

LOS PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN Y EL ARBITRAJE EN COSTA RICA

Javier Palacios Xochipa¹
Universidad Autónoma de Baja de California

Sumario: 1.- Introducción; 2.- Contexto del sistema jurídico de Costa Rica; 3.- Marco normativo general y especial de la mediación y el arbitraje en Costa Rica; 4.- Análisis de los principios de la mediación y conciliación contenidos en la legislación nacional en contraste con los contenidos en la Ley Modelo de la CNDMI sobre conciliación Comercial de 2018; 5.- Conclusiones; 6.- Bibliografía.

Resumen: El presente capítulo muestra un análisis comparado entre la Ley Modelo de la CNDMI sobre conciliación Comercial de 2018 y la Ley No. 7727 o la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, vigente desde enero de 1998, en Costa Rica. Dentro de esta comparación veremos el comportamiento que tienen diversos principios que, sin lugar a dudas, benefician en todo momento al proceso de mediación, incluso van más allá de esto, dando como resultado procurar satisfacer a las partes que se involucran en un conflicto.

Palabras clave: 1. mediación; 2. Ley Modelo; 3. Costa Rica; 4. solución de conflictos; 5. Proceso de Mediación; 6. Principios de Mediación.

197

¹ Licenciado en Derecho por la Escuela de Argumentación Jurídica de Tlaxcala; Maestro en Derecho Penal Contradictorio Adversarial por el Centro de Investigaciones Jurídico-Políticas por la Universidad Autónoma de Tlaxcala; Doctor Magna Cum Laude en Métodos Alternos de Solución de Conflictos por la Universidad Autónoma de Nuevo León. Profesor-Investigador de Tiempo Completo en la Facultad de Derecho, Campus Tijuana de la Universidad Autónoma de Baja California. ORCID: 0000-0002-2492-1352.

1. INTRODUCCIÓN

Dentro del presente apartado observaremos algunos principios que son de suma trascendencia para entender la manera en la cual se aplican los MASC, a partir de una visión normativa o un sentido lógico de estos métodos.

Analizaremos dos legislaciones, por supuesto, a la Ley Modelo respecto de la Ley 7727 o la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social de Costa Rica, con la finalidad de observar y medir la manera en la cual estas dos legislaciones proponen los principios necesarios que deben tener los MASC para finalizar conflictos.

2. CONTEXTO DEL SISTEMA JURÍDICO EN COSTA RICA

El sistema legal, así como de gobierno de Costa Rica, está influenciado por el sistema jurídico romano germánico o neo romanista, el cual genera peculiaridades dentro de este estado, esto es, “el sistema legal costarricense se basa en el Código Civil Francés, no en el Derecho Anglosajón” (Casa Canada Group, 2021).

198

Dicho lo anterior, podemos establecer que en Costa Rica existen cuatro funciones de gobierno o, cuatro poderes, los cuales son, ejecutivo, legislativo y judicial, sin embargo, el cuarto poder es el Tribunal Supremo de Elecciones, el cual “se hace cargo de la policía y todas las funciones del gobierno durante las elecciones. Los miembros son generalmente voluntarios no remunerados, que son jueces. Esto es para asegurar que todas las elecciones sean totalmente democráticas y libres” (Casa Canada Group, 2021).

Por último, una de las situaciones que particulariza el sistema de gobierno, así como el jurídico de Costa Rica, es respecto al arbitraje, el cual ha generado una expectativa entre la población, ya que se utiliza en la realización de actos jurídicos con el propósito de finalizar conflictos que devengan de estos actos.

“El arbitraje se ha vuelto popular en los contratos y acuerdos como el camino para resolver los conflictos legales fuera de los tribunales. Este proceso es mucho más rápido. El tribunal de arbitraje más grande es con la Cámara de Comercio de Costa Rica” (Casa Canada Group, 2021).

Nos damos cuenta pues, que el arbitraje como parte fundamental de los MASC, es de suma relevancia para dar certidumbre jurídica a los actos que realizan las personas, lo que confirma que se tiene un Estado de Derecho dentro de Costa Rica.

3. MARCO NORMATIVO GENERAL Y ESPECIAL DE LA MEDIACIÓN Y EL ARBITRAJE EN COSTA RICA

Como lo hemos analizado anteriormente, en Costa Rica existe una norma jurídica que regula a los MASC (o a algunos de ellos). Para el caso concreto, tendremos que estudiar la Ley 7727 o la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social.

Dentro de esta norma jurídica, se analizan tanto a la mediación, así como a la conciliación y el arbitraje; desde luego, se indican las condiciones sustantivas y adjetivas que son necesarias para desarrollar estos MASC de manera adecuada y con ello finalizar conflictos.

4. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN CONTENIDOS EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL EN CONTRASTE CON LOS CONTENIDOS EN LA LEY MODELO DE LA CNDMI SOBRE CONCILIACIÓN COMERCIAL DE 2018

199

PRINCIPIO DE CONFIDENCIALIDAD	
Referente constitucional: No aplica	
Referente legal del principio de Confidencialidad Ley 7727 o la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social Artículo 13.- Deberes del conciliado Son deberes del mediador o conciliador: d) Mantener la confidencialidad sobre lo actuado por las partes en el procedimiento de mediación o conciliación y sobre los actos preparatorios del acuerdo conciliatorio.	Referente del principio de Confidencialidad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018. Artículo 9. Revelación de información El mediador, si recibe de una de las partes información relativa a la controversia, podrá revelar el contenido de esa información a cualquiera de las otras partes en la mediación. No obstante, si una parte proporciona información al mediador con la condición expresa de que respete su carácter confidencial, esa información no podrá revelarse a ninguna otra parte en la mediación

Artículo 14.- Secreto profesional Es absolutamente confidencial el contenido de las actividades preparatorias, conversaciones y convenios parciales del acuerdo conciliatorio. El mediador o conciliador no podrá revelar el contenido de las discusiones ni los acuerdos parciales de las partes, en este sentido se entiende que al mediador o conciliador le asiste el secreto profesional. Las partes no pueden relevar al mediador o conciliador de ese deber, ni tendrá valor probatorio el testimonio o la confesión de las partes ni de los mediadores sobre lo ocurrido o expresado en la audiencia o las audiencias de mediación o conciliación, salvo si se trata de procesos penales o civiles en los que se discuta la posible responsabilidad del mediador o conciliador, o se trata de aclarar o interpretar los alcances del acuerdo conciliatorio que se haya logrado concluir, con motivo de esas audiencias. Si se llegare a un acuerdo conciliatorio y se discutiere judicialmente su eficacia o validez, el mediador o conciliador será considerado testigo privilegiado del contenido del acuerdo y del proceso con que se llegó a él.	Artículo 10. Confidencialidad Salvo acuerdo en contrario de las partes, toda información relativa al procedimiento de mediación deberá conservarse con carácter confidencial, a menos que sea necesario revelarla por disposición de la ley o a efectos del cumplimiento o la ejecución de un acuerdo de transacción.
Análisis comparado: Dentro de la norma jurídica de Costa Rica que estamos analizando, se garantiza el principio de confidencialidad que es de suma importancia para que puedan desarrollarse la mediación, conciliación y arbitraje, por lo cual, existen muchas coincidencias con la ley modelo, ya que en ambas legislaciones, existe una regulación a la revelación de la información que se trate dentro del proceso de mediación, conciliación y arbitraje y, las reglas para preservar la confidencialidad del fondo del asunto.	

PRINCIPIO DE EQUIDAD	
Referente constitucional: No aplica	
Referente legal del principio de Confidencialidad Ley 7727 o la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social Artículo 13.- Deberes del conciliador Son deberes del mediador o conciliador: b) Excusarse de intervenir, en los casos que le representen conflicto de intereses.	Referente del principio de equidad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018. Artículo 7. Sustanciación de la mediación 3. En cualquier caso, al sustanciar el procedimiento, el mediador procurará dar a las partes un trato equitativo, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
Análisis comparado: Por lo que respecta a la norma de Costa Rica, no se manifiesta de manera expresa el principio de equidad, sino que de manera tácita impide al operador del método, dar certeza jurídica y equidad a las partes a partir de excusarse de conocer de ciertos casos que generen conflicto de intereses; por otro lado, en la Ley Modelo, se manifiesta de manera expresa el principio de equidad.	

PRINCIPIO DE FLEXIBILIDAD	
Referente constitucional: No aplica	
Referente legal del principio de Confidencialidad Ley 7727 o la Ley sobre Resolución Alterna de Conflictos y Promoción de la Paz Social Artículo 3.- Convenios para solucionar conflictos El acuerdo que solucione un conflicto entre particulares puede tener lugar en cualquier momento, aun cuando haya proceso judicial pendiente. Incluso en el caso de que se haya dictado sentencia en el proceso y esta se encuentre firme, los particulares pueden arreglar sus intereses en conflicto por medio de convenios celebrados libremente.	Referente del principio de Flexibilidad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018. Artículo 4. Modificación por acuerdo de las partes Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 7, párrafo 3, las partes podrán convenir en excluir o modificar cualquiera de las disposiciones del presente capítulo. Artículo 5. Inicio del procedimiento de mediación 1. El procedimiento de mediación relativo a una controversia comenzará el día en que las partes en esa controversia acuerden iniciarlo. Artículo 6. Número y designación de mediadores 1. El mediador será uno solo, a menos que las partes acuerden que haya dos o más. Artículo 7. Sustanciación de la mediación 1. Las partes podrán determinar, por remisión a algún reglamento o por alguna otra vía, la forma en que se sustanciará la mediación.
Análisis comparado: Ambas legislaciones dictan de manera tácita este principio, sin embargo, notamos que la Ley Modelo, brinda una gama más amplia de factores que implican la flexibilidad, con el fin de realizar de manera más adecuada el proceso de mediación.	

PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD	
Referente constitucional: No aplica	
Referente legal del principio de Confidencialidad Ley 7727 o la Ley sobre Resolución Alterna de Conflictos y Promoción de la Paz Social Artículo 13.- Deberes del conciliador Son deberes del mediador o conciliador: a) Mantener la imparcialidad hacia todas las partes involucradas.	Referente del principio de Imparcialidad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018. Artículo 6. Número y designación de mediadores 4. Al recomendar o designar personas para el desempeño de la función de mediador, la institución o persona tendrá presentes las consideraciones que puedan garantizar la designación de un mediador independiente e imparcial y, en su caso, tendrá en cuenta la conveniencia de designar un mediador de nacionalidad distinta a la de las partes.
Análisis comparado: La imparcialidad como principio fundamental dentro de los MASC, tiene especial funcionamiento dentro de los procesos de estos métodos, ya que este principio está estrechamente vinculado con otros principios tales como la honestidad, la independencia de los mediadores y la neutralidad, que fortalecen la imparcialidad, así como a la equidad.	

PRINCIPIO DE VOLUNTARIEDAD	
Referente constitucional: No aplica	
Referente legal del principio de Confidencialidad Ley 7727 o la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social Artículo 5.- Libertad para mediación y conciliación La mediación y la conciliación extrajudiciales podrán ser practicadas libremente por los particulares, con las limitaciones que establece esta ley. Las partes tienen el derecho de elegir con libertad y de mutuo acuerdo a las personas que fungirán como mediadores o conciliadores.	Referente del principio de Voluntariedad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018. Artículo 5. Inicio del procedimiento de mediación 1. El procedimiento de mediación relativo a una controversia comenzará el día en que las partes en esa controversia acuerden iniciarlo. 2. La parte que haya invitado a otra a recurrir a la mediación y que no reciba de esta última una aceptación de la invitación en el plazo de 30 días a partir de la fecha en que envió la invitación o en cualquier otro plazo indicado en ella, podrá considerar que la otra parte ha rechazado su invitación a recurrir a la mediación.
	Artículo 6. Número y designación de mediadores 1. El mediador será uno solo, a menos que las partes acuerden que haya dos o más. 2. Las partes tratarán de designar al mediador o los mediadores de común acuerdo, a menos que se haya convenido en un procedimiento de designación diferente. 3. Las partes podrán recabar la asistencia de una institución o persona para la designación de los mediadores. En particular:
	a) Las partes podrán solicitar a tal institución o persona que les recomiende personas idóneas para desempeñar la función de mediador; o b) Las partes podrán convenir en que la designación de uno o más mediadores sea efectuada directamente por dicha institución o persona.
	Artículo 9. Revelación de información El mediador, si recibe de una de las partes información relativa a la controversia, podrá revelar el contenido de esa información a cualquiera de las otras partes en la mediación. No obstante, si una parte proporciona información al mediador con la condición expresa de que respete su carácter confidencial, esa información no podrá revelarse a ninguna otra parte en la mediación
	Análisis comparado: La voluntariedad, al ser el principio fundamental de los MASC, se establece dentro de la ley de Costa Rica a partir de un razonamiento de la libertad para elegir someterse a los MASC, por otro lado, la Ley Modelo da una explicación más precisa del principio de la voluntariedad.

5. CONCLUSIONES

Una vez realizado el análisis respectivo de la Ley Modelo con respecto a la Ley 7727 o la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social de Costa Rica, nos percatamos que, al igual que muchas otras legislaciones que se estudian dentro de la presente

obra, ambas leyes tienen un fin en común, cuyo propósito es el de regular a la mediación y demás MASC desde una perspectiva integral. Sin embargo, la Ley Modelo, tiene una concepción más específica para finalizar conflictos, es decir, genera una certidumbre respecto de los principios que enuncia para que las partes que se involucran en conflictos los finalicen de manera más adecuada.

6. BIBLIOGRAFÍA

- Casa Canada Group. (13 de marzo de 2021). *Casa Canada Group*. Obtenido de Casa Canada: <http://www.casacanada.cr/es/sistema-legal-y-gubernamental/>
- Gorjón Gómez, F. F., & Pesqueira Leal, J. (2015). *La ciencia de la mediación*. México D. F., México: Tirant lo Blanch.
- Gorjón Gómez, F. J., & Steele Garza, J. G. (2012). *Métodos alternos de solución de conflictos* (2ª edición ed.). México D. F., México: Oxford.