

Se requieren cursos innovadores y con contenido práctico que les permita a los estudiantes ampliar su horizonte profesional y desenvolverse en el campo de estos mecanismos.

A medida que los estudiantes de Derecho avanzan en la carrera, en cursos sumativos y que han hecho pasarlos o que han trabajado como procuradores en estudios jurídicos, tienen más claridad que el arbitraje y la mediación son mecanismos aplicables en distintas áreas del ejercicio profesional.

Es precisamente en esa etapa donde resulta especialmente apropiado contar con una oferta de cursos innovadores y con contenido práctico que les permitan ampliar su horizonte profesional y desenvolverse en el campo de estos mecanismos", asegura Macarena Vargas, directora del Departamento de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho UDP.

Hoy, el estudio del arbitraje y la mediación plantea muchos desafíos para las facultades de Derecho, pues supone un cambio de enfoque en la enseñanza tradicional. Y es que dado el crecimiento normativo y la creciente aplicación de estos mecanismos en varias áreas, es necesario incorporarlos como parte del contenido de asignaturas

CAMBIO DE ENFOQUE:

Estudio del arbitraje y mediación plantea desafíos para las facultades de derecho



Desde 2016 se realiza el concurso para estudiantes de pregrado Semilleros de Derecho Procesal.

obligatorias.

"Además de ofrecer a los estudiantes conocimientos básicos sobre estos mecanismos es clave entregarles también destrezas y habilidades para que puedan desempeñarse adecuadamente en estos procesos, ya sea como abogados o asesorando a un cliente o eventualmente como árbitros o mediadores, si encaminan su carrera profesional en esa dirección".

Muchas facultades de derecho han ampliado su oferta de cursos y han incorporado en sus planes de estudio estas temáticas, principalmente por la vía de cursos

optativos o electivos. Por ejemplo, algunas ofrecen cursos de sistemas alternativos de resolución de controversias, talleres de negociación, cursos de arbitraje y también, en algunos casos, técnicas de mediación.

"Con todo, si bien en los últimos años esto ha ido en aumento, el hecho de que en general se trate de cursos optativos o electivos muestra la aún escasa relevancia que estas materias tienen en la formación de nuestros estudiantes. Me parece que una política de mediano plazo debería orientarse hacia la incorporación de algunos (no todos) de estos cursos en la ma-

obligatoria".

Comenta que parece indispensable incluir un curso de mediación legal, de arbitraje o uno de carácter general que muestre los diversos mecanismos colaborativos que regula actualmente nuestro derecho en distintos ámbitos tanto a nivel judicial como administrativo. "Lo que está claro es que no podemos seguir enseñando el proceso judicial como si fuera el único mecanismo de solución de controversias".

Y agrega: "Nadie podría discutir su relevancia ni el derecho de las personas a acudir a él cada vez que lo consideren necesario, pero

MEDIACIÓN EN RED CHILE

En mayo del año pasado universidades y el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago lanzaron "Mediación en Red Chile", iniciativa que busca promover este método de solución de controversias a nivel nacional y masificar su uso, como ocurre en los países desarrollados. "Es una excelente iniciativa, pues lo que busca es relevar el papel de la mediación en nuestro medio y de los mecanismos alternativos en general, además transversal, ya que agrupa a distintas instituciones, de distintos ámbitos y de distintos regiones del país, lo que hace que se recoja la experiencia de mediación con una mirada global e integradora", destaca Macarena Vargas.



es hora de dejar de pensar que los sistemas de justicia se constituyen solo sobre la base del proceso judicial y abrimos a la posibilidad de integración y complementación de este con otros mecanismos, como el arbitraje y la mediación".

CONCURSOS

La Facultad de Derecho de la UDP, junto con el Centro de Estudios de Justicia de las

Américas (CEJA), organiza desde 2016 un concurso para estudiantes de pregrado, llamado Semilleros de Derecho Procesal. Equipos de entre 8 a 10 alumnos/as —dirigidos por un profesor/a— realizan una investigación y luego uno de ellos la expone oralmente durante el concurso. Este año los equipos trabajaron sobre el tema "Sistema de justicia y género".

El objetivo de esta iniciativa es que estudiantes de Derecho puedan desarrollar habilidades de investigación jurídica, trabajo en equipo y expresión oral, habilidades que habitualmente no se enseñan durante la carrera de Derecho y que son muy valoradas en el medio profesional. Investigan sobre el tema de debate contingente en materia de justicia, con el fin de analizar, criticar y hacer planteamientos y/o propuestas de cambio", explica Macarena Vargas.

Comenta, por último, que el desarrollo del arbitraje y de la mediación están indisolublemente atados al sistema de justicia formal, y en el caso de los conflictos de orden civil a la reforma al proceso civil que el E. Subtovo ha anunciado retomará prontamente. "Una mirada comprensiva del sistema de justicia civil no puede dejar de lado estos mecanismos y regularlos en leyes especiales, pues ello supone situarlos nuevamente en un nivel distinto al proceso judicial en calidad de alternativos o anormales y fuera del alcance de todas las reformas".



LETELIER · NÚÑEZ
ABOGADOS

Max Letelier

David Núñez

Florencia Donoso

Josefina Court

ISIDORA GOYENECHEA #3120 PISO 4.

LAS CONDES, SANTIAGO - CHILE

(56-2) 3210 8000

OPINIÓN



Necesidad de regular la mediación en asuntos comerciales en Chile

Jaime Carrasco P., profesor de Derecho Procesal, UDD.

Francisca Labbé F., profesora investigadora Centro de Derecho Regulatorio y Empresa, UDD.

En términos generales, la mediación se define como un mecanismo de resolución de conflictos, en virtud del cual las partes buscan la solución de la controversia, asistidas por un mediador de carácter imparcial. Desde el punto de vista de las relaciones comerciales, este instrumento permite dar una respuesta eficaz y oportuna a situaciones que son cada vez más rápidas, complejas y globalizadas.

En nuestro país, a diferencia del arbitraje, la mediación no se encuentra regulada como un sistema integrado, y por ello no es obligatoria, salvo en casos excepcionales. El legislador se ha preocupado de establecer la mediación solo en algunas materias específicas, en las que se incluye como una instancia de solución de controversias, generalmente previa a la judicialización propiamente tal del asunto controvertido, debiendo agotarse esa fase previa antes de la iniciación de un juicio.

Como ejemplos podemos citar la mediación en el ámbito del derecho de familia, particularmente cuando se trata de causas relativas al derecho de alimentos, cuidado personal, y al derecho de los padres e hijos e hijas que vivan separados a mantener una relación directa y regular (arts. 103 y s.s. de la Ley 19.968), en conflictos relativos a datos en la salud cuando se persigue la responsabilidad de un prestador público de salud (art. 43 y s.s. Ley 19.966), en materias de propiedad intelectual (art. 100 bis de la Ley 17.366), y últimamente en conflictos de derecho de los consumidores (art. 55 y s.s. Ley 19.496), sin perjuicio de otras manifestaciones de justicia restaurativa que pueden asociarse a la mediación.

De esta manera, debido a la falta de regulación interna de una solución mediada en asuntos comerciales, la mediación como herramienta legítima de resolución de conflictos no tiene en nuestro país el reconocimiento que merece en el mundo mercantil, dadas sus múltiples virtudes y beneficios. Dentro de estas ventajas destacamos el encontrar soluciones a través de un acuerdo entre las partes, y no a través de un procedimiento judicial que finalmente determine, por un tercero ajeno al problema, quién es el ganador y quién resulta perdedor. Ello es muy relevante, toda vez que permite que la relación de negocios, que preexiste al problema, no se quebre, sino que perdure en el tiempo, privilegiando así la armonía entre las partes y la continuidad de las relaciones comerciales.

El CAM Santiago ha jugado un rol muy importante en esta materia, logrando llenar, dentro de lo posible, este vacío. Su prestigio, reconocido tanto a nivel nacional como internacional, ha permitido una excelente combinación entre seriedad y certeza, por una parte, y flexibilidad por la otra, destacando también la absoluta confidencialidad de los procesos de mediación. Así, desde el año 1997, año en que se publicó su reglamento de mediación, el CAM ha conocido una gran variedad de casos mercantiles sometidos a mediación.

TRATAMIENTO LEGAL

Como el éxito de un mecanismo como la mediación depende, principalmente, de la forma en que el acuerdo pueda hacerse valer, es importante buscar un acto jurídico que tenga fuerza y validez para exigir su

cumplimiento, como puede ser una transacción, donde se deja constancia del acuerdo de mediación y su celebración a través de escritura pública otorga mérito ejecutivo para pedir el cumplimiento forzado de las obligaciones que nacen en virtud del acuerdo. Distinto sería si la mediación en materias comerciales tuviera su propia regulación, un espacio jurídico propio con privilegios, normas y garantías básicas y reconocidas, como ocurre en legislaciones comparadas, en virtud del cual el acuerdo de mediación tendría el reconocimiento equivalente al de una sentencia judicial.

Todo lo dicho es válido también en materia de relaciones comerciales internacionales. Es por ello que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) adoptó en diciembre de 2018 una convención sobre los acuerdos de transacción internacionales resultantes de la mediación, en la cual se establece un marco jurídico armonizado para invocar y ejecutar acuerdos de mediación.

Así, podemos concluir que mientras en Chile no se otorgue a la mediación en materia comercial un tratamiento legal semejante al del arbitraje, es decir, como un todo sistemático y organizado, con principios generales propios, y especial énfasis en la validez para invocar y ejecutar el acuerdo de mediación, vemos difícil que los casos sometidos a este mecanismo aumenten con la misma velocidad que lo hace el comercio. Por ello, esperamos que la labor del CAM se transforme en un incentivo para que el legislador reconozca la utilidad de introducir la mediación en los conflictos de naturaleza comercial.