

Mediación en Conflictos Relacionados con Derechos de la Niñez y la Adolescencia: Preservación de la Relación Familiar y Colaboración con la Labor Judicial

Acosta Stéfani, Ovidio Aurelio¹ y Acosta Stéfani, Rosalba María²
ovidio@astabogados.com acostastefani@gmail.com

Resumen

Este trabajo trata sobre conflictos concernientes a la Niñez y Adolescencia, que por su connotación personal y emocional, pues los litigantes son o han sido familia, se ve la necesidad de buscar afectar lo menos posible a niños y/o adolescentes involucrados. Para ello se consideró un método autocompositivo como es la mediación, a fin de preservar la relación entre las partes para llegar a una solución eficiente. Como objetivo se estableció: la aplicación de un mecanismo de resolución de conflictos colaborativo como más eficiente para resolver conflictos derivados del vínculo familiar en comparación a un mecanismo adversarial. Este propósito se consiguió a partir de la revisión bibliográfica y legal, también a través de entrevistas y datos estadísticos de la Oficina de Mediación del Poder Judicial y del Juzgado de 1ra Instancia de la Niñez y Adolescencia, 1er Turno, Secretaría N° 1 de Encarnación. La investigación demuestra que la aplicación de la mediación es preferente a fin de preservar la relación en los tipos de casos mencionados, la cantidad de estos finalizados por este medio demuestran su eficiencia permitiendo que el Juez pueda entender exclusivamente en casos que por su complejidad necesitan una decisión judicial expresa.

Palabras Clave: Mediación, niñez, adolescencia, relación, conflicto.

Abstract

This work deals with conflicts concerning Children and Adolescents, which due to their personal and emotional connotations, because the litigants are or have been family, we see the need to seek to affect children and / or adolescents involved as little as possible. To this end, a self-supporting method was considered, such as mediation, in order to preserve the relationship between the parties in order to reach an efficient solution. The objective was established: the application of a collaborative conflict resolution mechanism as more efficient to resolve conflicts derived from the family bond in comparison to an adversarial mechanism. This purpose was obtained from the bibliographic and legal review, also through interviews and statistical data from the Office of Mediation of the Judiciary and the Court of the 1st Instance of Childhood and Adolescence, 1st Turn, Secretariat No. 1 of Encarnación. Research shows that the application of mediation is preferred in order to preserve the relationship in the types of cases mentioned, the amount of these completed by this means demonstrate their efficiency allowing the Judge to understand exclusively in cases that due to their complexity need a express judicial decision.

Keywords: Mediation, childhood, adolescence, relationship, conflict

¹Magister en Derecho. Profesor Investigador de la UNI

²Especialista en Negociación y Mediación

Recibido: 07/09/2019 **Aceptado:** 15/11/2019

Introducción

Este trabajo pone énfasis en la preservación de las relaciones familiares en casos de conflictos por medio de un método de negociación asistida y de este modo colaborar para la consolidación de una mejor sociedad y ejercicio del Derecho promoviendo la justicia y la paz.

El objetivo central de este estudio fue establecer que la aplicación de un mecanismo de resolución de conflictos colaborativo (la mediación) resulta más eficiente para resolver los conflictos derivados del vínculo familiar en comparación a un mecanismo adversarial (litigio judicial) y por ende colabora con la descongestión de casos en los despachos judiciales.

Así, en primer lugar se realiza una aproximación a los términos niño, adolescente, derechos de niños y adolescentes, familia y mediación, luego se presenta la metodología aplicada y posteriormente se señala el análisis de los resultados obtenidos, finalmente se presentan las conclusiones y las recomendaciones propuestas.

Aproximación de términos importantes y Marco legal.

Un primer aspecto a tratar, refiere a los términos que hacen a la investigación; según la Convención de los Derechos del Niño, por niño se entiende todo ser humano menor de dieciocho años de edad, y para un mejor entendimiento de la interpretación y aplicación de normativas relativas al fuero de Niñez, se considera niño a toda persona desde la concepción hasta los trece años y adolescente a toda persona humana desde los trece años hasta los diecisiete años de edad.

Por derechos de niños, niñas y adolescentes, el tratadista español Luis Mendizábal Oses, conceptualiza: *Derecho singular*

eminentemente tuitivo, que tiene por objeto la protección integral del ser humano, desde su concepción hasta que alcanza, tras su nacimiento, la plena capacidad de obrar, que se inicia con la mayoría de edad, para integrarle armónica y plenamente en la convivencia social (Pucheta de Correa, 2001).

En la Convención mencionada más arriba, se proclama que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencias especiales. Lo que se pretendió, con este instrumento es reafirmar y consolidar que el niño no es mero objeto, sino sujeto activo de todos los derechos reconocidos en constituciones, pactos y leyes.

En base a ese enfoque, la Constitución Nacional consagra en su art. 54: *De la protección al niño: La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de garantizar al niño su desarrollo armónico e integral, así como el ejercicio pleno de sus derechos, protegiéndolo contra el abandono, la desnutrición, la violencia, el tráfico y la explotación, cualquier persona puede exigir a la autoridad competente el cumplimiento de tales garantías y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños, en caso de conflicto, tienen carácter prevaleciente.*(Constitución Nacional de la República del Paraguay).

De igual modo el Art. 4 del Código de la Niñez y Adolescencia dispone: *Los padres biológicos y adoptivo, o quienes tengan niños o adolescentes bajo su guarda o custodia... tienen la obligación de garantizar al niño o adolescente su desarrollo armónico e integral...* y el eje central de toda cuestión atinente a la Niñez y la Adolescencia se encuentra en el Art. 3 Del principio del interés superior el cual preceptúa: *Toda medida que se adopte respecto al niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o adolescente, así como el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos y garantías. Para determinar el interés superior o prevaleciente*

se respetarán sus vínculos familiares su educación y su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Se atenderá además la opinión del mismo, el equilibrio entre sus derechos y deberes, así como su condición de persona en desarrollo. (Ley N° 1680/2001 Código de la Niñez y la Adolescencia, 2012)

Todos estamos obligados a proporcionar, asegurar y hacer efectivos los derechos consagrados en los cuerpos normativos de referencia, y en consideración a esa protección integral, esta investigación consideró no solo el derecho del niño a vivir con su familia a fin de desarrollarse armónicamente, sino que éstos "la familia" como sujetos obligados vean los medios más idóneos a fin de resolver los conflictos que surgen en su seno para afectar en menor grado posible al niño y adolescente en caso de crisis familiar.

Luego de hablar de niños, niñas y adolescentes, entramos inevitablemente a considerar como derechos de los mismos su desarrollo dentro de la familia, de ahí la necesidad de definir lo que se entiende por familia, *La familia estaría integrada por el padre, la madre y los hijos que viven con ellos o que están bajo su potestad. La familia en este sentido tiene gran importancia en el orden social. La familia se basa en el vínculo paterno- filial. Sus principales funciones son: la educación de los hijos... y la asistencia moral y espiritual.* (Font, 2010).

La familia es clave para la comprensión de la sociedad, pues cuando un ser humano nace, comienza en el seno familiar a aprender, es en ella donde se infunde la enseñanza, se proporciona cuidados, protección, compañía, seguridad y socialización, de ahí la importancia de mantener ciertos vínculos y de aportar a la pronta solución de los problemas de índole familiar, donde los mayores afectados son los sujetos esenciales de protección, niños y adolescentes.

Para evitar ese resquebrajamiento de las relaciones entre los miembros de la familia cuando se encuentran en discordia, se propone la mediación como forma de solucionar conflictos, la cual es entendida como un *procedimiento no adversarial en el que un tercero neutral, que no tiene poder sobre las partes, ayuda a estos a que en forma cooperativa encuentren el punto de armonía en el conflicto.* (Caivano, R., Gobbi, M. & Padilla, R., 2006). Entre sus objetivos tenemos: Lograr un ánimo de cooperación y confianza entre las partes, desarrollar la habilidad de las partes para comunicarse, o para comprender los sentimientos de la otra y compartir las decisiones necesarias, asegurar a todas las partes la oportunidad de que sus puntos de vista sean escuchados y lograr que sientan que han sido tratados con justicia, reducir la tensión que el conflicto genera, lograr que las partes se abran a los hechos relevantes, favorecer el orden privado en el desarrollo de la resolución voluntaria del conflicto y llegar a un acuerdo razonable y justo.

Es cierto que, hasta hace poco tiempo, estos mecanismos eran considerados como excepcionales para el manejo y gestión de conflictos y como tal, su aplicación era limitada, siendo pues la regla general para afrontar las disputas y controversias los procesos judiciales, vía que en la actualidad presenta características de excesivo confrontamiento, duración y costos. Sostienen los autores al respecto: *...es necesario buscar instrumentos que permitan obtener resultados más satisfactorios para las partes y que, a su vez, ayuden a descongestionar los tribunales y a ubicarlos en su verdadero rol. Por la sociedad y por el propio Poder Judicial, la adopción de alternativas resulta impostergable. Es necesario crear conciencia de que debemos, si resulta más apropiado, negociar las diferencias en lugar de demandar judicialmente.* (Caivano, R., Gobbi, M. & Padilla, R., 2006). Se denota la

conveniencia de tomar a la mediación, como vía adecuada para resolución de conflictos y más cuando se refiere a cuestiones familiares.

La ley establece cuales son los asuntos mediables, cuando dispone: *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.* (Ley N° 1879/02 de Arbitraje y Mediación., 2002).

La mediación es recomendable para aquellos casos en los cuales las partes en conflicto tienen una relación que se continuará en el tiempo, en especial para los conflictos familiares. Se constituye importante para la familia de hoy y la sociedad, en general, pues se fundamenta en la tesis de lograr acuerdos justos en cualquier etapa de la vida para así obtener una mejor convivencia familiar.

Materiales y Métodos

El tipo de investigación desarrollada fue descriptiva, pues se realizó un diagnóstico del tema de referencia. La metodología utilizada fue cualitativa en un primer momento, se realizaron entrevistas a los Mediadores del Poder Judicial a fin de conocer acerca de caso sobre Niñez y Adolescencia atendidos por esta oficina y si en alguno se ha llegado a acuerdo amigable. También se han utilizado datos cuantitativos considerando que se realizó conteo de casos tanto de la Oficina de Mediación del Poder Judicial de Encarnación como del Juzgado de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia del Primer Turno, Secretaría N° 1 de Encarnación.

Las variables utilizadas fueron:

- Si resulta más conveniente la aplicación de la mediación a fin de preservar la relación familiar mediante la aplicación de otros mecanismos alternativos al litigio en los

conflictos relacionados con los derechos de la Niñez y Adolescencia.

- Si mediante la mediación es posible conseguir una solución eficaz en conflictos familiares relacionados con los derechos de la Niñez y la Adolescencia y de ese modo lograr la descongestión de los despachos judiciales.

Fuentes de información: Primarias como trabajo de campo a través de entrevistas y datos estadísticos y Secundarias: bibliografía y legislación sobre el tema.

Los instrumentos de recolección de datos: Estudio de contenidos; Entrevistas y Conteo de casos judiciales y extrajudiciales.

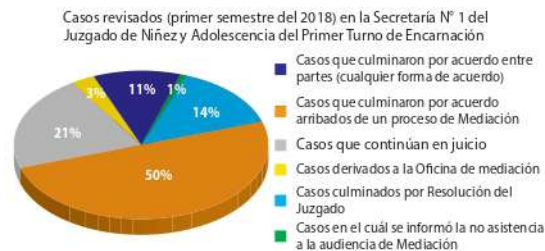
Resultados y Discusión

Con relación a la primera variable: Todos los Mediadores han intervenido en mediaciones relacionadas a conflictos de la Niñez y Adolescencia y han obtenido acuerdo. También han manifestado que conforme a su percepción y experiencia les parece que la mediación es un medio idóneo para resolver conflictos relacionados con |Derechos de la Niñez y la Adolescencia.

Entre las características de la Mediación como: *la confidencialidad, brevedad, economía, informalidad y conservación de la relación*, la mayoría de los Mediadores entrevistados manifestaron que la conservación de la relación en la características relevantes para aplicar la mediación en conflictos relacionados con derechos de la Niñez y Adolescencia.

Otros aspectos lo confieren los gráficos de conteo de casos (Gráfico 1) que en consonancia con la segunda variable, se obtuvieron los siguientes resultados:

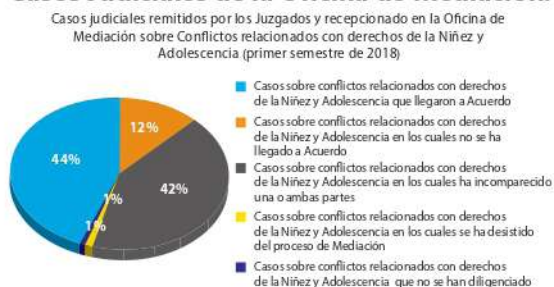
Gráfico 1. Casos revisados de la Secretaría del Juzgado de la Niñez y Adolescencia.



Fuente: Elaboración propia

Refleja que del total de los casos revisados en la Secretaría del Juzgado de la Niñez y Adolescencia, estos finalizan, en su mayoría, por un proceso de mediación que ha llegado a acuerdo. También se puede observar que los juicios que finalizan con acuerdo por un proceso de mediación duran máximo 6 meses, pues los casos han ingresado y finalizado durante el primer semestre del año 2018, sin embargo, los casos que no se han sometido al proceso de mediación, en su mayoría, continúan en juicio.

Gráfico 2. Casos Judiciales de la Oficina de Mediación.



Fuente: Elaboración propia

Se puede observar que una gran cantidad de casos relacionados con derechos de la Niñez y la Adolescencia derivados de los Juzgados llegan a acuerdo por medio de la mediación

conforme a datos procedentes de la Oficina de Mediación de Encarnación.

Gráfico 3 Casos Extra Judiciales de la Oficina de Mediación.



Fuente: Elaboración propia

También se puede notar gran cantidad de casos relacionados con derechos de la Niñez y la Adolescencia que no se han judicializado y llegan a acuerdo por medio de la mediación.

Conforme al estudio realizado por el Programa de Democracia y Gobernabilidad de USAID/Paraguay y CEMSO. (2018). Denominado Estudio sobre la asistencia alimenticia y su vinculación con el derecho a la protección de niñas, niños y adolescentes, en Encarnación entre el año 2015 y agosto del 2017 el 28,8 % de los casos judicializados o extra judiciales sobre alimentos llevados a la oficina de mediación han llegado a acuerdo. Cifra importante considerando que el estudio se baso solamente en un tipo de conflicto relacionado con la Niñez y Adolescencia.

De la confrontación de objetivos más el análisis de datos indistintamente sea cual fuere la fuente utilizada se corrobora que mediante la mediación es posible conseguir una solución eficaz en este tipo de conflictos y de ese modo lograr la descongestión de los despachos judiciales. Otros estudios afirman: ...A través de la experiencia institucional en

esta materia quedó demostrado que el uso de medios alternativos de resolución de conflictos contribuyó al descongestionamiento de la labor jurisdiccional y la acción transformadora de la figura de las personas. (Gómez, 2014).

Conclusiones

Los resultados con relación a la mediación aplicada a los conflictos de Niñez se muestran alentadores. Los temas "mediación" como "Niñez y Adolescencia" son compatibles debido a sus características, principios y demás, también ambos se encuentran ampliamente legislados.

Referente a proponer la aplicación de la mediación a fin de preservar la relación familiar, por medio de entrevistas a los Mediadores internos del Poder Judicial y conforme a sus experiencias, se pudo concluir que la característica de la mediación consistente en "preservar la relación entre las partes" es la más relevante cuando el conflicto trata sobre cuestiones relacionadas a Niñez y Adolescencia.

Mediante la mediación es posible conseguir una solución eficaz en conflictos familiares relacionados con los derechos de la Niñez y la Adolescencia y de ese modo lograr la descongestión de los despachos judiciales, dato que se pudo corroborar, pues el 50% de los expedientes analizados han finalizado mediante acuerdos arribados por las partes luego de un proceso de mediación.

Los resultados obtenidos demuestran que con la aplicación de este medio alternativo de solución de conflictos se logra una salida rápida a los juicios a través de los acuerdos arribados entre las partes y también se posibilita que el Juez solamente atienda aquellos casos que requieren una solución judicial necesariamente. De igual modo se puede observar que una gran cantidad de

casos llegan y finalizan con acuerdos, ya sea por medio de los Juzgados o de forma particular (extra judicialmente) a la Oficina de Mediación de Encarnación lo que nos da la pauta de la eficiencia del procedimiento y la eficacia para este tipo de asuntos.

A modo de finalizar y trayendo a cita el principio rector en las cuestiones de Niñez y Adolescencia, el "interés superior del niño", si hablamos de adoptar las medidas más favorables a ellos es que se sugiere, y como ha quedado comprobado, la utilización de medios alternativos para resolver conflictos que los involucren, en atención a la necesidad de mantener un justo equilibrio entre sus derechos, deberes y garantías.

Precisamente por ello, se recomienda:

- Mayor difusión de la Mediación como garantía de un rápido, económico, y apropiado mecanismo de resolución de conflictos relacionados con derechos de la Niñez y Adolescencia y como descompresor de los Juzgados.
- Fortalecimiento del servicio de Mediación como garantía de un rápido, económico, y apropiado mecanismo de resolución de conflictos relacionados con derechos de la Niñez y Adolescencia y como descompresor de los Juzgados.

Bibliografía

- Ley N° 1879/02 de Arbitraje y Mediación.* (2002).
- Ley N° 1680/2001 Código de la Niñez y la Adolescencia.* (2012). Asunción, Paraguay: Servilibro.
- Caivano, R., Gobbi, M., & Padilla, R. (2006). *Negociación y Mediación.* Buenos Aires: Ad-Hoc.

- Constitución Nacional de la República del Paraguay.* (s.f.). Asunción, Paraguay: Servilibro.
- Font, D. M. (2010). *Familia.* Buenos Aires: Estudio.
- Gómez, C.R (2014). *La mediación como método alternativo de resolución de conflictos en los juicios de asistencia alimentaria en los Juzgados de la Niñez y Adolescencia en Ciudad del Este – Paraguay.* Jornada de Jóvenes Investigadores. Chile.
- Ley 57/90 Que aprueba y ratifica la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.* (s.f.).
- Programa de Democracia y Gobernabilidad de USAID/Paraguay y CEMSO. (2018). *Estudio sobre la asistencia alimenticia y su vinculación con el derecho a la protección de niñas, niños y adolescentes.* Asunción.
- Pucheta de Correa, P. D. (2001). *Manual de Derecho de la Niñez y la Adolescencia.* Paraguay: Ediciones de la Universidad del Pacífico.
- Rodríguez, C. (2017). La Mediación. Una respuesta al nuevo paradigma del Derecho. *Revista de Derecho. Publicación arbitrada de la Universidad Católica del Uruguay*, 243-256.