

COMPARANDO EL ARBITRAJE Y LA MEDIACIÓN EN INSTANCIAS JUDICIALES

Mg. Alba Griselda Méndez Gómez
Universidad de la Integración de las Américas
Asunción - Paraguay
abi.mendez23@gmail.com

RESUMEN

Comprender las diferencias entre la mediación y el arbitraje nos ayuda a interpretar mejor las normas impuestas dentro de las instancias judiciales. En ese sentido, hemos realizado este trabajo para analizar las normas aplicables al respecto y la manera en la cual se está trabajando en el área judicial. En una mediación, las partes conservan la responsabilidad y el control respecto de la controversia y no transfieren el poder de toma de decisiones al mediador. En el arbitraje, el resultado se determina de conformidad con una norma objetiva, la ley aplicable. En la mediación, cualquier resultado se determina por voluntad de las partes. Se dice con frecuencia que la mediación es un procedimiento basado en intereses, mientras que el arbitraje es un procedimiento basado en derechos. Se concluye que ambos procesos son herramientas complementarias y eficaces para la resolución alternativa de conflictos debido a que poseen un mismo objetivo. Sin embargo, a nivel nacional es necesario una mayor investigación para fortalecer algunos aspectos de los procedimientos de modo que pueda aumentar la eficiencia y eficacia en las instancias judiciales.

Palabras claves: Arbitraje. Mediación. Resolución de conflictos.

ABSTRACT

Understanding the differences between mediation and arbitration is important for a better interpretation of the rules imposed within the judicial instances. In that sense, we have carried out this work to analyze the rules applicable in this respect and the way in which we are working in the judicial area. In a mediation, the parties retain responsibility and control over the dispute and do not transfer decision-making power to the mediator. In arbitration, the outcome is determined in accordance with an objective standard, the applicable law. In mediation, any outcome is determined by the will of the parties. It is often said that mediation is an interest-based proceeding, while arbitration is a rights-based proceeding. It is concluded that both processes are complementary and effective tools for alternative dispute resolution because they have the same objective. At the national level, however, further research is needed to strengthen some aspects of the procedures so that they can increase efficiency and effectiveness in judicial instances.

Keywords: Arbitration Mediation. Conflict resolution.

1. INTRODUCCIÓN

Este trabajo describe que los conflictos son parte de la naturaleza del ser humano. El estudio ayuda a identificar la aplicación de la mediación y el arbitraje en el contexto de la resolución de conflictos dentro del ámbito judicial.

La metodología aplicada en esta investigación tiene un carácter descriptivo no experimental. La ventaja del estudio descriptivo según Carrasco Díaz (2006) es la de medir la conducta real en un contexto de interacción, permitiendo identificar las características del evento de estudio.

El presente trabajo de investigación trata exclusivamente de la importancia de la Mediación y el Arbitraje dentro de nuestro ordenamiento jurídico en todos los casos:

- Civil y Comercial: Indemnización de Daños y Perjuicios, Cobro de Guaraníes, Incumplimiento de Contratos, División de cosas comunes, Partición de condominio, Disolución de Comunidad de Gananciales, Obligación de hacer escritura pública, desalojo entre otros.
- Niñez y Adolescencia: Asistencia alimenticia (aumento, disminución y ofrecimiento), Régimen de Convivencia, Régimen de Relacionamiento, Compromiso de Reconocimiento de Filiación entre otros.
- Penal: Lesión, Difamación, Calumnia e injuria, Atropello de domicilio, amenaza entre otros.
- Laboral: Despido injustificado entre otros.

Objetivo General:

- Comparar las normas aplicables en los Procesos de Resolución Alternativa de Disputas Métodos - (RAD). Mediación y Arbitraje.

Objetivos Específicos:

- Analizar las ventajas y desventajas de la Mediación y el Arbitraje en la resolución de disputas.
- Determinar la viabilidad de la instancia judicial en los Procesos de Resolución Alternativa de Disputas Métodos - (RAD). Mediación y Arbitraje.

En cuanto a la realización del trabajo, se lo considera de suma importancia por ser uno de los métodos más eficaces en cuanto a alternativas de resolución de conflictos. El Poder Judicial logra con esto, obtener de forma rápida y eficaz el acuerdo de las partes, homologando en consecuencia el compromiso; obteniendo mitigar la congestión de los tribunales, así como también reducir el costo y la demora en la resolución de los conflictos.

2. MATERIALES Y METODOS

Fue realizada una revisión literaria mediante documentaciones emanadas por el Poder Judicial (tanto en formato impreso como digital) sobre los procedimientos de mediación y arbitraje. Posteriormente, los conceptos fueron analizados utilizando el método inductivo expuesto por Méndez (1998) puesto que la conclusión será extraída del estudio de los elementos que forman el objeto de investigación, la misma asciende de lo particular a lo general.

3. RESULTADOS

Arbitraje vs Mediación

La Ley Nro. 1989/02 de Arbitraje y Mediación en su Art. 3 inciso b), define al arbitraje como cualquier procedimiento arbitral, con independencia de que sea o no una institución arbitral permanente la que haya de administrarlo. Así, durante el proceso de arbitraje, el resultado es determinado por medio de la ley aplicable. En este sentido, las partes deben dirigir sus argumentos hacia un tribunal de arbitraje justificando su causa (División de Investigación, 2007).

En cambio, durante una mediación, el resultado se define por voluntad de las partes y no decidido por el mediador tomando en cuenta un conjunto más amplio de normas y primando sus respectivos intereses. Así, una parte debe convencer a la otra o negociar con ella, siendo el resultado aceptado por ambas partes. Entre otras palabras, la mediación es un proceso más informal que el arbitraje.

¿Se puede combinar la mediación con el arbitraje?

Se dice con frecuencia que la mediación es un procedimiento basado en intereses, mientras que el arbitraje es un procedimiento basado en derechos. En el caso del primero, se somete la controversia a mediación. Acto seguido, si no se encuentra una solución dentro del plazo definido (se recomienda que las partes dispongan de 60 o 90 días), o si una parte se niega a participar o a continuar participando en la mediación, se podría remitir la controversia a arbitraje (si es voluntad de las partes) para que se dicte una decisión obligatoria o un Laudo Arbitral. La ventaja del procedimiento combinado reside en que estimula el compromiso de buena fe de ambas partes para proceder a un procedimiento de mediación, puesto que la consecuencia de no alcanzar una solución acordada implicará la

aportación de un mayor compromiso financiero y administrativo en el procedimiento arbitral subsiguiente.

¿Qué procesos pueden estar sujetos a arbitraje y cuáles a mediación?

La Ley Nro. 1989/02 de Arbitraje y Mediación en su art. 2°- Objeto del arbitraje. Toda cuestión transigible y de contenido patrimonial podrá ser sometida a arbitraje siempre que sobre la cuestión no hubiese recaído sentencia definitiva firme y ejecutoriada. No podrán ser objeto de arbitraje aquellas en las cuales se requiera la intervención del Ministerio Público.

El Estado, las entidades descentralizadas, las autárquicas y las empresas públicas, así como las municipalidades, podrán someter al arbitraje sus diferencias con los particulares, sean nacionales o extranjeros, siempre que surjan de actos jurídicos o contratos regidos por el derecho privado.

Según el art. 54° - Asuntos mediables, podrán ser objeto de mediación todos los asuntos que deriven de una relación contractual u otro tipo de relación jurídica, o se vinculen a ella, siempre que dichos asuntos sean susceptibles de transacción, conciliación o arbitraje. Al Servicio de Mediación Judicial son derivados casos provenientes de los Juzgados de la Niñez y la Adolescencia, Penales, Laborales, Civiles y Comerciales y los Juzgados de Paz; los mismos emiten Oficio, A.I., Nota o Providencia solicitando el servicio de mediación, el cual una vez remitido a la Dirección de Mediación se lleva a cabo a instancia de las partes, las que deberán acudir a las audiencias acompañadas de sus respectivos abogados.

La mediación puede celebrarse antes, o durante el proceso judicial, pero hasta antes de dictarse la providencia que llame autos para sentencia. Si una de las partes considera que

el conflicto es apto para ser mediado puede convenir con la otra parte la suspensión del procedimiento judicial y acudir al servicio de mediación judicial. La legislación aplicable posee un soporte Constitucional en el marco de la Constitución Nacional del año 1992 previendo en la misma que el acceso a la Justicia es una garantía de igualdad, como sujeto activo (en carácter de víctima) y como sujeto pasivo (en carácter de victimario). Estableciéndose un soporte legal según el Código Procesal Penal, en el Art. 424 la cual abre las compuertas necesarias para la implementación del instituto de la Mediación, expresando que: “Por acuerdo entre acusador y acusado podrán designar un amigable componedor para que realice la audiencia de conciliación”, de igual forma lo estipulado en la Ley 1879 del 24 de abril del 2002 “Ley de arbitraje y mediación”. En este contexto, es importante señalar lo expresado por el Manuel de Mediación (2007, p. 5) en relación a la diferencia de la mediación del arbitraje el cual surgiere:

“...del hecho de que, en una mediación las partes conservan la responsabilidad y el control respecto de la controversia y no transfieren el poder de toma de decisiones al mediador...

En el arbitraje, el resultado se determina de conformidad con una norma objetiva, la ley aplicable. En la mediación, cualquier resultado se determina por voluntad de las partes... Una parte debe convencer al tribunal de arbitraje de lo justificado de su causa. Dirige sus argumentos al tribunal y no a la otra parte. En una mediación, puesto que el resultado debe ser aceptado por ambas partes y no decidido por el mediador, una parte debe convencer a la otra o negociar con ella. Se dirige a la otra parte y no al mediador, aun cuando el mediador pueda ser el conductor de las comunicaciones de una parte a la otra”. (Fernández, 2017).

4. CONCLUSIÓN

Con los resultados observados se concluye que, a través del Arbitraje, se busca resolver las diferencias o problemas, por un mecanismo previsto en la ley que podríamos llamar de "Juicio Privado", donde las partes designan a los árbitros que son profesionales de diversas áreas y entrenados para el efecto. Estos árbitros se constituyen en jueces que, sujetos a la legislación, dictan sus sentencias llamadas Laudos y resuelven el caso en cuestión. Nuestro país ha modernizado su legislación sobre el Arbitraje a través de la Ley N.º 1.879, del año 2002, que toma como base la "Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional".

El proceso de mediación conlleva la observación introductoria, declaraciones iniciales, recopilación de información, identificación del problema, generación de opciones trato y negociación y por último el acuerdo escrito. Y los tipos de reuniones que se desarrollan en este contexto son las de conjuntos iniciales, reuniones privadas y conjuntas finales.

5.REFERENCIAS.

- Acuña, C. ramon gomez, & 1, M. liliana alaye agosto. (n.d.). *ASISTENCIA ALIMENTARIA EN LOS JUZGADOS DE LA NIÑEZ*.
- Congreso, E. L., Nacion, D. E. L. A., Sanciona, P., & Fuerza, C. O. N. (1999). *Poder Legislativo Ley N ° 1657*. 11–12.
- División de Investigación, L. y P. del C. I. de E. J. (2007). *Manual de Mediación. Nociones para la resolución de conflictos* (2da ed.).
<https://doi.org/10.1017/CBO9781107415324.004>
- Fernández, I. B. (2017). *LA MEDIACIÓN PARA LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTO EN EL ÁMBITO JUDICIAL* Idalgo Ballebó Fernández. 2(1).