidad.



La clasificación que presentamos a continuación puede diversificarse en muchos otros ramales, o a su vez ser parte de otro conjunto mucho, más grande, esto depende de la perspectiva del clasificador y del medio en que se desarrolle. (Aparici, Leiva, & Gallegos, 2018)

- a. Por el mediador. El mediador constituye un elemento fundamental en el proceso de mediación, sin su participación no sería posible llegar a la resolución del conflicto mediante la suscripción del acta o acuerdo, es decir, es la persona que orienta sus actividades al manejo del conflicto de otras personas. Muchas veces la complicación del proceso hace necesario la intervención de más de un mediador o en consideración a la complejidad del mismo (proceso) se demandará la colaboración de un mediador especializado, pues de esto dependerá el resultado de la mediación.
- b. Por las partes intervinientes. De acuerdo al número de partes que participan en el proceso de mediación se pueden encontrar las siguientes clases de mediación:
 - Bilateral. En el proceso de mediación participan dos partes el actor conocido también como el solicitante y el demandado conocido a su vez como el citado; las partes intervinientes son las mismas que si se tratará de un proceso judicial sometido a la justicia ordinaria.
 - Multilateral. En esta mediación como en el caso anterior existe la participación del actor y del demandado, sin embargo, cualquiera de las partes puede representar a dos o más involucrados, que se someten al procedimiento extrajudicial.

Asistida. En todo proceso de mediación especialmente en la bilateral y multilateral se puede contar con la participación de una persona que por sus conocimientos técnicos puede contribuir a la resolución del conflicto, es decir, una figura de similares características a la de los peritos que intervienen en un proceso judicial.

Con observación. En la mediación bilateral como en la multilateral, podrá contarse con la participación de un observador, claro está, siempre que se cuente con el consentimiento de las partes involucradas.

Mediación comunitaria. Constituye una mediación conducida por un tercero imparcial, generalmente conocido como mediador comunitario, el cual pretende alcanzar la solución del conflicto referente a uno o varios asuntos, basándose en las



usanzas y costumbres de la comunidad. La participación del mediador comunitario promueve el conseguir el resultado positivo para las partes además de mantener las costumbres de la comunidad en la que se desarrolla el proceso de mediación.

Objetivos de la Mediación

Caivano señala que, en términos generales, la mediación tiene como objetivo cooperar con las partes en el proceso de negociación, a través del cual aspiran a solucionar sus conflictos. Dentro de un proceso de mediación cualquiera sea la materia transigible se encuentran una serie de objetivos y se señalan los siguientes (Caivano , 2014):

- a. La mediación reduce la hostilidad y a su vez favorece la comunicación eficaz.
- b. Ayuda a las partes intervinientes en el procedimiento a comprender las necesidades e intereses propios del otro u otros.
- c. Permite poner de manifiesto los intereses reales de cada una de las partes, mediante la formulación de preguntas.
- d. Permite plantear y aclarar ciertas cuestiones que ha sido pasadas por alto, o que no han recibido la suficiente atención.
- e. Contribuye a que las partes en conflicto conciben y comuniquen nuevas ideas, en post de una resolución adecuada.
- f. Contribuye a reformular las propuestas planteadas por las partes en términos más aceptables, moderando las exigencias que no son realistas.
- g. Ayuda a formular acuerdos que resuelvan problemas actuales, salvaguardando las relaciones de las partes y proveyendo necesidades futuras.

En definitiva, la mediación constituye un proceso voluntario, por el cual un tercero neutral, coadyuva a la comunicación entre dos o más personas, es decir, actor y demandado, para que mediante una negociación colaborativa y participativa lleguen al objetivo planteado la resolución del conflicto existente que los enfrenta, ahorrando recursos a diferencia de lo que ocurre en el desarrollo del proceso por la vía normal (legal)

Características de la Mediación

La mediación se caracteriza por ser un sistema informal, aunque estructurado de resolución de conflictos, mediante el cual el mediador ayuda a los contendientes a llegar a un acuerdo, mutuamente aceptable. (...). (Caivano , 2014)



La mediación presenta ciertos principios importantes a ser considerados entre los cuales se señalan:

- a. Confidencialidad.** Característica diferente de la mediación frente a otras figuras de resolución de conflictos, por el cual, todo lo manifestado dentro y durante las sesiones de mediación, es decir, la información recibida de las partes se mantendrá en reserva dentro de la institución en la cual se desarrolla el proceso de mediación y no podrá ser divulgada a personas extrañas, para cumplir con tal efecto las partes intervinientes suscriben un convenio de confidencialidad el cual incluye también a la figura del mediador que se someterá igualmente a dicho convenio.
Según la legislación ecuatoriana las partes pueden renunciar a la confidencialidad, siempre y cuando lo hagan de mutuo acuerdo.
- b. Voluntariedad.** Constituye la característica más atractiva de la mediación por la cual las partes exclusivamente son las llamadas a decidir si se someten o no a un procedimiento, es decir, pueden decidirse a dirimir un conflicto mediante éste método. Los participantes libremente manejan el procedimiento contando con la participación de un tercero, como el camino para resolver el conflicto, esto hasta, cuando aquellas lo consideren y se sientan cómodas pudiendo en cualquier momento dejar de usarla llegando o no a un acuerdo.
- c. Imparcialidad.** Característica por la cual el mediador no puede ni debe inclinarse a favor de alguna de las partes que libremente han decidido someterse a un procedimiento de mediación, aunque eventualmente en caso de dificultad podría sugerir propuestas de solución del conflicto puesto a su conocimiento mismas que pueden o no ser aceptadas libremente por las partes, esta característica afirma el derecho que tiene las partes a un proceso de mediación que sea desarrollado de modo equitativo constando con mediadores que se abstengan de manifestar favoritismos o de incurrir en irregularidades, abusos y prejuicios.
- d. Autodeterminación.** Por la cual las propias partes llegan a la solución del conflicto con la colaboración de un tercero imparcial, es decir, se basa en la voluntad y libertad de las partes para decidir, reconociéndoseles además de la facultad de poder definir sus argumentos y soluciones, así como el de determinar el resultado positivo o negativo del procedimiento, ellos son, quienes de manera general tiene la responsabilidad de decidir los términos del acuerdo que se alcance.



- e. **Flexible.** Por cuanto la mediación se adapta y es aplicable a casi toda clase de conflictos generados en las relaciones entre individuos, en contraposición al procedimiento judicial que es inflexible, la formalidad de la misma será determinada por la situación y las partes implicadas, sin embargo, de ser flexible en la mediación existe un procedimiento a seguirse mediante el cumplimiento de diversos pasos, hasta llegar a la suscripción del acta o acuerdo.
- f. **Creativa.** La Mediación genera acuerdos creativos, pues, cambia las reglas de juego, las partes involucradas, esto es, actor, demandado y mediador, trabajan para generar todas las opciones posibles para solucionar el conflicto, buscando arreglos creativos para resolver el problema existente de manera satisfactoria y definitiva, considerando que el acuerdo suscrito por las partes se convierte en ley para ellas siendo el cual no es susceptible de impugnación alguna.
- g. **Cooperativa.** El actor y demandado son principalmente quienes llegan a una solución beneficiosa, actuando en forma cooperativa, ayudándose mutuamente, la actuación del mediador se encamina al apoyo de las partes en el descubrimiento mutuo de las opciones más acertadas de solución y aplicación de la misma.
- h. **Rápida y económica.** La mediación se caracteriza por ser rápida y no prolongarse por largos periodos como sucede en los procesos judiciales, lo que implica reducción en recursos económicos, materiales y humanos.
- i. **Informal.** La mediación se caracteriza por ser informal, sin embargo, tiene una estructura definida, la mediación no cumple con las exigencias o formalidades de los procesos judiciales, pero tiene una estructura a seguir en su desarrollo.

Campos de acción de la Mediación

El campo de acción de la mediación es muy amplio, a manera de ejemplo, se considerará los siguientes (Aparici, Leiva, & Gallegos, 2018):

- a. **Ámbito Público.** Se puede llevar a mediación asuntos relacionados a contratos entre empresas estatales y empresas privadas, y; conflictos que involucran a empresas estatales entre sí.
- b. **Organizaciones e Instituciones.** La mediación constituye una herramienta eficaz en la resolución de conflictos en el interior de instituciones y organizaciones de derecho público o privado, antes de enfrentar un proceso judicial.



- c. **Educación.** Porque permite la mediación la solución de conflictos suscitados en todos los niveles del ámbito educativo, con la participación de los propios estudiantes, campo de acción muy desarrollado en otros Estados.
- d. **Laboral.** En Ecuador la mediación en el ámbito laboral se encuentra contemplada en el Código de Trabajo, la cual actúa sobre conflictos colectivos de trabajo, no así a nivel individual; además; se puede someter a mediación los conflictos internos de trabajo, sin olvidar que la mediación sería nula si aquella implica la renuncia de derechos del trabajador por su característica de irrenunciables.
- e. **Comercial y Económica.** Son susceptibles de mediación, los conflictos suscitados entre proveedores y compradores, de optar por la vía judicial demandaría mucho tiempo y dinero, dando como resultado irreversible el deterioro de su relación, no así al emplear la mediación como mecanismo de solución de problemas, ya que a través de ella se fomenta la realización de nuevos contratos y negocios entre las partes.
- f. **Ambiental.** Pueden ser sometidos a mediación problemas que se dan en lo relativo al medio ambiente y los niveles que aquel involucra, esto es, entre las comunidades, pueblos y nacionalidades asentados especialmente en la región Oriente del Ecuador y las compañías que se dedican a la explotación petrolera.
- g. **Seguros Privados.** Se puede mediar el pago por los daños causas en lo relativo a seguros de vida, robos y accidentes, pues, la mediación asiente una solución rápida y eficaz, que permite el desarrollo de las actividades diarias con normalidad.
- h. **Salud.** Se puede recurrir a la mediación como forma de solución de conflictos, únicamente en cuestiones relativa a la salud de una de las partes involucradas, más no, en cuestiones que se constituyan en delito.
- i. **Área Penal.** De manera general las cuestiones de carácter penal no son susceptibles de medicación, sin embargo, existen casos de excepción:

En los casos de mala práctica médica no se puede mediar el delito incurrido, pero si en lo referente a las indemnizaciones, tratamiento posterior y los elementos que aquello conlleva. Es susceptible de mediación la responsabilidad civil derivada del cometimiento de un delito, esto es, la forma de pago que resarza el daño causado.

Ventajas de la Mediación

La mediación posee ventajas porque supone: (...) (Caivano , 2014)



- a. Economía de tiempo, dinero y esfuerzos. La mediación se constituye en un procedimiento ágil, el cual, puede ser llevado a cabo y concluido en un intervalo de tiempo sumamente corto de horas y a lo mucho de unas cuantas semanas, sin dejar de lado claro está, que en conflictos complejos requerirá de un tiempo mayor al usual.

La posibilidad de que las partes involucradas en el conflicto opten por la mediación puede ser acordado en pocas horas o días, su carácter voluntario, permite que las partes acuerden concluirlo cuando les parezca conveniente, bien sea dando fin al inconveniente o decidiendo pasar a otro método de solución de conflictos, como la vía judicial.

Los costos que demanda un proceso de mediación son significativamente menores que los demandados por otros medios judiciales de solución de conflictos.

- b. Soluciones creativas. El proceso de mediación permite crear y a la vez explorar soluciones creativas, buscando la mejor fórmula para llegar a un acuerdo que beneficie a las partes poniendo fin al conflicto, circunstancia que obedece a los intereses reales de todas las partes involucradas.

En esta parte el mediador tiene que aplicar un sinnúmero de técnicas con habilidad y destreza que le permitan ayudar a las partes y por ende buscar la solución que se adapte a las necesidades de las mismas.

- c. Control sobre el resultado. En un proceso de mediación son las partes quienes tienen y mantiene el control sobre el resultado del conflicto y por tanto decidir un acuerdo total parcial, a diferencia de lo que acontece en los procedimientos en los cuales la decisión para la resolución de un conflicto está sometida a un tercero (juez).

En la mediación las partes involucradas tienen una participación activa negociando sus propios intereses, los acuerdos a los que han llegado las partes al ser producto de su voluntad, se convierten en ley para ellas y existe mayor probabilidad de ser cumplidos, a diferencia de que cuando la decisión está a cargo de un tercero.

- d. Mantenimiento de todos los derechos. La mediación no implica la disminución o vulneración de derechos, ya que si las partes no llegan a un acuerdo satisfactorio, mantienen sus derechos legalmente adquiridos, quedando en la posibilidad de optar por otros medios o instrumentos de



solución que aquellos consideren más apropiados, como el arbitraje, la conciliación, etc.

- e. **Preservación de la relación.** En la mediación las partes involucradas no rompen sus relaciones de manera definitiva, por el contrario, aquella promueve la cooperación y comprensión mutua, procurando una solución en la cual ambas partes sean ganadoras; esto genera un mayor acercamiento y, en consecuencia, se puede preservar lo mejor posible la relación interpersonal.

Etapas de la Mediación

Todas las etapas contienen asuntos trascendentales para el resultado de un proceso de mediación, existe en cada una de ellas cuestiones importantísimas, que no deberían ser pasadas por alto. (Caivano, 2014)

1. **Contacto.** Constituye en primer acercamiento entre las partes y el mediador, en virtud de lo cual el rol que tiene el mediador es de socializador, procurando en todo momento el advenimiento de un verdadero acercamiento.
2. **Contexto.** Una vez que las partes han tomado ubicación en la sala, se procede al desarrollo de la misma, siendo en esta parte el rol del mediador de conductor, es decir, es quien dirige la audiencia, otorgando la palabra por un tiempo similar a las partes y estableciendo las reglas de juego a observarse durante el desarrollo del proceso de mediación; será él el único que pueda interrumpir las intervenciones de las partes.
3. **Definición del conflicto.** En esta etapa el rol de mediador es de facilitador, orientando a las partes en conflicto a que relaten los acontecimientos, que constituyen el objeto de la controversia, de la manera más clara y concisa evitando todo tipo de interrupciones; el mediador debe identificar el meollo del asunto, tarea que resulta bastante difícil, por la carga emocional que las partes imprimen en sus relatos, imposibilitando el develar los verdaderos intereses de los involucrados.
4. **Etapas interactiva.** El mediador en esta fase asume un rol estratégico, una vez que ha identificado los intereses de las partes, manejando eficientemente la agenda de los participantes, dirigiendo la reunión con la convicción de que hay puntos de acuerdo con la colaboración y esfuerzo de las partes, es decir, busca solucionar directamente el problema, construyendo pequeños acuerdos, para la consecución del acuerdo total.



5. Diseño del acuerdo. No constituye una etapa propiamente dicha; sin embargo, resulta de mucha importancia para alcanzar un resultado positivo dentro del proceso de mediación, en esta etapa se conjugan todos los avances de las etapas anteriores, aquí se concretan los pequeños acuerdos llegados, las partes asumen responsabilidades, el mediador resalta y recalca los beneficios del procedimiento.

Los asistentes a la audiencia de mediación, deben estar en la capacidad de suscribir el acta, para entender las implicaciones legales de su aceptación evitando a futuro malos entendidos, la validez jurídica del acta está respaldada por la Ley de Arbitraje y Mediación.

6. Etapa de cierre. Suscrita el acta a concluido la mediación, pero no el proceso, pues, el mediador asume el papel de motivador hacia las partes frente al cumplimiento del contenido del acta, concluida la audiencia debe existir entre las partes una relación fluida y comunicación efectivas, que permitirá el cabal cumplimiento de lo acordado.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Aparici, I., Leiva, M., & Gallegos, P. (2018). Medios Alternativos para la solución de conflictos. Guayaquil: Rocafuerte.
- Asamblea Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador.
- Montecristi: Corporación de Estudios y Publicaciones. Boraja, R. (2002).
- Enciclopedia política. México: Monterrey.
- Caivano, L. (2014). Manual de Mediación, nociones para la resolución pacífica de los conflictos. Quito: Centro Internacional de estudios judiciales.
- Casanovas, M., Magre, J., Pompeu, J., Jaume, C., & Lauroba, M. (2012). Libro blanco de la mediación en Cataluña. Barcelona: Buneo.
- Congreso Nacional. (2006). Ley de Arbitraje y mediación. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Congreso Nacional. (2012). Código de Trabajo. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Martínez, B. (1999). Mediación y resolución de conflictos. México: PAIDOS.
- Munduate, L., Butts, T., Medina, F., & Martínez, R. (2017). Guía para la mediación laboral. Quito: Raymi.
- OMEGA, G. (22 de abril de 2009). conflictologia. Obtenido de El proceso de mediación: www.conflictologia.net



REVISTA ACADÉMICA

Coordinadora Andina de los Derechos Humanos
"CADHU"



TEMA: MEDIACION EN EL ECUADOR

AUTORA: Dra. María Jhaqueline Macías Cedeño

PUBLICACION: Revista Académica Coordinadora Andina de los Derechos Humanos "CADHU"

PAGINA WEB: www.cadhu.ec

Lugar y fecha: Ecuador-Quito, lunes, 15 de mayo de 2023

