

# Los Medios no Adversariales con Base en los Derechos Fundamentales

## *Non-Adversarial Conflict Resolutions Procedures on the Basis of Fundamental Rights*

Idalgo Balletbo Fernández<sup>1</sup> 

1 Universidad Nacional de Villarrica del Espíritu Santo, Facultad de Ciencias Económicas.  
Villarrica, Paraguay.

Correspondencia: ipsjb@yahoo.es

### RESUMEN

Este estudio ha tratado sobre los Medios no Adversariales con Base en los Derechos Fundamentales que apuntan al incremento del acceso a la justicia mediante la alternativa del logro de acuerdos justos. Según el nivel la investigación fue de tipo descriptivo, su estudio fue de carácter documental-teórico, donde se indagó en la bibliografía lo relacionado con los medios adecuados de solución de controversias, su diseño correspondió a una investigación no experimental, las técnicas utilizadas para recolectar los datos fue el análisis documental. Los principales resultados encontrados fue que los medios no adversariales son aquellos en los cuales las partes en conflicto resuelven directamente su diferencia, pudiendo ser en ocasiones intervenidos por un tercero neutral sin intervención del mismo. Los principales medios no adversariales son: la negociación, la cual se constituye en un proceso directo que existe entre dos o más partes que enfrentan un conflicto. La mediación la cual apunta al incremento del acceso a la justicia mediante la alternativa del logro de acuerdos justos, y la que consiste en un intento de llegar voluntariamente a un acuerdo mutuo las partes, en que puede ayudar un tercero quien interviene entre los contendientes en forma oficiosa y desestructurada, para dirigir la discusión sin un rol activo. Los derechos fundamentales son inherentes a la dignidad, es decir, cada uno de los derechos fundamentales manifiesta un núcleo de existencia humana que se deriva de la dignidad que tiene la persona, por ello, la dignidad se convierte en una fuente de los derechos de la persona.

**Palabras clave** medio, derecho, justicia, negociación, mediación, conciliación



## **ABSTRACT**

This study is about Non-Adversarial Conflict Resolutions Procedures on the Basis of Fundamental Rights that aim to increase the access to justice achieving fair agreements. The research was descriptive, its study was of a documentary-theoretical nature, where the bibliography was investigated regarding the appropriate means of dispute resolution, its design corresponded to a non-experimental investigation, the techniques used to collect the data was documentary analysis. The main results found were that non-adversarial conflict resolutions are those in which the conflicting parties directly resolve their difference, and can sometimes be intervened by a neutral third party without its intervention. The main non-adverbial conflict resolutions procedures are: negotiation, which is constituted in a direct process that exists between two or more parties that face a conflict. Mediation which aims to increase access to justice through the alternative of achieving fair agreements. and the one that consists of an attempt to voluntarily reach a mutual agreement between the parties, in which a third party can help who intervenes between the contenders in an informal and unstructured way, to direct the discussion without an active role. Fundamental rights are inherent to dignity, that is, each of the fundamental rights manifests a nucleus of human existence that derives from the dignity that the person has, therefore dignity becomes a source of the rights of the person.

**Keywords** law, justice, negotiation-mediation, conciliation.

## **1. INTRODUCCIÓN**

Según la declaración sobre el derecho al desarrollo, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/128 de 4 de diciembre de 1986, han confirmado que el «derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable y que la igualdad de oportunidades para el desarrollo es una prerrogativa tanto de las naciones como de los individuos que componen las naciones” (Naciones Unidas, Derecho al Desarrollo, 1986), a través de su proclamación sobre el derecho al desarrollo en el artículo 1, el cual expresa cuanto sigue”:

El derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar del él.

Asimismo, en el artículo 2, reza:

El derecho humano al desarrollo implica también la plena realización del derecho de los pueblos a la libre determinación, que incluye, con sujeción a las disposiciones pertinentes de ambos Pactos internacionales de derechos humanos, el ejercicio de su derecho inalienable a la plena soberanía sobre todas sus riquezas y recursos naturales. (Naciones Unidas, Derecho al Desarrollo, 1986)

Los Medios no Adversariales, para Salvador Romero en su obra *Medios Alternativos de Resolución de Conflictos*, MARC (2009), son el proceso donde interviene un tercero neutral, que tiene la facultad de sugerir alternativas de solución cuando las partes no logran llegar a un acuerdo, pero, las partes retienen el poder de decisión para aceptar o rechazar las sugerencias del conciliador. Esta facultad del conciliador, de sugerir alternativas de solución, es lo que diferencia la conciliación del proceso de mediación, pues el mediador limita su participación a promover únicamente el diálogo entre las partes sin poder plantear sugerencias de solución.

El Manual de Mediación, publicado por la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay (2005), expresa que la mediación es un procedimiento en el que un tercero neutral ayuda a las partes a resolver sus conflictos, es decir, es una negociación asistida por un profesional, diferenciándola justamente de la conciliación, que se considera como un procedimiento por el que las partes intentan resolver sus conflictos sin la intervención de un tercero. Cabe así mismo apuntar que, en este documento se señala que la conciliación está prevista en la legislación procesal y se realiza ante la autoridad judicial, siendo un procedimiento similar a la mediación, pero con la diferencia de que la persona o autoridad conciliadora puede proponer fórmulas de arreglo, conservando las partes el poder de aceptarlas o de no aceptarlas.

Según la Ley N° 1989/2002, de Arbitraje y Mediación en su artículo 53, se define la mediación como el mecanismo voluntario orientado a la resolución de conflictos, a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución amistosa de sus diferencias, con la asistencia de un tercero neutral, calificado y denominado como mediador.

Los derechos fundamentales:

Son inherentes a la dignidad humana, es decir la dignidad de la persona es fuente directa de la que la dimanen todos y cada uno de los derechos fundamentales de la persona, pues no solo representa el valor supremo que justifica la existencia del Estado y sus objetivos, sino que constituye el fundamento esencial de todos los derechos que con calidad de fundamentales habilita el ordenamiento, sin el cual el Estado adolecería de legitimidad y los derechos carecerían de un adecuado soporte direccional, en consecuencia los derechos fundamentales operan como

el fundamento último de toda comunidad humana, pues sin el reconocimiento de tales derechos, quedaría conculcado el valor supremo de la dignidad. (Navarro Cuipal, 2010, p. 10)

El Derecho Procesal es la rama autónoma de la ciencia jurídica que trata la función jurisdiccional, así como la naturaleza, los límites, la forma y la extensión de la actividad del órgano jurisdiccional, de las partes y de los terceros en el proceso.

Cuando el Derecho Sustancial (material) no es cumplido y el afectado peticona al Estado la tutela jurisdiccional, surge el Derecho Procesal para la realización práctica del derecho material violado.

Esto es así porque en el Derecho Procesal (formal) encuentra su vida el Derecho Sustancial (material), este no podría imponerse sin la existencia de aquel y solo valdría como meras declaraciones.

El Derecho Procesal se halla concebido como la única herramienta válida para que las garantías y los derechos de las personas, consagrados en la Constitución y en las leyes, puedan hacerse efectivos. Sin él, sin su vigencia, todas esas garantías y todos esos derechos serían meras ilusiones. De allí su importancia y su trascendencia.

Dicha importancia se pone de manifiesto cuando se lo relaciona con otras ramas del Derecho:

- Con el Derecho Constitucional: en razón de que este regula los principios fundamentales, las garantías individuales y declara la independencia del Poder Judicial. El Derecho Procesal crea y regula el método mediante el cual pueden hacerse efectivas aquellas garantías. Por este motivo, Couture (1997) considera el Derecho Procesal como un derecho reglamentario de las garantías constitucionales.
- Con el Derecho Administrativo: porque son de naturaleza administrativa los principios que regulan la función pública desempeñada por los órganos jurisdiccionales. También, las relaciones de jerarquía de los tribunales, conforme con las cuales los de mayor grado ejercen facultades de superintendencia sobre los de menor grado. A su vez, conforme con el Derecho administrativo se regula y delimita la atribución que tiene la Corte Suprema de Justicia para dictar normas reglamentarias, que se denominan Acordadas o Resoluciones.
- Con el Derecho Civil: el Código Procesal no podría ser suficientemente comprendido y aplicado si no se pudiera recurrir a los conceptos e instituciones regulados en el Derecho Civil, v.g.: el domicilio, la capacidad, la representación, etc. En las normas del Derecho Civil, generalmente, se originan el fundamento y el contenido de la pretensión procesal y, además se encuentra el criterio al que deberá recurrir el juez para decidir el fondo del litigio.

- Con el Derecho Penal: este derecho debe recurrir necesariamente al Derecho procesal en los casos de violación del ordenamiento jurídico penal. Es así que solo el juez puede imponer la sanción penal y únicamente mediante un debido proceso, institución que tiene jerarquía de garantía constitucional en nuestro derecho.

De allí la importancia y conveniente de este estudio de investigación considerando que a través de la mediación, conciliación y negociación (Medios no Adversariales) en el contexto de la resolución de conflicto sobre la base de los derechos fundamentales de la persona en la República del Paraguay, por lo que resulta procedente una revisión documental y un análisis doctrinal que tome en consideración lo relacionado con esta disciplina.

En el presente trabajo, se propone abordar un problema actual del sistema judicial, analizando los mecanismos eficaces de aplicación de la mediación, conciliación y negociación en el contexto de la resolución de conflicto basados en los principios fundamentales de las personas consagradas en la Constitución Nacional de la República del Paraguay (1992).

El análisis doctrinario, jurisprudencial, la verificación de la legislación y la referencia histórica ayudarán, de alguna manera, para concluir pautas correctas en la precisión conceptual y evitar posteriormente aplicaciones injustas para las personas sometidas a la ejecución de los procesos penales a través de los mecanismos eficaces de aplicación de la mediación, conciliación y negociación en el contexto de la resolución de conflicto.

Por lo expuesto precedentemente hasta aquí, el objetivo del trabajo es analizar la aplicación de la mediación, conciliación y negociación sobre la base de los derechos fundamentales de la persona en la República del Paraguay, esto a la luz de una revisión bibliográfica.

El propósito del presente trabajo de investigación se orienta a conocer *in situ*, en el mismo contexto donde acontece la problemática, analizar la aplicación de la mediación, conciliación y negociación sobre la base de los derechos fundamentales de la persona en la República del Paraguay, con el fin de buscar detectar a través del análisis de la misma los aspectos más relevantes en la aplicación en el aspecto jurídico, con el fin de proponer propuestas adecuadas que garanticen mejores resultados en cuanto a los derechos fundamentales de la persona en la República del Paraguay.

La metodología aplicada en este trabajo tiene un carácter descriptivo no experimental, porque proporciona una delimitación del objetivo de partida, con la finalidad de definir las principales cuestiones que se presentan y poder ofrecer posibles soluciones y alternativas que ayuden a resolverlas. Por lo demás, este trabajo, atendiendo al periodo y secuencia, se considera transversal. Este estudio se basa asimismo en el método inductivo.

## 2. METODOLOGÍA

Según el nivel la investigación fue de tipo descriptivo pues se ha realizado un estudio sobre la figura de la mediación, conciliación y negociación con base en los Derechos Fundamentales. Según Herández Sampieri et al. (2014, p. 60), los estudios descriptivos permiten detallar situaciones y eventos, es decir cómo es y cómo se manifiesta determinado fenómeno y busca especificar propiedades importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis.

El tipo de estudio fue de carácter documental-teórico, donde se indagó en la bibliografía lo relacionado con los medios adecuados de solución de controversias para tener una mejor comprensión del objeto de estudio.

Su diseño correspondió a una investigación no experimental, las cuales fueron observadas en su contexto natural sin intervención del investigador.

La investigación según el periodo y secuencia fue transversal, porque no se analizó el fenómeno a través de un periodo largo de tiempo.

Como fuente de datos se utilizaron aquellos medios de los cuales procede la información que pudieron satisfacer las necesidades del conocimiento sobre la mediación, conciliación y negociación con base en los Derechos Fundamentales

En este trabajo se aplicó el método inductivo puesto que la conclusión fue extraída del estudio de los elementos que forman el objeto de investigación, la misma asciende de lo particular a lo general. Además, considerando que se distingue en este trabajo de investigación cuatro pasos esenciales que hace parte de este método: la observación de los hechos para su registro; la clasificación y el estudio de estos hechos; la derivación inductiva, que parte de los hechos y permite llegar a una generalización; y la contrastación.

La técnica utilizada para recolectar los datos fue el análisis documental, la interpretación de los datos se organizó considerando los objetivos específicos.

En relación a las condiciones éticas, se brindará absoluta garantía y confianza en las informaciones recabadas, durante el proceso de recolección de datos. Al mismo tiempo se mantendrá el anonimato de procedencias de las informaciones a fin de evitar cualquier inferencia o sesgos en los datos recolectados, razón por la cual estos instrumentos de recolección de datos de modo a mantener la confidencialidad de las informaciones recabadas, solo serán expuestas las conclusiones finales.

## 3. DERECHO PROCESAL

El Derecho Procesal es la rama autónoma de la ciencia jurídica que trata de la función jurisdiccional, así como la naturaleza, los límites, la forma y la extensión de la actividad del órgano jurisdiccional, de las partes y de los terceros en el proceso.

En sentido estricto, consiste en el conjunto de normas que regulan el proceso. Cuando el derecho sustancial (material) no es cumplido y el afectado peticona al Estado la tutela jurisdiccional surge el Derecho Procesal para la

realización práctica del derecho material violado.

El Derecho Procesal es un derecho autónomo e independiente del derecho material o sustantivo, por cuanto tiene sus propios principios, se rige por normas propias y posee institutos peculiares. Se dice que tiene carácter instrumental porque es el medio, la herramienta necesaria y útil para hacer efectivos los derechos. Sin el derecho procesal todos los otros derechos resultarían ineficaces.

### **3.1. RELACIONES CON OTRAS RAMAS DEL DERECHO**

Se relaciona con el Derecho Constitucional a razón de que este regula los principios fundamentales, las garantías individuales y declara la independencia del poder judicial. El derecho procesal crea, regula el mecanismo mediante el cual pueden hacerse efectivas aquellas garantías. Es un derecho reglamentario de las garantías constitucionales.

Con el Derecho Administrativo porque son de naturaleza administrativa los principios que regulan la función pública desempeñada por los órganos jurisdiccionales. También las relaciones de jerarquía de los tribunales conforme el cual los de mayor rango ejercen el control sobre las actuaciones del de menor grado. A su vez, el derecho administrativo regula y limita las funciones de la Corte Suprema de Justicia para dictar acordadas y resoluciones.

Con el Derecho Civil: «el código procesal no podría ser suficientemente comprendido si no se pudiera recurrir a los conceptos e instituciones regulados en el derecho civil» (Universidad Nacional de Asunción, 2020). Ejemplo: el domicilio, la capacidad, la representación, etcétera. «En las normas del derecho civil se originan los fundamentos y el contenido de la pretensión procesal y además el criterio al que deberá recurrir el juez para decidir el fondo del litigio» (Universidad Nacional de Asunción, 2020).

### **3.2. NORMA PROCESAL**

Es la regla jurídica que contiene las facultades, poderes, deberes y cargas procesales relativos al juez y a las partes y que los vinculan entre sí. La norma procesal es la norma reguladora del proceso.

#### **3.2.1. Aplicación de la norma procesal en el espacio-eficacia especial**

Según el programa de estudio de Derecho Procesal Civil de la Universidad Nacional de Asunción (2020), el principio de territorialidad de la ley es el que rige en relación a las normas procesales. Estas solo tienen eficacia en el territorio del estado que las dictó siendo aplicables a todos los actos procesales que se realizan en su ámbito.

“La ley procesal impera en el territorio del país que la dictó con independencia del lugar donde se constituyó la relación material o la nacionalidad de las partes” (ProfeDPC, 2009, para. 38).

Sin embargo, cabe advertir que a veces el proceso no logra desarrollarse

por completo en un solo país. En estos casos los actos procesales se rigen por la ley procesal del lugar de cumplimiento de los mismos. Dentro de este aspecto se viene desarrollando un movimiento internacional de cooperación judicial con la suscripción de tratados para efectivizar la cooperación.

### **3.2.2. Aplicación de la norma procesal en el tiempo-eficacia temporal**

La Constitución Nacional de 1992 consagra el principio de la irretroactividad de la ley. Señala en el artículo 14: “ninguna ley tendrá efecto retroactivo, salvo que sea más favorable al encausado o condenado”.

Un fenómeno que produce la ley derogada es el de su ultractividad, esto es la continuidad de su eficacia hacia el futuro en relación a situaciones anteriores.

Acerca de la eficacia temporal de la ley procesal corresponde formular algunas apreciaciones:

- La ley procesal nueva no puede aplicarse a aquellos procesos que a la fecha de su vigencia se encuentran finiquitados por sentencia firme.
- La nueva ley procesal debe aplicarse a los procesos que se inician con posterioridad a su entrada en vigencia, sin importar el momento en que se constituyeron las relaciones jurídicas sobre las que ellos versen.
- La ley procesal nueva puede afectar los procesos en trámite siempre que ello no signifique alterar los actos procesales cumplidos y que han quedado firmes bajo la vigencia de la ley anterior. El Código Procesal Civil (CPC) – Ley N° 1337/1988 - establece al respecto en su artículo 837 “Las disposiciones de este Código entrará en vigencia al año de su promulgación y sus disposiciones serán aplicables a todos los juicios que se iniciaren a partir de esa fecha, como así también a los juicios pendientes, con excepción de los trámites, diligencias y plazos que hubieren tenido principio de ejecución o empezado su curso, los cuales se regirán por las normas hasta entonces vigente”.

## **4. LOS MEDIOS NO ADVERSARIALES**

Los medios de resolución de conflictos, según Romero Gálvez (2008), son los procesos alternativos al proceso judicial, disponibles para la resolución de conflictos, en los cuales, más que imponer una solución, permite a las partes crear su propia solución. Los medios no adversariales son aquellos en los cuales las partes en conflicto resuelven directamente su diferencia, pudiendo ser en ocasiones intervenidos por un tercero neutral sin intervención del mismo.

Los principales medios no adversariales son:

- a. La Negociación
- b. La Mediación
- c. La Conciliación

La negociación se puede definir, según San Cristóbal Reales (2013), como un sistema de resolución de conflictos mediante el cual dos o más partes con intereses contrapuestos se comunican para llegar a un acuerdo, cediendo en algo cada una de ellas. Es frecuente que las partes o al menos una de ellas, intente llegar a un acuerdo antes de acudir a la vía jurisdiccional o arbitral, por lo que suele ser el primer sistema de resolución de conflictos al que acuden las partes. Romero Gálvez (2008) señala que es el modelo más eficiente de resolver conflictos mediante la negociación. Una forma que permite transformar la relación adversarial y de enfrentamiento que caracteriza a la negociación distributiva, por una relación de cooperación, en donde las partes en vez de situarse “frente a frente” se ubican una al lado de la otra buscando formas creativas para resolver sus diferencias y encontrar soluciones satisfactorias para ambas partes. Esta forma de negociación se conoce con el nombre de Negociación Integrativa, Negociación Cooperativa o, como la llama Roger Fisher, Negociación Basada en Principios.

Para Moreno Catena (2013), la Mediación es un “método de resolución alternativa a la jurisdicción, a través de la cual las partes en conflicto llegan por sí mismas a una solución con la ayuda de un mediador, que con su formación ofrece a las partes nuevas vías de diálogo y entendimiento” (p. 52). Por su parte, Fábrega Ruiz y Heredia Puente (2010) expresan que es un “método de solución de conflictos alternativo al judicial, que no puede ser confundido con las actividades de negociación que realizan los abogados, ni con la conciliación judicial o el arbitraje, puesto que el mediador no propone, no aconseja y no decide, sino que se limita a dotar a las partes de mecanismos de acercamiento y de diálogo para que las mismas logren sus propias soluciones” (p. 10). El Manual de Mediación, publicado por la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay (2005), expresa que la mediación es un procedimiento en el que un tercero neutral ayuda a las partes a resolver sus conflictos, es decir, es una negociación asistida por un profesional, diferenciándola justamente de la conciliación, que se considera como un procedimiento por el que las partes intentan resolver sus conflictos sin la intervención de un tercero.

Según Caivano (1997), la conciliación “es una negociación asistida, pues en el proceso de conciliación es necesario emplear las técnicas de la negociación teniendo como facilitador a un tercero neutral. Para ser un buen conciliador será requisito sine qua non comprender la dinámica propia y características de la negociación” (p. 113).

La conciliación, como método de resolución de disputa, tiene una amplia trayectoria vinculada con las más antiguas formas de justicia y se ha mantenido paralelamente en las nuevas formas, prácticamente en todos los ordenamientos.

En tal sentido, se reserva el vocablo para la facilitación de un acuerdo presidido por un juez, terminología conforme con la mayoría de los Códigos Procesales de Latinoamérica.

También se aplica este método por particulares. Y, en ese caso, lo que marca

la diferencia entre la conciliación y la mediación radica en que la palabra mediación ha venido a aplicarse a ciertas técnicas o procedimientos más específicos dentro del campo de resolución de conflictos. El mediador asume un rol mucho más activo que el conciliador, ya que se pone al frente de las tratativas, como conductor del proceso de negociación entre las partes involucradas.

Sin embargo, a diferencia del mediador, el conciliador puede proponer fórmulas de arreglo que serán aceptadas o no voluntariamente por las partes

#### **4.1. Los derechos fundamentales de la persona**

Los derechos fundamentales son inherentes a la dignidad, es decir “cada uno de los derechos fundamentales manifiesta un núcleo de existencia humana que se deriva de la dignidad que tiene la persona, por ello la dignidad se convierte en una fuente de todos los derechos de la cual dinamizan todos y cada uno de los derechos de la persona” (Navarro Cuipal, 2010, p. 5). “Por ende los derechos fundamentales operan como el fundamento último de toda comunidad humana, pues sin el reconocimiento de tales derechos quedaría conculcado el valor supremo de la dignidad humana de la persona” (Vilcapoma Ignacio, 2009, p. 8).

Según lo expresado por Ferrajoli (2001):

Los derechos fundamentales son todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas. (p. 37)

## **5. CONCLUSIÓN**

La investigación social en la actualidad tiene la responsabilidad de dar respuestas a los múltiples desafíos de la sociedad del conocimiento que se modifican vertiginosamente, y donde el tratamiento de la incertidumbre desafía y ayuda de manera constante a la comprensión humana.

El derecho es un conjunto de normas cuyo principal objeto es la regulación de la conducta humana. En la misma se encuentra el Derecho Privado el cual es una rama del derecho positivo (aquel contemplado de manera explícita en las leyes y cuerpos jurídicos escritos) siendo este el conjunto de normas que regula las relaciones entre personas físicas o jurídicas de carácter privado (tienen como destinatario a los ciudadanos y no a los poderes públicos), es decir que se dedica a la regulación de las distintas actividades y relaciones entre los ciudadanos particulares, partiendo de una situación de igualdad jurídica entre ellos, siendo el

derecho civil la manifestación más amplia de la misma. Forman parte de ella: el Derecho Civil, el Derecho Mercantil, el Derecho Societario, el Derecho Concursal, el Derecho Ambiental y el Derecho Internacional Privado.

Con relación al Derecho Público son las normas que regulan las actuaciones de los organismos del Estado y las relaciones entre personas físicas o jurídicas de carácter privado con organismos de la Administración Pública, es decir que es la rama del Derecho que tiene el objetivo de regular los vínculos que se establecen entre los individuos y las entidades de carácter privado con los órganos relacionados al poder público, siempre que estos actúen amparados por sus potestades públicas legítimas y con base en lo que la ley establezca. Está construido por las sociedades para regir su propio funcionamiento, y al que toda ella elige someterse.

El fin del Derecho Público es el mantenimiento del orden social, la armonía de la comunidad y la paz. En otras palabras, su objetivo es conseguir una convivencia pacífica entre los individuos. De esta manera, se trata de preservar el interés de la mayoría, el conocido interés general o bien común.

Los medios de resolución de conflictos se constituyen procesos alternativos al proceso judicial, disponibles para la resolución de conflictos, en los cuales, más que imponer una solución, permite a las partes crear su propia solución. Los medios no adversariales son aquellos en los cuales las partes en conflicto resuelven directamente su diferencia, pudiendo ser en ocasiones intervenidos por un tercero neutral sin intervención del mismo. Los principales medios no adverbiales son: la negociación, es el proceso de relación “cara a cara”, que existe entre dos o más partes que enfrentan un conflicto, se conoce con el nombre de Negociación o Transacción, y se caracteriza, entre otros aspectos, porque son las partes quienes, directamente, sin la intervención de un tercero, resuelven «su problema». Por ello es que se dice que la forma más antigua de resolución de conflictos, es la Negociación o Transacción; incluso más que la forma violenta, pues antes que ésta se manifieste, las partes normalmente tienen oportunidad de efectuar *transacciones*, que la gran mayoría de las veces permiten una solución pacífica. La mediación la cual apunta al incremento del acceso a la justicia mediante la alternativa del logro de acuerdos justos. El acceso a la justicia no desde el punto de vista jurídico únicamente, sino más bien social, es decir, se parte de la premisa que la Mediación es una manera, un medio de solucionar un conflicto sin necesidad de llegar a estrado judicial propiamente dicho e iniciar un proceso jurídico el cual resulta tedioso, largo y siempre con un ganador y un perdedor, y la conciliación la cual está regulada normativamente para permitir que el juez convoque a las partes en litigio a fin de intentar que lleguen a un avenimiento. En ese contexto, se ha conceptualizado que la conciliación consiste en un intento de llegar voluntariamente a un acuerdo mutuo, en que puede ayudar un tercero quien interviene entre los contendientes en forma oficiosa y desestructurada, para dirigir la discusión sin un rol activo.

Los derechos fundamentales son inherentes a la dignidad, es decir “cada uno de los derechos fundamentales manifiesta un núcleo de existencia humana

que se deriva de la dignidad que tiene ínsita la persona, por ello la dignidad se convierte en una fuente de todos los derechos de la cual dimanarían todos y cada uno de los derechos de la persona” (Navarro Cuipal, 2010, p. 4). “Por ende los derechos fundamentales operan como el fundamento último de toda comunidad humana, pues sin el reconocimiento de tales derechos quedaría conculcado el valor supremo de la dignidad humana de la persona” (Vilcapoma Ignacio, 2009, p. 8).

La estructura de los derechos fundamentales comprende: a) las disposiciones de los derechos fundamentales, b) las normas de derechos fundamentales y c) las posiciones de los derechos fundamentales; mientras las “Disposiciones de derecho fundamental son los enunciados lingüísticos de la Constitución que reconocen los derechos fundamentales de la persona. Las normas de derecho fundamental son los sentidos interpretativos atribuibles a esas disposiciones. Mientras que las posiciones de derecho fundamental, son las exigencias concretas, que al amparo de un determinado sentido interpretativo válidamente atribuible a una disposición de derecho fundamental, se buscan hacer valer frente a una determinada persona o entidad”. (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º 1417-2005-PA/TC, FJ 24).

## CONFLICTO DE INTERÉS

El autor declara no tener conflictos de interés.

## REFERENCIAS

- Caivano, R. (1997). *Negociación y Mediación. Instrumentos Apropriados para la Abogacía Moderna*. Ad-Hoc.
- Constitución Nacional, República del Paraguay. (20 de junio de 1992).
- Corte Suprema de Justicia. (2005). *Manual de Mediación. Nociones para la Resolución Pacífica de los Conflictos*. Centro Internacional de Estudios Judiciales.
- Couture, E. J. (1997). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Depalma.
- Fábrega Ruiz, C. F., & Heredia Puente, M. (2010). La Mediación Intrajudicial. Una forma de participación del ciudadano en la justicia, Bajo Estrados. *Revista del Colegio de Abogados de Jaén*.
- Ferrajoli, L. (2001). *Derechos y Garantías. La ley del más débil* (2ª ed.). Editorial Trotta.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Callado, C y Baptista Lucio, P. (2014). *Metodología de la Investigación* (6.ª ed.). Editorial Mc GrawHill Educación.

Ley N° 1337/1988, *Código Procesal Civil*.

Ley N° 1989/2002. *Arbitraje y Mediación*.

Moreno Catena, V. (2013). *Mediación y resolución de conflictos: Técnicas y ámbitos*. Tecnos.

Naciones Unidas, Derecho Humanos. Oficina del Alto Comisionado. (1986). *Declaración sobre el derecho al desarrollo. Adoptada por la Asamblea General en su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986*. <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/righttodevelopment.aspx>

Navarro Cuipal, M. G. (2010). Los derechos fundamentales de la persona. *Derecho y Cambio Social*. 7(21). <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5500999>

ProfeDPC, (2009). *Lección 1: Derecho procesal civil*. <https://dpcuni.blogspot.com/search?q=La+ley+procesal>

Romero Gálvez, S. A. (2008). *Medios Alternativos de Resolución de Conflictos MARC's*.

San Cristóbal Reales, S. (2013). Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil. *Anuario jurídico y económico escorialense*, 46, 39-62

Tribunal Constitucional. Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º 1417-2005-PA /TC, FJ 24. Lima, Perú.

Universidad Nacional de Asunción, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. (2020). *Programa de Estudio de Derecho Procesal Civil*. <http://www.der.una.py/application/files/8115/3687/0973/programa-8vo-semester-derecho-procesal-civil-1.pdf>

Vilcapoma Ignacio, M. P. (2009). El neoconstitucionalismo: conceptualización y perspectivas. *Revista Semana Jurídica, de la facultad de Derechos y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes*, 02.

## **SOBRE EL AUTOR**

*Idalgo Balletbo Fernández* es Doctor en Educación y Desarrollo Humano, Doctor en Formación en Ciencias Jurídicas y Empresariales, Master en Ciencias Empresariales, Master en Ciencias Jurídicas, Master en Investigación para la Enseñanza y

aprendizaje de las Ciencias Experimentales, Sociales y Matemáticas, Master en Educación Superior.

## **COMO CITAR**

Balletbo Fernández, I. (2022). Los Medios no Adversariales con Base en los Derechos Fundamentales. *Rev. cient. estud. investig.*, 11(2), 131-144. <https://doi.org/10.26885/rcei.11.2.131>