

Implementación del arbitraje financiero en el Ecuador

Implementation of financial arbitration in Ecuador

Recibido: 31-03-2023 | Aceptado: 07-06-2023

Juan José Carrasco Loyola*

*<https://orcid.org/0009-0007-2614-399X>
Universidad Católica de Cuenca, Ecuador

Resumen

Los métodos alternativos de solución de conflictos determinan el procedimiento extrajudicial que permite encontrar la solución definitiva a las divergencias suscitadas entre las partes, como medio de obtener justicia; establecerán jurídicamente legalidad, motivación, ejecutabilidad y vinculación de las partes hacia lo resuelto. No siempre este acuerdo integral, podrá ser acatado por los intervinientes obligados a su cumplimiento; por lo que surge la necesidad de optimizarlos, con fines de alcanzar su plena vigencia. No es suficiente agotar con mucho éxito procedimientos y resoluciones optimas, sino generar soportes eficientes y eficaces de ejecución. El análisis jurídico de los métodos alternativos de solución de conflictos encuentra puntos de vista alentadores, conclusiones doctrinales bondadosas, reconocimientos constitucionales y legales sobre su evidente aplicabilidad; sin embargo, nuestra sociedad no ha suplantado el tradicional sometimiento de la esfera jurisdiccional, interrogándonos el porqué de su no aplicación generalizada y sus limitantes; y, quizás la mayor determinación, donde se encuentran las desventajas frente a la predominante competencia judicial. Corresponde generar una propuesta metodológica que brinde al sistema en mención, alternativas de acción eficaz, eficiente y garantista que concluyan en forma motivada, con características de sentencia pasada en última instancia o cosa juzgada con capacidad de sostenerse y ejecutarse por sí solo, sin incursionar en sede judicial.

Cómo citar

Carrasco Loyola, J. J. Implementación del arbitraje financiero en el Ecuador. *MSC Métodos De Solución De Conflictos*, 3(5). Recuperado a partir de <https://revistamsc.uanl.mx/index.php/m/article/view/61>

Palabras clave: *controversias, arbitraje, métodos alternativos de solución de conflictos, laudo arbitral, ejecución.*

Abstract

The alternative methods of conflict resolution determine the out-of-court procedure that allows finding the definitive solution to the disagreements between the parties, as a means of obtaining justice; they will legally establish legality, motivation, enforceability and linkage of the parties to the resolution. This comprehensive agreement may not always be complied with by the parties obliged to comply with it; Therefore, the need arises to optimize them, in order to achieve their full validity. The formulation of guarantees, we believe, ensures the validity of the transaction; since it is not enough to successfully exhaust optimal procedures and resolutions, but to generate efficient and effective execution supports. The legal analysis of alternative conflict resolution methods finds encouraging points of view, kind doctrinal conclusions, constitutional and legal recognitions about its evident applicability; However, our society has not supplanted the traditional submission of the jurisdictional sphere, questioning us the reason for its general non-application and its limitations; and, perhaps the greatest determination, where the disadvantages lie in the face of the predominant judicial jurisdiction. It corresponds to generate a methodological proposal that provides the system in question, alternatives for effective, efficient and guaranteeing action that conclude in a motivated manner, with characteristics of a sentence passed in last instance or *res judicata* with the capacity to sustain and execute itself, without venturing into judicial headquarters.

Key words: *disputes, arbitration, alternative methods of dispute solution, arbitration award, enforcement.*

INTRODUCCIÓN

En este artículo se aborda la necesidad de buscar soluciones más efectivas y eficaces para resolver conflictos de manera constructiva, y no solo a través del sistema judicial estatal. Se menciona que existen figuras a las que también se les denomina como métodos alternativos de solución de conflictos, priorizando el arbitraje. Se argumenta que el sistema de oralidad no ha alcanzado los resultados esperados y que es necesario abordar nuevas propuestas metodológicas que permitan propiciar la paz social. Se discute la falta de recursos económicos de la Función

Judicial y se analizan las desventajas de la predominante competencia judicial. Se concluye que es hora de que las políticas públicas impulsen un cambio de la justicia ecuatoriana y promuevan el uso del arbitraje como una alternativa efectiva, eficiente y garantista para resolver conflictos. Se plantea de lo expuesto, la interrogante siguiente ¿De qué manera el arbitraje puede ser un mecanismo eficaz para resolver conflictos financieros en el Ecuador?; frente a lo cual, se realiza un estudio teórico-reflexivo que analiza el derecho aplicable, la jurisprudencia especializada y la literatura académica pertinente, obteniendo conclusiones específicas sobre el tema.

1. ENFOQUE INICIAL

Las controversias son una constante en la convivencia social y a lo largo de la historia han sido resueltas de diversas formas. En un principio, se utilizó la fuerza para resolver los conflictos, pero con el tiempo se incorporó la figura de un tercero imparcial, como el anciano de mayor solvencia moral, el sacerdote o el grupo de ciudadanos especializados en la materia en disputa. Actualmente, fruto del denominado contrato social, el Estado es el encargado de hacer cumplir las normas jurídicas mediante la aplicación de sanciones y castigos a los infractores en lo general; y, de concretar legítimos derechos en lo particular. Sin embargo, es importante destacar que existen otras opciones para resolver conflictos de manera constructiva y eficaz, y no exclusivamente, a través del sistema judicial estatal.

En el contexto de la pandemia del COVID-19¹, no encontramos formulas pacificadoras de las culturas; por lo que se hace evidente la necesidad de buscar soluciones más efectivas frente a las dificultades, promoviendo una cultura de paz y fomentando mecanismos alternativos de solución de conflictos que protegen los derechos de las personas. Esto implica el desarrollo de sistemas eficientes y eficaces, capaces de resolver las controversias en forma directa, neutral y especializada, sin necesidad de recurrir a la justicia estatal y descongestionar el aparato judicial. En definitiva, se trata de buscar

soluciones más claras, precisas y ágiles que nos permitan vivir en una sociedad más pacífica y justa.

En este sentido de ideas Rosario García (2002), considera que los métodos alternativos de solución de controversias se utilizan en la mayoría de los países de la región para referirse a formas similares de impartir justicia, aunque con orígenes distintos. Sin embargo, cualquiera de estas acepciones hace alusión a métodos diferentes a la jurisdicción ordinaria para resolver conflictos.

Existen figuras a las que también se denomina con estas expresiones, como son los arbitrajes derivados de negocios jurídicos, en los que las partes de mutuo acuerdo excluyen expresamente la resolución de sus posibles conflictos de la intervención de la justicia ordinaria designando ya, en su acuerdo de inicio, a la institución que realizará el arbitraje en caso de ser necesario, o las reglas que regirán la designación de los árbitros. En este mundo de economía globalizada, los conflictos derivados de acuerdos y contratos entre empresas ya no se resuelven por los tribunales ordinarios, sea cual sea la nacionalidad de las mismas. Dada la demora general de las resoluciones judiciales de cualquier país que queramos estudiar y los elevados costos de los procesos, el mundo económico ha buscado fórmulas más adecuadas para sus intereses (García, 2002, pág. 157).

¹ El virus que causa la enfermedad COVID-19 pertenece a la familia de virus conocida como "Coronavirus", cuyo nombre se debe a su característica forma en "corona". Identificado por primera vez en el año 2019, este virus es el más reciente de los coronavirus y ha sido el responsable de la pandemia que estamos enfrentando hasta la actualidad.

Francisco Javier Gorjón Gómez (2015) al argumentar en favor de la teoría de la im-

petración de la justicia, la cual se basa principalmente en los métodos alternativos para resolver conflictos (MASC), la paz, los aspectos no tangibles de los MASC, la justicia alternativa y la justicia restaurativa, y contrasta con los esquemas convencionales de impartición y procuración de justicia, los cuales han mostrado fallas a lo largo del tiempo y presentan grandes diferencias prácticas con la justicia alternativa, determina:

La sociedad requiere de opciones, de fórmulas de entendimiento para vivir en armonía, que sean vinculantes, que generen el respeto a la vida, la disminución de conductas violentas y antisociales, y la promoción y la práctica de la no violencia por medio de la educación, el diálogo y la cooperación. La sociedad debe de tomar conciencia que existen otros métodos distintos a la vía judicial para resolver sus conflictos, lo que requiere desde luego un profundo cambio de conciencia social. Es precisamente en este cambio de conciencia donde situamos a la paz y a los MASC considerando que su implementación y puesta en marcha son un cambio disruptivo en la impartición de justicia y en la construcción de una cultura que se basa en creencias, valores y prácticas traducida en las mejores prácticas en pro de una nueva realidad social “una nueva cultura” y la nueva óptica de ver a la mediación y a los MASC como una ciencia (Gorjón, 2015, pág. 127).

En diversos enfoques del Consejo de la Judicatura², en relación a los costos de mantenimiento de la justicia ordinaria, se puede determinar que la Función Judicial enfrenta una falta de recursos económicos, en especial para dar mantenimiento a las unidades judiciales. Para dichos fines, por ejemplo, a las unidades judiciales de la Provincia de Guayas en Ecuador necesitan entre USD 6 y 9 millones. Además, se asegura “que se construyeron elefantes blancos sin financiamiento para mantenimiento”. La Judicatura ha indicado que, ante la falta de recursos económicos, solicitaba que de los USD 80 millones que la Función Judicial genera por autogestión, se invierta en justicia al menos el 50%; de otro lado que se requiere una reforma puntual en el Código Orgánico de la Función Judicial. Esa reforma tiene que decir que, de la participación del Estado en tasas y tarifas notariales, la mitad se queda en la Función Judicial. Somos una Función del Estado constitucional y legalmente tenemos el derecho a tener los recursos suficientes para atender a los ecuatorianos (Rosero, 2022).

La realidad Latinoamericana presenta patrones comunes en términos de pensamiento y condiciones socioeconómicas, lo que influye en la forma en que las personas enfrentan y resuelven sus desafíos cotidianos. Estos factores comunes pueden ser el resultado de la historia y la cultura de la región, y pueden impactar en las oportunidades y el bienestar de sus habitantes; en cuyo contexto se determina:

² El Consejo de la Judicatura, en la República del Ecuador, es el órgano de gobierno, administración y disciplinario de la Función Judicial.

Evidentemente, aunque en algunos países como el caso de México la justicia es gratuita por principio, tiene altos costos para el ciudadano, principalmente por el largo tiempo de recuperación de lo reclamado, no compensando la inversión en el proceso judicial ante el alto nivel de prácticas del litigio que encarecen el proceso, sin embargo, cuando de salidas alternas hablamos, estos bemoles se reducen y tienden a desaparecer, lo que impacta directamente en el costo del procedimiento (Gorjón, 2017, pág. 73).

La justicia ecuatoriana está debilitada en su accionar debido a diversas circunstancias, como el entorno socioeconómico de ciertos sectores ciudadanos, la falta de autonomía de la Función Judicial debido a la injerencia política en la designación de autoridades, la falta de una estructura adecuada en la Escuela Judicial que retarda la formación de una carrera judicial sólida, la aparente imparcialidad en los fallos que atraen la atención nacional e internacional, la falta de asignación de presupuestos adecuados para el desarrollo administrativo, el aumento en la tasa de delitos y defraudaciones, y el aumento en la cartera vencida del sistema financiero. Todos estos ámbitos hacen que la ciudadanía clame por protección estatal en materia de seguridad y justicia.

El sistema de oralidad³ se consideró como

³ El principio de oralidad en los procesos judiciales permite que los actos procesales sean llevados a cabo de manera oral, tratando de reducir la cantidad de documentos escritos a solo aquellos estrictamente necesarios, los cuales suelen ser presentados durante las audiencias.

una innovación; sin embargo hoy en día frente a sus limitantes resultados, debemos abordar nuevas propuestas metodológicas no alineadas en forma idéntica a la visión política, de operadores judiciales o funcionarios públicos de organismos seccionales en el sentido de que la solución es la inclusión de nuevas normas jurídicas, el aumento de Salas Judiciales o la contratación de nuevos funcionarios públicos; muy por el contrario, precisamos que existan en nuestro país herramientas jurídicas declaradas capaces de abandonar, como lo conceptualizamos, la cultura del litigio y abordar la esfera transaccional como propiciadora de la paz social.

Este sistema, en realidad, supuso cambios trascendentales no verificados quizás por la falta de despliegue de habilidades de litigación, las permanentes dilaciones procesales o la falta de ejecución de las resoluciones. Se ha mantenido la contienda sin superar la cultura del litigio considerando que no hemos dado un verdadero paso a la oralidad; sino más bien establecemos, un sistema ecuatoriano que ha regresado a las sombras del pasado de la acumulación de expedientes, largas esperas para fechar diligencias, suspensión de plazos para resolución; y, sentencias con grandes textos formateados, carentes de lo que entendemos por motivación, que no alcanzan a verificar un anhelo ciudadano hacia concretar justicia.

Miramos preocupados, para ratificar lo dicho, que nuestro país determina cansancio ciudadano por el uso de diversos sistemas administrativos, judiciales y políticos que no se llegan a concretar por la falta de eficien-

cia y eficacia; y que, como respuesta, obligan a replantear aplicación de normas existentes en procedimientos expeditos, prácticos y garantizados para su plena vigencia. Importante es relacionar que no estamos frente a un simple retraso en la aplicación de justicia; sino que, a figuras jurídicas legales como la prescripción y la caducidad que podrían sacrificar legítimos derechos y garantías de orden constitucional en favor de los conciudadanos.

El arbitraje, permite soluciones entre dos personas o más, expresando su legítimo derecho de voluntad para conciliar controversias existentes o que pudieran sobrevenir con relación a un ámbito particular, en base a un accionar presidido por un tercero imparcial, técnico y especializado llamado árbitro; quién, luego del trámite pertinente, dictará el laudo arbitral con motivaciones de derecho o equidad que alcance el carácter real y verdadero, de sentencia ejecutoriada en última instancia; esto es, de segura e inmediata ejecutabilidad, superando parámetros de una simple lírica oral de composición y motivación.

El arbitraje es un procedimiento heterocompositivo extraprocesal, fundado en el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, que enaltece el principio pacta sunt servanda, esto es, que las partes someten sus diferencias a la consideración de un particular, un árbitro, quien actuará según su potestas, bajo la tutela del principio erga omnes basado en el ius mercatorum o lex mercatoria y en la lex fori (Gorjón, F. & Sáenz, K, 2006, p.111).

En consideraciones de Francisco Javier Gorjón Gómez (2021), el arbitraje es un proceso especializado que es menos formal y más rápido que el proceso judicial. Los árbitros toman decisiones basadas en conocimientos especializados sobre un tema específico en el idioma que los participantes determinen para su tratamiento. Este proceso es simple e informal y ayuda a armonizar las relaciones comerciales, satisfacer los intereses particulares y públicos después de seguir procedimientos en un orden confidencial que se desarrollan conforme a derecho o en equidad. El laudo resultante es vinculante para las partes y tiene el mismo valor de ejecución que las sentencias judiciales. Además, el arbitraje tiene un carácter internacional y no está limitado por las fronteras nacionales. Aunque el cumplimiento es prioritariamente voluntario, en caso de ser necesario, se puede recurrir al orden forzoso. El proceso concluye cuando se otorga el laudo o se homologa la transacción (págs. 21,22).

Consideramos que los conceptos y directrices de los métodos alternativos de solución de conflictos, expresamente el arbitraje, deben determinar soluciones prácticas, efectivas e inmediatas a los sistemas judiciales de los Estados; y es así que, no podemos continuar reproduciendo mecánicamente el contenido de constituciones, leyes, principios, doctrinas, jurisprudencias, criterios; sino que, nuestra obligación es alcanzar elementos claramente identificados que garanticen protección de derechos. Debemos desentrañar una respuesta del porqué de su no aplicación generalizada, cuáles son las limitantes para no alcanzar un sometimiento expreso y determinante al régimen compo-

tivo; y, quizás la mayor conclusión, donde se encuentran las desventajas frente a la predominante competencia judicial. Necesitamos hoy adherir incentivos y desincentivos, capaces de cambiar el comportamiento del ciudadano individual y de la sociedad determinado por el litigio, hacia una cultura de paz.

2. ANHELO CIUDADANO DE ENCONTRAR JUSTICIA EFICAZ Y EFICIENTE

Es hora de que, las políticas públicas impulsen un cambio de la justicia ecuatoriana que nos permita encontrar esa propuesta metodológica y jurídica que brinde al sistema arbitral ecuatoriano, alternativas eficaces, eficientes, distributivas y garantistas que concluyan si bien motivadamente conforme exigencia del ámbito constitucional y legal, también ostenten el carácter de estable con características de sentencia pasada en última instancia o cosa juzgada con capacidad de sostenerse y ejecutarse por sí solos, sin incursionar en sede judicial.

La justicia ordinaria y los métodos alternativos, convergen en sus principios al determinar formulas capaces de dar solución a conflictos; frente a lo cual, no se puede pensar que la posición en las que se encuentran las partes ante el Juez o al Árbitro es precisamente la de confianza, lealtad; y solidaridad reciproca; muy por el contrario, la búsqueda del agraviado eventual en todo ámbito, es asegurar definitivamente el cumplimiento de lo que considera su legítimo derecho, en la sentencia o en el laudo arbitral, no recayendo nuevamente en dificultades.

Consecuencia inmediata de lo dicho es propiciar concreciones arbitrales dotadas de garantías reales o personales, para que, si el caso así lo determina, la ejecución fluya en forma inmediata. Dichas garantías para fiel cumplimiento, consideramos, aseguran la plena vigencia de la justicia, con un carácter de ejecución inmediata, que sobrepasen la satisfacción de observar el reconocimiento de la seguridad jurídica, debido proceso y motivación. Es importante destacar que, la concreción de una providencia preventiva o medida cautelar, no significa una expresión anticipada de lo que será la resolución definitiva; y, es más, puntualiza criterios importantes como lo son generar un efecto obligatorio de cumplimiento; a la vez, elástico de remplazarlo, quizás disminuyendo el valor material de lo impedido en bienes inmuebles o muebles, con un aval bancario de fiel cumplimiento.

De otro lado, la vigencia restrictiva, tendrá efectos temporales que cubran el exacto uso de las medidas, bajo prevenciones de caducidad; la duración garantista, será capaz de ser extinguida inmediatamente con el fiel cumplimiento de lo pactado; y, no podrá escapar el carácter de proporcional; en donde la sana crítica y el obrar honesto son medidas en el actuar del conocimiento y consideración.

La Ley de Arbitraje y Mediación (LAM), del 14 de diciembre de 2006, determina la subordinación de los métodos alternativos de solución de conflictos a la esfera judicial para su ejecución y prevención al determinarse que las obligaciones deben ser aseguradas con los bienes que son objeto

del procedimiento o que pueden garantizar los resultados acordados, con el propósito de cubrir posibles pagos e indemnizaciones que puedan ser otorgados a cualquiera de las partes involucradas en el proceso; puntualizando que, si el convenio arbitral no establece nada acerca de la ejecución de tales medidas cautelares, cualquiera de las partes puede solicitar a los jueces ordinarios que ordenen su inmediato cumplimiento. A pesar de lo anteriormente mencionado, es importante destacar la importancia de las garantías al principio del proceso en lo que respecta a la ejecución de las medidas cautelares. En este sentido, se permite que los árbitros soliciten directamente el apoyo exclusivamente de funcionarios públicos, judiciales, policiales y administrativos, sin necesidad de recurrir a un juez ordinario para adoptar las medidas, siempre y cuando esto haya sido previamente estipulado en el convenio arbitral (Art. 9).

Los árbitros disponen, en todo caso, de facultades de coerción directa e indirecta frente a las partes, que a su vez pueden compeler a terceros para que cumplan lo que el tribunal arbitral requiere. Las más típicas son las sanciones, bien directas, bien por la vía de la responsabilidad por daños y perjuicios, o también la atribución de costas, o incluso la posibilidad de que el arbitraje llegue a su fin y la cuestión se haya de someter a los tribunales de justicia, con lo que perdería uno de los elementos distintivos del arbitraje que es la confidencialidad del procedimiento. La tendencia en los países más proclives a favorecer el arbitraje es a permitir que

los árbitros acumulen facultades de ejecución de sus decisiones, lo que en derecho español resulta complicado ya que tal potestad en nuestro sistema nace de la Constitución (Martins & Navarro, 2014, pág. 113).

Desde nuestra perspectiva, consideramos que el ámbito cautelar es fundamental para lograr sentencias, resoluciones o laudos arbitrales eficaces. En consecuencia, todo sometimiento o transacción arbitral debe estar afianzada de inicio, con cláusulas para garantizar su cumplimiento seguro. De lo contrario, se estaría prolongando innecesariamente el procedimiento y generando etapas que no contribuyen a la celeridad del proceso arbitral. No subestimamos la importancia de la palabra o de la honradez, pero en un contexto controvertido eminentemente del orden legal, no podemos confiar únicamente en un sentimentalismo. Si existen normas jurídicas que garantizan un cumplimiento fiel, es necesario adoptarlas y aplicarlas. Es importante destacar que valoramos una garantía personal adecuada y correctamente calificada como un aval suficiente para garantizar el cumplimiento de un laudo arbitral.

Aunque la opinión inicial puede parecer drástica, es importante considerar que, si una transacción financiera no se llevó a cabo de acuerdo con el pacto establecido, no podemos arriesgarnos a un nuevo fracaso o a la dilación de procedimientos alternativos de resolución de conflictos que podrían llevarnos al ámbito judicial. Si hemos destacado la efectividad del laudo arbitral, es nuestra responsabilidad fundamentar su aplicación efectiva.

3. DETERMINACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO ECUATORIANO

La Constitución de la República del Ecuador (CRE), del 20 de octubre del 2008, establece el desarrollo de un sistema económico mixto, en donde se destacan los caracteres social y solidario, se propende a una relación equilibrada de la Sociedad, El Estado y El Mercado para garantizar una adecuada producción y reproducción de los medios y riquezas que ostenta nuestro país (Art. 283).

De otro lado la Carta Magna, define el sistema financiero, como aquel integrado por formas de organización pública, privada, mixta, popular y solidaria, cuyo objetivo es la captación del ahorro personal y la concesión de líneas de crédito para los requerimientos de desarrollo en actividades comerciales lícitas de provisión de bienes, productos o prestación de servicios a la colectividad; lo cual, alcanza la denominación de intermediación financiera (Art. 309).

Rodrigo Borja Cevallos, menciona:

El sistema de economía mixta, compatible con la democracia política, convierte al Estado en el representante de los intereses mayoritarios de la población y le encarga, como funciones primordiales en el ámbito de la economía política, planificar, gestionar algunas áreas de la economía a través de sus propias empresas (cuando la seguridad del Estado, la defensa de la economía popular o la limitación del poder económico de las personas particulares lo requiera), hacer inversión pú-

blica en los sectores claves de la economía, regular el proceso económico general, promover el desarrollo, dirigir la política monetaria y beneficiar a los sectores más pobres por medio de la distribución del ingreso, la seguridad social, la educación y los servicios públicos (Borja, 2018).

El Código Orgánico Monetario Financiero regula la creación, organización, funcionamiento o liquidación y extinción de las instituciones privadas; en tanto que, la Superintendencia de Bancos y Superintendencia de Economía Popular y Solidaria determinan competencia para la supervisión y el control con políticas de control específicas y diferenciadas, que se encargarán de preservar su seguridad, estabilidad, transparencia y solidez. (Código Orgánico Monetario Financiero, 2014).

Es responsabilidad de la banca nacional establecer procedimientos y protocolos específicos para la colocación, seguimiento y recuperación de créditos, evitando centralizar los medios de reclamación por vencimiento en las Cortes de Justicia del Ecuador, que actúan de manera gratuita independientemente de la cuantía de la reclamación. Desafortunadamente, no verificándose el esquema mencionado, el sistema financiero se ha convertido en un pilar fundamental para el colapso del sistema judicial, debido al uso excesivo de acciones judiciales que se aplican de manera incorrecta para prevenir al deudor sobre vencimientos o perfeccionándose medidas preventivas o cautelares que no se extendieron inicialmente con los análisis correspondientes.

Con base en estos antecedentes, podemos afirmar que la Función Judicial se encuentra debilitada en la actualidad, y ha pasado a desempeñar el papel de un cobrador autorizado, que presta sus servicios de forma gratuita y, en ocasiones, utiliza medidas preventivas que acaban convirtiéndose en medios de ejecución de la cartera vencida de la Banca Nacional. Aunque esta función es legítima, resulta agotador para el ámbito jurisdiccional. En este sentido, los métodos alternativos de solución de conflictos podrían ser aliados estratégicos de la Función Judicial para abordar los casos controversiales financieros de manera más efectiva.

4. DIVERSIFICACIÓN DE LA JUSTICIA A TRAVÉS DE LA APLICACIÓN DE LOS MASC

Canalizamos la propuesta enfocando determinantes favorables y de ejecución del arbitraje, tal es el orden de la diversificación de la justicia; en donde miramos que, la Función Judicial del Ecuador encomienda el conocimiento y resolución de causas a un número específico de autoridades jurisdiccionales competentes⁴; en tanto que el arbitraje fundamentado en el principio de autonomía de la voluntad, faculta a las partes, diversificar la atención del conflicto, su conocimiento y

resolución hacia los diversos Centros de Arbitraje del país.

Según la LAM (2006) el arbitraje es una alternativa para la resolución de conflictos a la que las partes involucradas pueden recurrir de manera consensuada. A través de este mecanismo, se pueden solucionar controversias susceptibles de ser transadas, tanto presentes como futuras, mediante la intervención de tribunales de arbitraje administrados o árbitros independientes que acuerden conocer el caso en cuestión (Art. 1).

Esta característica tan importante de la competencia arbitral diferencia favorablemente al arbitraje de la justicia ordinaria, estableciendo la oportunidad para que las partes desarrollen sus pactos y determinen sus reglas más cercanas para alcanzar soluciones a través de un proceso; el cual sin embargo, no se concreta en el denominado juicio sino que en un proceso espontáneo, sin planificaciones, rigideces normativas e inmutabilidad.

Según las reflexiones de Gorjón (2015), la Teoría de la Impetración de la Justicia, plantea variantes al sistema actual cuando menciona:

Esta teoría la hemos denominado “Teoría DE LA IMPETRACIÓN DE LA JUSTICIA”, que pretende como punto de partida situar los elementos que justifican la necesidad real de la implementación de los MASC, su influencia en los procesos de impartición y procuración de justicia en pro de su modernización

4 La competencia se refiere al conjunto de facultades y atribuciones que tienen los órganos judiciales o administrativos para conocer y resolver sobre determinados asuntos, dentro de un ámbito territorial y material específico. Estas facultades están establecidas por la ley y se asignan en función de la naturaleza de cada caso, el grado de especialización de los órganos y su ámbito territorial de actuación. La competencia puede ser territorial, funcional, por razón de la materia o por razón de la cuantía del asunto.

e internacionalización, el tránsito de una justicia tradicional y retributiva a una justicia alternativa y restaurativa, teniendo como una de sus principales pretensiones que los MASC sean considerados herramientas de paz y la co-participación ciudadana en los procesos de justicia, no siendo entonces la justicia en toda la extensión de la palabra, un hecho privativo del poder judicial, por lo tanto, nos encontramos ante un primer ejercicio de diseño de una teoría que dará paso en un futuro no lejano a una planificación estratégica que considere todos los elementos necesarios para la creación de una cultura para el uso de los MASC, basado en su científicidad (pág. 115).

De acuerdo con diversos Pactos Internacionales, Declaraciones y Programas de Acción, los arreglos pacíficos de conflictos y el desarrollo de habilidades de negociación, diálogo y formación de consensos son compromisos, valores y estilos de vida necesarios para generar una cultura de paz social y una paz positiva. Por lo tanto, es importante reconocer que la competencia para la resolución de conflictos no se limita exclusivamente a las Cortes de Justicia, sino que también se puede recurrir a la conciliación ante un árbitro imparcial y someterse a su resolución de manera legal.

Podemos considerar la necesidad de un sistema judicial para resolver aquellos asuntos que no pueden ser solucionados de forma voluntaria. No obstante, es importante minimizar la intervención del Estado cuando existen alternativas claras para resolver las

divergencias en base a los acuerdos mutuos. A medida que la sociedad crece, resulta más difícil distribuir los limitados recursos presupuestarios, por lo que es necesario fomentar un enfoque paralelo y adecuado a la justicia jurisdiccional tradicional. Al hacerlo, podemos lograr una mayor satisfacción social y reducir los costos para la esfera judicial estatal.

5. HERRAMIENTAS PARA APLICACIÓN DEL ARBITRAJE, EN EL SISTEMA FINANCIERO DEL ECUADOR

La Norma Suprema (CRE), ponderada o criticada hasta nuestros días, reconoce expresamente el camino para alcanzar paz social; es así que encontramos la figura del Juez de Paz bajo competencias resolutorias específicas en conflictos individuales, comunitarios y vecinales; y, 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, enfatizando el ámbito financiero como uno de ellos; dentro del cual mencionamos que las entidades integrantes del Sistema Financiero tendrán un defensor del cliente, independiente en relación institucional y designado de acuerdo con la ley (Arts. 189, 190 y 312).

Lo expuesto, queda ratificado por el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), expedido en el Registro Oficial Suplemento 506 del 22 de mayo del 2015, que nos menciona los efectos de las sentencias y actas de mediación extrajudiciales que hayan sido homologados y que hayan sido pronuncia-

dos en procesos contenciosos o no contenciosos “tendrán en el Ecuador la fuerza que les concedan los tratados y convenios internacionales vigentes, sin que proceda su revisión sobre el asunto de fondo, objeto del proceso en que se dictaron” (Art. 103).

Para examinar el comportamiento de ejecución de un laudo extranjero, debemos considerar el artículo 425 de la Constitución Ecuatoriana, que establece el orden jerárquico de aplicación de las normas jurídicas. En segundo lugar, se encuentran los tratados y convenios internacionales. En este sentido de afianzamiento resolutorio con el carácter de cosa juzgada, hacemos referencia al criterio de Francisco Gorjón Gómez:

El planteamiento de la cosa juzgada como presupuesto del laudo extranjero, versa desde dos puntos de vista; el primero, la eficacia del laudo en el sentido de que se le atribuyen efectos de cosa juzgada, y el segundo, cuando realmente adquiere ese rango ante el Poder Judicial y los particulares para su ejecución. El laudo arbitral al ser privado se cumplirá de la misma manera, la mayoría de ellos son ejecutados espontáneamente por las partes sin recurrir al exequetur, con el propósito de mantener a ultranza la reserva de la confidencialidad de lo expuesto durante el procedimiento por las partes. Pero cuando no se quiere ejecutar voluntariamente se tendrá que llevar el proceso ante los tribunales, donde las prestaciones en este caso de cosa juzgada, por la naturaleza propia, tendrán que pasar a ser conceptos definitivos, y

en un rango jurisdiccional a través del procedimiento de exequatur (Gorjón, 2000, pp. 181-182).

Es importante observar el direccionamiento ecuatoriano hacia la paz social fruto de la transacción y el acuerdo, muy a pesar de que en la práctica verificada en el reinante orden judicial; puesto que, en todo tipo de audiencias, la obligación del juzgador está en propiciar la transacción; lo cual nos hace pensar en la intensión desesperada del Legislador que lucha doctrinariamente para tratar de alcanzar su cometido pacífico.

A partir del Art. 233 del Código Orgánico General de Procesos, existe la oportunidad de que las partes puedan conciliar en cualquier estado del proceso; inclusive, si con ocasión del cumplimiento de la sentencia surgen diferencias entre las partes. La conciliación se regirá por los principios de voluntariedad de las partes, confidencialidad, flexibilidad, neutralidad, imparcialidad, equidad, legalidad y honestidad. Facultado está el Juzgador en audiencias preliminar o de juicio, frente a la transacción, concluir el trámite mediante sentencia y declarar terminado el juicio; ámbitos que conceptualizamos alcanzarían una sola esfera en el arbitraje, como método alternativo de solucionar conflictos en el país (COGEP, 2015).

Sin duda que, en este momento de reflexión, cuando pensamos en operativizar una nueva justicia, aplican las palabras del discurso de posesión del Presidente de Los Estados Unidos de América, John F. Kennedy: “Nada de esto estará terminado en los primeros cien días. Tampoco en los primeros mil días,

ni durante toda esta Administración, quizás ni siquiera en nuestra vida en este planeta. Pero empecemos” (John F. Kennedy, 1961).

En resumen, el planteamiento consiste en dejar atrás un enfoque teórico y pasar a un enfoque práctico para mejorar la aplicación de las normas y lograr beneficios tanto en el sistema judicial como en el ámbito financiero. Para ello, se propone que el arbitraje financiero sea utilizado como una herramienta adecuada para resolver las controversias entre las partes involucradas, siempre y cuando se respeten los derechos legítimos de cada una de ellas. Esto permitiría descongestionar los procedimientos judiciales y acelerar el cumplimiento de las obligaciones financieras, lo que a su vez podría disminuir las carteras vencidas. En conclusión, se busca encontrar una solución justa y efectiva para todos los involucrados en una disputa financiera.

En este análisis, examinamos dos definiciones importantes del (COGEP) relacionadas con los documentos que pueden ser objeto de discusión en un procedimiento judicial o un laudo arbitral. Nos referimos a los títulos ejecutivos y de ejecución, los cuales son considerados como medios para lograr el efecto de hacer cumplir lo que ya existe. Estos títulos son la base de una obligación que, en caso de no haber sido saldada, puede ser reclamada a través de un proceso judicial o mediante los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos (MASC). Aunque los procedimientos son diferentes en ambos casos, el resultado final es el mismo: la obtención de una sentencia ejecutoriada en última instancia.

Por un lado, el título de crédito tiene una fuerza ejecutoria clara una vez que se vence; sobre lo cual, el artículo 347 del COGEP los define y enumera de la siguiente manera:

Son títulos ejecutivos siempre que contengan obligaciones de dar o hacer: 1. Declaración de parte hecha con juramento ante una o un juzgador competente. 2. Copia y la compulsión auténtica de las escrituras públicas. 3. Documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial. 4. Letras de cambio. 5. Pagarés a la orden. 6. Testamentos. 7. Transacción extrajudicial. 8. Los demás a los que otras leyes otorguen el carácter de títulos ejecutivos”; es decir, aquellos que habitualmente perfeccionan un crédito financiero. (COGEP, 2015).

De otro lado, el artículo 363 del mismo cuerpo de Leyes, determinan los títulos de ejecución:

Son títulos de ejecución los siguientes: 1. La sentencia ejecutoriada. 2. El laudo arbitral. 3. El acta de mediación. 4. El contrato prendario y de reserva de dominio. 5. La sentencia, el laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en el extranjero, homologados conforme con las reglas de este Código. 6. Las actas transaccionales. 7. Los demás que establezca la ley (COGEP, 2015).

Estas dos fórmulas jurídicas de constitución de obligación, son prácticas comunes en el sistema financiero; y, siendo aceptada la

aplicación de los métodos alternativos de solución de conflictos en caso de divergencias y requerido su cumplimiento, el enfoque del arbitraje financiero en la República del Ecuador con metodologías ejecutorias, corresponderá a la vía más idónea y expedita.

Los caminos hacia una cultura de paz están abiertos; y, debería determinarse su operatividad eficiente y eficaz; sin embargo no es menos cierto que no en todos los casos podremos perfeccionar el principio de honestidad o visualizar hacia el futuro los imprevistos que imposibiliten el cumplimiento; sobre lo cual, la parte reparada contará con medios que le permitan afianzar con absoluta seguridad su reparación, correspondiéndonos realizar un visión al ámbito cautelar de los acuerdos y transacciones a través de los cuales las partes buscan afianzar sus exigencias que pudieren perfeccionarse en el laudo arbitral que deberá fomentar y facilitar su determinación para encontrar los efectos establecidos como son ejecutoriedad verdadera, eficiencia y eficacia.

6. COMPETENCIA CAUTELAR Y DE EJECUCIÓN EN LA JUSTICIA ORDINARIA, A TRAVÉS DE LOS MASC Y DENTRO DEL CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO (COA)

En la esfera general, habremos de puntualizar los parámetros del artículo 169 de la Constitución del Ecuador; en donde, 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 (CRE, 2008).

Dentro de la Función Jurisdiccional la intervención será en forma directa; en tanto que, para los laudos arbitrales y las actas de mediación, corresponderá un traslado de competencias hacia dicha función, para el establecimiento preventivo y cautelar ordenado por los tribunales de arbitraje.

Considerando que el arbitraje financiero podría desarrollarse de manera coherente con el orden administrativo ecuatoriano, ya que en éste se otorga competencia autónoma a los procedimientos y se establecen medidas concretas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones, realizamos un acercamiento normativo breve; en donde determinamos la generalidad invocada en el artículo 124 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) que especifica los ámbitos de procedencia cautelar al facultarse a que cualquier persona puede, antes de presentar su demanda y dentro del proceso solicitar, consideramos amplitud de resguardos, garantía sobre los bienes que aseguren el crédito. Hablaremos expresamente de secuestro, retención y prohibición de enajenar que, deberán ser precedidos por los justificativos establecidos en el artículo 125 del mismo:

1. Que se pruebe la existencia del crédito.
2. Que se pruebe que los bienes de la o del deudor se encuentren en tal estado, que no alcancen a cubrir la deuda o que pueden desaparecer u

ocultarse o que el deudor trate de enajenarlos; y, 3. De acreditar la titularidad del obligado presuntivo” (COGEP, 2015).

En el sector público ecuatoriano resaltamos la disposición del artículo 189 del Código Orgánico Administrativo (COA), publicado en el Suplemento del Registro Oficial 31 de 07 de julio del 2017, en donde verificamos las medidas cautelares que, facultan al órgano competente cuando la ley lo permita, de oficio inclusive o a petición de la persona interesada, ordenar medidas cautelares, pudiéndose adoptar las siguientes:

1. Secuestro.
2. Retención.
3. Prohibición de enajenar.
4. Clausura de establecimientos.
5. Suspensión de la actividad.
6. Retiro de productos, documentos u otros bienes.
7. Desalojo de personas.
8. Limitaciones o restricciones de acceso.
9. Otras previstas en la ley (COA, 2017).

En adición mencionados que el artículo 190 perfecciona los facultativos en detalle, cuando nos habla de que, iniciado el procedimiento, si existen elementos de juicio suficientes para ello, el órgano administrativo competente puede adoptar, de oficio o a petición de persona interesada, las medidas cautelares proporcionales y oportunas para asegurar la eficacia de la resolución (COA, 2017).

Dentro de la ejecución del laudo arbitral, corresponde dejar establecidas dos facetas de ejecución que, si bien no alcanzan la celeridad y autonomía de los ámbitos analizados,

no dejan de alentarnos hacia una adecuada ejecutividad. La primera o de forma voluntaria, no requeriría incursionar necesariamente en la esfera judicial puesto que bastarían los ámbitos voluntad y limitación patrimonial del constituyente. Esta prohibición voluntaria, conceptualizada como la limitación de dominio sin coacción corresponde a la decisión bajo los propios y personales derechos, en forma intencional, para colocar limitación sobre los bienes particularmente inmuebles.

Sin duda que, visto así el esquema, con fines de evitar la incursión al sistema judicial cuando una obligación financiera se encuentre vencida, existe respuesta positiva para incursionar también hacia la función del Notario Público de nuestro País que, dentro del Art. 19 de la ley de la materia, expresa: a) Receptar personalmente, interpretar y dar forma legal a la exteriorización de voluntad de quienes requieran su ministerio. De presentarse minuta, ésta debe ser firmada por abogado con indicación del número de su matrícula y del Colegio a que pertenece, minuta que será transcrita al protocolo” (LN, 1966).

En complemento y para perfeccionar transacciones, el Art. 26 de la Ley Notarial, cuando define a la escritura pública nos relaciona que “es el documento matriz que contiene los actos y contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante notario y que éste autoriza e incorpora a su protocolo. Se otorgarán por escritura pública los actos y contratos o negocios jurídicos ordenados por la Ley o acordados por voluntad de los interesados”. (LN, 1966).

Considerando los supuestos mencionados, el acuerdo de las partes para obedecer un perfeccionamiento voluntario estaría vinculado y facultado por la actuación de un funcionario en relación a este asunto. Aunque no se trata de una autonomía integral de competencia, es suficiente consagrar las condiciones mencionadas para alcanzar la fe pública. De hecho, incluso podríamos perfeccionar medidas cautelares sobre bienes inmuebles, lo que sin duda representa el mejor medio para asegurar el cumplimiento de una obligación financiera.

Para ratificar estos criterios, proponemos un enfoque interdisciplinario en el que los Notarios puedan desempeñar actividades propias de un árbitro o mediador. Al hacerlo, podrían actuar como verdaderos asesores que prestan un servicio en favor de la sociedad y de su bienestar. Además, al combinar el arbitraje con la fe pública, podemos encontrar lineamientos superiores de seguridad para cualquier fórmula transaccional, eliminando la necesidad de recurrir exclusivamente a la Función Judicial.

Aunque los procedimientos y tiempos pueden variar y afectar la celeridad o demora en los procesos, en el Ecuador encontramos una sólida fundamentación jurídica para afianzar legítimos derechos provenientes de un laudo arbitral; destacando que el conocimiento es responsabilidad compartida del Estado en su difusión y del ciudadano en su conocimiento. Mucho mayor compromiso adquiere el profesional del derecho, al acogerse a su aplicación.

Para finalizar nuestro análisis, es importante destacar la innegable dificultad que se presenta cuando no se llega a un acuerdo respecto a las garantías a establecer o la cláusula adversarial idónea para el efecto. En estos casos, se debe seguir el procedimiento y la competencia jurisdiccional correspondiente, lo cual puede resultar en una falta de celeridad en el proceso. Sin embargo, proponemos la desvinculación de la competencia jurisdiccional en aras de lograr una mayor celeridad en los procesos.

7. METODOLOGÍA HACIA EL ARBITRAJE FINANCIERO EN EL ECUADOR

Hay varios campos donde se pueden encontrar obligaciones que deben ser cumplidas y liquidadas. Aunque nos hemos enfocado en el ámbito financiero y hemos resaltado diferentes vías para resolver estos problemas, como la jurisdicción, la coerción, la notaría y los métodos alternativos de resolución de conflictos (MASC), creemos que el arbitraje es el medio más adecuado, siempre y cuando se cuente con profesionales que tengan altos estándares de honestidad personal e institucional y que se dediquen a encontrar soluciones.

En este sentido, el arbitraje se basaría en los artículos 1 y 5 de la Ley de Arbitraje y Mediación de Ecuador, los cuales establecen que las partes pueden someter sus controversias susceptibles de transacción, ya sean existentes o futuras, a ser resueltas bajo esta modalidad. En conclusión, la solución de conflictos, especialmente a través del arbitraje, tendría su base en estos preceptos legales, que permiten una resolución efectiva

y eficiente de las obligaciones financieras. (LAM, 2006).

Para avanzar hacia la modalidad de arbitraje en la resolución de conflictos financieros, es necesario hacer cambios legales que modifiquen la tradicional frase de sometimiento unilateral a los jueces de la ciudad. En este sentido, sería beneficioso para el sistema financiero del país establecer la competencia arbitral como medio de desarrollo para litigios, lo que permitiría una resolución más eficiente de las obligaciones financieras.

En cuanto a las obligaciones generadas por el uso de pagarés, letras de cambio, contratos u otras formas de crédito, es importante priorizar la negociación en la forma de pago, la extensión de plazos y el reconocimiento efectivo de abonos parciales, entre otras medidas que busquen alcanzar una solución en beneficio de ambas partes. En este sentido, se hace necesario un conocimiento jurídico, comercial y financiero, así como habilidades de negociación que busquen encontrar un interés común.

La negociación se establece como un procedimiento encaminado a la obtención de un resultado transaccional capaz de encontrar el deseo común de las partes, y para ello, es necesario contar con un tercero imparcial que guíe y lidere el proceso. El árbitro debe ser capaz de abordar los lineamientos transaccionales y buscar soluciones que den salud a la figura del “juez imparcial”. En caso de no encontrar una solución lógica y honesta para una obligación financiera, se debe recurrir a la competencia prevista en los métodos alternativos de solución de conflictos.

Adentrándonos hacia la construcción de un modelo negociador del sistema financiero ecuatoriano conceptualizamos formulas “suaves”, con la propuesta de evasión de los parámetros conflicto y concesión; y más bien, con determinantes de aceptabilidad razonada, realidad y capacidad en el actuar. Tratamos pues, de un proyecto sustentado “según principios” o “en base a méritos”, que busca resultados y ventajas mutuas; esto es, del cliente arreglar su obligación y de la banca disminuir el porcentaje de vencimientos que determina el canal de conducción hacia una transacción “sensata”, de intereses legítimos que pongan fin al conflicto, con efectos de cosa juzgada o sentencia ejecutoriada en última instancia, eficiente eficaz en sujeción de competencia, desarrollo de procedimientos; y resolución a instaurarse.

La metodología sugerida, según principios o en base a méritos, sabrá determinar resultados prudentes en forma eficiente y amistosa; y, se sustentará doctrinalmente en los siguientes aspectos: Personal, donde concretamos la separación personas-problema. Intereses, donde sin duda la Banca exigirá reconocimiento de las obligaciones y robustecimiento de avales; en tanto que las partes, ampliaciones de plazo en el cumplimiento. Oposiciones, mirando de inicio una relación no precisamente en la esfera de la cordialidad; sino susceptible de ser recompuesta. Sentimientos, previo al dialogo de inicio que, sin duda alguna deberá basarse en emociones hasta pasar a legalidades, motivaciones e intereses. Ganar-ganar, con una ruta delineada hacia la generación de posibilidades en base a criterios ciertos y ob-

jetivos que concilien intereses y no posiciones que, encierren la búsqueda de la solución ventajosa para todos.

El árbitro es un actor fundamental en el sistema de la cultura de paz; así como es el Juez o el Administrador en los ámbitos jurisdiccional y administrativo, su sabiduría será la encargada de evitar una sola respuesta, una resolución prematura, el establecimiento garantista riguroso e inalterables; y quizás, la consideración y valoración de entornos valores culturales o sociales, prácticas, usos, costumbres, tradiciones, moralidad, profesión del desarrollo habitual del ciudadano, capaz de influir en la decisión transaccional. El método sugerido, determinará actualidad en su eficiencia, capaz de constituirse en una estratégica fórmula para obtener o abordar a los intereses de fondo y abandonar la competencia jurisdiccional, para encontrar el interés común de quienes perfeccionen los diálogos.

8. COMPETENCIA INDEPENDIENTE PARA EL SISTEMA FINANCIERO

No se trata de abolir el sistema judicial que, sin duda alguna, es esencial en todos los países y tiene sus propias bases y requisitos. No obstante, es urgente separar las competencias del ámbito financiero para impulsar una nueva fórmula de tratamiento de los conflictos. Al respecto Francisco Gorjón Gómez, cuando analiza los intangibles de los métodos alternos de solución de conflictos considera que la búsqueda es presentar los intangibles de la mediación y los métodos alternos de solución de conflictos de manera más clara y sencilla, enfatizando en

cómo estos benefician a las partes y su estilo de vida, ya sea en actividades cotidianas o en el ámbito profesional. Además, se destaca que estos intangibles pueden ser transmitidos de manera adaptable, pasando de un conocimiento técnico y científico a uno más cotidiano (Gorjón, 2017, p. 14).

Hay varios intangibles en los métodos alternativos de solución de conflictos que son igualmente importantes, pero para este trabajo nos enfocamos en la independencia, en particular, en la búsqueda de separar las competencias del ámbito jurisdiccional y aplicarlas a los métodos alternativos de solución de conflictos; encontrando, los rasgos distintivos de la independencia:

- *Rompe con la subordinación y es una disrupción en la relación entre el mediador o el árbitro con quien lo nombro;*
- *Las partes no están subordinadas a ningún órgano jurisdiccional al momento de decidir, sin embargo, se limitan a lo disponible y a lo que no sea contrario al orden público;*
- *Al no existir imposiciones, se da una mayor aceptación de la solución y se asegura su cumplimiento, ya que están libres de presiones más que las que ellos asumieron;*
- *Genera una adaptabilidad de los procesos a las circunstancias del caso;*
- *Las partes están seguras que el mediador no está influenciado por alguna de las partes;*
- *Las partes están seguras que el mediador o el prestador de servicios*

de MASC es ajeno al conflicto y los intereses de las partes, por lo tanto no existen nexos que puedan afectar sus intereses” (Gorjón, 2015).

El arbitraje se presenta como la opción más adecuada e imparcial para la solución de conflictos financieros, ofreciendo diversas alternativas para alcanzar una resolución efectiva. Estas alternativas se basan en aspectos inherentes a la validez de la reclamación, la legalidad del título que la sustenta, el reconocimiento de la obligación, la ampliación de plazos y el fortalecimiento de garantías personales o reales. Por otro lado, las excepciones judiciales de las partes con tintes dilatorios que a menudo se manejan en la esfera jurisdiccional suelen ser desechadas por improcedentes, y las causas suelen resolverse mayormente a favor del acreedor, quien busca en justicia el cumplimiento del compromiso de pago por parte del deudor.

CONCLUSIONES

La justicia atraviesa una crisis debido a la monopolización de su accionar jurisdiccional, lo cual ha llevado a la función judicial a actuar como un cobrador gratuito de deudas y a tramitar sin límite las pretensiones planteadas. En las Cortes de Justicia hay miles de casos que podrían ser resueltos de manera más eficiente mediante métodos alternativos de solución de conflictos, como el arbitraje. Es necesario que las Cortes de Justicia se enfoquen exclusivamente en aquellas disputas que no pueden ser resueltas por otros medios.

Es importante establecer diferentes sistemas de manejo de la justicia en nuestro país que incluyan no solo la parte contenciosa, sino también los métodos alternativos de solución de conflictos como un auxiliar fundamental.

Los costos judiciales no deben medirse por el número de escritos, asistencias o asesorías, sino por la efectividad de los procedimientos para encontrar soluciones.

Es hora de profundizar en el conocimiento y aplicación de los MASC, específicamente el arbitraje, con la participación directa de las partes en controversia y de los profesionales de la defensa.

Es recomendable incluir la cátedra de Medios Alternativos de Solución de Conflictos en las mallas de estudios de diversas universidades del país, como ha hecho la Universidad Católica de Cuenca del Ecuador.

El Estado y los procesos siempre serán necesarios para resolver aquellos conflictos que no son susceptibles de mediación o arbitraje, pero lo ideal es determinar métodos alternativos de solución de conflictos en la mayoría de los casos.

Es crucial establecer la competencia al momento de la concesión crediticia y sugerir que, en caso de controversia, se sometan al método alternativo de solución de conflictos “arbitraje” a cargo de cualquiera de los centros especializados del Ecuador.

No se debe considerar la mediación como una fórmula de acuerdos, ya que su falta de obligatoriedad puede llevar a la desaten-

ción de las partes involucradas. En cambio, el arbitraje es una alternativa más adecuada.

La formulación de garantías personales o reales es esencial para asegurar la vigencia transaccional y generar soportes eficientes y eficaces de ejecución para el fiel cumplimiento de los pactos.

La negociación y resolución de conflictos financieros requieren conocimientos jurídicos, comerciales y financieros, así como habilidades y valores para llegar a una resolución justa y equitativa. El método de transacción de la escuela de Harvard es una opción propicia por su simplicidad y practicidad, para desarrollar también un arbitraje.

TRABAJOS CITADOS

- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador (CRE). Montecristi, Ecuador: Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (1966). *Ley Notarial (LN)*. Quito, Ecuador: Registro Oficial 158 de 11-nov.-1966.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2006). *Ley de Arbitraje y Mediación (LAM)*. Quito, Ecuador: Registro Oficial 417 de 14-dic.-2006.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Monetario Financiero (COMF)*. Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 332 de 12-sep.-2014.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *Código Orgánico General de Procesos (COGEP)*. Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 506 de 22-may.-2015.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2017). *Código Orgánico Administrativo (COA)*. Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 31 de 07-jul.-2017.
- Borja Cevallos, R. (2018). *Enciclopedia de la Política*. Ciudad de México, México: Fondo de Cultura Económica. https://www.encyclopediadelapolitica.org/economia_mixta/
- García, R. (Abril de 2002). Aproximación a los mecanismos alternativos de resolución de conflictos en América Latina. *El otro derecho. Pluralismo jurídico y alternatividad judicial*, 26-27, 157. Bogotá, Colombia: ILSA- Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. <https://ilsa.org.co/wp-content/uploads/2022/05/eBook-El-otro-derecho-N%C2%B0-26-27-2x1-1.pdf>
- Corjón Gómez, F. J., & Saenz López, K. A. (2006). *Métodos alternos de solución de controversias*. Ciudad de México, México: UANL-CELSA.
- Corjón Gómez, F. (2020). *Arbitraje Comercial y Ejecución de Laudos*. Ciudad de México, México.
- Corjón Gómez, F. J. (2017). Mediación su valor intangible y efectos operativos "Una visión integradora de los métodos alternos de solución de conflictos". 73,100,101. Ciudad de México, México: Tirant lo Blanch.
- Corjón Gómez, F. J., & Steele Garza, J. G. (2021). *Métodos alternos de solución de conflictos*. Ciudad de México, México: DIKAI A.
- Corjón, F. (Julio de 2015). *Teoría de la impetración de la justicia. Por la necesaria ciudadanía de la justicia y la paz(10)*, 113-131. Madrid, España: UNIVERSITAS. <https://doi.org/10.5944/comunitania.10.7>
- John F., K. (1961). Inagural Adress -Spanish (Latin América). Washington D.C. <https://www.jfklibrary.org/es-la/node/11526>
- Martins, S., & Navarro, S. (2014). *Las medidas cautelares en el arbitraje. Concurrencia de poderes entre Tribunales estatales y arbitrales*, 7(1), 113. Real Instituto Universitario de Estudios Europeos Universidad San Pablo CEU.
- Rosero. (29 de Diciembre de 2022). La falta de recursos económicos afecta el mantenimiento de las unidades judiciales. *Diario El Comercio*. <https://www.elcomercio.com/actualidad/seguridad/unidades-judiciales-falta-recursos-economicos.html>

-
Juan José Carrasco Loyola

Magister en Derecho Administrativo, Doctor en Jurisprudencia y Abogado de los Tribunales de Justicia de la República del Ecuador. Docente Investigador de la Universidad Católica de Cuenca. Correo electrónico: juanjose.carrasco@ucacue.edu.ec

