



CARRERA DE DERECHO

TESIS DE GRADO

**PREVIA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE
LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

**TEMA
“LA CONCILIACIÓN COMO REQUISITO PREVIO A
LA CALIFICACIÓN DE LA FLAGRANCIA POR
ACCIDENTES DE TRÁNSITO CON DAÑOS
MATERIALES Y/O LESIONES”.**

**AUTORES
GIOVANNA MADALEINE VINCES PALMA
RAFAEL ALBERTO SANTILLÁN MACÍAS**

**DIRECTOR DE TESIS
AB. CARLOS MANRIQUE REZABALA**

**PORTOVIEJO - MANABÍ - ECUADOR
2012**

CERTIFICACIÓN DEL DIRECTOR DE TESIS

Que los egresados: **RAFAEL ALBERTO SANTILLÁN MACÍAS** y **GIOVANNA MADALEINE VINCES PALMA** han realizado el trabajo de investigación titulado **“LA CONCILIACIÓN COMO REQUISITO PREVIO A LA CALIFICACIÓN DE LA FLAGRANCIA POR ACCIDENTES DE TRÁNSITO CON DAÑOS MATERIALES Y/O LESIONES”**.

El mismo que ha sido desarrollado bajo mi dirección, cumpliendo con eficiencia, capacidad y responsabilidad, particular que comunico a ustedes para los fines pertinentes.

AB. CARLOS MANRIQUE REZABALA
DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICACIÓN DEL TRIBUNAL

Tesis de grado: “**LA CONCILIACIÓN COMO REQUISITO PREVIO A LA CALIFICACIÓN DE LA FLAGRANCIA POR ACCIDENTES DE TRÁNSITO CON DAÑOS MATERIALES Y/O LESIONES**”, de los egresados **Giovanna Madaleine Vinces Palma y Rafael Alberto Santillán Macías**.

Sometida al tribunal de sustentación para su respectiva aprobación:

TRIBUNAL

Ab. Jorge Villacreses Palomeque
COORDINADOR DE LACARRERA

Ab. Carlos Manrique Rezabala
DIRECTOR DE TESIS

Dr. Arturo Mera Intriago
MIEMBRO DEL TRIBUNAL

Ab. Eriko Navarrete Ballén
MIEMBRO DEL TRIBUNAL

DEDICATORIA

Mi especial y sincera dedicación de todos mis actos, a mis padres, **RAFAEL SANTILLÁN FLORES (+) Y ESPERANZA MACÍAS MACÍAS**, de quienes he aprendido el valor del esfuerzo, la constancia, a no desmayar ante la adversidad y los obstáculos que la vida nos pone a prueba, además por ser el símbolo supremo de mi existencia, fortaleciendo día a día el sendero de mis ideales de triunfo y superación.

A mis hermanos, familiares, amigos, compañeros de estudio entre otros, impulsores constantes y complementos indispensables, para que se incremente el ánimo de ser útil a esta sociedad cada día mas compleja, que necesita más de la preparación personal y académica de sus miembros.

RAFAEL ALBERTO SANTILLÁN MACÍAS

DEDICATORIA

A Dios, por darme la oportunidad, y la dicha de la vida, al brindarme los medios necesarios para continuar mi formación como estudiante, y siendo un apoyo incondicional para lograrlo ya que sin Él no hubiera podido.

A mi padre. **JORGE JOSÉ VINCES MOREIRA (+)** que ya partió a la presencia del Altísimo, dedicarle este presente documento. Permanentemente me apoyó con su espíritu alentador, contribuyendo incondicionalmente a lograr mis metas y objetivos propuestos y aprender con su ejemplo a ser perseverante y darme la fuerza que me impulsó a conseguirlo.

A mi madre, **BLANCA LUCRECIA PALMA PESANTES**; hijos, **ANDRÉS Y HELEN**; esposo; hermanas, que me acompañaron a lo largo del camino, brindándome la fuerza necesaria para continuar y momentos de ánimo así mismo ayudándome en lo que fuera posible, dándome consejos y orientación, estoy muy agradecida especialmente a mi mamá, gracias.

A **Klever** por haber estado en los momentos difíciles y apoyarme cuando más lo necesitaba al darme palabras de aliento, cariño y comprensión, él fue uno de mis pilares con mayor fuerza que me la transmitió. Una vez mas gracias por existir y gracias a Dios por ponerte en mi camino, eres y serás siempre mi ángel y guía.

A nuestros docentes en cada escuela de los rincones más apartados de nuestro estado y nuestra gran nación, quienes laboran con la materia más valiosa de nuestra patria, las mentes, la personalidad, la formación integral de nuestros niños y niñas, y son, en definitiva, formadores de los hombres y mujeres del mañana, sobre la bases de valores morales, éticos y de mucho humanismo, quienes con mucha paciencia y bondadoso amor cincelan los corazones de los más pequeños.

GIOVANNA MADALEINE VINCES PALMA

AGRADECIMIENTO

En primer lugar a Dios, por su grandeza divina, al haberme permitido gozar de salud, amistad, compañerismo, solidaridad y bendiciones, para poder terminar con éxito este trabajo, como un requisito más, previó la obtención del título de abogado.

A los profesores de la Universidad Particular San Gregorio de Portoviejo, que con sus sabias enseñanzas supieron guiarme durante mi carrera universitaria.

A todos mis amigos y compañeros, quienes con su ayuda han contribuido, de una u otra manera a incrementar la fe en el futuro y de que todo es posible, con esfuerzo, trabajo y dedicación.

RAFAEL ALBERTO SANTILLÁN MACÍAS

AGRADECIMIENTO

Mi gratitud, principalmente está dirigida al Dios por haberme dado la existencia y permitido llegar al final de la carrera.

A los docentes que me han acompañado durante el largo camino, brindándome siempre su orientación con profesionalismo ético en la adquisición de conocimientos y afianzando mi formación.

Igualmente a mi director de tesis Ab. Carlos Manrique Rezabala, y a mis queridos catedráticos designados a realizar las observaciones correspondientes y las correcciones pertinentes a esta tesis, Dr. Eriko Navarrete Ballén; Dr. Arturo Mera Intriago, quienes me han orientado en todo momento en la realización de este proyecto que enmarca el último escalón hacia un futuro en donde participe para el mejoramiento de mi profesión y vida; sin más preámbulo, les agradezco a cada una de estas personas por darme apoyo moral, económico y tener fe en mí que sí lo lograría, es todo lo que puedo plasmar en este documento Dios los bendiga, a cada uno de ellos los amo.

GIOVANNA MADALEINE VINCES PALMA

AUTORÍA

La investigación, procesamiento y análisis de resultados, propuesta e inversión y conclusiones, son de exclusiva responsabilidad de sus autores.

GIOVANNA VINCES PALMA

RAFAEL SANTILLÁN MACÍAS

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DEL DIRECTOR DE TESIS	i
CERTIFICACIÓN DEL TRIBUNAL	ii
DEDICATORIA	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
AGRADECIMIENTO	vi
AUTORÍA	vii
ÍNDICE	viii
INTRODUCCIÓN	xii
CAPÍTULO I	1
1. TEMA	1
1.1. Planteamiento del problema	1
1.2. Formulación del problema	2
1.3. Delimitación del problema	2
1.3.1. Objeto de estudio	2
1.3.1.1. Campo	2
1.3.1.2. Área	3
1.3.1.3. Aspectos	3
1.3.1.4. Término de relación	3
1.3.1.5. Tema	3
1.3.2. Delimitación espacial	3
1.3.3. Delimitación temporal	4
1.4. Objetivos	4
1.4.1. Objetivo general	4
1.4.2. Objetivos específicos	4
1.5. Justificación	5
CAPÍTULO II	7
2. MARCO TEÓRICO	7
2.1. La conciliación	7
2.1.1. Introducción	7
2.2. Concepción de la conciliación	8

2.3.	Concepto de conciliación	9
2.3.1.	Niceto Alcalá-Zamora y Castillo	11
2.3.2.	Osvaldo Alfredo Gozaíni	12
2.3.3.	Dante Barrios de Ángelis	13
2.3.4.	Juan Montero Aroca	14
2.4.	Historia de la conciliación	16
2.4.1.	Grecia	17
2.4.2.	Roma	17
2.4.3.	España	17
2.5.	Naturaleza jurídica	20
2.6.	Diferencias entre conciliación, mediación y arbitraje	21
2.6.1.	Diferencias entre conciliación y mediación	21
2.6.2.	Diferencias entre conciliación y arbitraje.	25
2.7.	Tipos de conciliación	27
2.7.1.	De acuerdo al momento en que se realiza la conciliación	28
2.7.1.1.	Generalidades	28
2.7.1.2.	Conciliación después de iniciado un proceso	28
2.8.	Derecho comparado	28
2.8.1.	Argentina	28
2.8.2.	Francia	29
2.8.3.	México	29
2.8.4.	Perú	33
2.8.4.1.	Principios de la conciliación extrajudicial en el Perú	33
2.8.4.2.	Fases de la conciliación en el Perú	35
2.9.	Conciliación en los casos de accidentes de tránsito simples	35
2.9.1.	Pasos para conciliar	38
2.9.2.	Cifras conciliadas	39
2.9.3.	Infracciones que más choques simples provocan	39
2.9.4.	Definiciones	40
2.9.4.1.	¿Qué es un conciliador?	40
2.9.4.2.	¿Qué no es conciliable?	40
2.9.4.3.	¿Qué pasa si una de las partes no comparece a la audiencia?	40

2.9.4.4. ¿Quiénes deben comparecer a una audiencia?	40
2.9.4.5. ¿Qué pasa si no tiene dinero para pagar la audiencia?	40
2.9.4.6. ¿Se puede enviar un abogado en representación del usuario?	41
2.9.4.7. ¿Qué pasa si es un choque entre varios vehículos?	41
2.10. Casos de accidentes de tránsito en el Ecuador	41
2.10.1. Procedimiento legal	42
2.11. Delito flagrante	43
2.11.1. Concepto	44
2.11.2. ¿Cuándo puede darse la flagrancia?	44
2.11.3. Requisitos para la existencia del delito flagrante	45
2.11.4. Tiempos de las etapas procesales	47
2.12. Fundamentación legal	50
2.12.1. Constitución de la República del Ecuador	50
2.12.2. Código de Procedimiento Penal	50
2.12.3. Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial	54
2.13. Hipótesis	54
2.13.1. Hipótesis general	54
2.13.2. Hipótesis específicas	54
2.13.3. Variables	55
CAPITULO III	56
3. METODOLOGÍA	56
3.1. Modalidad de la investigación	56
3.2. Nivel de investigación	56
3.3. Métodos	56
3.4. Técnica	56
3.5. Instrumentos	57
3.6. Población y muestra	58
3.7. Operacionalización de las variables	59
3.8. Recolección de la información	61
3.9. Procesamiento de la información	61
CAPÍTULO IV	62
4. Investigación de campo realizada en la Unidad de Delitos	

Flagrantes año 2012	62
CAPÍTULO V	68
5. Conclusiones y recomendaciones	68
5.1. Conclusiones	68
5.2. Recomendaciones	69
5.3. Propuesta	70
Bibliografía	74
Anexos	76

INTRODUCCIÓN

De darse un accidente de tránsito con daños materiales que no superen dos remuneraciones básicas unificadas y/o lesiones en que su incapacidad física no sobrepase los noventa días, lo más recomendable sería acudir a conciliar con la contraparte, para evadir un proceso judicial largo y tedioso, que además retrasa casos de mayor importancia, con el consecuente agilitamiento de la justicia y el ahorro de tiempo y dinero tanto para el estado, como las partes involucradas en el accidente.

En el desarrollo de la tesis, se hace notar que los métodos alternativos de solución de conflictos, no son de amplio conocimiento por parte de la ciudadanía, y de manera especial de quienes han tenido accidentes de tránsito; la conciliación vendría a ser un método alternativo de solución de conflictos, que por las condiciones arriba indicadas el juez de flagrancia de manera obligatoria da a conocer para que resuelvan su conflicto, siempre que las partes estén de acuerdo en llegar a un arreglo.

Se puede citar casos como en Colombia, donde forma parte de su legislación la Ley de Conciliación, que además contempla Centros de Conciliación para la solución de conflictos en diferentes áreas, lo cual ha repercutido de forma positiva en la administración de justicia, brindado acuerdos que por la cantidad de procesos existentes disminuye la carga procesal, facilitando con esto una justicia ágil y oportuna.

Con todo lo expuesto, podemos decir que en el Ecuador, con los vientos de cambio que se vienen dando para que la legislación interna sea más eficiente, habiéndose reformado unas y creados otras leyes, todo esto en miras a que el sistema judicial del país sufra una transformación beneficiosa para la sociedad. En base a la tesis propuesta el final conllevaría a una reforma jurídica en el Código de Procedimiento Penal y la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial.

CAPÍTULO I

1. TEMA

“La conciliación como requisito previo a la calificación de la flagrancia por accidentes de tránsito con daños materiales y/o lesiones”

1.1. Planteamiento del problema

La conciliación es tan antigua como el interés de los hombres por resolver pacíficamente sus conflictos, pues, no hay duda que viene empleándose desde tiempos inmemoriales. Actualmente, legislaciones como la francesa, la española, la italiana, la alemana y la argentina, instituyen como obligatoria a la conciliación. La conciliación en muchas partes del mundo, tiene una larga historia en la esfera diplomática.

Este mayor interés se atribuye en parte a la insatisfacción con las costas, los retrasos y la duración excesiva de los litigios en ciertas jurisdicciones. No obstante, el aumento de interés resulta también de las ventajas de la conciliación, particularmente de su atractivo como procedimiento que ofrece a las partes el pleno control del procedimiento a que se somete su controversia y del resultado de ese procedimiento.

Allí donde se ha utilizado la conciliación, el grado de éxito ha sido muy alto, pues, se ha logrado un resultado aceptable para ambas partes en una controversia. No obstante, debido a que se trata de un procedimiento relativamente poco estructurado, algunos dudan en utilizarlo por temor a no saber a qué atenerse.

La Constitución aprobada en Montecristi en 2008, reconoce al arbitraje y la mediación, así como a la conciliación, como procedimientos alternativos de

solución de conflictos, como mecanismos idóneos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en que por su naturaleza se pueda transigir.

Con la conciliación, se pueden llegar a acuerdos satisfactorios para las dos partes y lo que resalta más en este tipo de procedimiento legal es que es ágil y oportuno, contribuyendo con esto al principio de economía procesal.

La Constitución de la República aprobada en Montecristi en 2008, incorpora esta importante institución. Además la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, en su artículo 170 establece que el arreglo judicial entre los implicados en un accidente de tránsito, extingue la acción penal en los delitos en que solo hubiere daños materiales y/o lesiones que produzcan incapacidad física menor de 90 días.

1.2. Formulación del problema

¿Cuáles son los factores que intervienen en la conciliación como requisito previo a la calificación de la flagrancia por accidentes de tránsito con daños materiales y/o lesiones?

1.3. Delimitación del problema

1.3.1. Objeto de Estudio

1.3.1.1. Campo

Jurídico

1.3.1.2. Área

Derecho Penal

Tránsito

Conciliación penal

1.3.1.3. Aspectos

Conciliación

Calificación de la flagrancia

1.3.1.4. Término de relación

Requisito

1.3.1.5. Tema

“La conciliación como requisito previo a la calificación de la flagrancia por accidentes de tránsito con daños materiales y/o lesiones”.

1.3.2. Delimitación espacial

La investigación se llevó a cabo en el Juzgado de Flagrancia de Portoviejo en materia de tránsito (Unidad de Delitos Flagrantes), así como en la Fiscalía Provincial de Manabí en el área de Tránsito utilizando como unidades de análisis a los jueces de flagrancia, fiscales, de igual manera a los abogados en libre ejercicio y la sociedad civil.

1.3.3. Delimitación temporal

La investigación será realizada a partir del mes de abril hasta septiembre de 2012.

1.4. Objetivos

1.4.1. Objetivo general

Determinar si la conciliación resulta efectiva como requisito previo a la calificación de la flagrancia por accidentes de tránsito con daños materiales y/o lesiones disminuye la carga procesal en el Juzgado de Tránsito y tendrá implicaciones en los principios de celeridad y economía procesal.

1.4.2. Objetivos específicos

- Analizar la posibilidad de que exista predisposición de las partes cuando se trate de accidentes de tránsito transigibles.
- Disminuir la carga procesal en materia de tránsito que se ventilan en los Juzgados de Tránsito.
- Determinar si el Acta de Conciliación firmada por las partes garantiza resarcir los daños ocasionados.
- Demostrar que la conciliación conlleva a que halla equilibrio de intereses sin que tengan que llegar a procedimientos adversales.
- Realizar una propuesta jurídica que solucione el problema.

1.5. Justificación

En los juzgados hay demasiada carga procesal, tanto así que algunas causas que se plantearon en un año determinado se inician en el siguiente y en algunos casos requieren de más tiempo.

Se puede afirmar que la culpa no es de la administración de justicia, porque los jueces hacen todo lo posible para darle agilidad a la acción, argumentando que necesitan más juzgados para que disminuya la carga procesal, sin tomar en cuenta la conciliación en casos de delitos flagrantes que tienden a disminuir la carga procesal en asuntos transigibles-negociables.

Los beneficiarios directos son todas las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas legalmente capaces de transigir que puedan estar inmersos en este tipo de situaciones. Mientras que los beneficiarios indirectos son los jueces y los fiscales, debido a que se disminuye la carga procesal, con el consecuente agilización de los procesos, evitando que se llegue a instancias judiciales.

La relevancia de la investigación radica en que casos en materia transigible-negociable se dan con mucha frecuencia en delitos flagrantes, ante lo cual una alternativa es la resolución de conflictos mediante medios alternativos específicamente la conciliación, contribuyendo al ahorro de tiempo y dinero para las partes.

La factibilidad del tema está dado por la predisposición de los autores, de las fuentes para obtener la información, a la vez, el trabajo tiene un enfoque jurídico, sin dejar de lado la parte social y económica, porque la conciliación conlleva a crear un ambiente de paz en la sociedad y ahorro de dinero porque evita llegar a la instrucción fiscal y consecuentemente a un juicio.

El impacto del presente trabajo se realizará con el objeto de investigar si en la administración de justicia en el Ecuador, procede recurrir a la conciliación en

delitos flagrantes transigibles, como mecanismos alternativos para la solución de controversias, como requisito previo a la calificación de la flagrancia por accidentes de tránsito con daños materiales y/o lesiones.

CAPÍTULO II

2. MARCO TEÓRICO

2.1. La Conciliación

2.1.1. Introducción

A modo de introducción podemos decir que todo ser humano, por lo general, necesita vivir en sociedad, requiere de otras personas para desarrollarse en todo el sentido de la palabra. Sin embargo, este ser humano, como ente individual, presenta sus propias cualidades, pensamientos, sentimientos, características que lo hacen distinguirse de otros como él.

El que se piense o actúe de manera distinta no implica que sea algo negativo, al contrario, la diversidad de opiniones, de posiciones, nos permite contrastar realidades, ideas, que nos pueden llevar a conclusiones enriquecedoras. Pero, si no se saben aprovechar, estas diferencias traen como consecuencia los enfrentamientos que se convierten en conflictos que muchas veces no se pueden solucionar, y esto se debe a que todos nosotros, aunque no queramos admitirlo, estamos predispuestos a la violencia; es decir, mantenemos una mentalidad litigiosa, que muchas veces nos lleva a ser indiferentes frente a los problemas planteados. Pero, si queremos solucionar estos desacuerdos, por costumbre, nos sometemos a la vía tradicional; vale decir, el hecho de recurrir a un juez para que resuelva un problema a través de una resolución judicial.

El tiempo y la necesidad han demandado que se busquen diferentes alternativas que pongan fin a estos conflictos, de una manera rápida y eficaz. De esta forma nace la Conciliación como un mecanismo que da solución a una necesidad de justicia.

2.2. Concepción de la Conciliación

Consideramos conveniente que para poder pasar a definir lo que es la institución de la Conciliación, como mecanismo alternativo de resolución de conflictos, es necesario precisar lo que significa la palabra conciliar.

Conciliar se deriva del vocablo latino "Conciliare", que según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significa componer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí.

Cabe señalar, que tradicionalmente el acto de conciliar se ha visto reflejado dentro de un proceso judicial, donde los sujetos que intervienen como partes tienen intereses opuestos. Aquí está presente permanentemente un juez, el cual toma conocimiento de la causa para poder aclarar el conflicto. Para el efecto se basa en la demanda y en la contestación, buscando analizar los puntos controvertidos para poder arribar a una fórmula conciliatoria que resulte equitativa para ambas partes. Esto es propio de la Conciliación Procesal que forma parte de los llamados mecanismos alternativos de resolución de conflictos procesales, los mismos que se desarrollan dentro de un proceso judicial buscando evitar la sentencia.

De otro lado, la Conciliación como mecanismo alternativo de resolución de conflictos, busca de manera pacífica solucionar los conflictos sin acudir al poder judicial. Podemos decir también que "la Conciliación es un sistema para la solución directa y amistosa de las diferencias que puedan surgir de una relación contractual o extracontractual, mediante la cual las partes en conflicto con la colaboración activa de un tercero o conciliador, ponen fin al mismo, celebrando un contrato de transacción".

La Conciliación constituye "un proceso consensual y confidencial de toma de decisiones en el cual una o más personas imparciales -conciliador o

conciliadores- asisten a personas, organizaciones y comunidades en conflicto a trabajar hacia el logro de una variedad de objetivos¹.

2.3. Concepto de Conciliación

Existen diversas definiciones jurídicas de conciliación, que dependen lógicamente de la corriente doctrinaria a la que se adhiera su autor; entre otras podemos citar las siguientes:

En primer lugar: "Es un procedimiento no jurisdiccional, aunque intervengan en el, por razones de conveniencia, un juez del orden civil o del orden laboral, por el que se intenta que las partes entre las que existe discrepancia o disceptación lleguen a una avenencia o convenio que evite el proceso, que, en otro caso, sería objetivamente necesario". Una sentencia de la Corte Constitucional colombiana nos da una definición interesante:

"Se ha entendido por la doctrina la conciliación como un medio no judicial de resolución de conflictos mediante el cual las partes entre quienes existe una diferencia susceptible de transacción, con la presencia activa de un tercero conciliador, objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o por él mismo, buscan la forma de encontrar solución y superar el conflicto de intereses existente."

Por último, "Proceso de cognición especial por razones jurídico procesales, por el que se tiende a eliminar el nacimiento de un proceso principal o ulterior, también de cognición, mediante el intento de una avenencia o arreglo pacífico entre las partes²".

Es evidente que la finalidad de la figura en estudio es resolver, mediante el acuerdo de las partes, un conflicto ya existente, pudiendo ser positivo su efecto

¹ TORRICO Cerrogrande Griselda. ORMACHEA Choque Iván 2007. La conciliación una alternativa para la solución pacífica de conflictos. Universidad Nur. Centro de Conciliación Comunitaria. Pág. 36

² VAGO Grajales Luís Octavio. 2008. Concepto e historia de la conciliación. México. Pág. 1.

(logro del acuerdo y evitación del proceso o la sentencia, según el caso), o negativo (no obtención del acuerdo).

Dentro de las tres grandes clasificaciones de figuras resolutorias de litigios, que explicó con gran claridad el maestro español Alcalá-Zamora y Castillo, ¿dentro de cuál podemos enmarcar a la conciliación? De entrada, y sin que requiera mayor explicación, excluimos la auto tutela, porque no se trata de una decisión tomada por una de las partes prescindiendo de la voluntad de la otra para terminar el conflicto.

Jaime Guasp considera a la conciliación como un:

“Proceso de cognición especial”; considera que la auténtica autocomposición se presenta cuando las partes, con exclusión de cualquier otra persona, resuelven el conflicto, y que en la heterocomposición se resuelve por la intervención de un tercero, ya que si “interviene de manera provocada cuando es llamado por las partes estamos ante la heterocomposición”³.

Y aclara:

“Pero el hecho de que no se pida tanto una resolución concreta como una intermediación entre los litigantes, lo que deja un poco en la sombra la figura de la decisión en esta clase de procesos, no permite desconocer que aquí hay una verdadera reclamación entre las partes y ante el juez, lo que no tiene por qué no merecer el nombre de satisfacción procesal”. Desde el punto de vista de la función que realiza el encargado de la conciliación (juez o conciliador), se puede decir que el juez impone la solución y el conciliador propone una o más soluciones⁴.

Otra crítica a la postura de Guasp consiste en que “la autocomposición no implica por si la no intervención de un tercero; por obra de las partes, no por obra de

³ Ibidem

⁴ VAGO Grajales Luis Octavio. 2008. Concepto e historia de la conciliación. México. Pág. 1.

dichos terceros, los cuales, en el mejor de los casos, se limitan a proponer una solución, es decir, no están supra partes, sino inter partes"⁵.

La conciliación siempre busca un acuerdo autocompositivo, un arreglo pacífico que evite el proceso en que se resuelva el fondo del asunto, "representa la paz, posee carácter negociador y tiene por objeto la composición amigable de un conflicto, en tanto que el proceso significa la guerra y persigue la realización de la tutela jurídica y la aplicación de sanciones".

Se puede señalar que la conciliación es un procedimiento para llegar a la autocomposición. Sobre la naturaleza jurídica de la figura en estudio existen diversas opiniones doctrinarias:

2.3.1. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo

Para el maestro hispano, la conciliación pertenece a la jurisdicción voluntaria, dentro de los que llama procesos preventivos; al estudiar los procesos preliminares, encuadra a la conciliación dentro de los procesos preliminares originarios, específicamente en los preventivos, al referirse a la conciliación preprocesal. Se pregunta si los procesos preliminares son fases, procedimientos o procesos auténticos, respondiéndose así:

"Si el procedimiento preliminar de tipo preparatorio, preventivo o cautelar va efectivamente seguido del proceso del fondo, sería en rigor una mera fase accesoria del mismo, mientras que si esa sucesión no se produce, habrá que contemplarle como un proceso autónomo, con independencia del resultado positivo o negativo que alcance"⁶.

Entonces, si no tiene secuela, la conciliación será un auténtico proceso; si no, una mera fase del mismo. Al parecer sólo será un acto del proceso (preferimos acto a fase) si se da dentro del mismo, como en el caso de la conciliación en el despacho saneador o en la audiencia preliminar; ya que si se presenta antes no

⁵ Ibídem

⁶ VAGO Grajales Luis Octavio. 2008. Concepto e historia de la conciliación. México. Pág. 1.

será acto del proceso, porque se desenvuelve antes de su nacimiento, incluso, busca evitarlo.

El autor en consulta ha señalado como presupuesto de la actividad procesal preliminar, ya sea que se trata de una fase o de un proceso preventivo, “la satisfacción de un propósito autocompositivo, que, de fracasar, se reduce a la observancia de una mera condición de procedibilidad en cuanto al ulterior proceso de fondo, ha señalado también que el litigio es el presupuesto no sólo del proceso, sino también de la auto-tutela y de la autocomposición.

2.3.2. Osvaldo Alfredo Gozaíni

En concepto de este autor sudamericano, la conciliación no puede ser un proceso evitador o eliminador de otro (como estima Guasp):

“Si el avenimiento se formula como un proceso natural e independiente sería ilógico considerar que obra como tal, ya que la decisión de acudir a un juez para solucionar una diferencia de intereses supone el fracaso anterior de negociaciones tendientes a evitar justamente el litigio. Sería tanto como decir que la conciliación es un proceso que tiende a eliminar el proceso ulterior, circunstancia que destaca la dificultad para entenderla como un proceso independiente⁷”.

Para Gozaíni la figura estudiada es un acto procesal:

“Si la conciliación se interpreta como un acto procesal puede colegirse una finalidad clara y precisa, alcanzar un acuerdo voluntario en la diferencia de pretensiones sin necesidad de agotar una instancia judicial que, generalmente, es larga y fatigosa y no responde al espíritu inquieto del hombre ansioso por lograr el reconocimiento del derecho”.

Al ocuparse de la conciliación facultativa previa al proceso, dice:

⁷ BENABENTO Omar A. 2008. Derecho procesal civil y comercial: doctrina, jurisprudencia, síntesis. Editorial Juris. Argentina. Pág. 89.

“Tampoco perdería su condición como acto del proceso porque si las partes están en condiciones de transigir los intereses y resuelven hacerlo ante un juez, esa intervención da sentido, utilidad y eficacia, al mismo acto de avenimiento (...), si la composición se alcanza en una audiencia conciliación intraprocesal sin hesitación alguna se obtiene idéntica conclusión⁸”.

Como ya se señaló, si la conciliación se presenta dentro del proceso, es sin duda un acto procesal, pero si se da con anterioridad, no puede ser así, entonces es un proceso o un procedimiento, pero no un simple acto, por razones que más adelante estudiaremos.

2.3.3. Dante Barrios de Ángelis

Al ocuparse de la división de los procesos en cuanto al tiempo los clasifica en: paralelos; precedentes; preliminares; previos y prejudiciales. Dentro de los previos es donde encuadra a nuestro objeto de estudio.

“Son procesos previos los que constituyen un presupuesto procesal relativo a un proceso ulterior (...). Se diferencian de los preliminares (...), por que no consisten en una mera preparación, fundada en razones de conveniencia, sino en la necesidad de que un proceso preceda a otro. Por otra parte, no se incorporan, como los procesos preliminares, a la unidad posterior, ni, en consecuencia, constituyen un todo con ella (...). Finalmente, se diferencian de los prejudiciales (...), por que la decisión que en ellos se pronuncia no prejuzga respecto de un contenido propio del objeto principal del proceso ulterior⁹”.

Sin embargo, el autor señala que la clasificación hecha se refiere al caso de que la conciliación sea requerida como un presupuesto de admisibilidad de la demanda posterior, “El supuesto de admisibilidad no consiste en la conciliación misma sino en la citación a la conciliación y la constancia de su inutilidad”. No obstante, se refiere aquí al caso de la tentativa fallida, ya que cuando se obtiene un resultado positivo la considera como un proceso autónomo.

⁸ La conciliación. Disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/894/3.pdf>

⁹ VAGO Grajales Luis Octavio. 2008. Concepto e historia de la conciliación. México. Pág. 1.

Nos es particularmente útil la clasificación de Barrios de Ángelis en cuanto a la diferencia entre la conciliación y los procesos preliminares, porque como veremos páginas adelante, cuando el intento conciliatorio se tiene por obligatorio, en el proceso posterior se exige tan sólo una constancia autorizada del mismo, no se incorpora todo el expediente.

2.3.4. Juan Montero Aroca

Se ocupa de negar la adscripción de la figura estudiada al proceso, “En la conciliación falta, aparte de otros, el elemento más importante definidor del proceso: la decisión del juez que satisface coactivamente la pretensión”; colocando a la conciliación dentro de la jurisdicción voluntaria.

Creemos necesario señalar que la conciliación puede dividirse, en relación con el proceso, de la siguiente manera:

Preprocesal

Extraprocesal

Intraprocesal

Esta diferenciación es importante, porque en el último caso se trata de un auténtico acto del proceso. Pero tratándose de las dos primeras clasificaciones, cabe dividir las en dos vertientes:

1.- Obligatoria

2.- Voluntaria

Tendiendo la pre-procesal a la obligatoriedad y a ser conducida por jueces; y la extraprocesal a la voluntariedad, además que suele confundirse en teoría y práctica con la mediación.

En España, desde 1812 a 1984, la conciliación previa era obligatoria, como sucede en otros países y propugna el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica; por lo que en tal caso, señalarle carácter de jurisdicción voluntaria no sería apropiado. Incluso en Colombia fue necesario, en una etapa histórica, acudir a la conciliación previa a la presentación de la demanda.

No creemos que para buscar el encuadre de la conciliación pre-procesal deba estudiarse tan sólo el derecho positivo; por nuestra parte consideramos que se trata, a diferencia de la intraprocesal, de un procedimiento, mientras que esta última es un acto procesal.

Tampoco creemos que se trate (hablando de la pre-procesal) de un proceso, porque evidentemente el elemento más importante de éste, que es la posibilidad de una decisión judicial que se ocupe del fondo del asunto, no es posible. Si el conciliador realiza un análisis jurídico de las propuestas previo el otorgamiento del valor de cosa juzgada al cuerdo, no resuelve el fondo del litigio porque, aunque existente, se soluciona por un acuerdo entre las partes (que puede consistir en un allanamiento, transacción o desistimiento; incluso en un compromiso arbitral), que él solamente homologa.

Aún en el caso de las propuestas formuladas por el conciliador, no juzga en realidad el fondo del conflicto. No se ocupa de otorgar la razón a una parte en contra de la otra, sino en buscar un acuerdo lo más justo posible y lícito; porque la conciliación es particularmente importante en aquellos conflictos en que las partes van a continuar con algún tipo de relación (como en los familiares, universitarios, de arrendamiento, comerciales, etc.), el conciliador debe ver hacia adelante, buscando en la medida de lo posible evitar los rencores que vicien los futuros tratos entre ellas.

Si la función del agente encargado del intento de avenimiento no es juzgar acerca de quién tiene la razón y otorgársela, debe en cambio ocuparse de la regularidad jurídica de las propuestas. Entonces, no nos encontramos ante el proceso, sino

frente a un procedimiento que, en su caso, puede o no realizarse en sede jurisdiccional, situación que no le otorga *per se* la calidad de proceso.

Creemos que el procedimiento conciliatorio tiene parecido no sólo con la homologación de sentencia extranjera y el laudo, sino también con el procedimiento de consignación, donde no existe decisión judicial de fondo.

Se propone la siguiente definición de conciliación:

“Es el acto (intraprocesal), o procedimiento (extra y pre-procesal), mediante el cual las partes de un litigio se proponen mutuamente fórmulas de solución; que son reguladas por un tercero imparcial, objetivo y con conocimientos jurídicos, que busca también de forma activa con sus propuestas el arreglo entre aquellas, y cuya finalidad es obtener un acuerdo ejecutable que extinga el proceso (intraprocesal) o lo evite (pre y extraprocesal); pudiendo ser facultativo u obligatorio su carácter¹⁰”.

2.4. Historia de la conciliación

No es nuestro interés que la parte histórica constituya el apartado más extenso del presente trabajo, sin embargo es evidente la falta de un texto que incluya de forma amplia la historia de la conciliación; por lo que conjugando ambas intenciones pretendemos extendernos lo suficiente para dar una idea de la antigüedad e importancia de la institución en estudio, brindando a la vez la base para un trabajo de mayor amplitud y profundidad (que sin duda es muy necesario).

Algunos autores han señalado que la conciliación fue una de las primeras formas solutorias de conflictos. Sin embargo, de forma más documentada podemos señalar el *iter* de la conciliación en base a los datos siguientes:

¹⁰ MURIEL Miguel. University profesor at UISEK Medio Alternativo de Resolución de Conflictos. 2009. Pág. 41

2.4.1. Grecia

Se ha estimado que los Thesmotetas o Tesmotetes de Atenas realizaban una labor disuasoria respecto de las intenciones litigiosas de los ciudadanos, buscando avenir las partes del posible proceso para que transaran el conflicto o, cuando menos, se comprometieran en árbitros.

2.4.2. Roma

Un sector de la doctrina encuentra antecedentes de la conciliación en la ley de las Doce Tablas, en concreto, en la Tabla I; sin embargo, esta opinión no es general. Se suele citar como antecedente el texto de Suetonio, que se ocupa de una columna de mármol dedicada a Julio Cesar “y por largo tiempo fue costumbre ofrecer sacrificios al pie de ella, hacer votos y terminar ciertas diferencias jurando por el nombre de Cesar”; sin embargo, no se habla de la intervención de un tercero. Por su parte, Cicerón recomendaba llegar a arreglos elogiando la actitud del que elude los pleitos, ejemplificándonos sin duda una opinión universal e intemporal.

2.4.3. España

Evidentemente los antecedentes españoles son los que más nos interesan, ya que directamente inciden en el desarrollo de la figura conciliatoria en México.

Se encuentran antecedentes de la institución en estudio dentro del Fuero Juzgo, en el caso de los llamados “*pacis adsertores*” o “mandaderos de paz”, que enviaba el Rey para que intervinieran en un pleito concreto, buscando la avenencia entre las partes. Sin embargo, no tenían carácter permanente y sólo tenían participación en el asunto que concretamente les era encargado por el Monarca; incluso, la misma legislación prohibía la transacción de los litigios una vez iniciados. Otros antecedentes los encontramos en el Tribunal de los Obispos en la época de la dominación visigótica en España y en las Partidas.

Pero el nacimiento de la conciliación como tal lo podemos encontrar en las jurisdicciones consulares, en concreto, en las ordenanzas de Burgos y de Sevilla. En ambos casos se ha interpretado que se trata de conciliaciones voluntarias, llevadas a cabo ante el Prior y los Cónsules que conocerían del proceso, encontrándose su regulación en el capítulo XVII de la ordenanza de Burgos y XII en la de Sevilla. Cabe hacer notar que en ambos casos se habla de la participación de terceros llamados por las partes (antecedentes de la figura de los hombres buenos); aunque no se sabe con exactitud si su función era ayudar al Prior y los Cónsules a lograr el acuerdo, procurar extrajudicialmente la avenencia o realizar un arbitraje.

En las ordenanzas de Bilbao, del año 1737 se establece la obligatoriedad de la conciliación ante el Prior y los Cónsules, siempre que las partes “pudieran ser habidas”. Las futuras partes harían una exposición verbal de sus acciones y excepciones, después se intentará el avenimiento y, de no ser posible, se admitirán los escritos. Se trata, como en el caso de las ordenanzas de Burgos y Sevilla, de una conciliación previa a la admisión de la demanda.

En las nuevas ordenanzas de Burgos, del año 1766, se establece la obligatoriedad sin ninguna referencia a si las partes pueden ser “habidas” o no, y el procedimiento es idéntico al caso de Bilbao. En las nuevas ordenanzas de Sevilla, fechadas el año 1784, el intento de conciliación se traslada de antes del inicio del proceso (caso en que opera como un auténtico medio evitador del mismo), al momento posterior a la presentación y declaración de testigos, y previa a la votación de la sentencia (caso en que opera como un medio evitador de la sentencia).

La conciliación alcanza el más lato rango legal con la Constitución Gaditana de 1812, que la regula en el capítulo II del título V, constituyéndose así en el antecedente directo de la conciliación en México.

A continuación reproducimos los artículos pertinentes:

“Art. 282. El alcalde de cada pueblo ejercerá en él el oficio de conciliador; y el que tenga que demandar por negocios civiles o por injurias (aquí notamos que la conciliación era permitida también en asuntos penales) deberá presentarse a él con este objeto.

Art. 283. El alcalde, con dos hombres buenos, nombrados uno por cada parte, oirá al demandante y al demandado, se enterará de las razones en que respectivamente apoyen su intención, y tomará, oído el dictamen de los dos asociados, la providencia que le parezca propia para el fin de terminar el litigio sin más progreso, como se terminará, en efecto, si las partes se aquietan con esta decisión extrajudicial.

Art. 284. Sin hacer constar que se ha intentado el medio (¿medio, juicio, proceso, procedimiento?, nos asalta a cada paso la imprecisión terminológica) de la conciliación no se entablará pleito ninguno”.

Comúnmente se ha considerado que la conciliación nace en España (y en sus colonias) hasta la Constitución de Cádiz, “El juicio de conciliación no fue conocido hasta que se estableció en la Constitución de 1812...”; como ya vimos, los antecedentes hispánicos son muy anteriores, y tratándose de la jurisdicción mercantil.

¿Qué móvil existía al introducir en la más alta ley la conciliación?; la perpetua preocupación por la duración de los procesos y el aumento, siempre creciente, de la litigiosidad en las sociedades.

“Y el espíritu de concordia y liberalidad que hacen tan respetable la institución de los jueces árbitros persuade cuan conveniente sea que los alcaldes de los pueblos ejerzan el oficio de conciliadores en los asuntos civiles e injurias de menor momento, para prevenir en cuanto sea posible que los pleitos se originen o

se multipliquen sin causa suficiente. Las reglas que han de observar los alcaldes en estos casos, se dirigen a evitar que esta precaución no sea ilusoria...¹¹".

En el "Reglamento de las Audiencias y Juzgados de Primera Instancia", de fecha 9 de octubre de 1812, se reguló el procedimiento a seguir, mismo que se encuentra en el capítulo III (la obligatoriedad de la conciliación pre-procesal la encontramos en el artículo XIII del capítulo II), y que sucintamente describimos a continuación : los alcaldes, acompañados de los "hombres buenos" nombrados cada uno por cada participante, los oírán, después atenderá el dictamen de los asociados y en ocho días, a más tardar, emitirá su opinión, que si las partes aceptan concluirá el asunto, asentándose en un libro especial el resultado, positivo o no, del procedimiento.

Lo interesante de la ley referida radica en que se autorizaba al alcalde ordenar providencias precautorias, cuando hubiese temor de que el deudor fuera a sustraer sus bienes, tratándose de litigios respecto de la retención de efectos; cuando se tratase de un interdicto de obra nueva u otra situación que importara urgencia, para lo cual sólo bastaría que la parte lo pidiera al funcionario antes señalado, procediéndose inmediatamente a la conciliación. La conciliación mantuvo su carácter obligatorio en la legislación española hasta el año 1984, en que pasó a ser voluntaria.

2.5. Naturaleza jurídica

La conciliación es un medio alternativo de resolución de conflictos y tienen la misma naturaleza jurídica la negociación y el arbitraje, los cuales ameritan un estudio separado de otros temas, por lo cual en diversos cursos se vienen desarrollando estos temas, los cuales son de vital importancia en la economía de los pueblos¹².

¹¹ COBOS Gavala Rosa El juez de paz en la ordenación jurisdiccional El juez de ordenación jurisdiccional española. Industria Gráficas Coro S.L. España. Pág. 114

¹² Conciliación. 2008 <http://www.elprisma.com/apuntes/derecho>

2.6. Diferencias entre conciliación, mediación y arbitraje

Es común confundir o subsumir en una las figuras diversas de conciliación, mediación y, a veces, arbitraje; por tanto es necesario delimitar el espacio de cada una de dichas instituciones.

2.6.1. Diferencias entre conciliación y mediación

Hay que reconocer que en esta parte del trabajo nos guiamos por las ideas del maestro Dante Barrios de Ángelis, ya que señala en forma clara y contundente las diferencias entre las dos figuras en mención. Para el autor referido, tanto el conciliador como el mediador son terceros que intervienen en la resolución de litigios, no con la finalidad de imponer su decisión, sino de coadyuvar a solucionarlos mediante la comunicación entre las partes y la proposición de fórmulas auto-compositivas.

“El mediador es un tercero que intenta comunicar a las partes entre sí, por propia iniciativa o por la de las partes o la de otro tercero; en caso de lograr la comunicación, propone medios de solución aceptables para las partes y puede, en consecuencia, lograr el acuerdo de éstas sobre el punto de discrepancia”. Cuando se refiere al conciliador señala que pueden entenderse de dos formas: una como sinónimo de mediador; otra, como una institución que reúne las siguientes características:

- 1.- Es un órgano público determinado por la ley para tal efecto.
- 2.- Su intervención no depende del acuerdo de las partes para que se acepte.
- 3.- Controla la regularidad jurídica de las propuestas, esto es, que se ajusten no sólo a las posibilidades de las partes, sino también a derecho.

Las opiniones anteriores no son aceptadas por la generalidad de los autores; como ejemplo podemos señalar que, para Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, "... el mediador es un tercero, no siempre rigurosamente imparcial, que presenta afinidades con el conciliador, por un lado, y con el árbitro sobre todo con el libre por otro. Con el primero, coincide en el afán o propósito de avenir a las partes o, en todo caso, de zanjar sus diferencias en vía extraprocesal, y con el segundo, en ser, como regla, designado por ellas...".

Guillermo Floris Margadant, aunque no de forma muy clara, establece como distinción el que "... un conciliador dirige la discusión entre las partes, pero en caso de que éstas no se pongan de acuerdo, presentará una posible solución conciliatoria (algo que un mediador nunca podrá hacer)".

El jurista panameño Jorge Fábrega señala, por su parte:

"La mediación es el procedimiento no adversarial en el que un tercero neutral y que no tiene poder sobre las partes, ayuda a éstas a que en forma cooperativa encuentren el punto de armonía en el conflicto. El mediador induce a las partes a identificar los puntos de la controversia, a acomodar sus intereses a los de la contraria, a explorar fórmulas de arreglo que trascienden el nivel de la disputa, a tener el conflicto una visión productiva para ambas. La principal diferencia consiste en que en la mediación existe una intervención más acentuada de parte del tercero, quien, como hemos dicho, presenta fórmulas propias de solución¹³".

Desde su punto de vista las diferencias entre ambas figuras tienden a desaparecer¹⁴.

Al hablar del derecho panameño, señala que existe mediación en materia laboral (llevada a cabo por un funcionario conciliador del Ministerio del Trabajo y Bienestar Social) y familiar (de la que se encarga un "Orientador y Conciliador de

¹³ VAGO Grajales Luís Octavio. 2008. Concepto e historia de la conciliación. México. Pág. 1.

¹⁴ FÁBREGA P. Jorge. Medios alternativos de solución de conflictos con especial referencia a la república de Panamá y a la de Estados Unidos. Sacado del portal electrónico <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/745/21.pdf> México 2008

Familia”), aunque recuerda que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que no es necesario acudir a la medición en materia familiar como etapa previa al proceso, por lo que se reitera su voluntariedad. En las mismas materias existe también conciliación, a cargo de jueces, una vez iniciado el proceso.

Este mismo autor señala la existencia de “conciliación” en sede de la Cámara de Comercio de Panamá. Ajustándonos a los datos descritos con anterioridad, en realidad se trata de una mediación, ya que es realizada por un particular y no tiene efectos de cosa juzgada. Para Fernando Flores García, el mediador es un simple particular, designado por las partes; considera que si el acuerdo se logra en base a la propuesta del mismo, entonces se trata de una heterocomposición; si se debe el arreglo a una transacción, se trata de una autocomposición bilateral, si a un allanamiento o desistimiento, se conforma una autocomposición unilateral.

Las similitudes entre ambas figuras son evidentes:

- 1.- La intención de que se obtenga un arreglo sin que nazca el proceso (al menos, esta coincidencia opera entre la mediación y la conciliación preventiva).
- 2.- La facultad de llegar al arreglo corresponde a los participantes, ya que el tercero interviniente no puede imponerlo.
- 3.- La casi total ausencia de formalidades, la preponderancia de la oralidad y la inmediatez.
- 4.- Su resultado auto-compositivo.

Frente a las semejanzas, es necesario señalar claramente las diferencias:

- 1.- La mediación es facultativa para las partes, la conciliación puede serlo o ser obligatoria.

2.- La mediación es extraprocesal, la conciliación puede ser procesal o no.

3.- El resultado de la mediación es un simple acuerdo entre las partes, el resultado de la conciliación puede ser un convenio, allanamiento o desistimiento que se homologa a una sentencia judicial.

4.- El mediador no es, necesariamente, un perito en derecho, mientras que el conciliador si debe serlo, o, al menos, tener conocimientos mayores que el normal de las personas.

5.- El mediador no regula necesariamente la juridicidad de las propuestas, en tanto que el conciliador analiza y controla la licitud de las proposiciones.

Es importante comentar algunos de los puntos más importantes de la anterior lista. El hecho de que el resultado positivo de la conciliación se homologue a una sentencia judicial es importante, entre otras cosas, porque su ejecución se llevará a cabo en la misma forma que la sentencias (vía de apremio o juicio ejecutivo); en cambio, en el caso del resultado positivo de la mediación, no se puede ocurrir a tal expediente, y si existe un incumplimiento debe ser reclamado en la forma de un proceso ordinario o sumario, según el caso.

Esta situación se conecta necesariamente con otros dos puntos; si el conciliador es un experto en derecho, o cuenta al menos (como en el caso de las Juntas Federales y Locales de Conciliación) con conocimientos jurídicos superiores a la media, es porque debe regular la juridicidad de las propuestas, no sólo de las propias, sino también e imprescindiblemente de las producidas por las partes, porque el arreglo final tendrá fuerza ejecutiva por sí.

Obviamente, en el caso de la mediación prestada por oficinas públicas, nos encontramos con algunos matices importantes, por ejemplo, el que los mediadores deben evitar cualquier acuerdo contrario a normas obligatorias o la

renuncia a derechos indisponibles. Aunque no es el tema del presente trabajo, ponemos a discusión el siguiente concepto de mediación:

Procedimiento en el cual dos partes de un conflicto se reúnen con un tercero, ajeno e imparcial, que facilita la comunicación entre aquellas para que puedan delimitar el conflicto y encontrar su solución. El tercero no hace propuestas de arreglo.

Existen algunas figuras no muy bien definidas por la legislación: en el caso de la “Ley de Educación del Estado de Querétaro”, su artículo 51, fracción VI, establece que, cuando en una escuela exista desacuerdo entre la asamblea de padres de familia y la administración, en cuanto al monto del incremento de cuotas...” la Secretaría de Educación convocará a las partes para procurar avenirlas.

No previene la ley en cita, la posibilidad de una exigencia coactiva inmediata en caso de incumplimiento, ni se habla tampoco de homologación judicial; incluso se dejan a salvo los derechos para su posterior reclamación en sede judicial. Sin embargo, aunque es de presumirse, no sabemos si el intento de arreglo se dará en una audiencia con ambas partes, o en encuentros separados; o si la conducirá un Licenciado en Derecho o al menos un aceptable conocedor del mismo. Tampoco sabemos si es obligatorio el intento o la asistencia de las partes, lo que es importante para determinar si es o no un requisito para la admisión de la demanda.

2.6.2. Diferencias entre conciliación y arbitraje

En este caso, las diferencias son más fáciles de señalar; ciertamente ambas son formas resolutorias de litigios, y en ambas interviene un tercero que no es juez; sin embargo, señalar las diferencias es importante. En principio queda claro que el conciliador no “decide”, lo que si hace el árbitro; en segundo lugar, el arbitraje resuelve el fondo del asunto, condenando o absolviendo; mientras que la

conciliación puede no conducir a nada. Para mayor claridad, recurramos a las ideas del maestro Montero Aroca:

La conciliación es una forma persuasiva de solucionar los litigios. El arbitraje es una forma coactiva, en la conciliación la composición del litigio es obra de las partes, aunque la actividad por la que ésta se obtiene se desarrolle ante un tercero. En el arbitraje la composición es obra de un tercero, que impone su solución a las partes, el conciliador se encuentra *inter partes*, mientras que el árbitro está *supra partes*.

El arbitraje es un medio de sustitución del proceso. La conciliación es un medio de evitarlo que, si no logra su objetivo, lo precede (aunque no siempre ni necesariamente). El arbitraje logra siempre solucionar el conflicto de intereses. El acto de conciliación tiende a solucionar el conflicto pudiendo conseguirlo.

Parece evitada la posible confusión. Sin embargo, al hablar de “amigable composición”, ésta aumenta, porque indistintamente se utiliza como sinónimo de conciliación o de arbitraje, y para otros autores forma, incluso, un tercer género. La legislación positiva aumenta la confusión; como ejemplo, la ley que crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico faculta a la misma a “... intervenir en amigable composición para conciliar conflictos (...). Fungir como árbitro y pronunciar los laudos que correspondan cuando las partes se sometan expresamente al arbitraje”.

La amigable composición encuadra tanto a la conciliación como a su hermana (mediación); esto porque en ambas figuras se busca que las partes del litigio colaboren en encontrar y aceptar una solución (no sólo que presenten hechos y pruebas y se sometan a la decisión final, como en el arbitraje y el proceso); ciertamente los árbitros pueden buscar que el laudo sea factor de pacificación entre las partes, pero en última instancia su resolución vincula a las partes sin importar su parecer. En el caso de la conciliación y de la mediación el tercero debe tomar siempre en cuenta la actitud y opinión de las partes, porque a fin de

cuentas no es su parecer el que prevalece por sí, sino por la aceptación de las partes.

La frase “amigable composición” hace referencia expresa a un acuerdo pacificador, que es el resultado positivo del intento de avenimiento; y no a una resolución exterior y vinculativa, como es el laudo arbitral.

2.7. Tipos de conciliación

Existen dos tipos de conciliación: la *conciliación prejudicial* y la *conciliación judicial*.

- La conciliación prejudicial es un medio alternativo al proceso judicial, es decir, mediante ésta las partes resuelven sus problemas sin tener que acudir a un juicio. Resulta un mecanismo flexible, donde el tercero que actúa o interviene puede ser cualquier persona y el acuerdo al que llegan las partes suele ser un acuerdo de tipo transaccional. Es decir, es homologable a una transacción.
- La conciliación judicial es un medio alternativo a la resolución del conflicto mediante una sentencia; en este sentido es una forma especial de conclusión del proceso judicial. El tercero que dirige esta clase de conciliación es naturalmente el juez de la causa, que además de proponer bases de arreglo, homologa o convalida lo acordado por las partes, otorgándole eficacia de cosa juzgada, dentro del marco de la legalidad.

En algunos ordenamientos puede llegar incluso a ser obligado el hecho de tratar de llegar a una conciliación antes de poder presentar una demanda, o ser un trámite obligatorio dentro del procedimiento judicial.

2.7.1. De acuerdo al momento en que realiza la conciliación

2.7.1.1. Generalidades

De acuerdo al momento en que se realiza la conciliación las clases o tipos de conciliación son los siguientes: conciliación antes de iniciado un proceso y conciliación después de iniciado un proceso, por lo cual a continuación desarrollaremos las mismas, pero en forma separada, lo cual permitirá una mejor comprensión del tema estudiado.

2.7.1.2. Conciliación después de iniciado un proceso

Las conciliaciones después de iniciado un proceso son las que se realizan luego de presentada la demanda ante el juzgado correspondiente, y puede ser judicial o extrajudicial, siendo las primeras las que se realizan ante el poder judicial, mientras que las segundas son las que se realizan en los centros de conciliación entre las partes. Por ejemplo, puede conciliarse luego de iniciado un proceso de alimentos, entre otros supuestos dejando constancia que los alimentos no pueden ser materia de transacción.

2.8. Derecho comparado

2.8.1. Argentina

En Argentina fue creado, con posterioridad a la asamblea de 1813, un Tribunal de Concordia, cuya función era "... determinar si los hechos expuestos por las respectivas pretensiones daban motivo a la intervención jurisdiccional y, si lo fuera, provocaba una audiencia de avenimiento tendiente a evitar la prosecución del conflicto". En el estatuto provisional de 1815 se derogó dicho tribunal, pero se

estableció que los jueces de primera instancia invitarían a las partes a obtener un arreglo que finalizara el conflicto, antes de entrar a conocer del asunto¹⁵.

2.8.2. Francia

En Francia, la conciliación fue establecida por la Asamblea Nacional en las leyes de 6 y 24 de agosto de 1790. Operaba como una etapa previa al nacimiento del proceso civil, ante una oficina llamada “Bureau de paix et de conciliation”; esta figura pudo ser un antecedente importante del establecimiento de la conciliación en la Carta de 1812, aunque sabemos que los diputados a las Cortes Constituyentes ocultaron lo más posible las influencias francesas, por la razón obvia de la invasión gala a la península.

2.8.3. México

Para guiarnos en el presente apartado, podemos realizar el estudio a partir de los diversos documentos constitucionales que ha tenido nuestro país, para darnos cuenta de la importancia y evolución de nuestro objeto de estudio. No encontramos referencia a la figura conciliatoria en los “Elementos Constitucionales” de Rayón, como tampoco en los “Sentimientos de la Nación” de Morelos, ni en la “Constitución de Apatzingan”. El “Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano” prevé, en su artículo 58, la subsistencia de los Consulados, pero ejerciendo tan sólo actividades de conciliación y arbitraje entre los comerciantes. De dicha legislación resulta importante el artículo 71, que a continuación se transcribe:

“Artículo 71: A toda demanda civil o criminal debe preceder la junta conciliatoria en los términos que hasta aquí se ha practicado. Y para que sea más eficaz tan interesante institución, se previene que los hombres buenos presentados por las partes, o no sean abogados, o si lo fueren, no se admitan después en el tribunal

¹⁵TORRES Manrique Fernando Jesus. 2009 Conciliación <http://www.elprisma.com/derecho/conciliación/>

para defender á las mismas partes, en caso de seguir el pleito materia de la conciliación “.

Resulta interesante la limitación a la intervención de abogados en el intento de avenimiento o en el proceso posterior. Indudablemente se trataba de que los abogados, con la intención en algunos casos de obtener un ingreso importante si el asunto no se arreglaba y era necesario concurrir a tribunales, no obstruyeran la posibilidad del arreglo. En la actualidad, el tema de la asistencia letrada desata, sin duda, una interesante controversia, ¿si se prohíbe, a efecto de que las partes, cara a cara entre ellas y con el conciliador, arreglen sus problemas sin subterfugios legales?, ¿si la prohibición no violará el derecho a la asistencia jurídica?; dejemos esbozado el asunto.

La tentativa de conciliación se encargaba a los alcaldes, y el procedimiento se ajustaba a la ley referida de 9 de octubre de 1812; por último, se preveía que en los reglamentos provisionales de cada provincia se debería conceder facultades a los alcaldes de los pueblos para realizar labores conciliatorias.

En la Constitución de 1824 se establece la obligación de acudir al “medio” de la conciliación previamente a iniciar acción civil, o penal por injurias, según establecía el art. 155. En la Sexta Ley Constitucional de 1836, se señalan como autoridades encargadas de tentar la conciliación a los alcaldes y a los jueces de paz. Encontramos la obligatoriedad de la conciliación en la Quinta Ley, del mismo año. La figura de los jueces de paz permanece en el proyecto de reformas de 1840, señalándose en el mismo que las poblaciones numerosas se dividirán en secciones a cargo de dichos funcionarios, que se ocuparán de la conciliación.

La última mención de la figura estudiada en historia constitucional la encontramos en los proyectos de 1842, tanto de 26 de agosto como en el de 2 de noviembre. En ellos se establece la obligatoriedad del intento conciliatorio estableciendo, al igual que la Quinta Ley Constitucional de 1836, que la ley señalaría los casos de excepción y el procedimiento a seguir.

Como un ejemplo de la legislación secundaria que en nuestra nación se ocupó de la figura conciliatoria, podemos citar la ley de 3 de mayo de 1837, misma que mantenía la posibilidad de medidas precautorias, pero en la que no encontramos las prevenciones respecto de los abogados que contenía el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano.

Se describe someramente el procedimiento previsto:

1.- La petición hecha por el probable futuro actor será verbal ante el alcalde o juez de paz.

2.- El alcalde o juez de paz citará al requerido (es de esperarse que el citatorio fuera por escrito, ya que debía contener el objeto sobre el que versaría el intento; el día; la hora y lugar en que se realizaría la comparecencia.

3.- Se prevendría a ambos participantes que concurrieran acompañados de su "hombre bueno", quien debía ser mayor de 25 años y en ejercicio de sus derechos.

4.- En caso de inasistencia del citado, se giraba un nuevo citatorio, con apercibimiento de una multa de dos a diez pesos; en caso de que continuara en su rebeldía, se tenía por intentada la conciliación, asentándose en el "Libro de conciliaciones" el resultado negativo por la inasistencia, exigiéndose el pago de la multa.

5.- El peticionario puede renunciar válidamente a la misma en la primera o segunda cita, teniéndose por intentada la conciliación y asentándose la renuncia en el libro citado. En este caso, como en el anterior, firmarían el libro el alcalde o juez de paz; el peticionario y el escribano.

6.- Aunque no queda muy claro del texto de la ley en cita, parece que el citado podía renunciar al beneficio de la conciliación aún sin acudir a las citas, si lo hace por escrito.

7.- Los participantes en la conciliación podían acudir por sí o por apoderados; exponían ante la autoridad los hechos; el alcalde o juez que presidiera el intento conciliatorio escuchará el dictamen de los hombres buenos y dará en seguida (o en un plazo de 8 días) la providencia que le parezca conveniente para acabar el pleito.

8.- Conformándose las partes con lo recomendado, se les expedían copias certificadas para que el arreglo se lleve a cabo por la autoridad correspondiente; de no haber acuerdo, se extendía certificado de haberse intentado la conciliación.

Las causas por las que no procedía la conciliación son variadas, por lo que remitimos al artículo 90 de la ley en cita. Por último, recordemos que la “Ley de Procedimientos Judiciales” de 1857, también regulaba la conciliación como presupuesto intentar la acción civil o penal, en caso de injurias.

Como podemos observar, parece ser que más que buscar un acercamiento y comunicación entre las partes (lo que caracteriza a la conciliación moderna), se pretendía que la autoridad conociera del asunto y dictaminara; esta presunción se fortalece al no hacer la ley en comento, referencia alguna a la obligación del alcalde o juez de paz de invitar a las partes a formular propuestas de arreglo. Esta figura guarda curiosa similitud con las modernas instituciones norteamericanas del “*Summary Jury Trial*” y el “*Moderated Settlement Conference*”; así como con un procedimiento, del mismo origen geográfico, para la resolución de disputas sobre patentes. Regresaremos más adelante a estas modalidades.

Es importante hacer una breve reflexión sobre los hombres buenos; es posible conjeturar que los participantes del procedimiento conciliatorio buscaran a

hombres persuasivos, que pudieran sostener su postura frente a la autoridad que fuera a emitir la propuesta de arreglo; la prevención respecto de que los abogados no fueran conciliadores sin duda refleja el temor de que buscaran más la continuación que el arreglo del pleito.

2.8.4. Perú

2.8.4.1. Principios de la conciliación extrajudicial en el Perú

Equidad: el conciliador debe asegurar que el acuerdo que se obtenga sea aceptado por ambas partes. Sin embargo, esto no lo exime que vele por la legalidad de los acuerdos. No puede admitir información falsa e inadecuada. No puede existir negociación de mala fe, si la hay puede comunicar a las partes sobre lo que ha venido percibiendo, inclusive podría retirarse del proceso. Cabe señalar, que el artículo 15º de la ley contempla las formas de conclusión de la conciliación, pero no prevé esta última posibilidad. Considero que es más una potestad del conciliador que responde a su buen criterio y ética.

Neutralidad: es decir, que no exista vínculo con alguna de las partes. Esto es más para evitar la aparición de un nuevo conflicto de intereses cuando se cumple con las funciones conciliatorias. Si se rompe con dicha neutralidad, pueden suceder dos situaciones:

Que desista el mismo conciliador.

Que lo soliciten las mismas partes.

Imparcialidad: constituye un estado mental que debe conservar el conciliador durante el desarrollo de sus servicios. Es en sí el compromiso que el propio conciliador asume para ayudar a las partes.

Confidencialidad: guarda relación con la información que es recibida por el conciliador, la cual es confidencial, es decir que no puede ser revelada a

nadie. Este principio presenta también excepciones, es decir, que el conciliador puede romper ese deber de confidencialidad cuando advierte que hay de por medio un delito o que se va a producir un atentado contra la integridad de una persona. Sin embargo, es necesario precisar que dichas excepciones son planteadas en el artículo 8 del reglamento, mas no de la ley, generando un problema legislativo, debido a que la ley no admite excepciones.

Empoderamiento o simetría de poder: no se encuentra previsto en la ley. Se busca que exista un aceptable equilibrio de poder entre las partes, porque de lo contrario generaría un proceso conciliatorio plagado de medidas coercitivas, provocando un acuerdo injusto.

Buena fe y veracidad: es una obligación de las partes de conducirse con buena fe y veracidad durante la Audiencia Conciliatoria. La Buena fe se vincula con la información que maneja el conciliador. El conciliador debe formular las alternativas suficientes para poder resolver el conflicto. En relación a la veracidad se está haciendo referencia a que la información que se maneje sea fidedigna.

Celeridad y economía: son dos principios característicos de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

Voluntariedad: es un principio autónomo, ya que se encuentra regulado en el artículo 3 de la ley. Las partes son las únicas para tomar una decisión para solucionar el conflicto. La autonomía de la voluntad también tiene límites, los mismos que se encuentran contemplados en el artículo 5 de la ley, y éstos son los referidos a que no se debe contravenir al orden público y a las buenas costumbres¹⁶.

¹⁶ Que significa conciliar. 2008.<http://pjtab.gob.mx/destacados/centro-conciliación.php>

2.8.4.2. Fases de la conciliación en el Perú

Según Iván Ormachea las Fases de la conciliación son las siguientes:

Preparación: comprende los actos previos que el conciliador realiza para crear un clima de confianza y de las mejores condiciones.

Presentación: llamada también fase introductiva. El conciliador realiza un monólogo donde se busca identificar a las partes y presentarlas. Es lograr que se ubiquen en el ambiente, y recibir información sobre qué son los métodos alternativos de resolución de conflictos y cómo se realizará la Audiencia Conciliatoria.

Versiones parciales: es la fase donde se discuten hechos y se escuchan las versiones de ambas partes.

Redefinición del conflicto: se elabora una especie de lista donde se plasman los puntos controvertidos, se redefine el conflicto y se determina cuáles son los intereses de las partes.

Búsqueda de soluciones: esto promueve la creatividad entre las partes y el conciliador. Aquí se articulan intereses y se propicia el logro de soluciones satisfactorias.

Acuerdo: es el resultado que pone fin al conflicto entre las partes.

2.9. Conciliación en los casos de accidentes de tránsito simples

Colombia

Así operan los centros de conciliación en los casos de accidentes de tránsito simples

Una de las reformas que trajo consigo la ley 769 de 2006 o Código Nacional de Tránsito fue la de **buscar soluciones rápidas y lo menos traumáticas posible a los conflictos generados por los choques simples en accidentes de tránsito**¹⁷, que en la ciudad de Bogotá suman aproximadamente 80 accidentes diarios.

Fue así como se facultó a los diferentes centros de conciliación del país de ofrecerles a los conductores públicos y privados sus servicios como mediadores y garantes para la resolución de los conflictos derivados de estas eventualidades. Anteriormente, era obligatorio que las partes en conflicto adelantaran un proceso contravencional frente a un inspector de tránsito, que emitía una resolución y condenaba a los conductores a pagar una multa. Cuando se producían daños, el inspector de policía recomendaba a la víctima acudir a la justicia ordinaria para demandar, lo malo de esta modalidad es que el afectado se demoraba seis meses instaurando la demanda (si le iba bien), al cabo de los cuales tenía que esperar otros dos años sin saber si le iban a resarcir los daños.

Después de un tiempo se daba cuenta de que le tocaba demandar dentro de un proceso ordinario, el cual era, y sigue siendo, uno de los más largos que existen en la jurisdicción colombiana. De allí surgió la necesidad de buscar otro espacio para que las personas pudieran solucionar sus conflictos más fácilmente. A diferencia de la justicia ordinaria, en la que un juez tiene que decidir quién es el responsable del hecho, dentro de la conciliación son las personas las que resuelven sus diferencias.

Esto les garantiza llegar a un acuerdo de forma rápida y menos costosa, pero también cerrar las heridas de manera pacífica y legal. Hoy en día, la conciliación se constituye en un requisito para acceder a la justicia ordinaria, es decir, si las partes no la agotan, ésta las obliga a arreglar primero por las buenas, antes de abrir un proceso.

¹⁷ Lo subrayado y con negrita es del autor

La logística es muy simple: las partes en conflicto son asistidas por un conciliador, que les plantea propuestas de arreglo y les informa cómo se maneja el proceso conciliatorio. Sobre esa base, les informa que él no es quien determinará cómo se arregla el asunto, sino que serán ellos, los implicados, quienes lo harán. Luego de negociar, y si se llega a un acuerdo, se suscribe un acta de conciliación que tiene efectos de cosa juzgada y mérito ejecutivo, es decir, da fe de que las partes profirieron una especie de sentencia, sobre la base de que no se va a debatir más sobre los hechos y, obviamente, de que van a responder según lo pactado.

Si la contraparte no responde, el documento se presta a mérito ejecutivo y le permite al demandante ir con su acta a donde un juez para que la obligue a pagar. Es importante decir que no es necesario asistir a una conciliación con abogado, pues, lo importante es que estén presentes los afectados, sin los cuales es imposible realizar las audiencias. Las empresas transportadoras ganan porque sus dueños se ven en la obligación de ir con el conductor a las audiencias para resolver el lío. Esto les significa rapidez y, por lo tanto, menos lucro cesante para el bus, la buseta o el taxi. Por supuesto, los despachos judiciales son los más beneficiados con esta nueva forma de administrar justicia, toda vez que se están descongestionando y dedicando a resolver líos de mayor envergadura.

Hasta los abogados ganan porque no tienen que dedicarle tanto tiempo a resolver conflictos menores que, a la larga, no les representan muchas ganancias, pero sí demasiada pérdida de tiempo. A fin de cuentas, lo que se concilia aquí es el monto del deducible cuando los vehículos están asegurados, el cual puede ser de 400 mil pesos, a lo sumo.

Otra de las ventajas de los centros de conciliación tiene que ver con el servicio que, a diferencia de una inspección de policía, está dedicado exclusivamente a quienes solicitan una audiencia de conciliación. El Centro de Conciliación y Arbitraje del Transporte, por ejemplo, cuenta con una cómoda sala de espera, en donde son recibidos los usuarios, mientras empieza la audiencia.

Una vez son llamados, ingresan a cómodos recintos dotados de una mesa redonda, en donde se sientan las partes y el conciliador y, por igual, charlan acerca del incidente motivo de la audiencia. Incluso cuentan con pequeños vehículos de juguete, con los cuales las partes pueden recrear el accidente, cuando lo suyo no es la expresión oral. Así, mediante la charla y el juego, se van poniendo de acuerdo sobre lo ocurrido, mientras el conciliador ejerce de guía.

“Días después de la audiencia, hacemos un seguimiento social a todo el proceso: verificamos si se cumplió el acuerdo o las razones que se tuvieron para incumplirlo. Una sicóloga ubica a las partes para ver en qué condiciones está todo, pues, la idea es que el procedimiento no se quede en el papel”, asegura el abogado.

2.9.1. Pasos para conciliar

Lo primero que tiene que saber es que debe llegar con propuestas y con la intención de ceder en algo a las pretensiones:

1. En el sitio del choque, llame a un agente de tránsito para que levante un informe (croquis).
2. Si tiene compañía de seguros, llámela y deje que ella se encargue de solicitar la audiencia. Si no la tiene, vaya directamente o llame al centro de conciliación y pida la audiencia directamente. Por el volumen de trabajo, su cita le será otorgada a un mes, aproximadamente.
3. Al solicitar la audiencia, es necesario aportar los datos del conductor o propietario, los de la aseguradora y los del vehículo. Con ellos se empieza a trabajar.
4. Cumpla la cita o, de lo contrario, se suspende la audiencia y tendrá que asistir a la justicia ordinaria si quiere que le paguen los daños.

5. Pídale a su aseguradora que no falte a la cita, pues, ella necesita el acta para pedir que se le paguen por los daños.

6. No incumpla lo pactado, ya que el paso por la justicia ordinaria es largo, engorroso y, en la mayoría de los casos, estéril y costosa.

2.9.2. Cifras conciliadas

En Colombia hay 230 centros de conciliación autorizados, de los cuales 173 se ubican en Bogotá; el Ministerio del Interior y de Justicia autoriza a los centros de conciliación el cobro del 4 por ciento sobre la pretensión (por ejemplo, si el monto es de 400 mil pesos, el centro se queda con 16 mil). Desde 2003 hasta marzo de este año, el Centro de Conciliación y Arbitraje del Transporte manejó 70,829 audiencias, 60% de las cuales llegaron a feliz término.

Los conciliadores del Centro de Conciliación y Arbitraje del Transporte adelantan alrededor de 1,500 diligencias mensuales, cada una de las cuales dura, en promedio, hora y media. El Centro de Conciliación y Arbitraje del Transporte maneja el 30% de las conciliaciones de todo el país. Hoy tiene dos sedes en Bogotá y otras en Cali, Medellín, Barranquilla y Bucaramanga.

2.9.3. Infracciones que más choques simples provocan

El desobedecimiento de las señales de tránsito.

No conservar una distancia de seguridad con otros vehículos.

El exceso de velocidad.

No respetar las prelacións viales.

2.9.4. Definiciones

2.9.4.1. ¿Qué es un conciliador?

Es un tercero neutral, imparcial y calificado, que sirve de apoyo a las partes para resolver sus diferencias. Lo vigila el Consejo Superior de la Judicatura, mientras que al centro lo vigila el Ministerio del Interior y Justicia.

2.9.4.2. ¿Qué no es conciliable?

Los accidentes con lesionados y muertos son juzgados por la Fiscalía; los vehículos oficiales son vigilados por la Procuraduría y las conciliaciones laborales las pueden hacer, exclusivamente, los inspectores de trabajo.

2.9.4.3. ¿Qué pasa si una de las partes no comparece a la audiencia?

Se decreta la inasistencia para que la otra parte pueda demandar ante la justicia ordinaria.

2.9.4.4. ¿Quiénes deben comparecer a una audiencia?

El propietario del vehículo, el conductor, la aseguradora y en el caso de los servicios públicos, la empresa transportadora, que son los que más adelante se tendrían que ver las caras en un eventual proceso.

2.9.4.5. ¿Qué pasa si no tiene dinero para pagar la audiencia?

Centros de conciliación, como las universidades autorizadas o la Cámara de Comercio, prestan este servicio de forma gratuita para quienes no poseen recursos y carecen de seguro. Además, la Alcaldía Mayor realiza jornadas de conciliación gratuitas en diferentes centros autorizados.

2.9.4.6. ¿Se puede enviar un abogado en representación del usuario?

El abogado no puede conciliar porque llega con instrucciones precisas, cuando la idea es lograr un acuerdo mutuo, sin presiones de terceros, ni siquiera del conciliador. Si el abogado llega solo, se decreta la inasistencia.

2.9.4.7. ¿Qué pasa si es un choque entre varios vehículos?

Se realiza una 'audiencia multipartes', a la cual asisten todos los involucrados. Si falta uno, se concilia entre los restantes. El listado de los centros de conciliación autorizados en Bogotá se puede consultar en la página de la Secretaría de Movilidad¹⁸.

2.10. Casos de accidentes de tránsito en el Ecuador

Ante un eventual choque, se recomienda conciliar con la contraparte para poder evadir los comparendos, el servicio de grúa y la sacada de los patios. Estos pagos pueden salir más costosos que el mismo estrellón. Estrellarse en un automóvil puede ser una de las situaciones más incómodas y demoradas. Muchas personas no saben que ante un eventual choque, se recomienda conciliar con el otro afectado antes de pedir el respectivo croquis por parte de los policías de tránsito.

Esto se debe a que por el hecho de estrellarse, está bloqueando una calzada o una intersección con un vehículo y es necesario como mínimo poner un parte. Si el estrellón fue duro y usted considera que realmente necesita que se le levante un croquis, pues hágalo. Pero si no es un estrellón grave, se recomienda conciliar porque le puede salir más caro todo el procedimiento legal con el tránsito, que reparar el daño causado.

¹⁸ Así operan los centros de conciliación en los casos de accidentes de tránsito simples <http://carolinarevalo.lacocelera.net/post>

Se calcula que sólo en Quito “el 2% de la población ha sufrido de forma directa o indirecta las consecuencias de un accidente vehicular, siendo los tipos más comunes choques, estrellamientos y atropellamientos. Según estas estadísticas, los automóviles constituyen el tipo de vehículo que está involucrado en la mayoría de los accidentes, seguidos de los buses, taxis y motos”¹⁹.

Al respecto, la Subdirección de Investigación de Accidentes de Tránsito de la Policía nacional del Ecuador (SIAT), informó que tales eventos ocurren principalmente por la impericia de los conductores, el exceso de velocidad, la presencia de alcohol y también malos rebasamientos. El irrespeto a las normas y señalizaciones también son causas de choques. No todos los accidentes trascienden, algunos son leves, solo dejan daños materiales y ni siquiera son registrados por las autoridades.

Estos corresponden a choques que regularmente son solucionados por los afectados a través de acuerdo mutuo, siendo una vía rápida y económica. La Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial vigente en el país penaliza los choques con 11 puntos menos en la licencia de conducir y una multa de dos salarios básicos unificados (\$584). Cuando existe reincidencia, la sanción incluye cinco días de prisión y la disminución de otros 11 puntos.

2.10.1. Procedimiento legal

Todas las contravenciones cometidas por los conductores son conocidas por los jueces y recomendamos que sea necesario contar con la asesoría correcta. Cuando existe controversia entre las partes, eso da pie a que se inicie un proceso legal, en la primera parte de la disputa, las autoridades retienen los vehículos y elaboran el parte respectivo al choque. No es necesario detener a los conductores a menos que los daños materiales sean considerables o de que existan muertos y heridos.

¹⁹ Observatorio Metropolitano de Seguridad Ciudadana de Quito. OMSCQ.

En un plazo de 24 horas, el parte elaborado por la policía judicial llega a conocimiento del Agente Fiscal de su jurisdicción, tras lo cual inicia la fase pre-procesal de indagación previa. Para esto, el fiscal asignado tiene un plazo de 72 horas para realizar la diligencia de reconocimiento pericial durante las cuales evaluará los daños y cotizará las pérdidas materiales.

Hasta la etapa de instrucción fiscal las partes pueden llegar a acuerdos extrajudiciales y pedir de mutuo acuerdo el archivo de la causa. Cuando los daños materiales no superan dos remuneraciones básicas unificadas, la fiscalía remite el expediente a la sala de sorteos de la Función Judicial. Posteriormente un juez de tránsito la juzgará como contravención y citará a una audiencia pública.

En esa audiencia, las partes pueden manifestar su deseo de archivar la causa debido a la existencia del arreglo y el juez mandará a archivar la causa, sin embargo, si el valor de los daños supera el equivalente a las dos remuneraciones básicas, o existen víctimas humanas, el caso entrará en etapa de instrucción fiscal y el proceso continuará hasta que exista una resolución del juez.

Según el último inventario realizado por el Consejo de la Judicatura de Transición (CJT), el 10% (247.806) de las causas judiciales existentes en los juzgados del país corresponden a la materia de tránsito. Dentro de este total se encuentran los referentes a choques de automotores²⁰.

2.11. Delito flagrante.

El artículo 162 del Código de Procedimiento Penal reformado señala “Es delito flagrante el que se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que haya existido una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta

²⁰ ANDRANGO Omar 2009. Conciliación es posible en caso de accidentes www.ppelverdadero.com.ec/index.php

comisión hasta la detención, así como que se haya encontrado con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huella o documentos relativos al delito recién cometido. No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinte y cuatro horas entre la comisión del delito y la detención”.

2.11. 1. Concepto

El delito flagrante etimológicamente significa arder, resplandecer, quemar, incendio sin freno ni medida. Jurídicamente se lo concibe como la equivalencia entre signos externos y la supuesta demostración de una conducta antisocial del sujeto inflagrante. Guillermo Cabanellas señala “es lo que se está ejecutando u haciendo en el momento actual. Se aplica sobre todo a los hechos punibles en que el autor es sorprendido antes de huir, ocultarse o desaparecer”.

2.11. 2. ¿Cuándo puede darse la flagrancia?

La flagrancia puede darse en los siguientes eventos:

1. Cuando alguien es sorprendido al momento de cometer el delito, esto es cuando una o varias personas observan, identifican o individualizan a quienes y cuando ejecutan la conducta, así la aprehensión no se logre de inmediato; de tal manera que flagrancia y captura no son sinónimos;
2. Cuando se lo sorprende con objetos, instrumentos o huellas de las cuales de manera razonada puede inferirse que poco o antes se ha cometido el hecho;
3. Si la persona inmediatamente luego de haber cometido el hecho punible, es perseguida por la autoridad o mediante voces de auxilio se solicita su aprehensión.

En resumen, los requisitos fundamentales para que se produzca la flagrancia, es la actualidad, esto es, la presencia de personas en el momento de realización del hecho o en momentos después, percatándose del delito; y, en segundo término la identificación o por lo menos la individualización del autor del hecho. La legislación autoriza el aprehendimiento físico y la conducción ante los jueces del delincuente sorprendido en flagrancia.

Captura que inclusive puede hacerlo una persona particular o por supuesto la policía, y la fuerza pública puede penetrar en el domicilio del delincuente si al verse éste perseguido se refugiase en él e inclusive ingresar en domicilio ajeno si hasta allí penetra el perseguido, caso en el cual se debe proceder previo requerimiento del dueño del domicilio. Es importante señalar que nuestra legislación califica al ciudadano capturado en una situación objetiva de flagrancia como delincuente.

2.11. 3. Requisitos para la existencia del delito flagrante

Los requisitos para que halla flagrancia son:

- 1. Inmediatez temporal**, consiste en que el sospechoso esté cometiendo el hecho, o que se haya cometido momentos antes;
- 2. Inmediatez personal**, es decir, que el sospechoso se encuentre en el lugar de los hechos, en situación tal que se infiera su participación en el mismo;
- 3. Necesidad urgente**, de modo que los servidores públicos o simples ciudadanos, por las circunstancias del caso concreto, estén en el deber de intervenir inmediatamente, para poner término en la situación existente, impidiendo la propagación del mal que el hecho demuestra y conseguir la aprehensión del ciudadano presuntamente infractor.

En estos casos se puede capturar a una persona sin cumplir con las formalidades que señala la Constitución de la República y el Código de Procedimiento Penal, pero al demostrar la flagrancia dentro del proceso, la Fiscalía tiene que justificar los elementos del delito, esto es, la tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad.

Todo esto considerando que la libertad es un derecho fundamental, sino absoluto, muy importante dentro de nuestra legislación; mientras que la flagrancia por vía de excepción permite la captura de una persona por un policía o por un ciudadano común; de tal manera que la flagrancia es diferente de la captura en flagrancia, pues, ésta tiene que ver con el sorprendimiento del delincuente en el acto de ejecución del delito o con evidencias materiales de tal ejecución momentos atrás; mientras que la captura en flagrancia es la consecuencia de este descubrimiento; o sea la flagrancia es la causa y la captura en flagrancia es la consecuencia.

Es necesario recalcar que el juez inmediatamente que se le haya puesto a disposición la persona capturada, debe examinar con detalle esta captura, porque si no ha existido la flagrancia es imperativo ponerlo en libertad inmediata, restableciendo de este modo su derecho constitucional a la libertad. De todo lo anotado se desprende que la flagrancia constituye apenas un hecho indicador para abrir una investigación, detectar una detención preventiva posible de base para desarrollar un juicio; de todos modos el juez tiene que tener en cuenta que una persona puede ser sorprendida en flagrancia e inclusive capturada bajo esa circunstancia, pero luego puede demostrar una circunstancia de justificación del hecho o de inculpabilidad, o que se trata de un inimputable.

De tal manera que ni aún en este caso se quiebra la presunción de inocencia, porque para establecer la responsabilidad penal debe hacerse sobre la base de hechos constitutivos, impeditivos y extintivos, esto es, que debe haber certeza de la existencia de delito y certeza de la responsabilidad del acusado, de tal manera que la tenencia de un objeto, instrumento o que aparezca huella mostrando a una persona como presunto partícipe en la comisión de un hecho punible, sólo es base para imputarlo en la instrucción fiscal.

Debido a que la flagrancia es una situación meramente objetiva y más aún es un fenómeno por fuera del proceso judicial, en estos casos se permite la captura por cualquier persona, pues la ley autoriza que la misma sociedad salga en defensa de sus derechos en una reacción efectivista e inmediata ante la presencia de un elemento dañino, pero dejándolo inmediatamente a órdenes del juez de garantías penales, ya que al final, sólo a él le corresponde definir si la captura es legal o ilegal, esto es, si se debe dejar en libertad o no.

En caso de captura en delito flagrante, el Código de Procedimiento Penal permite la captura de una persona, sin importar la clase de delito que se trate, esto responde a un criterio estrictamente objetivo, pues, quien realiza la captura no hace un juicio de valoración sobre la tipicidad, antijuridicidad, y peor sobre la culpabilidad, por esta razón es obligación entregar inmediatamente a esa persona a órdenes del juez, para si fuera el caso, éste de manera inmediata restablezca las garantías constitucionales y legales que se hayan conculcado con una captura en flagrancia²¹.

2.11.4. Tiempos de las etapas procesales

Una vez citado todo lo referente a flagrancia, accidentes de tránsito y conciliación, es importante para la investigación colocar el tiempo que toma las etapas procesales en materia de tránsito:

La indagación previa (que no se considera una etapa del proceso) no excederá de 30 días en los delitos sancionados con prisión y de 45 días en los delitos sancionados con reclusión; **la Instrucción Fiscal** con un máximo improrrogable de 45 días cuando se trate de delitos no flagrantes; cuando se trata de delito flagrante durará 30 días; **la etapa intermedia**, tiene una duración de 15 días; pues el juez, una vez recibido el dictamen fiscal, tiene veinte y cuatro horas para convocar a las partes a la audiencia en la que el fiscal sustentará y presentará su

²¹GARCÍA Falconí José Dr. 2010. Análisis jurídico sobre el delito flagrante. www.derechoecuador.com

dictamen, dentro de los 15 días siguientes a la petición que se realiza para audiencia por parte del fiscal.

La etapa de juicio, cuya audiencia de juzgamiento es el acto fundamental debe sustanciarse en un tiempo aproximado de 18 días o antes, ya que el juez debe poner en conocimiento de las partes la recepción del proceso, luego convocar a la audiencia, la que se instalará en un tiempo no mayor de diez días ni menor a cinco contados desde su convocatoria. Luego tres días para expedir la sentencia y tres para notificarlo; podría prolongarse hasta diez días más en caso de recusación.

La etapa de impugnación, con los recursos de Hecho, Apelación, Revisión Nulidad, Casación; tampoco permite dilaciones como en el sistema anterior. En tránsito la sentencia será de susceptible de apelación ante la Corte Nacional de Justicia y de casación y de revisión para ante la Corte Provincial de Justicia.

Importante para recordar

1. Solo puede ser detenido por orden del juez competente;
2. Solo pueden detenerlo en caso de delito flagrante y no más de 24 horas;
3. Tiene derecho a permanecer callado y a no auto incriminarse;
4. Tiene derecho a acceder a una administración de justicia de manera gratuita rápida completa e imparcial;
5. No pueden detener una persona si el hecho no está determinado como infracción ni por deudas;
6. La persona es inocente hasta que se compruebe lo contrario;

7. Tiene derecho a ser juzgado por un juez propio;
8. Las resoluciones judiciales que se tomen deberán estar debidamente fundamentadas en formas legales²².

Al comparar un juicio de tránsito en relación a las medidas alternativas de solución de conflictos, como son los acuerdos de reparación y suspensión condicional, es recomendable estos últimos de acuerdo a las condiciones que indica la ley, debido a que representan un ahorro para la administración de justicia, no solo en el ámbito económico, también en relación al tiempo, permitiendo con ello que la justicia se encargue de asuntos que requieran mayor importancia, como en los casos de muerte y lesiones graves.

Cabe indicar que tomando en cuenta un mayor ahorro de dinero y tiempo para la administración de justicia, los investigadores proponen que en los casos de delitos flagrantes en que sólo hubieren daños materiales que no superen las dos remuneraciones básicas unificadas, y/o lesiones que no excedan en la recuperación del afectado más de 90 días, se realice previo a la calificación de la flagrancia, por parte del juez una Audiencia de Conciliación entre las partes, diferenciándose ésta del Acuerdo de Reparación, en que la audiencia sí necesita realizar una petición escrita ante el fiscal y que este autorice. Para ello proponemos se añada a la ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, en el Libro Tercero, Título III, Capítulo IX, seguido del artículo 169, el artículo 169.1. Y en el Código de Procedimiento Penal, en el Libro Tercero, Capítulo II, seguido del artículo 161.1 se incorpore el artículo 161.2.

²² Accidentes de tránsito. 2009. <http://www.defensoria.gob.ec/index.php>

2.12. Fundamentación legal

2.12.1. Constitución de la República del Ecuador

Art. 169.-El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

Art. 190.- Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir.

En la contratación pública procederá el arbitraje en derecho, previo pronunciamiento favorable de la Procuraduría General del Estado, conforme a las condiciones establecidas en la ley.

2.12.2. Código de Procedimiento Penal.

Art. 37.1. Acuerdos de Reparación.- Excepto en los delitos en los que no cabe conversión según el artículo anterior, el procesado y el ofendido, podrán convenir acuerdos de reparación, para lo cual presentarán conjuntamente ante el fiscal la petición escrita que contenga el acuerdo y, sin más trámite, se remitirá al juez de garantías penales quien lo aprobará en audiencia pública, oral y contradictoria, si verificare que el delito en cuestión es de aquellos a los que se refiere este inciso y que los suscriptores del acuerdo lo han hecho en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos. A esta audiencia deberán ser convocados el fiscal y el defensor, cuya comparecencia será obligatoria.

El acuerdo de reparación procederá hasta el plazo de cinco días después que el tribunal de garantías penales avoque conocimiento de la causa.

En la resolución en que se apruebe el acuerdo reparatorio se ordenará el archivo temporal de la causa. El archivo definitivo solo procederá cuando el juez de garantías penales conozca del cumplimiento íntegro del mismo.

La resolución que aprueba el acuerdo reparatorio tendrá fuerza ejecutoria; y, si no se cumpliera, el afectado podrá escoger entre las opciones de hacer cumplir el acuerdo o que se continúe la acción penal.

Los jueces de garantías penales llevarán un registro de los acuerdos de reparación aprobados, y se ingresarán en el sistema informático para conocimiento de todos los operadores de justicia.

Delitos en los que no cabe conversión de acuerdo al artículo 37 C.P.P.-

- a) Cuando se trate de delitos que comprometan de manera seria el interés social;
- b) Cuando se trate de delitos contra la administración pública o que afectan los intereses del estado;
- c) Cuando se trate de delitos de violencia sexual, violencia intrafamiliar o delitos de odio;
- d) Cuando se trate de crímenes de lesa humanidad; o,
- e) Cuando la pena máxima prevista para el delito sea superior a cinco años de prisión.

Art. 37.2.- Suspensión condicional del procedimiento.- En todos los delitos sancionados con prisión y en los delitos sancionados con reclusión de hasta cinco años, excepto en los delitos sexuales, crímenes de odio, violencia intrafamiliar y

delitos de lesa humanidad; el fiscal, con el acuerdo del procesado, podrá solicitar al juez de garantías penales la suspensión condicional del procedimiento, siempre que el procesado admita su participación.

La suspensión se pedirá y resolverá en audiencia pública a la cual asistirán el fiscal, el defensor y el procesado. El ofendido podrá asistir a la audiencia y si quisiera manifestarse será escuchado por el juez de garantías penales.

Al disponer la suspensión condicional del procedimiento, el juez de garantías penales establecerá como condición una o más de las medidas contempladas en el artículo siguiente. Las condiciones impuestas no podrán exceder de dos años.

Durante el plazo fijado por el juez de garantías penales se suspende el tiempo imputable a la prescripción de la acción penal y a los plazos de duración de la etapa procesal correspondiente. Cumplidas las condiciones impuestas, el juez de garantías penales declarará la extinción de la acción penal.

Art. 37.3.- Condiciones.- El juez de garantías penales dispondrá, según corresponda, que durante el período que dure la suspensión, el procesado cumpla una o más de las siguientes condiciones:

- a) Residir o no en un lugar determinado;
- b) Abstenerse de frecuentar determinados lugares o personas;
- c) Someterse a un tratamiento médico o psicológico;
- d) Tener o ejercer un trabajo o profesión, oficio, empleo, o someterse a realizar trabajos comunitarios;
- e) Asistir a programas educacionales o de capacitación;

- f) Reparar los daños o pagar una determinada suma al ofendido a título de indemnización de perjuicios o garantizar debidamente su pago;
- g) Fijar domicilio e informar a la Fiscalía de cualquier modificación del mismo;
- h) Presentarse periódicamente ante la Fiscalía u otra autoridad designada por el juez de garantías penales, y en su caso, acreditar el cumplimiento de las condiciones impuestas; e,
- i) No tener instrucción fiscal por nuevo delito.

El juez de garantías penales resolverá en la misma audiencia la suspensión e impondrá la o las condiciones y el período durante el cual deben cumplirse. El ofendido u otros interesados podrán solicitar copia de la resolución. Dicha copia en poder del destinatario operará como una orden directa a la Policía para que intervenga en caso de que la condición esté siendo violada.

Art. 37.4.- Revocación de la suspensión condicional.- Cuando el procesado incumpliere cualquiera de las condiciones impuestas o transgrediere los plazos pactados, el juez de garantías penales, a petición del fiscal o el ofendido, convocará a una audiencia donde se discutirá el incumplimiento y la revocatoria de la suspensión condicional. En caso de que en ella el juez de garantías penales llegue a la convicción de que hubo un incumplimiento injustificado y que amerita dejarla sin efecto, la revocará y se sustanciará el procedimiento conforme a las reglas del procedimiento ordinario. Revocada la suspensión condicional, no podrá volver a concederse.

Art. 162.- Delito Flagrante.- Es delito flagrante el que se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que haya existido una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la detención así como se haya

encontrado con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas y documentos relativos al delito recién cometido.

No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión del delito y la detención.

2.12.3. Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial.

Art. 170.- El desistimiento de la parte afectada, el abandono de la acusación particular, o el arreglo judicial o extrajudicial entre los implicados de un accidente de tránsito, no extingue la acción penal, salvo en los delitos en que solo hubiesen daños materiales y/o lesiones que produzcan incapacidad física menor a 90 días.

2.13. Hipótesis

2.13.1. Hipótesis general

Conviene aplicar la conciliación como requisito previo a la calificación de la flagrancia por accidentes de tránsito con daños materiales y/o lesiones porque disminuye la carga procesal en el Juzgado de Tránsito y tiene implicaciones en los principios de celeridad y economía procesal.

2.13.2. Hipótesis específicas

- Puede darse la posibilidad de que exista predisposición de las partes cuando se trate de accidentes de tránsito transigibles.
- La carga procesal de los Juzgados de Tránsito disminuye cuando se aplica la conciliación antes de la calificación de la flagrancia.
- El acta de conciliación firmada por las partes garantiza resarcir los daños ocasionados.

- La conciliación conlleva a que haya equilibrio de intereses sin que tengan que llegar a procedimientos adversales.

2.13.3. Variables

Variable independiente

La conciliación.

Variable dependiente

Calificación de la fragancia.

CAPITULO III

3. METODOLOGÍA

3.1. Modalidad de la investigación

De campo. Los investigadores nos trasladamos hasta los lugares donde desarrollan las actividades laborales las personas a quienes previamente se identificaron para que contesten las preguntas de la encuesta.

Documental y bibliográfica. Recabamos información secundaria se utilizaron libros, códigos, leyes, revistas y material bibliográfico que sirvió de sustento para el desarrollo del presente trabajo. Haciendo uso además de la información que se logró bajarse de internet.

3.2. Nivel de investigación

Descriptiva. Por cuanto se describió problemática que los autores han identificado.

Correlacional. Se relacionó como la conciliación, puede ser utilizada previa a la calificación de un delito flagrante en materia transigible.

3.3. Métodos

No experimental. Debido a que no se realizaron experimentos.

3.4. Técnica

Entrevista. La que contendrá las preguntas y se le hizo la entrega a quienes puedan responder.

Encuesta. Los formularios contienen las interrogantes que tuvieron que responder en base a la problemática identificada.

3.5. Instrumentos

Formulario de entrevista. Es el que contiene las preguntas dirigidas a las personas que se identificaron.

Formulario de encuesta. Donde constan las preguntas.

3.6. Población y muestra

INSTITUCIÓN	INVOLUCRADOS	POBLACIÓN	PORCENTAJE	MUESTRA
Fiscalía de Tránsito	Fiscales	2	100%	2
Juzgado de Delito Flagrante.	Jueces	4	100%	4
Sociedad civil	Actores sociales	25	100%	25
Abogados en libre ejercicio profesional.	Abogados	15	100%	15
TOTAL		46	100%	46

3.7 Operacionalización de las variables

Variable independiente

La conciliación

CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADORES	TÉCNICA	INSTRUMENTO	ÍTEMS
Avenencia de las partes en un acto judicial, previo a la iniciación de un pleito legal.	Procedimiento de solución de conflictos	Pedido por las partes.	Encuesta	Formulario de encuesta	¿Las partes en conflicto al llegar a un acuerdo previo a la calificación de la flagrancia salen satisfechas?
	Acuerdo voluntario	Materia transigible	Entrevista	Formulario de entrevista	
	Carácter extra-judicial	Poner fin al conflicto			

Variable dependiente

Audiencia de calificación de la flagrancia.

CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADORES	TÉCNICA	INSTRUMENTO	ÍTEMS
Audiencia destinada a determinar por parte del juez de garantías penales, la legalidad de la detención practicada.	Detención legal.	(Art. 161.1C.P.C)	Entrevista.	Formulario de entrevista	¿Con un acuerdo extrajudicial verbal no hay una obligación por parte del causante del daño?
	Detención ilegal.	Libertad.	Encuesta	Formulario de encuesta	

3.8. Recolección de la información

Se recolectó la información por medio de la entrevista dirigida a los jueces, fiscales; mientras que la encuesta fue dirigida a los abogados en libre ejercicio, usuarios y las personas que se identificaron para que brinden información requerida, lo cual sirvió de sustento para continuar con el desarrollo del trabajo a investigar.

3.9. Procesamiento de la información

Se procedió a organizar y sistematizar la información y luego se representó a en cuadros y gráficos estadísticos para elaborar las conclusiones y recomendaciones y estableciendo la propuesta alternativa.

CAPÍTULO IV

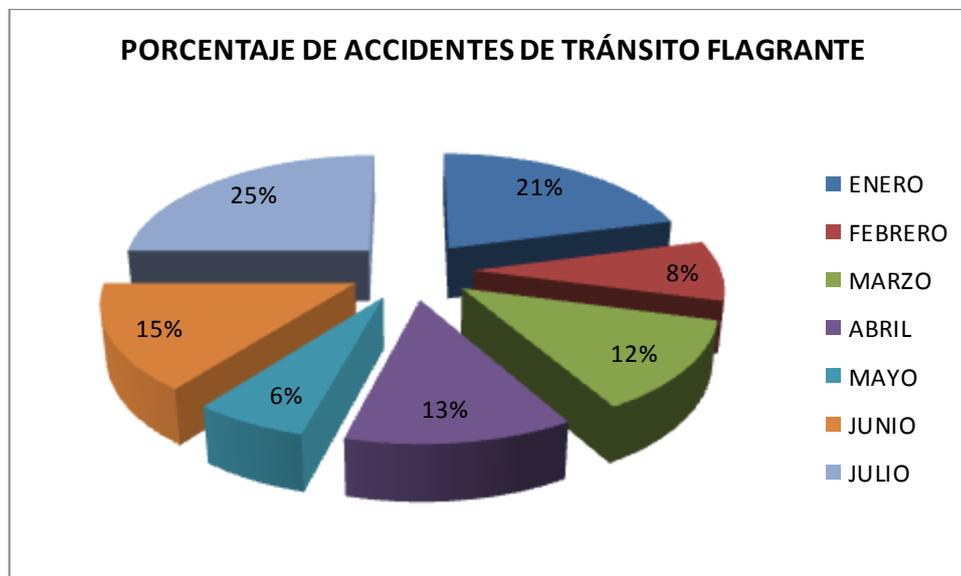
4. INVESTIGACIÓN DE CAMPO REALIZADA EN LA UNIDAD DE DELITOS FLAGRANTES AÑO 2012

Accidentes de tránsito en 2012

Cuadro No. 1

FRECUENCIA	ALTERNATIVA	PORCENTAJE
ENERO	10	21
FEBRERO	4	8
MARZO	6	12
ABRIL	6	13
MAYO	4	6
JUNIO	7	15
JULIO	12	25
TOTAL	49	100

Gráfico no. 1



FUENTE: Unidad de Delitos Flagrantes Portoviejo
ELABORACIÓN: Autores de tesis

Análisis e interpretación de los resultados

Los accidentes de tránsito flagrantes en enero de 2012 fueron de diez, que corresponden al 21%. En febrero fueron cuatro, que corresponden al 8%. En marzo fueron seis, que corresponden al 12%. En abril se dieron seis, correspondientes al 13%. En mayo cuatro, que corresponden al 6%. En junio fueron siete, que corresponden al 15%. Y finalmente en julio fueron doce, correspondientes al 25%.

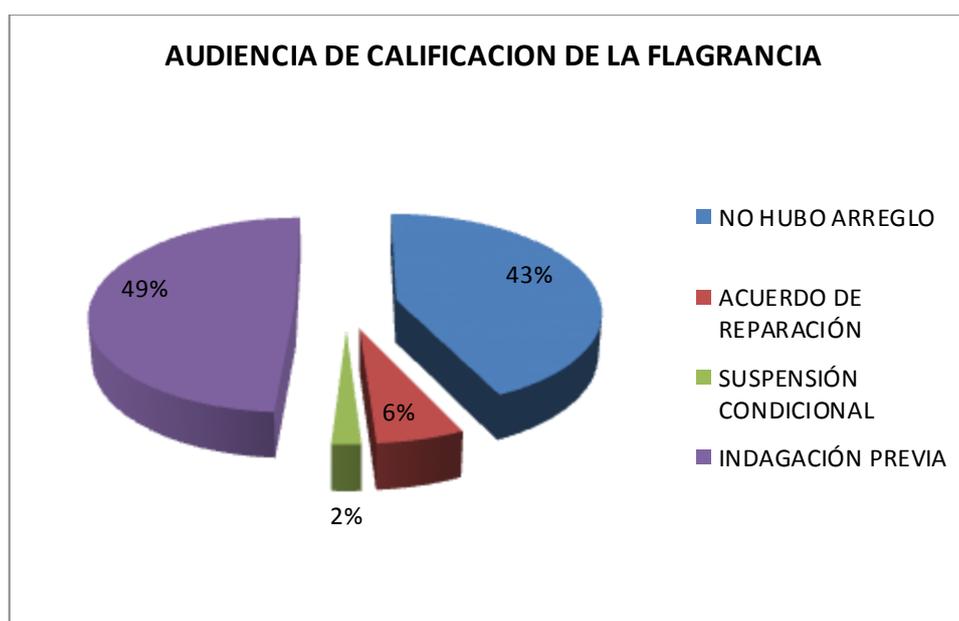
Los datos recopilados corresponden desde el mes de enero hasta julio de 2012, observándose el mayor porcentaje de accidentes de tránsito en los meses de enero y julio, los datos sólo fueron tomados hasta el séptimo mes del año, porque la instrucción fiscal en delito flagrante dura treinta días.

Audiencia de calificación de la flagrancia

Cuadro No. 2

FRECUENCIA	ALTERNATIVA	PORCENTAJE
NO HUBO ARREGLO	21	43
ACUERDOS DE REPARACIÓN	3	6
SUSPENSIÓN CONDICIONAL	1	2
INDAGACIÓN PREVIA	24	49
TOTAL	49	100

Gráfico No. 2



FUENTE: Unidad de Delitos Flagrantes Portoviejo
ELABORACIÓN: Autores de tesis

Análisis e interpretación de los resultados

En la audiencia de calificación de la flagrancia del total de accidentes de tránsito en veintiún casos no hubo arreglo, correspondiente al 43%. Así tres llegaron a un Acuerdo de Reparación correspondiente al 6%. Mientras que uno llegó a Suspensión Condicional, correspondiente al 2%. Y en veinticuatro casos, que no fueron calificados como delitos flagrantes, se inició la indagación previa correspondiente al 49%.

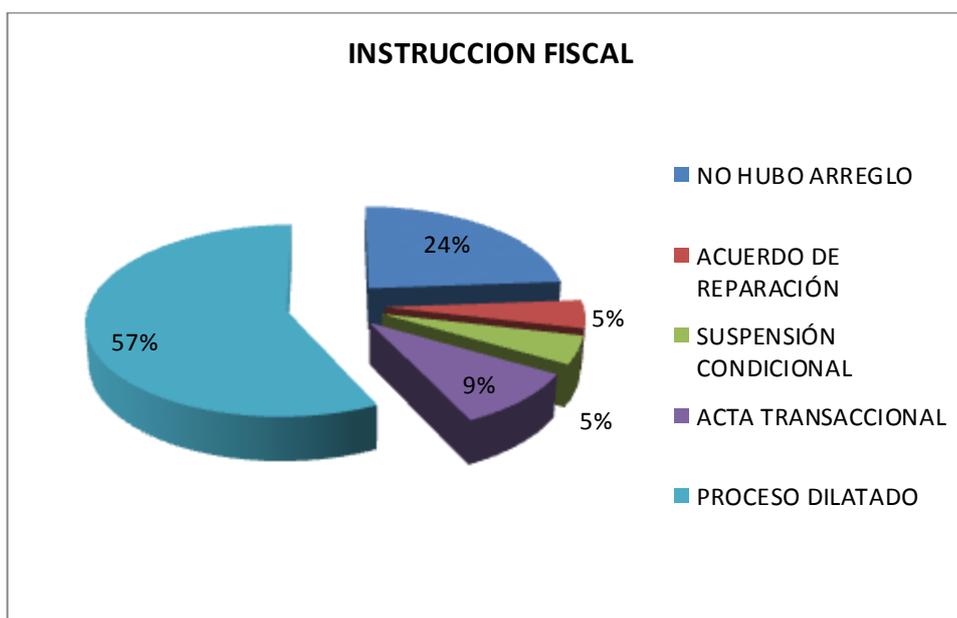
Los datos recopilados se desprende; de cuarenta y nueve casos, de veintiún casos accidentes de tránsito flagrantes; después de calificada la flagrancia por parte del juez, sólo tres casos llegaron a Acuerdos de Reparación y uno a Suspensión Condicional. En los veinticuatro casos restantes de accidentes de tránsito, no se pudo llegar a un acuerdo porque estos casos no fueron calificados como delito flagrante por lo tanto se inicio la Indagación Previa.

Etapa de Instrucción fiscal

Cuadro No. 3

FRECUENCIA	ALTERNATIVA	PORCENTAJE
NO HUBO ARREGLO	5	24
ACUERDOS DE REPARACIÓN	1	5
SUSPENSIÓN CONDICIONAL	1	5
ACTA TRANSACCIONAL	2	9
PROCESO DILATADO	12	57
TOTAL	21	100

Gráfico No. 3



FUENTE: Fiscalía de Tránsito de Manabí
ELABORACIÓN: Autores de tesis

Análisis e interpretación de los resultados

En la Instrucción Fiscal, dentro de los casos que no llegaron a un acuerdo en la audiencia de flagrancia, en cinco casos no hubo arreglo, correspondiente al 24%. Así también un caso llegó a Acuerdo de Reparación correspondiente al 5%. Mientras que un caso llegó a Suspensión Condicional correspondiente al 5%. Mientras que dos casos celebraron un Acta Transaccional de mutuo acuerdo correspondiente al 9%. Y en doce casos el proceso se encuentra dilatado en la Fiscalía de Tránsito correspondiente al 57%.

De los veintiún casos en que no hubo arreglo en la Audiencia de Calificación de la Flagrancia se inicio la Instrucción Fiscal, dicha etapa procesal es hasta donde las partes pueden solicitar una medida alternativa de solución de conflictos de acuerdo a las condiciones de los artículos 37.1, 37.2 y 37.3 del Código de Procedimiento Penal. Es así que de veintiún casos, uno llegó a Acuerdo de Reparación y uno a Suspensión Condicional. Además en dos casos las partes llegaron a un acuerdo mediante Acta Transaccional que es otra forma de solución de conflicto que se la hace ante un Notario pero con la autorización del juez que lleva el caso. Así en cinco casos no hubo arreglo y en los otros doce restantes se ha dilatado el procedimiento.

CAPÍTULO V

5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. CONCLUSIONES

Aunque algunos casos llegaron a una medida alternativa de solución de conflicto, en la mayoría el proceso se dilató, demostrando que la administración de justicia sigue congestionándose por la cantidad de casos sin resolver, con el consecuente perjuicio a la credibilidad del sistema de justicia por parte de la población en una justicia ágil que resuelva los conflictos entre las partes, con lo cual culminaría la contienda judicial, beneficiando de manera económica directamente al estado, porque sus recursos estarían centrados en causas de mayor importancia y gravedad.

La inexistencia de un articulado en el Código de Procedimiento Penal en materia de accidentes de tránsito flagrante, conlleva a que no exista un arreglo antes de la calificación de la flagrancia por parte del juez, para llegar a un acuerdo entre las partes en casos simples, que ponga fin a la contienda judicial.

5.2. RECOMENDACIONES

Aplicar lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador en lo relativo a los medios alternativos de solución de conflictos citado en el artículo 190, ya que se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos; así también estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la Ley de Arbitraje y Mediación, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir; disminuyendo la carga procesal, evitando el conflicto entre las partes, siempre y cuando el Juez observe que en el caso se puede transigir.

Incorporar en el Código de Procedimiento Penal y a la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial la conciliación en los casos accidentes de tránsito flagrante, ya que no existe un procedimiento antes de la calificación de la flagrancia para resolver conflictos judiciales entre las partes.

5.3. Propuesta

Hace falta una reforma legal para que en el Código de Procedimiento Penal se señale que en caso de accidente de tránsito flagrante, cuyos daños materiales no superen dos remuneraciones básicas unificadas y/o lesiones en las que el afectado en su recuperación no supere 90 días, se pueda conciliar, aprovechando que hay aires de cambios en el sistema de justicia del país para agilizar los procesos, pudiendo así llegar a acuerdos que por su simplicidad no requiere de tanta intervención de los operadores de justicia.

Inclúyase en el Libro Tercero, Capítulo II, seguido del artículo 161.1 de la Audiencia de Calificación de Flagrancia, se añada el artículo 161.2 con el siguiente epígrafe: Conciliación en Accidentes de Tránsito Flagrantes.

Art. 161.2.- Conciliación en Accidentes de Tránsito Flagrantes.- En caso de accidentes de tránsito, el juez de flagrancia, antes de tratar o calificar el hecho, obligatoriamente deberá llamar a las partes a un amable componedor o conciliador, siempre que se trate de accidentes cuyos daños materiales no superen las dos remuneraciones básicas y/o las lesiones no sobrepasen los 90 días de incapacidad, certificado por un médico acreditado por el ministerio Público.

De llegar a una conciliación, el juez o jueza de tránsito, aceptará el acuerdo al que han llegado los participantes o sus familiares, dispondrá que el secretario sienta la razón y elabore el acta respectiva en la que se incluirán las condiciones de la conciliación de manera detallada, la que será notificada a las partes en la misma audiencia y por escrito dentro del plazo de tres días.

Si las partes no conciliaren, el juez o jueza de tránsito instalará la audiencia para calificar la flagrancia y la legalidad de la detención.

Los acuerdos y condiciones a los que se arribe en este tipo de actos, en ningún caso podrán durar más de noventa días.

La resolución que aprueba la conciliación tendrá fuerza ejecutoria; y, si no se cumpliera, el afectado podrá escoger entre las opciones de hacer cumplir el acuerdo o que se continúe la acción penal.

Se seguirá la acción penal indicada en el inciso anterior cuando como resultado de la lesión y existiendo el acuerdo, se verifique el fallecimiento de la víctima, como consecuencia directa del accidente.

Los jueces de tránsito llevarán un registro de los acuerdos de reparación aprobados, y se ingresarán en el sistema informático para conocimiento de todos los operadores de justicia.

La conciliación es una alternativa de solución de conflictos donde prevalece el diálogo, siendo una alternativa rápida, económica, donde las partes tienden a ganar; se puede argumentar, como puntos a favor de la conciliación los siguientes:

1. La administración de justicia del Ecuador en tránsito tiene la responsabilidad de diseñar, promover e implementar políticas necesarias para que la ciudadanía tenga alternativas efectivas que permita solucionar los conflictos que se presentaren.
2. La conciliación es una necesidad para que a los ciudadanos involucrados en conflictos derivados de accidentes de tránsito se les garantice el derecho al acceso a la justicia.
3. La demora en la solución rápida y eficaz de los conflictos derivados de los accidentes de tránsito es una limitante para la productividad y movilidad de una ciudad y sus habitantes.

4. No son de mucha representatividad los accidentes de tránsito flagrantes en los casos de daños materiales que no superen dos remuneraciones básicas unificadas y/o lesiones que produzcan incapacidad física menor a 90 días en comparación con accidentes de tránsito más graves que si requieren de un juicio.
5. La comunidad debe ser sensibilizada en el conocimiento de la posibilidad que tienen de conciliar sus controversias en tránsito.
6. Es importante capacitar en resolución pacífica de conflictos a los policías de tránsito que son las primeras personas que intervienen institucionalmente en el manejo de los accidentes de tránsito.

Inclúyase en el Libro Tercero, Título III, Capítulo IX, seguido del artículo 169 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, se añada el artículo 169.1 con el siguiente epígrafe: Procedimiento de Conciliación en Accidentes de Tránsito Flagrantes.

Art. 169.1. Procedimiento de Conciliación en Accidentes de Tránsito Flagrantes.- En los accidentes de tránsito flagrantes, en los casos en que existan daños materiales que no superen dos remuneraciones básicas unificadas y/o lesiones que produzcan incapacidad física menor a 90 días certificado por un médico acreditado por el Ministerio Público, el juez de tránsito antes de calificar la flagrancia, de manera obligatoria deberá llamar a las partes para que lleguen pacíficamente a un entendimiento mediante una conciliación.

Si las partes acuerdan una conciliación, el juez o jueza de tránsito, aceptará el acuerdo al que han llegado los participantes o sus familiares, dispondrá que el secretario sienta la razón y elabore el acta respectiva en la que se incluirán las condiciones de la conciliación de manera detallada. La que será notificada a las partes en la misma audiencia y por escrito dentro del plazo de tres días.

Si las partes no llegaren a conciliar, el juez o jueza de tránsito instalará la audiencia para calificar la flagrancia y la legalidad de la detención.

Los acuerdos y condiciones a los que se arribe en este tipo de actos, en ningún caso podrán durar más de noventa días

La resolución que aprueba la conciliación tendrá fuerza ejecutoria; y, si no se cumpliera, el afectado podrá escoger entre las opciones de hacer cumplir el acuerdo o que se continúe la acción penal.

Se seguirá la acción penal indicada en el inciso anterior cuando como resultado de la lesión y existiendo el acuerdo, se verifique el fallecimiento de la víctima, como consecuencia directa del accidente.

Los jueces de tránsito llevarán un registro de los acuerdos de reparación aprobados, y se ingresarán en el sistema informático para conocimiento de todos los operadores de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

1. ARREDONDO Leonardo Aravena. Al 30 de Julio de 2008. Régimen del Tránsito: Leyes Vigentes, Actualizadas. Chile. Pág. 31.
2. BASTIDAS de Ramírez Raquel. 2007. La cultura de la conciliación. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez. Chile. Pág. 49.
3. BENABENTO Omar A. 2008. Derecho procesal civil y comercial: doctrina, jurisprudencia, síntesis. Editorial Juris. Argentina. Pág. 89.
4. Código de Procedimiento Penal. Editorial Jurídica del Ecuador. 2011. Pág. 252-254, 291.
5. Constitución de la República del Ecuador. Asamblea constituyente. Montecristi. 2008. Pág. 91.
6. COBOS Gavala Rosa. El juez de paz en la ordenación jurisdiccional española. Industrias gráficas Caro S.L. España. 2008. Pág. 114.
7. TORRICO Cerrogrande Griselda, ORMACHEA Choque Iván. 2007. La conciliación: una alternativa para la solución pacífica de conflictos. Universidad Nur. Centro de Conciliación Comunitaria. Pág. 36.
8. Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial. 2010. Editorial jurídica del Ecuador. Pág. 10.
9. MURIEL Miguel. University profesor at UISEK. Medios Alternativos de resolución de Conflictos. 2009. Pág. 41.
10. PALACIOS Mejía José María, FERNÁNDEZ Entrango Jesus. 2007. La conciliación Editor Corte suprema de Justicia de Honduras. Pág. 68.
11. Revista de la Facultad de Derecho No. 59. 2008. Escrito por Universidad Católica Andrés Bello. Venezuela. Pág. 27.
12. VADO Grajales Luis Octavio. 2008. Concepto e historia de la conciliación. México. Pág. 1

LINKOGRAFÍA

13. Accidentes de tránsito. 2009. <http://www.defensoria.gob.ec/index.php>
14. ACEVEDO Cajamalqui Marisela Liz Conciliación www.buscadeunamejorsociedad www.marisela.blogspot.com.html

15. ANDRANGO Omar. 2009. Conciliación es posible en caso de accidentes
www.ppelverdadero.com.ec/index.php
16. ARRAYÁN Bonett Magaly. Conciliación comunitaria, una estrategia para la inclusión social <http://www.minjus.gob.pe/enmarcando>
17. Así operan los centros de conciliación en los casos de accidentes de tránsito simples 2009. <http://carolinarevalo.lacocteleria.net/post>
18. Conciliación. 2008. <http://www.elprisma.com/apuntes/derecho>
19. FÁBREGA P. Jorge. Medios alternativos de solución de conflictos con especial referencia a la república de Panamá y a la de estados Unidos. Sacado del portal electrónico <http://biblio.juridicas.inam.mx/libros/2/745/21.pdf> México 2008
20. GARCÍA Falconí José Dr. 2010. Análisis jurídico sobre el delito flagrante. www.derechoecuador.com
21. MUÑOZ Conde Francisco. 2011. Conciliación busca de una mejor sociedad www.marisela.blogspot.com.html
22. Qué significa conciliar. 2008. <http://pttab.gob.mx/destacados/centro-conciliacion.php>
23. SILVA Pabón. Myriam Janneth. 2011. Mecanismos alternativos de solución de conflictos en Colombia www.ianca.com.ar
24. TORRES Manrique Fernando Jesús. 2009. Conciliación [http://www.elprisma.com/derecho/conciliación/](http://www.elprisma.com/derecho/conciliacion/)

ANEXOS

INVESTIGACIÓN DE CAMPO REALIZADA EN LA UNIDAD DE DELITOS FLAGRANTES AÑO 2012

ACCIDENTES DE TRÁNSITO EN 2012

Enero

Febrero

Marzo

Abril

Mayo

Junio

Julio

AUDIENCIA DE CALIFICACIÓN DE LA FLAGRANCIA

No hubo arreglo

Acuerdos de reparación

Suspensión condicional

Indagación previa

ETAPA DE INSTRUCCIÓN FISCAL

No hubo arreglo

Acuerdos de reparación

Suspensión condicional

Acta transaccional

Proceso dilatado

SOSPECHOSO	DIA	DELITO	ART	IP	IF #	FISCAL	CF	IF	CAUSA
ENERO 2012									
Calixto Jiménez Andrade	04	Estrellamiento	137	NO	004	2Medran	NO	NO	
Claudio Campos Chila	08	Choq. Vehic	137	NO	011	2Medran	NO	NEI	130101812010168
Mauro Cedeño Fernández	08	Acc.Dañ.Mate	131	SI	NO	2Medran	----	----	130101812010166
José Intriago Salvatierra	09	Choque	131	SI	NO	2Medran	----	----	130101812010169
Ricardo Conbeza Alcívar	12	Choq.Lesion	131	SI	NO	1	----	----	130101812010290
Jaime Ochoa Ochoa	21	Atropello	137	NO	021	1 Brito	NO	NO	130101812010378
Oscar Intriago Mendoza	24	Choq.Lesión	131	SI	NO	1	----	----	130101812010472
Lenin Gutiérrez Mendoza	27	Estrell.Herid	131	NO	028	2Madran	NO	NEI	130101812010474
José Vera Rivas	29	Tránsito	131	SI	NO	2Medran	---	----	130101812020055
Jacinto Macías Soledispa	29	Tránsito	137	NO	030	1	NO	NEI	130101812020036
FEBRERO									
Enrys Gómez Bazurto	04	ChoqDañMat	132	SI	NO	R.Vera	----	----	130101812020080
Benito Chancay Mendoza	12	DañMatLesi	131	SI	NO	2 Medran	----	----	130101812020221
Elsig Figueroa Mejía	15	Estre. Herid	137	SI	NO	B rito	----	----	130101812020280
Fernando Rojas Timana	19	Estrellamiento	131	SI	NO	2Medrad	----	----	130101812020007
MARZO									
Flor Arteaga Ureta	04	ChoqDañ Mat	132	NO	060	1 Brito	NO	NEI	130101812030080
Marcos Naranjo Cañarte	13	Choq. Heridos	131	NO	----	-----	----	----	Inhibición CP-CN
Jacinto Diomedes Tagua	18	Choq. Herid	131	SI	NO	2Medrnd	----	----	130101812030314
Sigifredo Macías Murillo	22	Rose c Lesión	137	SI	NO	2Medran	----	----	130101812030526
Miguel Solórzano Barreiro	28	Choq. Heridos	137	NO	103	2Medran	NO	AT	130101812030543
Lenin Gonzales Alarcón	30	Choq. Heridos	137	SI	NO	2Medran	----	----	130101812040093
ABRIL									
Jaime Solórzano Ponce	06	Atropello	131	NO	113	2Medran	NO	AT	130101812040174
Néstor Suarez Vélez	10	Daño Material	132	NO	124	1	NO	AR	130101812040214
Manuel Castillo Torres	15	Tránsito	131	SI	NO	2Medran	----	----	130101812040306
Ramón Veliz Mantuano	17	Tránsito	137	SI	NO	2Medran	----	----	130101812040334
Byron Zambrano Bermello	27	ChoqHeridos	131	SI	NO	Ferrin	----	----	130101812050076
Yilber Alava García	29	Atropello	131	NO	162	2Medran	NO	NEI	130101812050010
MAYO									
Arielfo Solís Moreira	01	EstreHeridos	137	NO	115	2Medran	NO	NEI	130101812050046
Miguel Espinoza Alava	04	Choque con herido	131	NO	168	1 Ferrin	NO	SC	130101812050097
Luis Briones Macías	05	Atropello	131	SI	NO	1Ferrin	----	----	130101812050154
Enrique Mendoza Giler	18	VolcaHeridos	131	NO	186	2Medran	NO	NEI	130101812050355
JUNIO									
Nasari Solorzaño Dueñas	03	Choq Lateral	131	NO	202	1Ferrin	NO	NO	130101812060067
Luis Cedeño Macías	09	Atropello	131	SI	NO	2Medran	---	----	130101812060023
Angel Vera Quimi	09	ChoqHeridos	131	SI	NO	1Ferrin	---	----	130101812060204
Orly Soledispa Toala	15	Choque	132	NO	220	2	NO	NEI	130101812060290
Alvaro Ruiz Gonzales	20	ChoqHeridos	137	SI	NO	Ferrin	---	---	130101812060406
Jonathan Vásquez Pnargot	20	ChoqHerid	131	NO	221	2	AR	----	130101812060400
Bayron Palma Palma	24	ChoqHeridos	137	NO	236	1Ferrin	AR	----	130101812060421
JULIO									
Roberth Cedeño Mendoza	08	ChoqLesiones	131	NO	254	1Ferrin	NO	NEI	130101812070134
Jairo Guardia Delgado	14	Tránsito	132	NO	263	2Medran	AR	---	130101812070281
Nexar Mora Gilces	17	ChoqHeridos	137	NO	270	1Ferrin	NO	NO	130101812070346
Rasa Cobeña Vélez	19	Atropello	131	SI	NO	2Medran	----	----	130101812070425
Freddy Getela Carreño	21	ChoqHeridos	131	NO	282	2Medran	NO	NEI	130101812070427
Kleber Tuárez Urela	24	Atropello	137	NO	287	1Ferrin	SC	---	130101812070456
José Santana Cano	24	ChoqHeridos	137	SI	NO	2	----	----	130101812070455
Jacinto Ruiz M.	28	Tránsito	137	NO	294	2	NO	NEI	130101812070524
Leonardo Villacís Meza	28	Tránsito	131	NO	293	1Ferrin	NO	NO	130101812070535
José Velásquez Franco	29	tránsito	131	SI	NO	1Ferrin	----	---	130101812070508
Luis Vinueza Moreira	29	Tránsito	131	NO	299	2Medran	NO	NEI	130101812070534
Ignacio Bravo Loor	31	Tránsito	131	SI	NO	2Medran	----	----	130101812080196

ÁRBOL DEL PROBLEMA

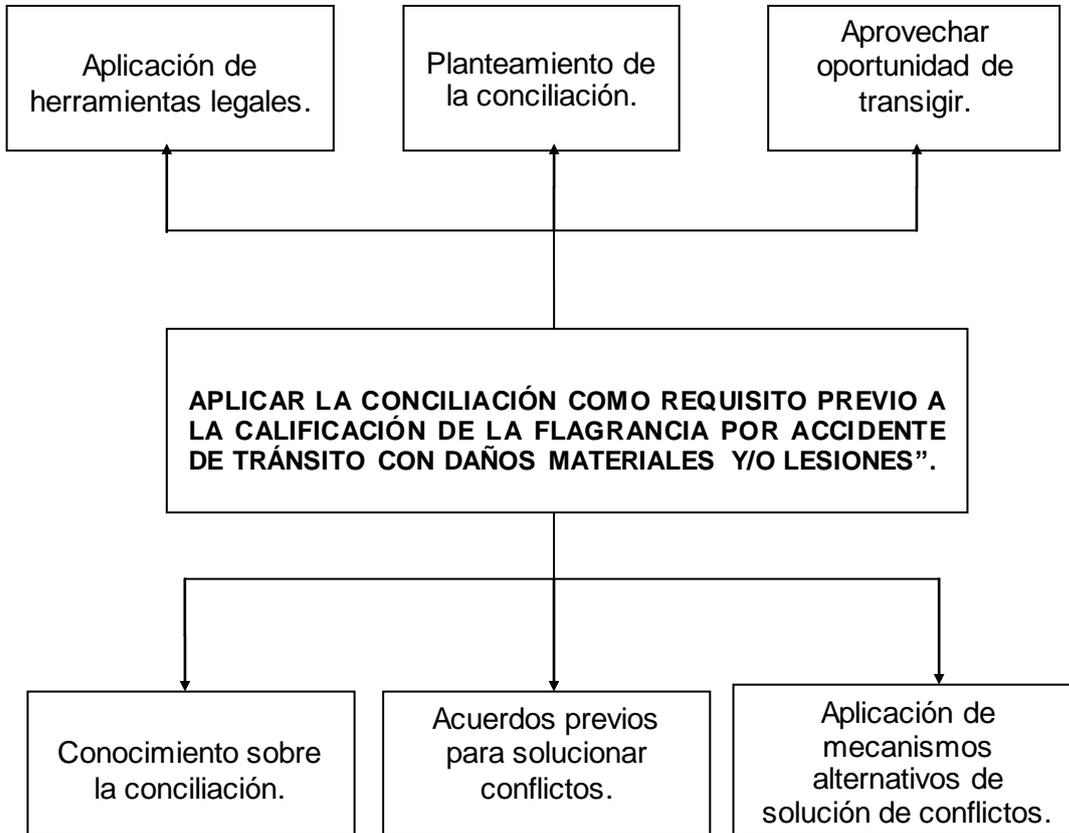
EFEKTOS



CAUSAS

ÁRBOL DE OBJETIVOS

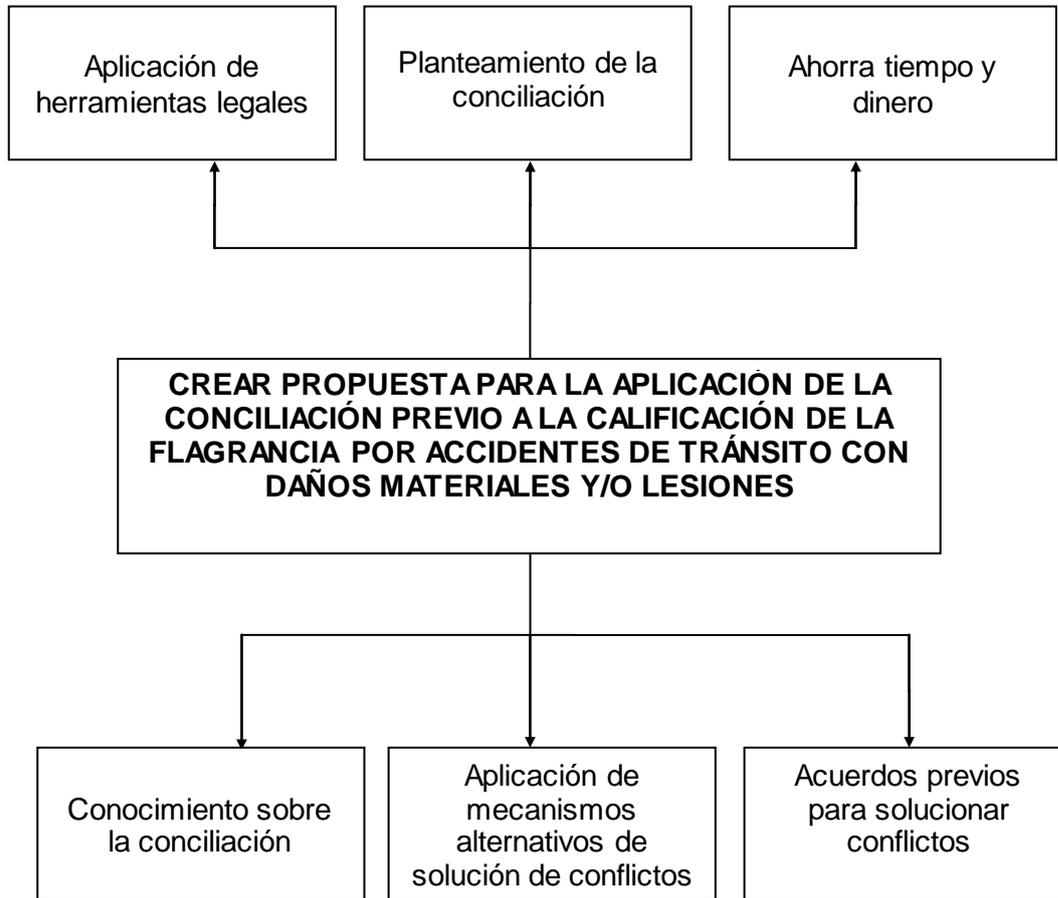
MEDIOS



FINES

ÁRBOL DE ALTERNATIVA

MEDIOS



FINES