

39

Fecha de presentación: julio, 2023
Fecha de aceptación: octubre, 2023
Fecha de publicación: noviembre, 2023

VIABILIDAD CONSTITUCIONAL

DE MEDIACIÓN EN ASUNTOS PENALES, PERSPECTIVA DE ESTUDIANTES DE SÉPTIMO SEMESTRE DE UNIANDES

CONSTITUTIONAL VIABILITY OF MEDIATION IN PENAL MATTERS, PERSPECTIVE OF STUDENTS OF SEVENTH SEMESTER OF UNIANDES

Eugenio Javier Escobar Gonzáles¹

E-mail: ur.eugenioescobar@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1607-339X>

Miguel Ángel Guambo Llerena¹

E-mail: ur.miguelguambo@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3912-7899>

Robert Alcides Falconí Herrera¹

E-mail: ur.robertfalconi@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0963-2632>

Mónica Del Rocío Mosquera Endara¹

E-mail: ur.monicamosquera@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8448-2355>

José Milton Jiménez Montenegro¹

E-mail: ur.josejimenez@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6451-1059>

¹Universidad Regional Autónoma de Los Andes Riobamba. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Escobar Gonzáles, E. J., Guambo Llerena, M., A., Falconí Herrera, R., A., Mosquera Endara, M., R. & Jiménez Montenegro, J., M. (2023). Viabilidad constitucional de mediación en asuntos penales, perspectiva de estudiantes de séptimo semestre de UNIANDES. *Universidad y Sociedad* 15(6), 396-406.

RESUMEN

Esta investigación realiza un análisis de su origen y características de los medios alternativos para la solución de conflictos, su aplicación en la materia penal estudia con detenimiento la constitución, el mandato y efecto. Se realiza un estudio profundo al procedimiento y trámite que se le da en la materia penal comparado entre la Constitución de la República del Ecuador; y la Ley de Arbitraje y Mediación. Finalmente, en base al análisis realizado, se propone que los actos penales sean susceptibles en primera instancia del proceso de Arbitraje y Mediación a través de los centros de mediación autorizados por el Consejo de la Judicatura, la Mediación como método alternativo para la gestión de conflictos es una forma no adversaria cuyo objetivo es buscar, y facilitar la comunicación entre las partes a través de la intervención de un tercero imparcial, idóneo y cualificado, mediador, con miras al logro de un acuerdo proveniente de las partes, que ponga fin al conflicto o controversia.

Palabras clave: solución de conflictos, adversarios, intervinientes, involucrados

ABSTRACT

This investigation carries out an analysis of its origin and characteristics of the alternative means for conflict resolution, its application in criminal matters, studying the mandate and effect with the maintenance of the constitution. An in-depth study was carried out on the procedure and procedure that is given in criminal matters compared to the Constitution of the Republic of Ecuador, and the Arbitration and Mediation Law. Finally, based on the analysis carried out, it is proposed that criminal acts be susceptible in the first instance to the Arbitration and Mediation process through the mediation centers affected by the Judicial Council, Mediation as an alternative method for conflict management is a non-adversarial form whose objective is to seek, and facilitate communication between the parties through the intervention of an impartial, qualified and qualified third party, mediator, with a view to achieving an agreement from the parties, that ends the conflict or controversy

Keywords: conflict resolution, adversary, interveners, involved.

INTRODUCCIÓN

Los métodos alternativos de solución de conflictos (MASC) tienen una larga historia que se remonta a tiempos antiguos incluso se puede afirmar que fueron los primeros métodos utilizados para administrar justicia en los relatos griegos, se narran conflictos entre héroes mitológicos en una época en la que no existían leyes ni tribunales en ese contexto, los MASC se convirtieron en el sistema más conveniente para resolver conflictos, ya que implicaban la intervención de un tercero imparcial (Harter-Uibopuu, 2002).

Sin embargo, es en el Derecho Romano donde se configura la ley de Arbitraje y Mediación como un sistema organizado para brindar soluciones a conflictos entre familiares o entre familias, a través de la intervención de terceros imparciales que estaban familiarizados con la causa del conflicto y se encargaban de su resolución (Matthael, 1908). Esta práctica se mantiene a lo largo de la historia, y en muchos países, incluido Ecuador, los MASC eran utilizados como una solución rápida y natural.

En el contexto del Ecuador, la publicación de la ley de arbitraje y mediación constitucionalmente establece formalmente la presencia de los MASC como un mecanismo legal para resolver conflictos (Martínez, 2018). Esta ley proporciona un marco normativo que reconoce y promueve los MASC como una opción legítima y efectiva para la resolución de disputas.

En la actualidad, los MASC han evolucionado y se han convertido en una parte integral de los sistemas legales en muchos países, incluido Ecuador. Su uso se ha extendido tanto en el ámbito público como en el privado, y se han establecido instituciones y organismos especializados en la administración de estos métodos.

La ley de Arbitraje y Mediación fue publicada en el registro Oficial número 145, de fecha 4 de septiembre de 1997, a través de la TRANSACCIÓN, prevista en el Código Civil, Artículo 2372, primer inciso, del título XXXVIII, del libro Cuarto y refiere que es la institución jurídica más cercana a la mediación. Se afirma además que la transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual.

En los últimos años los medios alternativos de solución de conflictos han ido adquiriendo cada vez

mayor acogida. Situación que no solo se manifiesta como alternativa del proceso judicial tradicional, sino también, por el conjunto de características que hacen de este mecanismo una oportunidad de las partes en tomar la solución a sus controversias (Sastre, 2017).

Según Pazmiño-Melendez (2013), toda persona o entidad, natural o jurídica, que conozca sus derechos y deberes tal como se establece en la Constitución de la República del Ecuador, ocupa una posición de mérito dentro del marco legal. Por lo tanto, es imperativo que, a través de sus representantes, se adhieran a la legislación promulgada por el Estado y la apliquen en los casos de incidentes delictivos. Esto es particularmente cierto en situaciones en las que deben respetarse los principios de imparcialidad y rectitud de una administración sólida y transparente.

En el presente trabajo tiene como objetivo determinar la viabilidad constitucional de mediación en asuntos penales, como una perspectiva para estudiantes de séptimo semestre de UNIANDÉS. En él se pone de manifiesto la mediación en materia penal, y si esta es constitucional, dado que es un método de solución de conflictos que le ayuda a una o más personas, en caso de que se encuentre en un conflicto y no pueden llegar a un acuerdo, saber que los casos de mediación solo se pueden dar si se lesionó un derecho o en casos fortuitos.

Este estudio tiene en cuenta además que la mediación se relaciona con el derecho constitucional, toda vez que tiene rango infra constitucional, pero se encuentra supeditada a las disposiciones legales para cumplir y solucionar los problemas sociales y jurídicos de manera individual y colectiva de las personas (Chávez et al., 2020). La Mediación es un método (camino-legal) que permite de manera alternativa solucionar conflictos, sin llegar a reclamos jurisdiccionales, con la finalidad de alcanzar el bien común de las personas, a través de un mediador (persona neutral), que, aplicando las técnicas y estrategias de la comunicación directa, partes reclamantes llegan a consensuar de esta manera resuelven sus conflictos de carácter legal (Calderón-Álvarez, 2015).

MATERIALES Y MÉTODOS

El presente estudio de investigación se lleva a cabo utilizando una metodología de estudio documental cualitativa. La recopilación de información se realiza

a través de bases de datos de corriente principal, considerando artículos relevantes en el campo de estudio posteriormente. Se procede a realizar la codificación y categorización de los mismos con el objetivo de identificar patrones y temáticas comunes.

La revisión exhaustiva de cada artículo permite obtener un total de cuatro (4) categorías principales que emergieron de los datos analizados. Para garantizar la selección adecuada de documentos, se aplican filtros específicos, como el idioma, país y fechas de publicación de cada artículo. Este riguroso proceso de selección resultó en la elección de nueve (9) documentos fundamentales que proporcionaron una base sólida para organizar la información recopilada de manera coherente y estructurada.

Es importante destacar la relevancia del uso de palabras clave identificadas previamente en la etapa de búsqueda de la literatura estas palabras claves desempeñaron un papel crucial en la identificación y selección de los documentos más pertinentes para el estudio, permitiendo así obtener información relevante y específica sobre el tema de investigación.

Es importante destacar que la metodología empleada en este trabajo de investigación se basa en un enfoque cualitativo de estudio documental, la utilización de Google Académico como fuente de información, combinada con un riguroso proceso de codificación y categorización, permite obtener resultados significativos la selección cuidadosa de documentos y el uso adecuado de palabras clave contribuyeron a la organización efectiva de la información recopilada.

RESULTADOS

Mediación penal en el COIP (Código Orgánico Integral Penal)

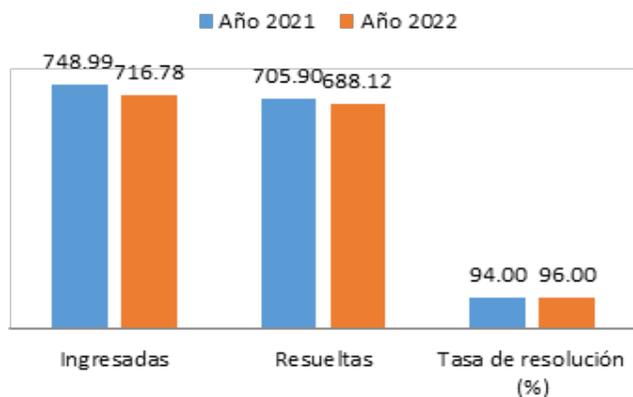


Figura 1. Tasa de Resolución de casos por mediación, comparativo anual 2021-2022.

Fuente: Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística (2022).

La Figura 1 ilustra la de Tasa de resolución de casos donde se utiliza la mediación como herramienta. Se observa que para el año 2021 la tasa de resolución fue por debajo del año 2022, y que el número de causas ingresadas en el año 2022 es menor con relación al año anterior, en 32.209 causas. Lo que continuaría generándose por el incremento en la carga de trabajo atrasado por motivo de la pandemia COVID-19.

Bombóm y Núñez (2023), plantean en las ventajas de la aplicación de la mediación en comparación a los procedimientos judiciales. También identifican la satisfacción que se genera en las partes que han participado en un proceso de mediación, ya que han podido exponer con comodidad sus intereses y necesidades, para establecer fórmulas de resolución a su conflicto, que les han permitido resolverlo de una manera rápida y sencilla; de esta manera la resolución pacífica de los conflictos contribuye a sustituir el paradigma tradicional que constituye el yo gano, tu pierdes y se ve remplazado por el yo gano, tú ganas, y ganan todos” o, el ganar, ganar.

El método alternativo de solución de conflictos se rige por los principios generales determinados en este COIP y en particular por las siguientes reglas:

1. Consentimiento libre y voluntario de la víctima, del procesado. Tanto la víctima como el procesado pueden retirar este consentimiento en cualquier momento de la actuación.
2. Los acuerdos que se alcancen deben contener obligaciones razonables y proporcionadas con el daño ocasionado y la infracción.
3. La participación del procesado no se puede utilizar como prueba de admisión de culpabilidad en procedimientos jurídicos ulteriores.
4. El incumplimiento de un acuerdo no puede ser utilizado como fundamento para una condena o para la agravación de la pena.
5. Los facilitadores deben desempeñar sus funciones de manera imparcial y velar porque la víctima y el procesado actúen con mutuo respeto.
6. La víctima y el procesado tienen derecho a consultar a una o un defensor público o privado.

Sin embargo, existe una contradicción, pues el Fiscal, quien tiene la potestad de conciliar durante

la etapa de investigación y la de instrucción, es parte procesal según el artículo 439 del COIP (Asamblea Nacional, 2014). Por tanto, carece del elemento de neutralidad e imparcialidad que la mediación demanda para que sea considerada como tal.

La Tabla 1 muestra los efectos de la mediación penal, donde puede generar efectos a favor del procesado en cuanto a la coerción personal, en especial, las relacionadas con el otorgamiento de las medidas de aseguramiento y medidas cautelares patrimoniales. En cuanto a la individualización de la pena, la mediación exitosa será tenida en cuenta como parte de las condiciones individuales, familiares y sociales de modo de vivir y antecedentes de todo orden culpable, y podrá ser tenida en cuenta para conceder prisión domiciliará como pena sustitutiva de prisión.

En cuanto al purgamiento de la sanción, puede otorgar beneficios en cuanto a la suspensión de la ejecución de la pena, la prisión domiciliaria o la libertad condicional. No sobra mencionar que, si el procesado por algún tipo de circunstancia incumple con lo pactado en el acuerdo de mediación, esto no podrá generar efectos sobre el fundamento de la eventual la condena, toda vez que afectaría directamente el principio de la presunción de inocencia. En el mismo sentido, tampoco puede agravar la sanción de la pena.

Tabla 1. Efectos de la mediación penal.

Mecanismo de justicia restaurativa	Conductas punibles frente a las personas que procede	Efectos jurídicos
Mediación en el procedimiento penal ordinario	Delitos perseguibles de oficio sancionados con pena de prisión mínima no superior a cinco años y que afecten bienes jurídicos individuales. Delitos perseguibles de oficio sancionados con pena mínima de prisión superior a 5 años.	Factor a considerar en lo relativo a la libertad del procesado y su restricción durante el proceso.
Mediación en el procedimiento penal	Delitos de los cuales es aplicable el procedimiento especial abreviado	Factor a considerar en lo relativo a la libertad del procesado y su restricción durante el proceso. Factor a considerar para la imposición de medidas.

Fuente: Elaboración propia.

Procedimiento y reglas generales en la mediación penal

La Tabla 2 muestra la estadística de materias por año y las principales causas de delitos donde se utiliza la mediación, donde cabe afirmar que queda claro que la mediación penal puede y debería ser utilizada, así como promovida con el marco de actuación que brinda actualmente el COIP. En ese sentido, los acuerdos que se alcancen en mediación deberán tomar en cuenta lo dispuesto con relación a los delitos susceptibles de ser llevados a conciliación, así como el plazo para cumplir con los acuerdos, que más adelante serán adjuntados junto con la petición de conciliación para proceder con la conciliación penal en la forma antes expuesta. Una segunda serie de confusiones relacionadas con la mediación penal en el Ecuador surge a partir de la resolución No.327-2014 del Consejo de la Judicatura, denominada Reglamento para la Conciliación en Asuntos Relacionados con Infracciones de Tránsito.

Cuestión de suma importancia se considera que el desarrollo de la mediación penal en el país ha sido marcado por esta resolución. Ya que abogados, jueces y fiscales muchas veces consideran que la mediación de temas penales relacionados con tránsito es la única que se encuentra permitida y regulada en los términos de la resolución No.327-2014 del Consejo de la Judicatura. Lo que ocasiona una restringida utilización de la mediación en temas penales y el problemático rol asumido por jueces y fiscales.

Tabla 2. Estadística de materias por año y las principales causas de delitos donde se utiliza la mediación.

Materias/Años	2018	2019	2020	2021	2022 (Primer semestre)
Penal	49	49	20	23	13
Tránsito	2808	4663	3429	9048	4856

Fuente: Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística (2022).

El criterio dominante observado en los sistemas penales que adoptan la mediación parece ser la inclusión de solo delitos menores en el ámbito de la mediación penal. Sin embargo, es crucial reconocer que la mediación opera sobre la base de la informalidad, ya que se adhiere a la no ritualidad en sus procedimientos. Esta característica es intrínseca a la lógica del sistema de mediación. Sin embargo, es imperativo hacer hincapié en que, a pesar de su naturaleza informal, la aplicación de la mediación en el ámbito penal requiere una regulación y una supervisión cuidadosas. Hay límites claramente definidos en cuanto a los tipos de delitos que pueden considerarse adecuados para este proceso.

Concretamente, el artículo 348-b del Código de la Niñez y la Adolescencia (Asamblea Nacional, 2003) describe disposiciones específicas relativas a la mediación en casos en los que estén involucrados menores. Estas disposiciones deben ser interpretadas y aplicadas de manera precisa y coherente con el objetivo de proteger los derechos y garantías de todas las partes involucradas, especialmente en situaciones donde el bienestar y la seguridad de los menores están en juego.

Estado Constitucional de Derechos

El Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia social, sobre la base de esta declaración se derivan una serie de principios y garantías mínimas que en todo proceso judicial o extrajudicial se deben de observar esto es debido proceso, tutela judicial y de manera especial la seguridad jurídica (Rodas y Mejía, 2023). Según la Constitución de la República (Asamblea Nacional, 2014), proporciona en términos generales la conceptualización de la procedencia y de la utilización de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en lo referente al ámbito penal. En concordancia con lo establecido en el Art. 190 de la Norma Normarum, que en su parte pertinente manifiesta de manera general su forma de aplicación, expresando que estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir (Asamblea Nacional, 2008).

Según Martín (2013) en la obra de Hernán Jaramillo se hace un análisis global de lo que tiene que ver con el derecho y sus diferentes ramas, y bien en una síntesis de su obra expresa en forma leve pero sustancial en la que hace la comparación de la Justicia Conmutativa o más conocida como Justicia Matemática con la Mediación (Fuentes, 2023).

Dicho de otra forma, “Tu sedes Yo sedo, Yo sedo Tu sedes”; al aplicar esta relación jurídica con los mecanismos alternativos de solución de conflictos tiene mucha razón pero en Casos Excepcionales, es decir en Materia No Penal, o todo lo tipificado en el Código Orgánico General de Procesos (Asamblea Nacional, 2015).

La Constitución de Ecuador, tal como lo estipula la Asamblea Nacional (2014), establece firmemente el principio de que una persona no será castigada por su identidad, peligrosidad o características personales. Esta disposición constitucional requiere un análisis exhaustivo de las acciones y omisiones. Cuando se habla de acciones, se refieren a la ejecución de un acto o hecho en particular, o a la consecuencia resultante que se deriva de un acto específico. Al considerarlo desde una perspectiva legal, se refiere esencialmente a los actos realizados por un individuo, lo que lleva a evaluar si estos hechos se ajustan a un delito penal o no.

Es crucial reconocer que la omisión denota la abstención deliberada de realizar o pronunciar algo, lo que constituye una falta, un descuido o una negligencia por parte de una persona a la que se le ha encomendado una tarea en particular y que no la cumple. En el ámbito del derecho penal, la omisión significa que una persona no actúa legalmente, especialmente cuando tiene la obligación legal y clara de hacerlo. Por ejemplo, si el director de una escuela es testigo de cómo algunos de sus alumnos son objeto de agresiones en las instalaciones de la escuela y no toma ninguna medida para intervenir, se le considerará culpable del delito de omisión, ya que tiene la obligación específica y legal de proteger a la institución y a todos sus miembros.

Se debe tener en cuenta que la norma ecuatoriana Norma Normarum en su Art. 66 expresa de manera detallada y sucinta todos los Bienes Protegidos por el Estado Ecuatoriano, es decir presenta una lista detallada de todos los derechos. Para algunos autores y constitucionalistas al respecto hablan que son los bienes jurídicos tutelados Puros, y puro no es otra cosa que algo limpio, que no hay mezcla y de manera especial, que no contiene otros elementos perjudiciales.

El logro de la seguridad jurídica, según lo estipulado en el artículo 82, es un derecho fundamental que es crucial dentro del marco legal de Ecuador. Este derecho enfatiza la importancia de respetar la Constitución y la existencia de normas legales

claras y de conocimiento público que sean implementadas por las autoridades competentes.

La Asamblea Nacional, en su calidad de una de esas autoridades, desempeña un papel importante a la hora de garantizar el cumplimiento de estas normas. Además, el artículo 75 refuerza la noción de protección efectiva de los derechos al enfatizar que todas las personas tienen derecho al libre acceso a la justicia. Esto incluye el derecho a una protección imparcial y expedita de sus derechos e intereses, respetando al mismo tiempo los principios de prontitud y rapidez. Es importante señalar que las personas nunca deben quedar indefensas, y cualquier incumplimiento de las decisiones judiciales está sujeto a sanciones legales.

Estas dos declaraciones son la piedra angular de las garantías fundamentales como seres humanos que residen en territorio ecuatoriano. No solo garantizan la protección de sus derechos, sino que también enfatizan la importancia de cumplir con sus deberes. Este enfoque integral brinda una sensación de certeza y confianza, ya que garantiza el respeto y la aplicación de todas las leyes y reglamentos derivados del marco legal, conocido como la Norma Normarum. Este término designa el conjunto colectivo de normas legales que guían y regulan la sociedad, garantizando su buen funcionamiento y el bienestar de sus miembros.

Además de estas garantías fundamentales, el párrafo 7 del artículo 83 desempeña un papel fundamental en la promoción del bien común y en la priorización del interés general por encima de los intereses individuales. Este concepto se alinea con los principios del buen vivir, tal como los describe la (Asamblea Nacional, 2008). Al aplicar este artículo al ámbito del derecho penal, se hace evidente que uno de sus principales objetivos es salvaguardar los activos legales de la sociedad. Estos activos están profundamente arraigados en la Carta Fundamental y abarcan una amplia gama de derechos y protecciones. Por lo tanto, el derecho penal sirve como una herramienta para garantizar la preservación y el cumplimiento de estos activos legales mediante la imposición de sanciones o medidas de seguridad. El propósito de estas medidas es actuar con cautela, vigilancia y cuidado para salvaguardar el bienestar general y la estabilidad de la sociedad en su conjunto.

En general, el marco legal en Ecuador está diseñado para brindar protección y seguridad integrales

a todas las personas dentro de su jurisdicción. Mediante la garantía de la seguridad jurídica y la protección efectiva de los derechos, el país pretende crear un entorno en el que las personas puedan ejercer sus derechos y cumplir con sus obligaciones con confianza. La promoción del bien común, tal como se consagra en el artículo 83, refuerza aún más el compromiso de la legislación ecuatoriana de priorizar los intereses de la sociedad en general. Al defender estos principios, el sistema legal se esfuerza por garantizar la preservación y el cumplimiento de los activos legales, manteniendo así una sociedad justa y equitativa para todos sus ciudadanos.

El bien jurídico tutelado “puro”

A través del análisis realizado, es evidente que existe una dicotomía entre dos áreas distintas del derecho. Es importante señalar que la dogmática constitucional y penal no debe interpretarse erróneamente como una ideología. Además, es imperativo entender que el propósito de la concepción constitucionalista va más allá de la mera salvaguarda de los derechos, deberes y obligaciones de los ciudadanos. En el ámbito de los asuntos penales, desempeña un papel fundamental al facilitar la resolución de ciertos delitos o contravenciones. Por lo tanto, está claro que la dogmática constitucional y penal tiene propósitos multifacéticos y no debe limitarse a un entendimiento estrecho.

Dentro del ámbito penal uno de los bienes protegidos por el Estado Ecuatoriano son los principios jurídicos, los cuales constituyen los cimientos sólidos, dominantes e inamovibles sobre los cuales se asienta la edificación del ordenamiento jurídico con el único fin de hacer y realizar una valorización de la justicia. Existen referencias de algunos catedráticos que lo conceptualizan como un referente a un juicio normativo que tiene por objeto la regularización de la conducta humana, y tal conducta hay que adecuarle a uno de los tipos penales expresados en dicho código.

El derecho penal manifiesta que las infracciones se clasifican en delitos y contravenciones. El delito es la infracción penal sancionada con pena privativa de libertad mayor a treinta días, mientras que la contravención es la infracción penal sancionada con pena no privativa de libertad o privativa de libertad de hasta treinta días” (Asamblea Nacional, 2014). De realizarse uno de estas infracciones que atente contra la integridad de los bienes jurídicos es inaceptable que exista una mediación.

El atentar contra un bien jurídico y el mismo causar un daño irreparable, insubsanable; no tiene valor, y en este caso el Estado ecuatoriano al afectarle en el ámbito social y económico se reconoce como una característica del sistema penal por ser un juicio con la capacidad natural de juzgar rectamente con acierto, para de esta manera poder subsanar el daño, no solamente a una persona en general sino poder subsanar al Estado ecuatoriano conformado por todos los ciudadanos que en el habitan.

DISCUSIÓN

En la Carta Magna se reconoce los Medios Alternativos de Solución de Conflictos, pero estos medios no son reconocidos como métodos alternativos de solución de conflictos que coadyuven al cumplimiento en la materia penal y en qué casos se lo debe realizar (Asamblea Nacional, 2008). Según la definición propuesta por Ott (1972) de lo que es la mediación se basa en una tercera persona que es imparcial y ayuda a la comunicación en medio del conflicto evitando así los largos y costosos procesos judiciales. Salthouse (1996) resalta que en este proceso se hace imprescindible la rapidez ya que permite abordar rápidamente el conflicto y encontrar soluciones adecuadas a diferencia de un juicio ordinario, que puede llevar meses o incluso años, la mediación brinda la oportunidad de resolver el conflicto en un plazo más corto y de manera más eficiente.

Como características de la mediación se pueden mencionar las siguientes:

- No pretende reemplazar el sistema judicial, sino complementarlo.
- Ofrece a las partes una alternativa voluntaria y flexible para resolver sus diferencias, permitiéndoles tener un mayor control sobre el proceso y el resultado final (Ridley y Bennett, 2011).
- Al evitar el juicio ordinario, las partes pueden ahorrar tiempo, dinero y recursos, al tiempo que preservan la relación y promueven una solución más colaborativa y satisfactoria para ambas partes involucradas (Wang et al., 2020).
- Da oportunidad y mínima intervención en la ley penal aplican en conductas que no constituyen grave afectación al interés público.
- Incorpora disposiciones en el Código Orgánico Integral Penal

- Los partícipes de un proceso penal, a través de este mecanismo logran el establecimiento de la cultura de paz.

En el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) se establece la aplicación de un único mecanismo alternativo para la solución de conflictos sin embargo, es importante destacar que en la Constitución reconoce de manera imperativa la existencia de otros medios alternativos para la resolución de conflictos. A pesar de esta discrepancia normativa, el análisis preliminar de los datos disponibles sugiere que no sería inconstitucional aplicar la mediación en el ámbito penal.

Este estudio plantea que debe ser necesario tener en cuenta en el proceso de mediación las limitaciones existentes debido a la falta de una regulación específica que detalle el método y el procedimiento de aplicación de la mediación en este contexto.

Dentro de las ventajas de la mediación, como un método alternativo para la solución de conflictos se encuentran:

1. En el ámbito penal ofrece un espacio de diálogo y negociación entre las partes.
2. Tiene el potencial de promover una solución más colaborativa, restaurativa y satisfactoria para todas las partes involucradas.

Como desventajas del mecanismo de mediación se aprecia que en el contexto penal se requiere una regulación precisa y detallada que garantice la protección de los derechos de las partes y que establezca los lineamientos claros para su implementación.

Al tomar en consideración tal contenido se propone una estrategia didáctica que contribuya a su tratamiento en los procesos de enseñanza aprendizaje en la carrera de Derecho de estudiantes de séptimo semestre de UNIANDES.

Estrategia didáctica para viabilizar la enseñanza de la mediación en asuntos penales

Objetivos y contenidos

1. Contribuir a extender un clima positivo de convivencia. Cohesión del grupo-clase y aprendizaje cooperativo y solidario. Del conocimiento mutuo a la cooperación. Desarrollo de la empatía en un entorno más cercano y de ahí a círculos sociales más lejanos.
2. Progresar en la educación integral del alumnado a través de una materia que trabaja aspectos cognitivos, emocionales, sociales y morales El

conflicto. Estilos de resolución de conflictos. Los cinco pensamientos aplicados a la resolución de conflictos. Los enigmas y el pensamiento creativo. Regulación de emociones. Control de la ira. Habilidades sociocomunicativas: escucha activa y mensajes en primera persona. Valores y normas: el aprendizaje moral. Los dilemas morales.

3. Formar nuevos alumnos mediadores. La mediación como medio para resolver determinados tipos de conflictos. Fases y técnicas. Problemas que pueden surgir en un proceso de mediación. Compromisos y acuerdos.
4. Crear una red de alumnado ayudante dentro del grupo de mediación y resolución de conflictos. Tareas que se pueden desarrollar en el aula. Adquisición de compromisos con el grupo de mediación y resolución de conflictos. Temporalización de los contenidos La mayoría de los contenidos se trabajan de manera recurrente y con frecuencia diversa a lo largo de todo el curso: diario de clase, trabajo sobre textos, escritura de mensajes en primera persona, estilos de abordar los conflictos, escucha activa, enigmas y dilemas morales, etc. Por ello, la secuenciación resulta de dividir el cuaderno de trabajo en tres partes y ajustarlas a las tres evaluaciones. Además de estos contenidos continuos, cada evaluación incluye contenidos específicos:
 - Dinámicas de relación y convivencia.
 - Introducción al trabajo cooperativo.
 - La regulación de la convivencia: la normativa de aula basada en valores.
 - El conflicto. Análisis y estilos de resolución.
 - La ayuda entre iguales.
 - Escucha activa.
 - Evaluación.
 - Educación emocional. El control de la ira.
 - Enigmas: desarrollo del pensamiento alternativo.
 - Dilemas morales.
 - Emisión de mensajes asertivos.
 - El acoso entre iguales.
 - La mediación.
 - La red de ayudantes.

Metodología a tener en cuenta en la estrategia didáctica presentada:

El material está formado por una sucesión de actividades que pueden dar una impresión caótica; sin embargo, existe un planteamiento coherente, basado en el trabajo recurrente y progresivo de los cuatro pilares de la educación integral. Si el grupo es muy numeroso, en algunas actividades se puede reconducir la metodología desde lo oral y colectivo hacia lo escrito individual; así es más manejable el ambiente de trabajo.

Desde la propia metodología se trabajan aspectos de la educación socioemocional y en valores, dada la necesidad de trabajar en grupo, participar y compartir tareas y objetivos. Observando las actividades del cuaderno, se puede apreciar que la metodología es muy variada: siempre activa y participativa; a veces cooperativa (trabajos en grupo, debates, dinámicas de relación), a veces individual; otras veces el trabajo se plantea por parejas.

Así, el profesor tiene una triple faceta:

- Facilitar y dinamizar las actividades cooperativas, ayudando a la vez que controlando.
- Transmitir instrucciones para el trabajo individual y para las explicaciones teóricas. En los enunciados de las actividades, como norma general, conviene que sea el alumnado quien los lea intentando entenderlos sin ayuda. A continuación, se explicará lo que no se entienda.
- Fomentar la participación de todo el alumnado en la corrección colectiva de las actividades, haciendo rondas de respuestas: todos leerán su respuesta en voz alta.
- La lluvia o tormenta de ideas designa la generación cooperativa y creativa de ideas. Al desligar ésta de la racionalidad (en principio no deben valorar, ni emitir juicios, ni elegir soluciones), se liberan para pensar de un modo más creativo y así amplían sus opciones. Su objetivo es enseñar técnicas de pensamiento creativo, alternativo y lateral que mejorarán los procesos de resolución de conflictos.

El trabajo cooperativo es necesario porque aporta grandes beneficios didácticos y educativos. Por eso se inscribe en la formación sobre la gestión de los conflictos. Se podrían evitar mediante la planificación de la clase

porque se tiene la sensación de que los alumnos se portan mal y pierden el tiempo.

Precisamente éste es el argumento que justifica la necesidad de utilizar con frecuencia este tipo de trabajo: si el alumnado no sabe, y es bueno, habrá que enseñarle. La clave está en conocer las ventajas para aprovecharlas y los inconvenientes que conlleva para prevenirlos.

Ventajas

- Motiva porque rompe la dinámica de escuchar explicaciones y hacer ejercicios individualmente, dinámica aburrida y monótona si tiene en cuenta la percepción del alumnado.
- Enriquece el aprendizaje de contenidos a través de la ayuda entre iguales.
- Mejora la capacidad organizativa de los alumnos.
- Permite practicar actitudes y valores: escucha respetuosa, colaboración, orden, responsabilidad, etc.

Inconvenientes

- Es más difícil manejar el aula, porque suele aumentar el alboroto y el desorden.
- Necesita más tiempo que el trabajo individual.
- Hay que prepararlo muy bien y pautarlo con mayor definición.
- La evaluación es más complicada.

Recursos para la gestión del aula

Existen distintas posibilidades para optimizar las ventajas y minimizar los inconvenientes:

- Consensuar en el equipo docente la forma de proceder para hacer de este tipo de trabajo una rutina que favorezca su normalización. Basta con trabajar en microequipos, es decir, sólo con el profesorado que esté realmente dispuesto a llevarlo a cabo.
- Hacer grupos fijos para no perder tiempo cada vez que se propone un trabajo en equipo, excepto en las ocasiones que exijan el cambio de grupos de cara a la integración de algunos alumnos o para mejorar el conocimiento mutuo.
- Es aconsejable formar grupos de tres o cuatro personas porque se facilita la organización, to-

das tienen un papel dentro del grupo y necesitan gritar menos para entenderse. Con esta misma finalidad, la de no elevar el volumen de la voz, sugiere que se reúnan los tres o cuatro miembros alrededor de una sola mesa: al estar más cerca unos de otros, tienen menos necesidad de gritar.

- La organización del grupo exige que haya un miembro que recoja los acuerdos que se van tomando (secretario), otro anotará el proceso del trabajo para hacer una memoria final (observador) y otro será el portavoz para la puesta en común de la tarea y actuará de moderador. Si se forman grupos de cuatro, se separarán estas dos últimas funciones. Es imprescindible que todos los miembros del grupo tengan su misión.

Evaluación

En cada evaluación se emitirá un informe de cada alumno o alumna que recogerá los logros conseguidos respecto a los objetivos del curso.

El alumnado realizará al menos una prueba-control de los contenidos trabajados en cada evaluación y de los contenidos recurrentes del curso. También se pasará un cuestionario en el que cada alumno y alumna se autoevalúe y valore la asignatura.

Con el alumnado que no evolucione positivamente, se utilizarán los siguientes procedimientos de recuperación y en el orden que se establece:

- Conocimiento y reflexión de la normativa de aula en la primera semana del curso.
- Uso de advertencias positivas que fomenten la reflexión y la autonomía moral progresiva.
- Espacio de calma temporal (lo que dure la actividad que ha interrumpido). El alumno no participará en esa actividad y observará cómo la hacen los demás.
- Espacio de calma definitivo (para todo el periodo lectivo) rellenando la ficha de reflexión que comentará después con el profesor.
- Acuerdos y compromisos dentro del aula.
- Entrevista individual para fiar los compromisos.
- Entrevista con la familia y comunicación al tutor o a la tutora.
- Informe de evaluación.

- Atención educativa.

CONCLUSIONES

Al desarrollar la presente investigación se da cumplimiento al objetivo planteado. A través del análisis de la bibliografía se puede afirmar que la Ley de Arbitraje y Mediación, cumple con su cometido social de solución de conflictos y de esta manera cumplir con lo que está establecido en la Constitución de la República del Ecuador. demás se concluye que la mediación en materia penal no es constitucional ya que la mediación no siempre es la mejor respuesta. Es esencial en los casos en que la relaciones continúen, y por otro lado se limita en los casos en que existe violencia, abuso, violación o patología grave. Se propone una estrategia para el tratamiento didáctico de este contenido en estudiantes de séptimo semestre en UNIANDES.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bombóm, D.A.B., & Núñez, J.L.B. (2023). La medicación como requisito obligatorio para el inicio de la contienda judicial, en materia transigible. *Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar*, 7(1), 4131-4153. https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v7i1.4743
- Calderón-Álvarez, J.M. (2015). La mediación en materia penal para la plena vigencia del Estado Constitucional. (Tesis de Licenciatura). Universidad Regional de los Andes. <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/1102/1/TUQAB014-2015.pdf>
- Chávez, C.E.D., Valdivieso, E.É., Viñamagua, A.F.A., & Ruíz, M.V.Y. (2020). Catálogo e materia en asuntos transigibles en mediación en la República del Ecuador. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 3(3), 71-81. <http://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/312/336>
- Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística. (2022). Número de causas ingresadas, resueltas y en trámite a nivel nacional, para los ámbitos COIP, COGEP y Constitucional. Consejo de la Judicatura. <http://www.datosabiertos.gob.ec/databast/numero-de-causas-ingresadas-resueltas-y-tramite-a-nivel-nacional>
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2003). Código de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial 737. <https://www.igualdad.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/11/codigo-ninezyadolescencia.pdf>
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento 180. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2015). Código Orgánico General de Procesos. Registro Oficial Suplemento 506. <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2018/09/Codigo-Org%C3%A1nico-General-de-Procesos.pdf>
- Fuentes, W.O.R. (2023). La justicia como camino hacia la igualdad, la fraternidad y el verdadero desarrollo humano: Justice as a Path to Equality, Fraternity and True Human Development. *Revista de Artes y Humanidades UNICA*, 24(51), 95-142. <https://revistas.unicaedu.com/index.php/ahu/article/view/68/104>
- Harter-Uibopuu, K. (2002). Ancient Greek Approaches toward alternative dispute resolution. *Willamette J. Int'l L. & Dis. Res.*, 10, 1-47. <http://www.jstor.org/stable/26211207>
- Martín, N. B. (2013). Entre la ciencia y la técnica del derecho. ¿Hacia una hermenéutica telemática?. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 47, 139-161. <https://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/2161/2305>
- Martínez, M. (2018). La formación en convivencia: papel de la mediación en la solución de conflictos. *Educación y humanismo*, 20(35), 127-142. <https://revistas.unisimon.edu.co/index.php/educacion/article/view/2838/5784>
- Matthael, L. E. (1908). The place of arbitration and mediation in ancient systems of international ethics. *The Classical Quarterly*, 2(4), 241-264. DOI: 10.1017/s0009838800017936
- Ott, M. C. (1972). Mediation as a method of conflict resolution: Two cases. *International Organization*, 26(4), 595-618. <http://www.jstor.org/stable/2706136>.
- Pazmiño-Melendez, O.E. (2013). Proyecto de reforma al artículo 190 de la Constitución de la República del Ecuador implementando la obligatoriedad de la mediación como requisito previo a la iniciación de un proceso judicial. (Tesis de Licenciatura). Universidad Regional de los Andes. <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/4053/1/TUAAB019-2013.pdf>

- Ridley-Duff, R., & Bennett, A. (2011). Towards mediation: developing a theoretical framework to understand alternative dispute resolution. *Industrial Relations Journal*, 42(2), 106-123. <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1468-2338.2011.00614.x>
- Rodas, I.P.S., & Mejía, K.N.C. (2023). La Constitución como límite al ius puniendi en un Estado Constitucional de Derecho. *Debate Jurídico Ecuador*, 6(3), 250-266. <https://doi.org/10.61154/dje.v6i3.3240>
- Salthouse, T. A. (1996). General and specific speed mediation of adult age differences in memory. *The Journals of Gerontology Series B: Psychological Sciences and Social Sciences*, 51(1), 30-42. <https://doi.org/10.1093/geronb/51B.1.P30>
- Sastre, R.V. (2017). Viabilidad de los métodos alternativos de solución de conflictos en el orden jurisdiccional penal. *Letras Jurídicas*, 8(8), 1-24. https://cuci.udg.mx/sites/default/files/viabilidad_de_los_metodos_alternativos_de_solucion_de_conflictos_en_el_orden_jurisdiccional_penal.pdf
- Wang, M., Liu, G. G., Zhao, H., Butt, T., Yang, M., & Cui, Y. (2020). The role of mediation in solving medical disputes in China. *BMC health services research*, 20(1), 1-10. <https://doi.org/10.1186/s12913-020-5044-7>