

MEDIACIÓN Y NEGOCIACIÓN

**Manual para estudiantes de la
Licenciatura de Relaciones
Laborales**

Mariella LELES DA SILVA ORCOYEN

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS
SOCIALES – UdelaR**

Presentación

La presente obra no tiene otra pretensión que constituir material de estudio para los alumnos de la materia MEDIACIÓN de la Licenciatura de Relaciones Laborales.

Los futuros profesionales de dicha carrera están llamados a participar activamente en las organizaciones públicas y privadas de nuestro país. Sabido es que la conflictividad es un elemento que integra la preocupación de autoridades, empresarios y ciudadanos en general, por sus repercusiones en la vida económica y social. De modo que se torna imperioso su tratamiento.

El abordaje tradicional impone que unos pocos profesionales se especialicen en estrategias y tácticas de negociación y de solución de conflictos. Pero la complejidad del mundo moderno, y la alta interrelación que existe entre diferentes unidades sociales y económicas, dentro y fuera de fronteras, exige que los estudios de la paz se incorporen generando una nueva cultura que facilite la convivencia entre los individuos.

Actualmente nos encontramos en una fase intermedia; en la que los actores del sistema comienzan a advertir de la importancia de dotar, ya no sólo a los profesionales sino a todos los miembros de la sociedad, de herramientas mínimas que faciliten el diálogo en los diferentes campos de actuación de la vida humana. En ese contexto, la presente obra constituye una introducción mínima indispensable a los estudios sobre la paz.

Trataremos los elementos esenciales de la conflictología (el conflicto, y sus condicionantes, fundamentalmente la comunicación), la negociación (como herramienta básica para la celebración de acuerdos en el marco de relaciones conflictivas o no), y la mediación, en los aspectos generales, y aproximaciones a ciertas áreas especializadas que van cobrando especial relevancia a nivel internacional –como la justicia restaurativa-

La profundidad y extensión de la obra ha quedado acotada por las urgencias temporales, y se encuentra sujeta a perfeccionamiento y ampliación.

Se aprovecha para agradecer al Consejo de la Facultad de Derecho, a su Decana y al Centro de Estudiantes de Derecho por la oportunidad concedida para compartir las siguientes páginas con los alumnos y aquellos que tuvieren interés.

Mariella Leles da Silva
Abril de 2014

ÍNDICE

Presentación	2
INTRODUCCIÓN.....	6
CAPÍTULO I - EL CONFLICTO:	
Concepto.....	11
Elementos	13
Percepciones.....	13
Emociones.....	17
Otras condicionantes.....	18
Valores y creencias.....	20
Intereses.....	21
Necesidades.....	22
Posiciones.....	23
Sujetos involucrados.....	24
Relaciones entre los sujetos	25
La falta de consideración del factor “futuro”	26
El factor “poder”	26
El proceso del conflicto.....	28
Clasificación de los conflictos.....	30
CAPÍTULO II - LA COMUNICACIÓN	
Concepto	30
Elementos del proceso de comunicación.....	32
Diferentes tipos de comunicación.....	34
Escucha activa.....	35
Asertividad.	35
La comunicación en mediación.....	36
La queja.....	39
Programación Neurolingüística	39
CAPÍTULO III - NEGOCIACIÓN	
Concepto.....	40
Estilos de negociación.....	41
Análisis de la situación previo a la negociación.....	44

Punto objetivo.....	45
Punto de resistencia.....	45
Mejor Alternativa al Acuerdo Negociado (MAAN).....	45
Zona de Posible Acuerdo (ZOPA).....	48
Oferta Inicial.....	48
Negociación competitiva.....	50
Problemas de la negociación competitiva.....	53
Negociación colaborativa.....	53
Teoría de los juegos.....	59
Tácticas para actuar con un negociador competitivo.....	60
Negociar la negociación.....	62
Método de Harvard	62
CAPÍTULO IV – MEDIACIÓN - PARTE GENERAL	
Diferentes enfoques	63
Concepto	66
Principios de la mediación.....	66
El mediador.....	67
Partes.....	68
Otros participantes	68
Objeto	69
Procedimiento y Métodos.....	70
Método de Harvard	70
Modelo Circular Narrativo de Sara Cobb.....	71
Modelo transformativo de Bush y Folger.....	72
Procedimiento.....	73
La preparación	74
Las sesiones. Caucus	74
El acuerdo	75
La ejecución del acuerdo de mediación	76
CAPÍTULO V- MEDIACIÓN EN ORGANIZACIONES COMPLEJAS	
CAPÍTULO VI - MEDIACIÓN FAMILIAR	
CAPÍTULO VII - JUSTICIA RESTAURATIVA.....	
Historia.....	82
Concepto	83

Programas de Justicia Restaurativa.....	88
Conferencia Restaurativa o Conferencing.....	88
Círculos de Paz.....	89
Sentencias en círculos.....	90
CAPÍTULO VIII - MEDIACIÓN EDUCATIVA – DISCIPLINA EDUCATIVA.....	90
CAPÍTULO IX - MEDIACIÓN COMUNITARIA y JUSTICIA COMUNITARIA.....	93
APÉNDICE NORMATIVO	
Normas relativas a Mediación	
Acordada SCJ N° 7664.....	94
Ley 26.589 Mediación y Conciliación Argentina.....	95
Reglamentación Ley 26.589.....	107
Ley 5/2012 Mediación en asuntos civiles y mercantiles España.....	109
Ley 29/2013 Mediación civil y comercial y mediación pública Portugal.....	122
Ley 19.968 Mediación familiar Chile.....	133
Reglamento Ley 19.968.....	140
Propuesta de Regulación para Uruguay – Mediación.....	146
Recomendación R (98) 1 sobre Mediación Familiar – Unión Europea.....	162
Ley 1/2007 Mediación familiar Comunidad de Madrid	166
Normas relativas a Justicia Restaurativa	
Principios básicos de las Naciones Unidas.....	177
Recomendación (85) 11 de 28.6.1985 Víctima y Proceso Penal Unión Europea...181	
Recomendación (87) 21 17.9.1987 Víctimas y prevención victimización.....184	
Principios fundamentales de justicia para víctimas de delitos y abuso de poder....186	
Decisión Marco 15.3.2001 Estatuto Víctima en Proceso Penal.....189	
Ley Orgánica 5/2000 responsabilidad penal menores (Mediación y Conciliación)195	
Reglamento Ley Orgánica 5/2000.....	198
Bibliografía.....	203

INTRODUCCIÓN

El concepto de justicia comenzó a desarrollarse desde los albores de la civilización, asociado a la existencia de los conflictos. De lo justo en el conflicto por el reparto de la caza del hombre primitivo, a lo justo en el conflicto entre dos Estados, han transcurrido más de dos mil años. Es recién sobre el último tramo de la historia que presenciamos el desarrollo de un aparato estatal con funciones específicas para atender estos temas. En el camino se ha ido perfeccionando el Derecho como instrumento regulador de la convivencia en sociedad.

Esa mirada simplificada de la realidad nos lleva a reconocer que el hombre debió recurrir a algún mecanismo que le permitiera resolver sus propios conflictos, dada la tardía aparición de la Justicia como aparato estatal. Sin mucho esfuerzo es posible imaginar que las posibilidades se reducían a la imposición de una de las voluntades mediante el uso de la fuerza, o la búsqueda de entendimiento entre los litigantes.

Junto al desarrollo de las comunidades, fueron surgiendo las autoridades como elemento indispensable para la organización de aquellas. A éstas interesaba la convivencia pacífica del grupo, pues de ello dependía la supervivencia de la comunidad. Fue entonces cuando la presencia de terceros al conflicto hizo su ingreso en escena, ahora por fuerza de las circunstancias: la convivencia pacífica pasó a constituirse en interés prioritario. Mucho antes que conociéramos la figura del Juez, el jefe de tribu, el patriarca, o simplemente un tercero vinculado a los contendientes con algún tipo de influencia de tipo moral sobre ellos, contribuía a la solución de los problemas.

En suma, lo que hoy denominamos métodos de resolución de conflictos son tan antiguos como la humanidad misma. Los que se agrupan o conocen como “Medios Alternativos” dentro de ese conjunto de vías para resolver los litigios, de reciente valorización, son más antiguos aún que las formas de heterotutela (procesos judiciales y arbitrales).

Sin embargo, y desde nuestra mirada contemporánea existe la visión generalizada de que fue en las últimas tres décadas que se empezaron a tratar con mayor insistencia estos temas. Y a partir de allí se fueron divulgando numerosas investigaciones, estudios, y surgieron escuelas en torno a los temas de conciliación, mediación y arbitraje (Escuela de Harvard, Método Circular Narrativo de Sara Cobb, Método o Escuela Transformativa de Bush & Folger, la Justicia Restaurativa, sólo por mencionar los más importantes).

En particular, la mediación es analizada y asumida con diferentes fundamentos. Algunos ven en el movimiento mediador una herramienta destinada a aliviar la congestión judicial y a suministrar una justicia “de más elevada calidad” en casos individuales; otros lo ven como un vehículo para organizar a la gente y a las comunidades con miras a conseguir acuerdos equitativos; para otros representa un modo de promover una transformación cualitativa de interacción humana (Bush y Folger).

Sea cual fuere el enfoque y la visión de la que se participe, nadie puede negar o desconocer la enorme trascendencia y repercusión de la paz social en la vida y el desarrollo de las personas y de las naciones. Y para ello es necesario contar con mecanismos eficientes y satisfactorios.

Si bien es cierto que nuestro país cuenta con una justicia y legislación moderna en temas de justicia, el que ha sido atendido y valorizado por el propio constituyente que impuso hace casi un siglo la conciliación, no es menos cierto que la evolución en los estándares de vida y en el respeto de los derechos de las personas lleva a pretender soluciones más satisfactorias que las impuestas mediante un fallo. Aún más: se debe trabajar en la prevención de los conflictos, antes de que éstos generen daños muchas veces irreparables o de costosa solución (en términos económicos, sociales y políticos).

Una mirada a los datos de nuestro país así lo sugiere.

En cuanto a la demanda del Servicio de Justicia en el año 2012 (última información oficial disponible) se presentaron 200.428 nuevos asuntos. Representaría algo así como un asunto cada ocho personas, si cada asunto involucrara únicamente a dos individuos... No debemos olvidar que estos nuevos asuntos se suman a los que ya vienen gestionándose de años anteriores.

Según estudios efectuados, el nivel de conflictividad laboral durante el año 2013 aumentó un 82% en relación con el anterior año, considerándose el mayor incremento en los últimos nueve años; y el índice de conflictividad laboral a nivel sectorial registró un alza del 67%. Ciento veinte conflictos que involucraron a 1.561.820 trabajadores (en una población de 3,4 millones de habitantes) deja en evidencia una situación que merece atención, en lo que concierne al rubro paz laboral.

La demanda referida es soportada por el Servicio de Justicia, y por las estructuras administrativas y/o sindicales en asuntos laborales y de los consumidores. En el primer caso la solución llega mediante la imposición de una decisión (en la mayoría de los casos) y en el segundo mediante la búsqueda de consenso. En menor medida se acude al instituto del arbitraje, más asociado a la esfera comercial.

Que la utilización de métodos de autocomposición, como la mediación y la conciliación, suelen ser satisfactorios y con un muy importante número de soluciones acordadas, da cuenta la experiencia relevada en las pocas instituciones públicas que hoy lo practican. Ellas son los Juzgados de Conciliación que integran la estructura del Poder Judicial, los Centros de Mediación a cargo de la Suprema Corte de Justicia, a los que correspondería agregar la Dirección Nacional de Trabajo para las conciliaciones laborales en Montevideo, las Oficinas de Trabajo del interior, y la importante labor que desarrolla el Área de Defensa del Consumidor en la órbita de la Dirección General de Comercio del Ministerio de Economía y Finanzas. Otros centros en la esfera privada, como el Centro de Resolución de Conflictos de la Asociación de Escribanos, el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Bolsa de Comercio de Uruguay, y algunos emprendimientos particulares, complementan la oferta institucional.

En lo que refiere a la conciliación intentada en la órbita del Poder Judicial, se señala que durante el año 2012 se presentaron 16.501 solicitudes de conciliación en todo el país. De ese número, el 26% en Montevideo y el 40,6% en el interior conciliaron sus

diferencias, representando un promedio de 34,67% en todo el país. De modo que por virtud de tentar uno de los métodos alternativos de resolución de conflictos, en este caso de ocurrencia preceptiva en la mayoría de los casos, se promovió un 36,47% menos de demandas judiciales; o lo que es lo mismo, esas partes lograron satisfacer sus intereses sin llegar a un litigio. Téngase presente que la conciliación previa no resulta obligatoria en todo caso y circunstancia.

En el año 2012 (últimos datos oficiales disponibles) se efectuaron 5505 consultas en los Centros de Mediación a cargo de la Suprema Corte de Justicia. De ellas, 4274 (77,6%) fueron solicitudes de Mediación, que en el 98% de los casos culminó en acuerdo. La alta cifra constituye una prueba irrefutable acerca de la virtud de la mediación como medio para resolver conflictos, manejada institucionalmente.

Advertimos, entonces, la necesidad de generar y fomentar la cultura del diálogo y la comunicación entre todos los miembros de la comunidad, profesionalizando la administración de los conflictos, extendiendo el campo de acción más allá de las instituciones y personas que actualmente se ven directamente involucradas.

Es preciso crear un espacio de reflexión y estudio, a través del cual se pueda contribuir, generando soluciones a los múltiples conflictos que paralizan la vida de las familias, las instituciones, las empresas, las organizaciones, y en definitiva a la sociedad misma.

Existe abundante teoría y práctica difundida a nivel internacional, y ya se considera su tratamiento en forma independiente, como cuerpo de estudio. Desde lo institucional han hecho su aparición la Universidad para la Paz de ONU, carreras, maestrías y tecnicaturas, en diferentes universidades e instituciones académicas públicas y privadas a lo largo y lo ancho del mundo. A vía de ejemplo: Escuela de Negocios de Harvard; Universidad Nacional Tres de Febrero – Licenciatura en Resolución de Conflictos y Mediación-; Universidad Católica de la Plata; Centro de Formación Técnica de Chile, Mediación Familiar y Educativa – Técnico Superior en las Ciencias de la Familia y Mediación-; Fundación Universitaria Iberoamericana con sede en España -Máster en Resolución de Conflictos y Mediación-; Universidad Santiago de Compostela, España – Especialista en Mediación Comunitaria y Conflictos Políticos; Especialista en Mediación Escolar; Especialista en Mediación Penal-; Universidad Católica de Chile – Postítulo Mediación Familiar de Conflictos-, Universidad Pablo Olavide, Sevilla – Especialista en Mediación Familiar-; etc. En España, por ejemplo, el 54,08% de las universidades públicas y privadas desarrolla formación académica específica en Mediación.

Nosotros debemos construir y desarrollar nuestro propio conocimiento y nuestras propias experiencias en torno al tema. No resulta suficiente, en función de las cifras mencionadas, con importar teorías y prácticas desarrolladas o llevadas adelante por otras culturas o contextos diferentes a los nuestros.

La Facultad de Derecho tradicionalmente ha formado profesionales expertos en el manejo del sistema judicial de resolución de conflictos. Es preciso crear un campo donde se cultive el entendimiento antes que el litigio. Hay espacio –social y académico- para la aparición de un nuevo profesional que contribuya, en colaboración con los profesionales del Derecho -a quienes no suplantaré, sino que complementaré- en la búsqueda de soluciones a los problemas que aquejan a las personas.

En el año 2012 en esta Facultad se incluyó como materia optativa semestral de la Licenciatura de Relaciones Laborales “Mediación” y en marzo de 2013 “Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos”. Durante este año y medio de experiencia han cursado 460 alumnos los tres cursos brindados. Es una clara demostración del interés y utilidad de la temática tratada en materias que, se insiste, no eran obligatorias, y estaban habilitadas únicamente para una de las carreras que imparte esta casa de estudios, que tuvo la virtud de ser la primera institución educativa en el Uruguay en generar un ámbito académico específico para el estudio sistemático y análisis de estos temas.

El actual marco normativo hace posible la intervención de operadores, que desde diferentes lugares de la vida social o institucional, contribuyan de manera decisiva a aquél logro; sin perjuicio de hacer notar la conveniencia de avanzar en la regulación normativa y en el diseño de estructuras institucionales, como modo de estimular los avances. Pero la intervención actual no reviste, en la mayoría de los casos, la condición de profesional.

Corresponde avanzar en el esfuerzo, dando la atención que merece un tema de vital importancia social.

La interdisciplinariedad se constituye en cuestión esencial si pretendemos abordar el tema de manera científica. No resulta suficiente con el estudio de la regulación normativa y los aspectos procedimentales. Siendo el conflicto un fenómeno esencialmente humano se ha de integrar con aquellas otras disciplinas que estudian el comportamiento individual y colectivo de las personas en sus diferentes áreas de interacción. Al tratamiento de la comunicación como fenómeno de interrelación, y el aporte de la Psicología –especialmente la Psicología Social-, se deberá adicionar aportes desde la Sociología y la Economía.

Sin perjuicio de considerar que la interdisciplinariedad deberá contribuir a delinear un cuerpo común y básico de conocimientos y prácticas, deberá considerarse la necesidad de atender de modo diferenciado la variada naturaleza de la demanda de solución de conflictos. No ha de recibir el mismo tratamiento un asunto en el que están en juego únicamente intereses de tipo patrimonial que otro donde las cuestiones emocionales cobran especial relevancia (como los temas de familia). Tampoco corresponde encarar la mediación en conflictos derivados de la convivencia en instituciones educativas o pequeñas comunidades de igual modo que una mediación que intente conciliar los intereses de la víctima de un ilícito penal con los intereses de la sociedad y del victimario.

Si damos una mirada a la información oficial disponible, podemos observar que, del número antes indicado de las nuevas causas judiciales del año 2013, el 76% se promovió ante un Juzgado Letrado de Primera Instancia (asuntos cuya cuantía supera los \$ 330.000), y tan sólo un 19% lo hizo ante un Juzgado de Paz (generalmente se trata de asuntos cuya cuantía es inferior a \$ 330.000). La distribución por materias efectuada por el Poder Judicial es la siguiente: asuntos de familia (34,5% en Montevideo y 34% en el interior), penales (10,2% en Montevideo y 21,9% en el interior), familia especializada (violencia doméstica, adicciones, etc.) (9,7% en Montevideo, y 16,5% en el interior); civiles (9,3% en Montevideo, a lo que habría que adicionar el 25,1% de los

asuntos asignados a materias de competencia de los Juzgados de Paz, y 7% más 17% en el interior respectivamente).

En los Centros de Mediación a cargo de la Suprema Corte de Justicia, la distribución se realiza del siguiente modo: un 44,1% de las mediaciones refirieron a temas de tenencias, 23,4% correspondieron a temas de vecindad; 16,1% asuntos de familia; 11,5% problemas civiles; 2,5% se clasificaron como temas de relacionamiento; 1% involucraba a la temática adolescentes; 0,3% asuntos laborales, 0,2 % violencia doméstica, y 0,1% temas penales (0,8% sin datos).

Un dato relevante que se puede extraer de la información de los Centros de Mediación de la Suprema Corte, es la edad de los usuarios del servicio: el 31% se ubica en la franja etárea de 31-40 años; el 25,7% se sitúa entre los 18-30 años, y el 19,9% entre 41-50 años (los restantes se distribuyen entre los restantes grupos). De modo que un 76,6% (es decir, la gran mayoría) de los demandantes del servicio de Mediación cuentan entre 18 y 50 años, lo que los sitúa en el sector de la población económicamente activa. Siendo que el 39,8% declaran desempeñarse como empleados públicos o privados, el 3,2% empresarios o comerciantes, el 0,9% estudiantes, el 0,2 profesionales (el restante porcentaje pertenece a otras categorías), se podría estimar que el 44,1% de los beneficiarios podría estar en condiciones de participar en acciones de capacitación, de modo que les permita prevenir y resolver por sí mismos sus eventuales conflictos, replicando hacia el resto de la sociedad una serie de herramientas que puedan contribuir al logro de la paz social.

Sirva la presente obra como una base mínima sobre la cual nuestros propios alumnos puedan investigar y colaborar desde el ámbito académico de nuestra casa de estudios con nuevos desarrollos que permitan delinear una disciplina tan cara y necesaria para nuestra sociedad.

CAPÍTULO I

EL CONFLICTO

1. Concepto

El término conflicto proviene de la palabra latina *conflictus* que significa chocar, afligir, infligir. La Real Academia Española define al conflicto como “combate, lucha, pelea”, “enfrentamiento armado”, “apuro, situación desgraciada y de difícil salida”, “problema, cuestión, materia de discusión”; “coexistencia de tendencias contradictorias en el individuo capaces de generar angustia y trastornos neuróticos” (Psicol.).

Sin dejar de notar las evidentes connotaciones negativas de las acepciones indicadas, veamos las definiciones brindadas por algunos autores.

Ezequiel Ander-Egg (citado por Fuquen), sostiene que “el conflicto es un proceso social en el cual dos o más personas o grupos contienden, unos contra otros, en razón de tener intereses, objetivos y modalidades diferentes, con lo que se procura excluir al contrincante considerado como adversario”.

Jares (1997) lo define como “un tipo de situación en la que las personas o grupos sociales buscan o perciben metas opuestas, afirman valores antagónicos o tienen intereses divergentes”. “Es decir, el conflicto es, en esencia, un fenómeno de incompatibilidad entre personas o grupos”.

Fuquen, afinando aún más, indica que “Desde el campo de la psicología, se enfatiza en la frustración, considerando que el conflicto se presenta cuando al menos una de las partes experimenta frustración ante la obstrucción o irritación causada por la otra parte.” “Por tanto el conflicto surge en cuanto las partes perciben que las actividades a desarrollar para la consecución de los objetivos se obstruyen entre sí” (remitiendo a Mundéate y Martínez, 1994, citados por Jares: 2002:44).

Siguiendo esa línea, Pruitt y Rubin establecen que el conflicto ocurre cuando las partes perciben que las aspiraciones de ambas no pueden ser satisfechas al mismo tiempo. Las aspiraciones son expresadas en términos de metas, propósitos específicos y estándares o mínimos aceptables. Tres elementos contribuyen a la percepción de que las aspiraciones de las partes son incompatibles: el propio nivel de aspiración de las partes, su percepción del nivel de aspiración de la otra parte, y sus percepciones acerca de la posibilidad de encontrar soluciones integrativas.

Boardman y Horowitz definen al conflicto “como una incompatibilidad de conductas, cognitivas (incluyendo las metas) y/o afectos entre individuos o grupos que puedan o no conducir a una expresión agresiva de su incompatibilidad social. Nuestra definición específicamente incorpora conducta, cogniciones y afectos porque todos estos factores son importantes en el conflicto, por ejemplo: las escaladas (o desescaladas) de un conflicto entre una díada, es al fin de cuentas una función directa de la conducta, las personas reaccionan a las conductas. Sin embargo la conducta es usualmente una función directa de las cogniciones y afectos, aunque algunas veces este lazo no es conciente” (citados por Suárez: 1996)

Como podemos ir observando, todos los autores dejan fuera del concepto de conflicto – como objeto de estudio de la Mediación- aquellos conflictos que puede tener el individuo consigo mismo, o conflictos intrasíquicos. De estos se ocupa la Psicología. Constituyen ejemplos de esa clase de conflictos los debates internos que podemos plantearnos, tales como “¿Descanso o trabajo?” “¿Voy de vacaciones a la playa o al campo?”

Preferimos reservar el término “Diferencia” para identificar una “cualidad o aspecto por el cual una persona o cosa se distingue de otra”; así como para indicar la existencia de desacuerdo, discordia o discrepancia, distinción o comparación entre dos o más cosas” En tanto cualidades distintas pueden ser vistas como elementos de complemento que proporcionan un resultado de suma de cualidades o valores (Novel).

El conflicto supone un plus respecto de la diferencia. En hipótesis de diferencias, las personas no necesariamente realizarán actividades o movimientos coherentes con su percepción de peligro o amenaza; algo que si harían en situación de conflicto, trascendiendo la esfera personal (Redorta).

Para ejemplificar imaginemos la siguiente situación: dos personas están por definir qué actividad harán más tarde. Una propone ir al cine; la otra propone salir a correr. En la medida en que las propuestas no resulten excluyentes (por ejemplo, porque se esté considerando realizarlas en el mismo momento) se trata de una mera diferencia, que no se traducirá en un conflicto. Podrían convenir que primero salen a correr, y luego por la noche concurrirán al cine. Si, por el contrario, ambos están decidiendo una opción por exclusión de la otra, entonces sí se estaría frente a un conflicto, puesto que se les conferiría el carácter de intereses o propósitos incompatibles de ser realizados simultáneamente (a menos por ahora..., salvo que se trate de correr en una cinta mientras se observa al mismo tiempo una película en la propia casa).

De las enunciaciones que hemos venido mencionando surgen ciertos elementos comunes que nos permiten concluir que *el conflicto es un evento o proceso que trasciende la esfera psíquica y que enfrenta a dos o más personas (actuando individual o colectivamente), en función de intereses, metas o propósitos, vinculados a bienes materiales o inmateriales, o actividades, que son percibidos como contrapuestos e imposibles de ser satisfechos al mismo tiempo.*

Desde el momento en que el conflicto nace, se desarrolla, puede transformarse, permanecer estacionario e incluso disolverse, podemos agregar que *es el producto de un proceso de la interacción humana.*

Hasta ahora hemos señalado los aspectos negativos del conflicto: la nota de confrontación que de él emana. Sin embargo, es importante rescatar los aspectos positivos que su acaecimiento genera.

Jarés (1997) señala que “el conflicto no sólo se ve como algo natural, inherente a todo tipo de organizaciones y a la vida misma, sino que, además, se configura como un elemento necesario para el cambio social: “El conflicto puede enfocarse básicamente como una de las fuerzas motivadoras de nuestra existencia, como una causa, un concomitante y una consecuencia del cambio, como un elemento tan necesario para la vida social como el aire para la vida humana” (Galtung, 1981, citado por Jarés).

El conflicto constituye muchas veces el medio que posibilita los cambios, sobre todo en la esfera organizacional.

La amenaza que representa hace que se favorezca la cohesión a lo interno de los grupos. Baste observar cómo ante un “enemigo común” las personas y los grupos reaccionan aliándose y alineándose bajo supuestos compartidos. Esto no significa alentar los conflictos per sé con el objetivo de alcanzar una cohesión ocasional; pero constituye un aspecto útil a la hora de buscar elementos positivos sobre los cuales construir de cara al futuro cuando la situación se presenta.

La propia tensión generada por el conflicto hace surgir la creatividad, y puede transformarse en un elemento motivacional para el cambio y el crecimiento.

2. Elementos

Del conjunto de definiciones podemos relevar una serie de elementos esenciales en el conflicto: la interrelación entre dos o más partes (comprendiendo en cada parte uno o más sujetos sin importar la naturaleza jurídica); ciertos bienes (materiales o inmateriales) o actividades que constituyen objeto de interés; las percepciones, valores y creencias en cuanto a la imposibilidad (original) de vincularse con la otra parte en relación a esos bienes o actividades en forma simultánea y satisfactoriamente.

Es el interés sobre determinados bienes o actividades, mirado con las gafas de las percepciones, valores y creencias personales, el que da origen al conflicto y lo alimenta.

Analizaremos pues cada uno de esos elementos: percepciones, emociones, valores y creencias, necesidades, intereses, posiciones, sujetos involucrados, y la relación entre los sujetos del conflicto, fundamentalmente la influencia del poder.

3. Percepciones

La percepción es tanto la capacidad de recibir información a través de los sentidos, como el proceso cognitivo que consiste en interpretar la información que recibimos, organizándola para otorgar un significado a la realidad que nos rodea. Genera una representación interna de lo que sucede en el entorno: la información proveniente del exterior interactúa con elementos existentes en nuestra memoria, permitiéndonos reconocer objetos, relacionarlos con otros, y atribuirles significado en base a hipótesis que elaboramos, enriquecidas a partir de experiencias anteriores.

A lo largo de la vida, las personas procuran entender y explicar lo que les rodea y lo que sucede en el mundo exterior. Ese entendimiento proporciona seguridad, control y posibilidad de predecir conductas futuras. Las percepciones facilitan la vida del hombre, permitiéndole reaccionar de forma más o menos adecuada ante las múltiples situaciones de vida. Si alguien percibiera un león suelto, inmediatamente sentiría aumentar el flujo de adrenalina en su torrente sanguíneo, lo que le estaría indicando que se enfrenta a una situación de peligro. En cambio, si lo que estuviera percibiendo por sus sentidos no fuera un león, sino un pequeño colibrí, su reacción sería diferente. Es la información percibida por los sentidos, más la contenida en la memoria (que le indica que un león

suelto podría suponer riesgo de vida, y un colibrí es un ser vivo inofensivo) la que determinará su reacción posterior. El poder organizar esta información (situación de peligro versus situación no peligrosa) es lo que permite al individuo desempeñarse fluidamente en su medio preservando su integridad física.

Existe múltiples factores que influyen en las percepciones. Los psicólogos de la gestalt¹ hablan de principios generales presentes en cada acto perceptivo, explicando que el hombre agrupa sus sensaciones y llena los huecos para poder interpretar el mundo; demostrando que el cerebro hace la mejor organización posible de los elementos que percibe.

La experiencia genera información que es acumulada en nuestra memoria; y recuperada ante la presencia de circunstancias similares. Pero como se construye la realidad que generamos en base a percepciones? ¿Las personas comparten la misma realidad aunque compartan las mismas experiencias?

La mayoría de las conductas, actitudes y temores las hemos aprendido en nuestro entorno social por observación. De allí el nombre de “aprendizaje social o aprendizaje observacional”, que se concreta en tres momentos: observación, fijación en la memoria, y realización (Zupiría). También se aprende por transmisión cultural: no necesitamos ver un tigre suelto para saber que debemos huir para preservar nuestra vida.

A lo antedicho debemos adicionar que las funciones cognitivas (memoria, percepciones, pensamientos) se ven influidas por la vida afectiva. Lo que se registra en la memoria y las percepciones están influidos por las emociones vivenciadas en el momento del registro. Es lo que explica que dos personas distintas no guarden el mismo recuerdo respecto de un mismo acontecimiento. Es lo que también explica que dos personas diferentes interpreten de diferente forma un acontecimiento común e idéntico.

En auxilio de la información que ingresa por nuestros sentidos, y con el fin de realizar la interpretación más rápidamente, aparecen prototipos que hemos ido elaborando mentalmente. Son como guiones que tenemos preparados sobre la base de experiencias ya vividas, o incluso aprendidas (cultura) por esa misma necesidad de control y seguridad que tenemos de predecir conductas o situaciones antes de actuar.

Las percepciones muchas veces son sesgadas. El fenómeno de las “primeras impresiones” activa esquemas que llevan a establecer más conclusiones de las que en realidad estaríamos en condiciones de formular. Estas primeras impresiones generan un “retrato perceptivo”, que tratándose de personas incluye elementos como la edad, sexo, voz, vestimenta, expresión, etc.

Según los psicólogos sociales los rasgos más valorados socialmente resaltan más, provocando mayor “saliencia perceptual”. Si alguien es muy atractivo físicamente, ésa será la información que prevalecerá. Si en nuestro prototipo “los lindos son tontos” inferiremos que una persona linda es o puede ser tonta.

¹ Se considera fundadores de la teoría de la Gestalt a Max Wertheimer, Kurt Koffka y Wolfgang Köhler. La psicología de la Gestalt estudia la percepción y su relación con el lenguaje y la cultura.

Los estereotipos se generan, la mayoría de las veces, a partir de estos fenómenos de “saliencia perceptual” (Del Bono, citado por Novel), y dan lugar a ilusiones que se interpretan como realidad. Si nuestra percepción es que el grupo de personas con el cual nos reuniremos más tarde es agresivo y poco fiable, es altamente probable que nuestra actitud sea poco amigable, o mínimamente reservada; nuestro ingreso en escena estará influido por ella. Más tarde buscaremos aquellos elementos que confirmen nuestro estereotipo, dejando de lado los que lo cuestionen. De modo que se producirá un reforzamiento del estereotipo (fenómeno de la profecía autocumplida)².

La profecía autocumplida (expresión acuñada por el sociólogo Robert K. Merton) es una creencia que actuará a vía de predicción. Parte del teorema de William I. Thomas que establece que “si las personas definen las situaciones como reales, éstas son reales en sus consecuencias”. Las personas usualmente reaccionan a las situaciones según la percepción que de ellas tengan, más que a como efectivamente se presentan o son. Una vez que alguien se convence que determinada persona es buena o mala, al margen de que sea de una u otra forma, ajustará su conducta a su percepción, y condicionará sus acciones y reacciones en base a la misma. Si un alumno formula una buena pregunta es altamente posible que pensemos que ese alumno es inteligente, pues los alumnos inteligentes tienden a intervenir formulando muy buenas preguntas; y de allí en más nuestra vinculación con ese alumno quedará afectada por esa categorización. De modo que aunque luego resulte que no era tan inteligente como creíamos, seguiremos actuando como si lo fuera.

La “confirmación del sesgo” es la preferencia por la información que es consistente con preconceptos: elijo aquella información que reafirme mi expectativa, descartando la restante. De modo que los estereotipos se preservan y fortalecen, afectando a la persona.

Ha sido muy conocido el “Efecto Pygmalión” analizado con relación al aula. En 1964 Robert Rosenthal y Lenore Jacobson realizaron un experimento en una pequeña ciudad californiana, que produjo lo que ellos denominaron “Efecto Pygmalión”³. Querían investigar si las expectativas favorables del educador inducían por sí mismas a un

² En Nueva Zelanda se condujo una investigación (Lassier & alter, 2002, citado por Plous) a partir de la cual se concluyó que cuando se observaba la filmación de las entrevistas que hacía la policía a posibles sospechosos de cometer delitos, en las que una de las dos personas (policía o presunto delincuente) aparecía enfocado de frente por la filmación y la otra de espaldas (por estar la cámara situada detrás de esta última persona), la persona cuya cara se veía de frente tenía el doble de posibilidad de ser sospechado de culpabilidad. Como resultado de dichos estudios se modificó la política nacional de interrogatorios, situando en lo sucesivo la cámara entre el interrogador y el sospechoso, enfocándolos a ambos de perfil al mismo tiempo. Este fenómeno se explica porque a las personas salientes se les suele atribuir la causalidad de los comportamientos. Es este otro fenómeno de construcción psicológica de la realidad.

³ Hace referencia a la leyenda de la mitología griega. Pygmalión era un rey chipriota que tomó un bloque de piedra y comenzó a esculpir la estatua de una mujer. Con el tiempo mientras esculpía se fue enamorando de la figura. Cuanto más tiempo le dedicaba, más se enamoraba de la estatua, y al final creyó que era más hermosa que todas las mujeres de la tierra, por lo que pidió a los dioses que le infundieran vida. Lo solicitó con tanto anhelo y pasión que le fue concedido haciendo realidad su ideal (Baños).

aumento significativo en el rendimiento de sus alumnos. Se le brindó a los docentes un listado de alumnos “especiales” con capacidad extraordinaria para el aprendizaje y la creatividad, elaborada al azar y sin ninguna relación con las verdaderas capacidades de tales alumnos. Se elaboraron test a los seis meses, al año y a los dos años. Se comprobó que había una ventaja significativa en los alumnos “especiales” con respecto al resto. La conclusión apunta a que las expectativas del profesor suponen uno de los factores más poderosos en el rendimiento de sus alumnos (así como las expectativas negativas influyen negativamente; con el agravante de que las expectativas negativas parecen comunicarse más fácilmente que las positivas). Las expectativas positivas y realistas lo que hacen es potenciar lo que ya está de modo latente⁴ (Baños).

Una razón de economía determina que procuramos ajustar toda nueva información que ingresa a lo que ya conocemos (asimilación); sólo cuando no es posible ajustar lo nuevo a lo existente es que procedemos a la adecuación. Piaget basó la inteligencia humana en estos dos mecanismos. En principio acudimos a los estereotipos (asimilación). Sólo los abandonamos cuando media un conocimiento más profundo que nos indica que la nueva información no puede ser asimilada a una preexistente

Los prototipos van a influir sobre nuestras conductas y reacciones. Pero así como incorporamos información externa e información interna de forma más o menos adecuada, muchas veces la asociación puede resultar inadecuada. Si hemos tenido una mala experiencia en el consultorio de un odontólogo, no necesariamente significará que ello se vuelva a repetir en otras ocasiones, y menos con diferentes profesionales; a pesar de que la mala experiencia esté presente en la memoria.

La trascendencia de este fenómeno puede advertirse si manejamos un ejemplo estudiado en Ciencias Políticas como el dilema de la seguridad. Imaginemos que Corea del Norte sospecha que Corea del Sur es agresiva. En función de ello Corea del Norte comienza a armarse. Corea del Sur, observa la situación y concluye que el armamento que está adquiriendo Corea del Norte es agresivo, y en respuesta comienza a armarse ella también. Cuando Corea del Norte percibe el aumento de armamento de Corea del Sur, se arma más agresivamente. Entonces Corea del Sur acaba concluyendo que la explicación de que Corea del Norte haya aumentado sustancialmente su armamento es porque se apresta a iniciar alguna acción armada: profecía autocumplida! Qué sigue? Una declaración de guerra? (Plous).

Concretamente en el ámbito de las organizaciones y referido a las relaciones laborales, con frecuencia la presencia de percepciones de competencia, escasez de recursos, conflictos de poder, falta de reconocimiento hacia la persona o de autoestima, llevan inexorablemente al a lucha por la satisfacción, y por tanto al conflicto.

Concluyendo, la mayoría de las veces las personas nos manejamos en nuestra vida de relación en base a percepciones, condicionadas por prototipos o estereotipos, que reforzamos procurando que la profecía se cumpla, como si con ello reafirmáramos nuestra sapiencia y autoestima.

⁴ Anota Baños que para la efectividad del “efecto Pygmalión” es importante la autoestima del propio “Pygmalión” (docente en el caso)

Pero no sólo actuamos en base a percepciones, sino que atribuimos a las conductas ajenas el mismo significado que le asignamos a las nuestras. Así que nos resultaría difícil explicarnos por qué una persona no huye ante un león suelto; o consideramos que si hemos generado una primera impresión negativa eso difícilmente podrá ser modificado si para nosotros la primera impresión siempre es determinante. Por eso se dice que los conflictos entre seres humanos son “conflictos de significados”: las percepciones tienen un lugar primordial en la vivencia de las situaciones y en la respuesta que se da (Novel).

Cuando esas percepciones interfieren en la solución de un conflicto, habrá que buscar el modo de corregir las distorsiones, sin lesionar, claro está, la autoestima de los contendientes. Un mediador ha de considerar las distintas perspectivas que puedan estar en juego, para poder evaluar en su totalidad la situación y poder intervenir con toda la información posible.

4. Emociones

La vida afectiva influye en el comportamiento y en el funcionamiento cognitivo del hombre. Mayormente nos vemos influidos por nuestros deseos y motivaciones. El deseo suele ser el motor de nuestras conductas. Las expectativas son la esperanza de que nuestro deseo se va a cumplir. El temor, por el contrario, es la preocupación de que el deseo no se cumpla (o que se cumpla lo que no deseamos).

Las expectativas no siempre se presentan a nivel consciente; pueden ser inconscientes. El incumplimiento de las expectativas genera frustración. Las frustraciones afectan las relaciones cuando las expectativas (conscientes o inconscientes) se ven insatisfechas. No son pocas las veces en que las personas desconocen los motivos que han dado origen a un conflicto; y ello porque las expectativas no han sido explicitadas claramente. Esto se da fundamentalmente cuando involucra sentimientos.

Las emociones son la respuesta o reacciones del ser humano a los estímulos percibidos. Se originan en una determinada situación (hecho, pensamiento, etc.); están condicionadas por la interpretación que de ella realicemos (el significado que le atribuyamos al hecho o al pensamiento); y al mismo tiempo motivan o encauzan nuestra conducta futura.

Las más conocidas son la ira, la alegría, el miedo, la tristeza. Mediante la ira procuramos poner límites y defendernos de aquello que percibimos como una amenaza. El enojo, la rabia, la furia, operan como una manifestación adaptativa ante la amenaza real o presunta. La alegría contribuye a la repetición o reproducción de conductas o hechos a los que atribuimos disfrute, sensación de felicidad. El miedo nos ayuda a suprimir o evitar situaciones que provoquen falta de seguridad; tratando de asegurar el espacio vital de seguridad. La tristeza permite exteriorizar sentimientos de pérdida de personas, relaciones, cosas y valores. Todas las emociones tienen expresiones saludables, incluso las consideradas negativas; fundamentalmente aquellas que permiten la exteriorización de la emoción (Novel).

Reconocer y aceptar las emociones en juego son el supuesto básico para una mejor gestión de las reacciones y conductas.

5. Otras condicionantes

Cuando se está frente a un conflicto, muchas veces nos enfrentamos a posturas contrapuestas que parten de hechos, que debiendo ser iguales son percibidos como diferentes. La respuesta a la pregunta acerca de si las personas comparten la misma realidad, o cómo construyen “la realidad” ayuda a comprender esas divergencias.

La construcción de la realidad se ve influenciada, además de los elementos ya indicados (emociones, percepciones) por la atención que prestamos a los acontecimientos, ciertos factores contextuales, expectativas, motivaciones. Existen también ciertos condicionantes sociales que influyen en la forma en cómo las personas asumen y construyen su propia realidad.

En ocasiones presenciamos discusiones entre dos personas, en las cuales una afirma unos ciertos hechos, y otra, introduce variantes que pueden llegar a ser significativas. Normalmente se atribuye intencionalidad a la falta de concordancia. Es importante conocer que el sistema visual no es neutral⁵. Si a ello adicionamos que las percepciones son la sumatoria de la realidad más la respuesta del sistema visual a lo que está percibiendo, podríamos explicarnos aquellas diferencias no intencionadas. Se ha estudiado como “ceguera al cambio” el fenómeno por el cual ciertos estímulos visuales pasan inadvertidos para el observador⁶. Y eso puede deberse a obstrucciones en el campo visual, como también a falta de atención. Una serie de investigaciones han concluido que las modificaciones en escenas negativas se encuentra más rápido que en escenas positivas o neutrales, y que incluso esta diferencia se acentúa en el caso de las mujeres. La importancia práctica de considerar estas conclusiones radica en la influencia que ellas tienen sobre los testimonios de testigos presenciales de hechos.

La teoría de la atribución de Fritz Heider analiza cómo la gente percibe el comportamiento de sí mismo y de las demás personas. El cómo interpretemos los comportamientos (propios y ajenos) condicionará las acciones futuras. Si, por ejemplo, un empleado entiende que el mal resultado de una tarea se debe a su responsabilidad, asumirá la corrección y seguramente evitará incurrir en el mismo problema la siguiente vez. Pero si, en cambio, entiende que el mal resultado de la tarea es atribuible a una orden impartida (correcta o incorrectamente interpretada) (causa externa), verá exonerada su responsabilidad, y difícilmente modifique su conducta en el futuro. Heider concluye que todo comportamiento se considera determinado por factores internos o externos. Cuando la atribución es externa (un factor, un sujeto o una fuerza exterior), debido a que escapan al control, la persona se siente como no responsable del comportamiento. Cuando la atribución es interna (factor, sujeto o fuerza interior) los factores caen dentro del control personal: se elige comportarse de una manera particular o no, el comportamiento no es influenciado limitado o totalmente determinado por fuerzas externas; por lo tanto el sujeto se siente responsable. Entender el carácter de la atribución (la razón del comportamiento del otro) permite evitar conflictos y mejora las relaciones.

⁵ Si vemos una imagen de la cara de una persona, inmediatamente le acordaremos una serie de atributos: es una persona alegre (o triste), preocupada (o distendida), etc.

⁶ Véase el siguiente test: <https://www.youtube.com/watch?v=vJG698U2Mvo>

Se considera error atribucional fundamental a la tendencia a atribuir la conducta de una persona a factores estables de su personalidad (características psicológicas), desconociendo la influencia de factores situacionales (del entorno). Es como si indicáramos que un empleado es irresponsable porque ha llegado tarde en más de una ocasión esta semana; sin indagar si existe alguna razón externa que justifique el retraso.

Los fallos de la memoria suelen jugar malas pasadas a las personas. Estos fallos, no intencionales obviamente, contribuyen muchas veces al surgimiento de conflictos.

Schachter ha investigado los fenómenos relacionados a la memoria por más de veinte años. En su obra, sugiere que los defectos de funcionamiento se dividen en siete transgresiones básicas a las que denomina “pecados”:

- Transcurso
- Distractibilidad
- Bloqueo
- Atribución errónea
- Sugestibilidad
- Propensión
- Persistencia.

Los primeros tres (transcurso, distractibilidad, y bloqueo) son fallos por omisión.

- El transcurso consiste en un debilitamiento o pérdida de memoria derivada del transcurso del tiempo.
 - Recordar lo que hicimos en las últimas horas puede resultar sencillo. Pero recordar qué hicimos el tercer jueves de noviembre del año anterior puede resultar muy dificultoso o hasta imposible.
- La distractibilidad surge por la ruptura de la zona de contacto entre la atención y la memoria; porque estamos preocupados por cuestiones que nos distraen. No es que la información deseada se pierda con el paso del tiempo: o bien no llega nunca a registrarse en la memoria, o bien no la buscamos en el momento necesario porque la atención está centrada en otra cosa.
 - Fallos por distracción: extraviar las llaves, olvidar una cita o una tarea.
- El bloqueo supone una frustrada búsqueda de información que estamos tratando de recuperar.
 - El ejemplo más común es cuando tratamos de recordar el nombre de una persona cuyo rostro logramos visualizar. Tenemos la atención focalizada en el tema, el nombre no desapareció de nuestra mente; pero recién horas o días después nos acordamos inesperadamente de la palabra bloqueada!

Los siguientes cuatro (atribución errónea, sugestibilidad, propensión, persistencia) son catalogados por Schachter como fallos por comisión: hay presente una cierta forma de memoria, pero es incorrecta, o no deseada.

- La atribución errónea supone asignar un recuerdo a una fuente equivocada: confundir la realidad con fantasía, o recordar incorrectamente que un amigo nos contó unas cuantas cosas que en realidad habíamos leído en el periódico. Bastante más frecuente de lo que se piensa, tiene consecuencias potencialmente trascendentes; sobre todo en el ámbito legal.
- La sugestibilidad hace alusión a recuerdos implantados debido a preguntas, observaciones, sugerencias inductivas, cuando una persona está intentando evocar una experiencia pasada. Este fallo también conlleva importantes derivaciones dentro del ámbito legal (preparación o manipulación de testigos).
- La propensión determina la enorme influencia de nuestros conocimientos y creencias actuales sobre el modo de recordar el pasado. Ignorantes o inconscientemente muchas veces corregimos o rehacemos del todo experiencias pasadas a la luz de lo que hoy sabemos o creemos. El resultado es una interpretación tergiversada de un incidente específico, o incluso de un periodo prolongado de nuestra vida, que dice más cómo nos sentimos ahora que lo que en realidad sucedió entonces.
- La persistencia supone traer el recuerdo reiterado de información perturbadora de episodios que preferiríamos desterrar por completo de la mente.

Deberíamos considerar, pues, que no siempre hay intencionalidad cuando se maneja información proveniente de la memoria.

6. Valores y creencias

Los valores son cualidades (positivas o negativas) que atribuimos a las personas, a las cosas o a los hechos. En general se asocia al grado de utilidad o aptitud que les asignamos para satisfacer necesidades o proporcionar bienestar o deleite.

Las creencia es un estado mental que manifiesta conformidad con algo, tomando como verdadero un conocimiento o una experiencia.

Los valores operan como una suerte de pautas o principios a los que ajustamos nuestra conducta, o interpretamos la ajena. Otorgan coherencia a nuestros pensamientos y acciones, puesto que de ellos inferimos que una forma de actuar es mejor que la opuesta, contribuyendo de ese modo a la toma de decisiones. Y se asientan en nuestras propias creencias acerca de la naturaleza de las cosas. Elegimos los valores en función de nuestras creencias de cómo son las cosas, situaciones y personas (Novel).

Las actitudes se encuentran condicionadas por los valores y las creencias. Si alguien cree que la droga daña la salud, y la vida es un valor que se encuentra en lo alto de su jerarquía de valores, probablemente no se drogue. Para modificar un comportamiento (presente o esperado) es preciso modificar los valores y creencias que dan sentido a la actitud; no es suficiente con modificar las normas, o los comportamientos puntuales.

Por eso cuando se trata de un conflicto que pone en juego valores o creencias, la negociación (entendida como posibilidad de intercambio) no es la vía de solución. Los valores y las creencias no se intercambian (en situaciones normales, claro está), pero sí

admiten modificación. La información, la educación o la capacitación son las vías para afrontar esa clase de problemas. El objetivo es “desaprender” para “aprender” (Dolan, Martin y Soto, citados por Novel). En ocasiones y si la esencia del conflicto no radica en la diferencia en valores o creencias, alcanza con reconocer y admitir el diferente modo que tienen los demás sujetos de concebir unos y otras.

Si dos personas enfrentadas priorizan diferentes valores (por ejemplo, uno prioriza el valor vida, y otro el valor belleza) será difícil acordar sobre la base de intercambios o renuncias. En todo caso, lo que corresponderá es tratar de analizar con esas personas si la elección que han realizado realmente corresponde a cualidades que efectivamente priorizan por encima de otras, o si se asientan en creencias erróneas⁷. En todo caso la solución podría estar en atender de la forma más equitativamente posible los valores en disputa o en juego, si ello es posible. En Derecho es conocida la tensión entre los valores libertad y seguridad. El mayor predominio de uno normalmente se acompaña de un menoscabo del otro; de ahí que la mejor fórmula es la que compatibiliza ambos. En otros casos, es posible la composición de un conflicto, únicamente sobre la base de la aceptación de un diferente enfoque o modo de entender la vida.

7. Intereses

En Derecho el interés se define como aquella situación jurídica que se ostenta en relación con una persona o cosa y que conlleva la facultad de exigir a través de un procedimiento (judicial o administrativo) un cierto comportamiento ajustado a derecho.

Sin embargo, cuando nos referimos a intereses en negociación o mediación, estamos hablando de una cierta inclinación del ánimo hacia un bien, persona o situación, al cual atribuimos la capacidad de producirnos un provecho, utilidad, o ganancia; sin que por ello se derive ninguna facultad (utilizando el término “facultad” con estricto significado jurídico). Es decir, cuando tenemos interés en ascender en un puesto de trabajo, o en adquirir un determinado vehículo, es porque le otorgamos al ascenso y al vehículo un determinado valor que nos beneficiará, y es lo que nos da título para “pretenderlo”.

Curiosamente la mayoría de los autores dan por supuesto el significado del término, pero los problemas que genera su distinción de las “necesidades” determina la conveniencia de precisar el concepto.

Los intereses pueden ser diferentes, y en ese caso es posible compatibilizarlos. De hecho, la existencia de intereses diferentes es la que posibilita muchas veces los acuerdos.

⁷ En ocasión del conflicto muchas veces repetido por el no uso por parte de motoristas del casco, impuesto por normas, alegando que su utilización impide la socialización (en ciudades pequeñas) o afecta la estética de los conductores (el peinado), hemos indicado que las acciones pertinentes consisten precisamente en brindar información (acerca de los riesgos del no uso) (del incumplimiento de las normas legalmente impuestas), e incluso el debate ilustrado, de modo de corregir o adecuar por esa vía creencias que han dado mérito a tales posiciones, situando el tema en sus reales dimensiones.

Identificarlos, en cambio, no siempre es sencillo. Según Ury & Alt. “una posición es concreta y explícita; pero los intereses subyacentes pueden ser implícitos, intangibles, y tal vez inconsistentes”. Una forma de determinarlos es preguntarle a la parte o ponerse en su lugar (zapatos) y preguntarse “¿Por qué?”. ¿Por qué quiere un aumento de salario? El interés podrá ser variado: pagar el incremento de los gastos de estudios de un hijo; adquirir una vivienda, etc. Normalmente ocurrirá que cada parte tiene múltiples intereses.

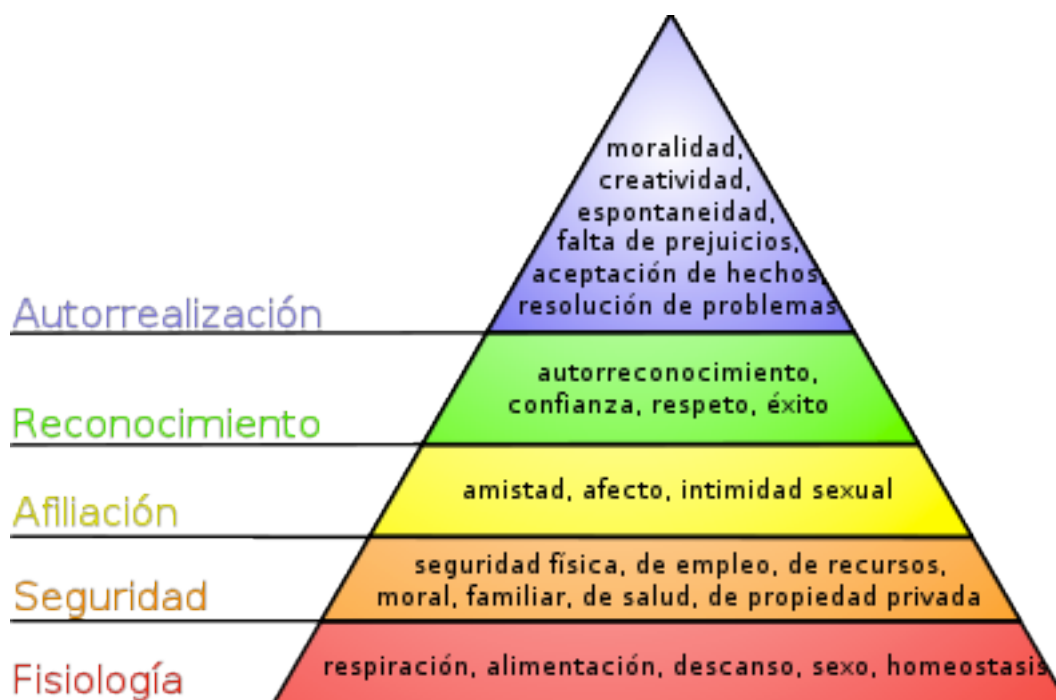
Fisher y Ury hablan de dos tipos de intereses. Intereses en la sustancia, y en la relación. El problema se plantea cuando ambos se confunden. Comentarios sobre temas sustanciales (por ejemplo, bienes en disputa) en ocasiones dan lugar a inferencias infundadas que se trasladan a la relación entre los contendientes. La negociación ideal separa ambos elementos.

8. Necesidades

Las necesidades, por su parte, se caracterizan por su nota de irresistibles. Aquello a lo cual es imposible sustraerse, faltar o resistir, expresa la Real Academia Española.

Sobre esa base podemos comenzar a diferenciar los intereses de las necesidades; de modo que si un interés se caracteriza por ser irresistible, estaremos frente a una necesidad y no un mero interés. “Los intereses más poderosos son las necesidades humanas básicas” (Fisher & Alt.).

Maslow (1943) propuso una teoría psicológica, por la cual jerarquizó las necesidades humanas. Sostuvo que conforme se satisfacen las necesidades más básicas, los seres humanos desarrollan necesidades y deseos más elevados (parte superior de la pirámide).



Fuente: <http://es.wikipedia.org/wiki/Felicidad>, consultada el 24/4/2014

Los dos grupos de necesidades de la base de la pirámide afectan a la seguridad física o psicológica de la persona. Se las consideran necesidades básicas. El resto de las necesidades (de afiliación o pertenencia, y estima; de reconocimiento o autoestima; y de autorrealización) tienen que ver con las necesidades que dan sentido de identidad al individuo.

De acuerdo a la teoría de Maslow, la tendencia es procurar la satisfacción respetando el orden de jerarquía. Solamente cuando las necesidades de un nivel están satisfechas, el individuo perseguirá las del siguiente nivel. La autorrealización será el fin último, con el que se pretende alcanzar la felicidad o plenitud.

Cuando el individuo ve insatisfechas sus necesidades básicas, el instinto de supervivencia determina que reaccione defensivamente. Si es preciso, luchará para conseguir satisfacerlas.

La percepción de escasez de recursos genera sensación de amenaza, e incita a la acción.

En general, las situaciones de conflicto se originan a consecuencia de la percepción de peligro respecto a las necesidades de seguridad y/o a las de identidad.

De modo que frente a un determinado conflicto tendremos que analizar si el interés reviste la nota de irresistible en el caso concreto. Conseguir trabajo puede ser una necesidad para alguien cuya subsistencia dependa de ello. En cambio, para alguien que ya posee un trabajo, el obtener uno mejor puede ser simplemente un mero interés.

Gran parte de los errores en las negociaciones consiste en pretender intercambiar una necesidad por un interés. Si un empleado cree que merece un ascenso pues para él significa un reconocimiento a su trabajo, y sus necesidades básicas están satisfechas, no accederá a renunciar al ascenso a cambio de un aumento de su salario a condición de permanecer en el mismo puesto de trabajo.

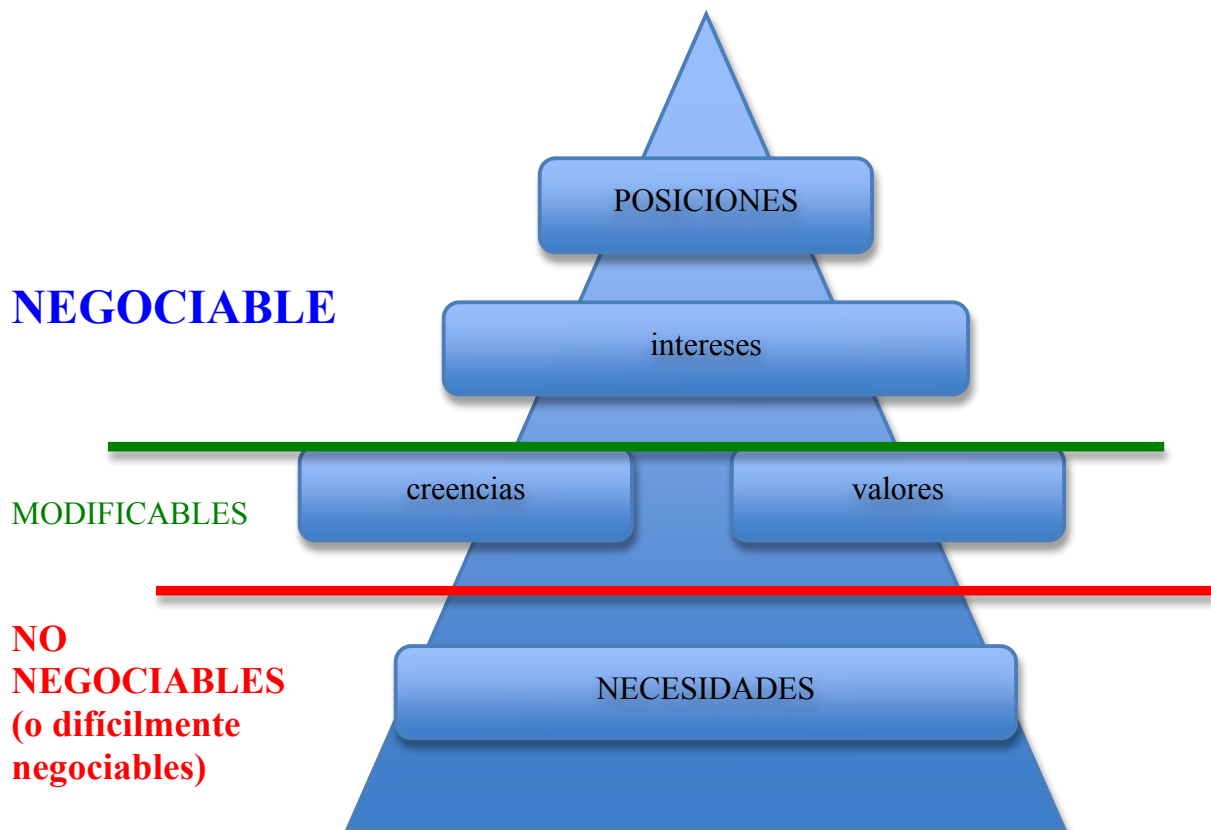
9- Posiciones

La posición es aquello que se manifiesta, que se exterioriza, lo que se dice que se quiere.

La mayoría de los conflictos nacen precisamente de la confrontación de posiciones que lucen absolutamente contrapuestas. Con el agravante de que el transcurso del tiempo opera radicalizando las posiciones.

Sin embargo, debajo de las posiciones subyacen otros elementos que es necesario conocer para poder desarticular el conflicto o llegar a un acuerdo. Lo que motiva la decisión, “el resorte silencioso detrás de todo el ruido de las posiciones” son los intereses (Ury & Alt.), y eventualmente las necesidades.

De ahí que se utiliza la figura del iceberg para ejemplificar: las posiciones son la punta del iceberg visible; por debajo están los intereses, y las necesidades, a cuyo búsqueda tenemos que acudir.



Las posiciones, al igual que los intereses, son frecuentemente negociables. Pero negociar exclusivamente desde las posiciones hace difícil un acuerdo colaborativo; siendo necesario incluir los intereses de las partes en conflicto.

10. Sujetos involucrados

Originalmente los involucrados en un conflicto son los que pretenden uno o más intereses contrapuestos; o al menos que exteriorizan posiciones que sí lo son.

Detrás de esos pueden estar los respectivos asesores (profesionales o no). Normalmente aparece en escena la figura de un tercero, que podrá ser un negociador, un mediador, un conciliador (y cuando las vías de autocomposición no resultan eficaces podrá tratarse de un juez o un árbitro).

Pero muchas veces dejamos de lado otra serie de sujetos que sin ser las partes involucradas ni los terceros mencionados anteriormente, pueden y de hecho ejercen una influencia bastante importante en la marcha de un conflicto. Pensemos en los casos en que los sindicatos concurren en apoyo de una de las partes. O la presión que puede ser ejercida a través de los medios de comunicación. U otro tipo de asociaciones reconocidas.

Amén de ello, en determinados conflictos se estará negociando con un representante, que aunque legítimo pueda generar algunos problemas a la hora de determinar con precisión intereses y/o necesidades. Pensemos en un conflicto que involucre un club deportivo con un jugador. El representante del club podrá ser un vocero legítimamente autorizado a negociar, pero habrá que tener mucha precaución de no confundir los

intereses de ese representante con los de su Junta Directiva. Es por ello que resulta frecuente en estas circunstancias, instancias de consulta y comunicación entre el representante y el representado.

Lewicki habla de “grupo involucrado, “cliente” o “grupo cliente” para referirse a estos grupos a quienes representa el negociador y cuyos intereses deberá proteger o defender. El problema que presentan estos grupos es que no siempre resultan razonables a la hora de negociar. Están permanentemente evaluando al propio negociador, en función de los resultados que obtenga. Como normalmente tienen poco o ningún contacto con el oponente, acaban creyendo que los objetivos que le imponen a su negociador serán fácilmente alcanzables. Y, como además no participan del proceso negociador, no escucharán de primera mano los argumentos del oponente y encontrarán muy pocos motivos para modificar sus demandas iniciales. De hecho, muchos negociadores acaban verificando que es más difícil convencer a sus propias “clientelas” en cuanto a objetivos a ser alcanzados de modo realista, que convencer a sus oponentes. La mejor forma de administrar estas clientelas es mantener un buen flujo de información realista.

Una incidencia importante de estos grupos se presente a la hora de concretar los acuerdos. Como una de las formas de control que tienen las clientelas sobre sus negociadores es limitar la autoridad de éstos, quitándoles capacidad de concluir acuerdos autónomamente, los negociadores deberán consultarles previo a cualquier suscripción de un convenio. Sin embargo, muchas veces se anota la ventaja de esta limitación de autoridad: un negociador que tiene que consultar a su “clientela” o sus jefes dispone de una válvula de seguridad que lo protege de sucumbir a presiones no razonables.

11. Relación entre los sujetos en conflicto

Ya hemos apreciado que en torno a cada parte existen una serie de relaciones que no es posible desconocer. Las vinculaciones entre las partes y sus eventuales representantes (o negociadores), sus asesores, las relaciones de las partes con otros grupos que constituyen verdaderos grupos de presión (los sindicatos, asociaciones de defensa, etc.), pueden y de hecho ejercen una poderosa influencia a la hora de negociar acuerdos. De modo que un buen análisis de la situación impone considerar el grado de influencia, adoptando las precauciones que puedan corresponder. La mayoría de las veces, antes de tener el asentimiento de la parte, habrá que lograr la aquiescencia de su representante, asesor o grupo de apoyo.

Pero fuera de esas relaciones, es importante considerar el vínculo que pueda existir entre las propias partes en conflicto. Si el conflicto es circunstancial y originado en una vinculación puntual (por ejemplo, la que se deriva en ocasión de la compra de un producto, cuando no existe una relación previa y no se prevé un vínculo posterior), la (inexistente) relación entre los contendientes operará negativamente en vistas a un acuerdo. El desapego seguramente contribuirá al reforzamiento de las posiciones de cada parte.

Tratándose de conflictos surgidos en el marco de relaciones más estables o complejas, es dable esperar una cierta predisposición al acuerdo o desarticulación del conflicto.

Dos empresas que interactúan frecuentemente celebrando negocios tomarán en consideración otros factores que seguramente influenciarán en aquél sentido.

Dos elementos son importantes a considerar en este punto. El primero, es la consideración del factor “futuro” en las negociaciones. El segundo, la incidencia del factor poder.

12. La falta de consideración del factor “futuro”

Bazerman y Tenbrunsel señalan que con demasiada frecuencia se presta poca atención al futuro. La tendencia es centrarnos en consideraciones a corto plazo, o bien darle importancia excesiva a las cuestiones de corto plazo en perjuicio de otras cuestiones a largo plazo.

Y esta falta de consideración del futuro afecta tanto a lo que hace a la relación entre las partes, como a lo que refiere a las cuestiones sustanciales involucradas en un conflicto. En lo que hace a las relaciones, y en un mundo tan globalizado e interconectado, no es posible desdeñar la posibilidad de una nueva vinculación (o continuación de la relación recién trabada). Cuántas veces hemos pensado “Con esta persona no vuelvo a interactuar nunca más”, y hemos debido desandar camino? Nunca digas nunca, dice el refrán...

En cuanto a la falta de consideración del futuro en términos de los elementos sustanciales, se advierte que la mayoría de las personas descartan su consideración a la hora de adoptar decisiones. Si tiene la posibilidad de elegir, ¿qué prefiere? \$ 1000 hoy o \$ 1180 dentro de un año? Las investigaciones realizadas indican que la mayoría prefiere la primer opción, a pesar de tener la ocasión de ganar un beneficio sobre su inversión.

Innumerables veces hemos presenciado la disputas de los padres por la pensión alimenticia de sus hijos. Pero pocas veces los contendientes se han planteado en qué cambiaría la situación de esos hijos a largo plazo si en lugar de considerar únicamente la situación presente para la fijación de la pensión – ingresos y egresos- se tomara en consideración el futuro de esos hijos –una mejor educación que quizá permite a los padres contar en su vejez con la ayuda de sus hijos, o simplemente una vida tranquila-. Si en lugar de partir del pasado, la solución se buscara considerando como punto de partida el futuro, posiblemente se generarían más y mejores alternativas para resolver los conflictos.

Según los autores mencionados esta clase de enfoque (la falta de consideración del futuro) tuvo una importante influencia en el origen de los problemas inmobiliarios que afectó a un número importante de países. Esta tendencia no se limita a los individuos: las organizaciones también son susceptibles de caer en ella, y es una consideración trasladable desde los pequeños conflictos a las grandes decisiones, que involucran incluso naciones.

13. El factor poder

La Real Academia Española define al poder como “Tener expedita la facultad o potencia de hacer algo”, y en términos coloquiales “Tener más fuerza que alguien, vencerle luchando cuerpo a cuerpo”. En política y sociología es la habilidad de influir en el comportamiento de alguien en una dirección prevista. En términos organizacionales el poder ha sido definido como la capacidad de producir cambios mediante la movilización de una o más personas a actuar (Donnelon).

Sin ingresar al análisis de las diferentes corrientes o teorías, es posible reconocer que puede ser ejercido mediante la fuerza, la persuasión, la autoridad, la influencia social, o incluso el dinero.

Existe una serie de factores estructurales que afectan la dinámica de poder, sobre todo en la esfera de las organizaciones: la diversidad, la interdependencia, y la escasez de recursos.

La diversidad refiere a la diferencia de valores, intereses, objetivos, posiciones y percepciones. Cuando las personas difieren en relación a esos elementos, actúan de modo de beneficiarse a sí mismas, o apoyar sus valores, intereses o percepciones. Si hay un conflicto entre una empresa y sus trabajadores acerca de un proyecto que han emprendido y cuyos resultados están siendo cuestionados, ¿qué es un buen proyecto? El que cumple con todos los requerimientos técnicos y reglamentarios? O el que mejor satisface las necesidades de los clientes de la empresa?

Si existe una relación de interdependencia (porque una de las partes es empleada de la otra, o porque depende de ella mediante alguna clase de vinculación) es altamente probable que el segundo ejerza su poder sobre el primero para obtener el resultado que desea.

La escasez de recursos también afecta la dinámica de las relaciones, porque una de las partes tratará de ejercer su poder para obtener aquello que es escaso y necesita.

Los problemas estructurales exigen soluciones estructurales, y no personales.

Los investigadores han identificado una gama amplia de estrategias que las personas utilizan para influenciar a otros, que Donnelon resume en tres: amenaza, intercambio, invocación.

La influencia mediante amenaza es la que se profiere indicando consecuencias negativas para el omiso; aunque a veces pueda presentarse de modo implícito. No funciona cuando el tiempo es ilimitado, o cuando se precisa la dedicación de la parte sobre la cual intenta ejercerse.

La influencia por intercambio ocurre cuando se ofrece algo deseado o necesitado por aquél que ha de cumplir con lo pretendido. Funciona en muchas circunstancias.

La influencia por invocación ocurre cuando se ejerce mediante la invocación de valores, emociones o hechos que sustentan el punto de vista en el sentido de inducir a hacer determinada cosa. Sólo funciona en casos en que la situación despierte fuerte emociones.

Las investigaciones muestran que las estrategias de influencia, amenaza y manipulación pueden crear resistencias y resentimientos en aquellos que están siendo influenciados. El uso excesivo del poder genera una resistencia, que lo acaba tornando autodestructivo. Por eso una de las paradojas que se manejan en este tema establece que cuanto más poder se comparte, más poder se tiene. Compartir poder genera compromiso y mejora el desempeño de las personas.

El desafío consiste en admitir cuando el poder ha dejado de ser un medio para alcanzar ciertos objetivos, y se ha transformado en un fin en sí mismo.

A nivel organizacional, donde los cambios son continuos, se generan temores que tienen que ver con la pérdida de poder o iniciativa, y la necesidad de buscar el equilibrio de poder. La percepción de pérdida de poder afecta a varias necesidades básicas, que generalmente se resumen en términos de seguridad e identidad, y que se ven como una amenaza hacia los trabajadores o los equipos de trabajo. En un intento de salvaguardar la satisfacción de sus necesidades más elementales, la persona puede reaccionar de modo que alimente el nacimiento o la escalada del conflicto. Eso determina la necesidad de trabajar de modo preventivo.

14. El proceso del conflicto

Cuando definíamos al conflicto señalamos que era un *evento o proceso que trasciende la esfera psíquica y que enfrenta a dos o más personas (actuando individual o colectivamente), en función de intereses, metas o propósitos, vinculados a bienes materiales o inmateriales, o actividades, que son percibidos como contrapuestos e imposibles de ser satisfechos al mismo tiempo.*

También agregamos que al ser el producto de un proceso de interacción humana, el conflicto nace, se desarrolla, puede transformarse, permanecer estacionario e incluso disolverse. Al menos dos de esos momentos se presentarán siempre, aunque sea un pequeño conflicto o el producto de un desencuentro muy puntual: el surgimiento y la desarticulación.

Ury, analizando el proceso que normalmente acontece cuando ocurre un conflicto, destaca tres estados:

- estado de latencia
- estado emergente
- estado de escalada sostenida

El estado de latencia se caracteriza, según este autor, porque existen intereses contrapuestos, pueden aparecer ciertas diferencias, pero aún no se aprecia la existencia del conflicto.

El estado emergente surge cuando se declara abiertamente el conflicto. se manifiestan actitudes que muestran la intensidad de la divergencia y la lucha de poder. Es el momento de buscar autorregulación resolviendo el conflicto.

El estado de escala sostenida se caracteriza por la intensidad con la que aumenta el conflicto. En esta fase el conflicto no puede ser resuelto temporalmente. Es preciso sí

contenerlo, para que no atravesara el umbral destructivo. Si atravesara el umbral se afectarían las relaciones de las partes, destruyéndolas de manera irreversible.

El autor aconseja canalizar el “impulso vertical” de la escalada, y convertirlo en “impulso horizontal”, en busca del cambio constructivo. “Lo que no se previene debe resolverse. Lo que no se resuelve, debe contenerse” (Ury).

Novel, por su parte distingue tres fases:

- escalada
- estancamiento
- desescalada

La escalada del conflicto supone un agravamiento del mismo. Se caracteriza porque cada parte intenta hacer prevalecer su razón y su posición sobre la otra. A cada evento se le asigna un significado concreto, generalmente en el sentido de agravamiento del problema. En esta fase las partes en conflicto tienden a ver lo que “quieren” o lo que “pueden”, y es común que la información circule distorsionada, para obtener elementos de legitimidad que apoyen las percepciones, expectativas o creencias, y sean útiles a la defensa de la posición. Es como si se diseñara un “mapa mental del conflicto” con determinados supuestos básicos de validez universal, acerca de la situación y de la otra parte, respecto a lo que ésta piensa, siente o hace; todo lo cual conduce a interpretar los hechos y a “prever” o tener determinadas expectativas. Ello conduce a actuar de modo coherente con este pensar y sentir, de modo que confirmas las previas expectativas.

Ante la escalada se impone la intervención de un tercero imparcial, que desarticule la escalada, y que reconstruya la relación.

Novel señala, entre otros, una serie de comportamientos típicos de esta fase: aumentar los temas en disputa (traer cuestiones del pasado como argumento para justificar la percepción de tener razón); fracasar en un hecho o acción se convierte en un defecto de personalidad; pasar de tácticas livianas a tácticas pesadas (de pedir a amenazar, de hablar pausado a gritar), pérdida del objetivo inicial de la discusión (de obtener el propio beneficio se pasa a desear que el otro pierda o se perjudique); aumentar el número de personas involucradas; percepción selectiva (selección de palabras y expresiones de la otra parte, magnificando sucesos, y cambiando el significado de lo que la otra persona expresó); profecía autocumplida.

El estancamiento para la autora de referencia se produce cuando las partes dejan de discutir pero no se abandona la intención de ganar al otro. La situación tiende a no empeorar; e incluso pueden avizorar la posibilidad de un acuerdo lejano. Pero no quieren ceder en la defensa de sus intereses y necesidades; por lo que si existe alguna mejora es muy limitada; hasta pueden conformarse con acuerdos parciales que permitan salir de la situación. Generalmente esconde el temor al cambio. Todo conflicto en situación de impasse constituye tierra fértil para futuros nuevos conflictos.

La desescalada (o desarticulación) viabiliza el entendimiento mutuo y el acuerdo. En esta fase el conflicto empieza a ser abordable.

Prevenir, resolver y contener son oportunidades de cambio constructivo.

15. Clasificación de los conflictos

La utilidad de poder categorizar un conflicto consiste en que nos permite tomar conciencia de su dimensión, intensidad, y otros elementos que son relevantes a la hora de trabajar con ellos; llamando la atención sobre la existencia y el volumen de esos elementos.

Según la naturaleza del conflicto, se pueden clasificar en:

- Conflictos de intereses
- Conflictos de necesidades
- Conflictos de creencias y valores

Según el nivel, se pueden dividir en :

- Conflictos intrapersonales (señalamos antes que de ésta clase de conflictos no nos ocuparíamos) / Interpersonales
- Conflictos Intragrupales / Grupales / Intergrupales
- Conflictos transversales (atravesan varias esferas, como por Ej. un conflicto que es interpersonal y al mismo tiempo intragrupal; o interpersonal e intergrupala).

Según la dimensión:

- Pequeños (hasta 3 personas)
- Medianos (4-10 personas)
- Grandes (+ 10 personas)

Según la intensidad:

- De baja intensidad (sin violencia, o sólo violencia verbal). Objeto material, basado en intereses negociables.
- De intensidad media (violencia presente mediante hostilidades, negativas, descalificaciones, críticas públicas, etc.)
- De alta intensidad (elevado nivel de violencia, agresiones físicas, morales o psicológicas).

CAPÍTULO II LA COMUNICACIÓN

16. Concepto

La mayoría de los conflictos tienen su base en la mala comunicación. Cuando es posible restablecer ésta, los involucrados muchas veces descubren que el problema no existía, o era de fácil solución.

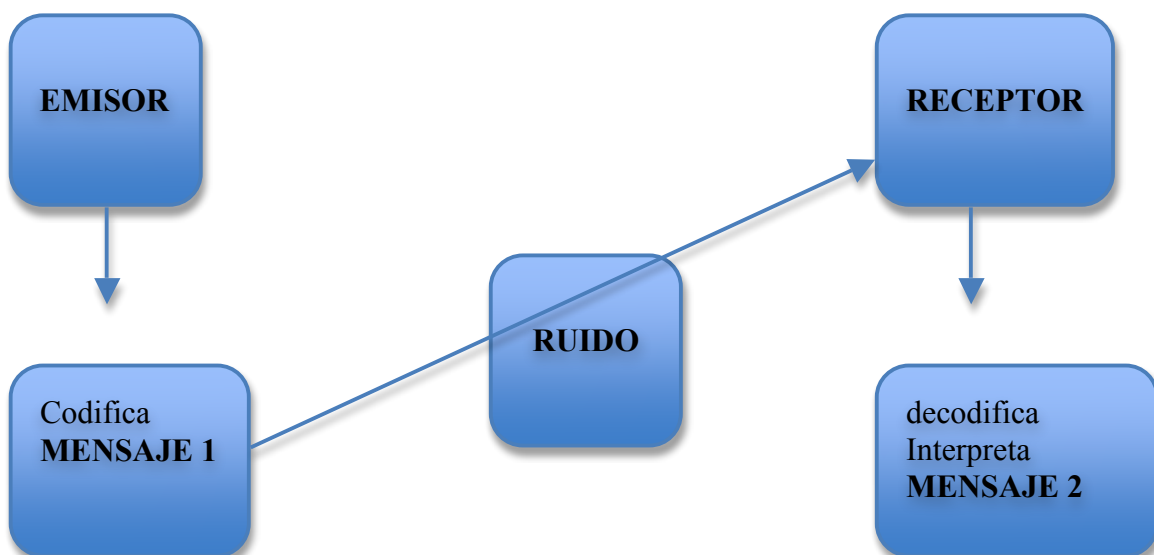
En materia de relaciones interpersonales, las carencias refieren o bien a falta de habilidades de comunicación o falta de habilidades para la solución de problemas. De modo que el dominio de la comunicación es uno de los elementos centrales a la hora de abordar la solución de conflictos.

La comunicación es un proceso por el cual un emisor transfiere una mensaje a un receptor, con la intención de influir en su comportamiento. Ese receptor incluso puede no ser un sujeto. Se produce comunicación cuando una persona se enfrenta a un cartel o aviso. Sin embargo, aquí trataremos únicamente el tema de la comunicación humana, comprendiendo la verbal y la no verbal.

Claude Shannon y Warren Weaver contribuyeron al diseño de una teoría matemática de la comunicación (hoy conocida como teoría de la información), creando un modelo lineal: fuente/codificador/mensaje/canal/descodificador/destino.

El mensaje en su origen es el producto de los códigos manejados por el trasmisor o emisor. Ese mensaje viaja a través de un canal (canal de comunicación), pero a lo largo de su tránsito puede ser interferido por alguna clase de ruido (denominando ruido a cualquier interferencia sobre el mensaje). La señal es recibida, y descodificada por el receptor. Este modelo que es utilizado en teoría de la información (comprendiendo cualquier tipo de comunicación) es absolutamente aplicable a la comunicación entre personas.

Adaptación del Modelo de Shannon y Weaver (1949):



La reacción de cada persona no sólo se ve influida por lo que está ocurriendo entre ellos de modo manifiesto, sino también por la interpretación personal de los acontecimientos.

El habla tiene tres niveles de significado (Nieremberg y Calero, 1973):

1. Lo que el hablante está diciendo
2. Lo que el hablante piensa que está diciendo
3. Lo que el interlocutor piensa que está diciendo el hablante.

La comunicación efectiva implica que el mensaje (verbal y no verbal) refleja lo que el emisor efectivamente intenta decir, y que ese mensaje es el mismo que el receptor registra y entiende. El resultado de la comunicación se mide por el efecto generado en

el receptor a partir de la recepción del mensaje (De Diego y Guillén). De allí que es preciso distinguir entre mera transmisión de la información y comunicación.

La comunicación puede ser definida entonces como un proceso por el cual una persona llamada emisor transmite algo con sentido (mensaje), con el fin de que sea comprendido por otra persona llamada receptor, a quien va dirigida la comunicación, generando retroalimentación. Por eso se entiende que la comunicación es un proceso circular, y no lineal.

17. Elementos del proceso de comunicación

– Emisor y receptor

El emisor emite un mensaje, procurando generar algún tipo de reacción en el destinatario o receptor.

– Mensaje

El mensaje son los pensamientos y sentimientos que el emisor intenta transmitir y compartir con el receptor; algo que tiene un determinado significado, al menos para el emisor.

– Canal de comunicación

Son los medios a través del cual se transmite el mensaje. Se suelen clasificar en tres categorías: a) verbales; b) para-verbales; c) conductuales. Los medios para-verbales son el tono de voz, el volumen, el ritmo, las inflexiones que usamos al hablar, los sonidos que emitimos. Los medios conductuales a través del cual transmitimos los mensajes son los gestos, las posturas, el contacto visual, la distancia entre emisor y receptor, etc. Mientras más canales se utilicen para transportar un mensaje, es más probable que la comunicación sea exitosa.

Cuando se utiliza únicamente el canal verbal se dice que estamos ante una comunicación digital. El nombre “digital” proviene del uso de símbolos o códigos con significados más o menos precisos, resultado de acuerdos o convenciones lingüísticas, etc. Sin embargo es preciso tener en cuenta que la precisión puede ser relativa, puesto que una misma palabra puede tener diversos significados según la cultura, las costumbres, etc.

Cuando se utiliza los canales para-verbales (tono de voz, volumen, ritmo, inflexiones), las conductas (gestos, posturas, contacto visual) y el contexto (tipo de relaciones, ubicación de las personas, ambiente, etc.) como canal de comunicación se dice que ésta es analógica (porque no existe estricta correspondencia entre el signo y el significado).

– Códigos

Es importante determinar si los códigos de comunicación son compartidos: idioma, términos –técnicos-, gestos.

– Contexto

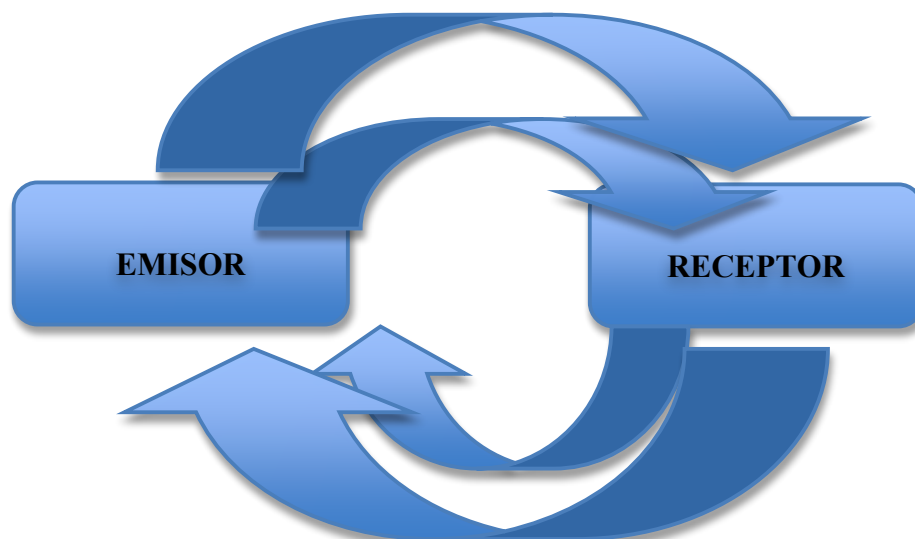
El contexto en el que se produce la comunicación condiciona algunos significados concretos como el clima en el que se desarrollará. Comprende la situación específica de

comunicación, así como también las causas por las que la misma tiene lugar, el estado psicológicos de las partes (expectativas, estado de ánimo), el entorno físico, etc.

En la materia que nos involucra es muy importante controlar el mayor número posible de variables, para evitar las distorsiones (ruidos) que se puedan generar a raíz de la influencia negativa que tales elementos podrían provocar.

Los ruidos son estímulos que interfieren en la trasmisión del mensaje, distorsionándolo o impidiendo que el receptor capte el sentido y el significado del mensaje. Pueden ser externos (miradas, sonidos, cualquier estímulo ambiental), internos (pensamientos, sentimientos como los temores, la falta de atención, etc.) o semánticos (idioma empleado, palabras o frases poco claras) (Romero).

El proceso dialógico supone completar un círculo o más bien una espiral, mediante la respuesta del receptor dirigida al emisor (feedback).



Entre las habilidades sociales básicas se encuentra la comunicación interpersonal y la conducta asertiva.

Caballo (citado por Padés) establece que son cuatro los rasgos esenciales de las interacciones de los seres humanos: a) la conducta real es función de un proceso continuo o una interacción multidireccional (retroalimentación) entre el individuo y la situación con que se encuentra; b) el individuo es un agente activo, intencional, en el proceso de interacción; c) desde el lado de la persona dentro de la interacción, los factores cognitivos son los determinantes esenciales de la conducta, aunque los factores emocionales juegan un cierto papel; d) desde el lado de la situación, el significado psicológico de ésta para el individuo es el factor determinante básico.

El modelo Mc Fall presenta “la respuesta socialmente habilidosa como resultado final de una cadena de conductas que empezaría con una recepción correcta de los estímulos interpersonales, seguida de un procesamiento de éstos para generar y evaluar las posibles respuestas, terminando con la selección de la mejor y la emisión apropiada de

ella”. Las habilidades de descodificación de los estímulos situacionales entrantes (input) implican la recepción de la información por los órganos de los sentidos; la identificación perceptiva de los rasgos importantes de la situación y la interpretación de estos rasgos dentro de un esquema de conocimiento existente en el sujeto gracias a su historia pasada, su motivación para lograr unos determinados fines u objetivos, etc. En el estado de toma de decisiones, el sujeto elaborará una respuesta en base a la interpretación de la situación; implica la transformación de la información y el uso de reglas que asocian acciones específicas con circunstancias almacenadas en la memoria a largo plazo. La codificación implica la traducción de una serie de respuestas a una secuencia de conductas observables (ejecución). La ejecución de respuestas se ve afectada por la retroalimentación, de modo que la forma y el impacto de las conductas específicas se comparan con la forma y el impacto esperados y se hacen ajustes. (Padés).

La descripción realizada da una visión amplia y completa de las diferentes habilidades que se ponen en marcha (habilidades de descodificación, decisión, codificación) antes de la emisión de una conducta social adecuada, y da cuenta de la estrecha relación que existe entre la comunicación y las conductas sociales.

18. Diferentes tipos de comunicación

Cuando hablamos de comunicación tenemos la tendencia en pensar únicamente en la comunicación verbal. Dejamos de lado que la mayoría de las comunicaciones se realizan de modo no verbal.

La expresión del rostro, los gestos, el tono de voz, son formas de comunicar estados de ánimo, una emoción. Incluso la forma de vestir. Cada cultura se caracteriza por una serie de expresiones comunes, que le dan identidad.

Cuando existe disonancia entre lo que escuchamos y vemos, tendemos a confiar en lo que vemos. Los gestos pueden querer significar algo diferente a lo que significan las palabras que se expresan.

Los estudios indican que sólo el 10% de la comunicación es de carácter verbal. El restante 90% es de carácter no verbal: de forma paralingüística (relacionado con la voz) el 40%, y aspectos corporales (gestuales, comportamientos) un 50% (Vallejo y Guillén).

Los tonos de voz, sus matices, la velocidad, son reflejo de estados de ánimos, e incluso de la personalidad del hablante. La expresión facial (movimiento de cejas, boca, nariz), la mirada, también lo son; además de las posturas y los gestos (asentimiento con la cabeza, taparse la boca con la mano, tics nerviosos, encogerse de hombros, gesticular).

También la distancia entre los hablantes influye. Se habla de zona proxémica para hacer alusión al espacio físico o distancia que las personas mantienen con quienes le rodean. Según los estudios de Edward T. Hall, se habla de “distancia íntima” cuando media entre 15 y 45 centímetros con la otra persona. Se da cuando existe mucha confianza, con amigos, y la familia; la comunicación se realiza fundamentalmente de forma no verbal. La “distancia personal” es la que existe al estirar nuestro brazo; en espacios de trabajo, fiestas. La “distancia social” generalmente se utiliza con personas con las cuales

no tenemos confianza o amistad, y oscila entre uno y tres metros. La “distancia pública” es la idónea para hablar en público, por Ej. en conferencias; y es la que supera la distancia social

19. Escucha activa

Con el fin de responder adecuadamente a los demás es necesario prestar atención de forma correcta a los mensajes emitidos por los otros. Esto no sería posible si no atendemos a la denominada “escucha activa”. Los mensajes que recibimos pueden ser verbales y no verbales. La escucha activa se da cuando un individuo manifiesta ciertas conductas que indican que claramente está prestando atención a la otra persona (Caballo, 2002 citado por Padés). Pueden ser mensajes verbales cortos como “Ah-ah”, “Oh”, “Ah ¿sí?”, etc. Estos mensajes señalan al que habla que se le está escuchando, es decir prestando atención y le animan además a hablar más sobre el tema. También se pueden hacer referencias a afirmaciones anteriores, esto denota interés y que se le ha escuchado.

La escucha activa puede llevarse a cabo también por medio de conductas no verbales por parte del que escucha. Algunas de estas conductas no verbales consisten en asentimientos de cabeza, sonrisa congruente con el mensaje verbal recibido, contacto ocular directo, reflejo de la expresión facial del que habla, postura atenta, inclinación del cuerpo hacia delante (hacia el interlocutor). Se debe evitar el uso de gestos distractorios, las miradas esquivas, jugar con el bolígrafo mientras que el otro habla, dibujar mientras el otro habla, mover el pie hacia arriba y hacia abajo, etc.

Es importante, para una escucha activa, mirar a la persona que habla, pensar en lo que está diciendo, y esperar el turno para hablar.

20. Asertividad

A casi todos nos ha tocado ir a ciertas oficinas que trabajan con atención al público, en las que suele haber un funcionario malhumorado, que en lugar de hablar ladra, y que prevaleciéndose de esa posición de primacía circunstancial acaba quedando con la última palabra, pocas veces respaldada por la razón.

Muchas personas desarrollan una conducta poco asertiva. Piensan que no pueden expresar sus sentimientos y opiniones. En el fondo les falta creer que todas las personas somos iguales y por tanto merecemos el mismo trato. En los pequeños lapsos que se percatan de sus derechos, los ejercen en forma poco adecuada.

Decimos que los niños son espontáneos, y en nombre de esa espontaneidad o “ingenuidad” les “perdonamos” tanta sinceridad. Pero a poco que crecen les vamos enseñando las “reglas” del mundo adulto que indican que no siempre se dice todo lo que se piensa (quizá por eso muchos consideran que tampoco hace falta pensar todo lo que se dice!). Y sin transición nos enfrentamos a adultos que sólo saben reaccionar con pasividad, o total agresividad para conseguir sus objetivos.

Situaciones como la del funcionario son las que nos muestran hipótesis en las que lo que ha fallado es la capacidad de ser asertivos, para comunicar a los demás (y en la esfera que corresponde) las emociones y necesidades.

La tendencia actual considera a la asertividad como “*un comportamiento de expresión directa de los propios sentimientos, necesidades, derechos legítimos y opiniones sin amenazar o castigar a los demás y sin violentar los derechos de esas personas*” (Caballo, 2002). Es un concepto restringido o conjunto de conductas que se integran dentro de las habilidades sociales (Monjas *et al.*, 1995). Una persona asertiva es la que evita que los demás abusen de ella, y que tiene capacidad para defender sus opiniones, expresar sus sentimientos, sin ofender a los demás.

De Diego y Guillén señalan una serie de elementos a tomar en cuenta. Primero se ha de tener claro que no todas las situaciones son propicias para desarrollar una conducta asertiva: existen ocasiones en que es preciso desplegar una conducta más pasiva o incluso no actuar (para solicitar un aumento de salario en una empresa que ha enviado a la mayor parte de sus empleados al seguro por desempleo y que ha recortado su presupuesto en todas las áreas, aún cuando se tenga derecho a ello, quizá convenga esperar). Segundo, es preciso distinguir la conducta asertiva de la conducta pasiva o agresiva.

Es posible entrenarse para desarrollar conductas asertivas. Una forma podría consistir en detectar y detallar las situaciones que provocan ansiedad y dificultad para comportarse asertivamente; identificando las conductas que se deben cambiar o mejorar. Luego, elaborar un plan de acción, ensayando formas de expresar los sentimientos. Una vez identificada la situación problemática, expresar los sentimientos negativos que genera (“estoy enojada con María”), racionalizar la situación y la inutilidad de hacer reproches o perder el tiempo viéndose como una víctima (“con expresar mi enojo con violencia no voy a mejorar las cosas, y además me pondré de peor humor, y afectará el resto de mi jornada”), plantear un objetivo razonable y posible (“no quiero que María me moleste a cada rato preguntándome qué hacer”), preparar un guión escrito, que contenga los derechos que pretendo hacer valer, centrado en mi persona y omitiendo referencias a la otra (“Me siento disgustada porque no logro concentrarme cuando algo o alguien me interrumpe, y lo necesito para terminar mi propia tarea”), sin amenazas y ofreciendo algo a la otra persona que la motive (“Si elaboramos una lista de tareas al comenzar la jornada yo estaré en mejores condiciones de poder concentrarme en colaborar contigo”); preparando respuestas a posibles reacciones adversas. Quienes tengan mayores dificultades, además del guión pueden elegir el momento para poner en acción su guión, tratando de imaginar previamente la situación, y ensayándolo previamente. La generalización de la conducta asertiva permitirá su automatización (De Diego y Guillén).

21. La comunicación en mediación

Cuando se está frente una mediación, el mediador se enfrenta usualmente a un diálogo dificultoso, en ocasiones agresivo. Luego de observar la interacción inicial seguramente percibirá que una de las causas del problema es la incapacidad de los contendientes para hablarse de modo constructivo. A continuación experimentará modificaciones al esquema de comunicación (calidad, cantidad y forma), intentando modificar la dinámica

del grupo. Christopher Moore (1986) ha elaborado un gráfico con el proceso del mediador, que se puede representar del siguiente modo:



Como ya se expresara anteriormente, la solución de un conflicto depende de dos tipos de habilidades: las habilidades de comunicación, y las habilidades de solución de problemas.

Las habilidades de comunicación suponen el desarrollo de un lenguaje claro, y específico (en lugar de decir “Eres egoísta” correspondería expresar qué es lo que se pretende que haga la otra persona concretamente, y no la calificación por no hacer algo que esperamos o queremos, que quizá desconozca); positivo (en lugar de expresar “no llegues tarde” decir “debes llegar temprano”); evitando las generalizaciones (los “nunca” o los “siempre” que no suelen describir realidades) y las remisiones al pasado que sólo sirven para ingresar en un círculo vicioso del “y tu más” (además de constituir una distracción, servirá para que la persona se sitúe en pensamientos y sentimientos en ese pasado); demostrando armonía entre el mensaje verbal y el no verbal; y sugiriendo antes que imponiendo siempre que ello sea posible.

Un mediador normalmente tendrá que “deconstruir” historias, para volver a construirlas desde otro enfoque. Para lograr la transformación cognitiva necesaria, podrá utilizar dos tipos de herramientas:

- Las reformulaciones
- Las preguntas

La transformación puede referir a la concepción del contexto, de la causa del conflicto, o las percepciones que las partes manejan acerca del otro o del propio conflicto.

La reformulación supone presentar una misma idea de otra forma.

Se conoce como “reciprocación” la reformulación que se realiza con el fin de que ambas partes asuman la coparticipación de problema, sobre todo cuando alguien intenta culpabilizar o responsabilizar únicamente al otro; generalmente como mecanismo de defensa. El nuevo mensaje reformulado ha de dejar de lado la culpabilidad, buscando lo que exista en común en los mensajes que las partes se envíen mutuamente. Exige una escucha activa, para comprender cuál es ese elemento común; generalmente es el interés en hablar, y el de solucionar el problema. Ej. “Es imposible hablar contigo sin discutir, no escuchas”, puede ser reformulado del siguiente modo: “Se ve que ambos necesitan hablar y ser escuchados, y tienen la intención de dialogar. Me gustaría que cada uno explique qué es lo que necesita para que el diálogo sea adecuado”.

A veces es preciso avanzar en el diálogo, cerrando temas que ya han sido acordados. En tal caso procede realizar una “síntesis”, despojada de toda connotación negativa.

Existen dos reformulaciones que son trascendentes en mediación: el reconocimiento, y la revalorización.

El “reconocimiento” es necesario cuando una parte se cierra en sus propias necesidades y reivindicaciones. Es preciso eliminar el bloqueo de la persona centrada en sí misma, dirigiendo su pensamiento hacia el otro. En la reformulación se introduce la referencias a ese otro, haciéndole parte de la situación. Ej. “Lo único que me interesa es que me pague la pensión que le reclamo”, puede ser reformulado del siguiente modo: “Ud. cree que él estará de acuerdo con su propuesta y que por lo tanto estará dispuesto a pagar esa suma todos los meses?”, llevando la atención en que es preciso contar con la otra voluntad.

La necesidad de utilizar la “revalorización” o “legitimación” o “empoderamiento” se presenta cuando una parte se posiciona en víctima, colocando al otro como victimario. El mensaje se reformula proporcionando al protagonista una posición objetiva y positiva en la historia que lo involucra. Ej. “Estoy enojada porque nadie valora mi trabajo” puede ser reformulado del siguiente modo: “Ud. se ha enfadado porque cree que no han utilizado los informes que preparó con tanto esfuerzo y dedicación”.

Las preguntas son otro tipo de herramientas muy útil, sobre todo para conducir las sesiones de negociación o mediación.

Las “preguntas cerradas” son aquellas que admiten solo una clase de respuesta: si/no, o cuestiones concretas. “¿Dónde vive?”, “¿Prefiere vivir en Montevideo o en la costa?”. Es preferible utilizarlas únicamente para cuestiones de identificación. Dan la impresión de que no se está realmente interesado en la respuesta, sino simplemente cumpliendo un requisito, para terminar.

Por eso son preferibles las “preguntas abiertas”, puesto que fuerzan a pensar, y parecen denotar interés de quien la formula, y respeto por la opinión del interrogado. ¿Por qué lo hizo? ¿Qué espera de esta negociación?

De todas las múltiples clasificaciones o categorizaciones de preguntas, las que consideramos más útiles son las “preguntas del milagro”. Ayudan a proyectarse hacia el futuro, y permiten desbloquear situaciones, ayudando a desarrollar creatividad para generar nuevas alternativas de solución. Se formulan en forma hipotética, sobre un cambio positivo imaginado: ¿Si...(ocurriera tal cosa) qué sería diferente mañana? ¿Qué pasaría si ocurriera el milagro? ¿Cómo lo habría logrado? ¿Qué habría hecho cada uno para hacer posible el milagro? ¿Cómo se sentirían ahora? ¿Qué pueden hacer hoy para llegar a esa situación ideal? Como se advierte son ideales cuando las partes se detienen en el pasado, quejándose de actos y conductas anteriores.

22. La queja

Las quejas siempre deben ser escuchada. Constituyen un síntoma de un problema.

La respuesta ha de ser la escucha activa. Se ha de solicitar a quien la formula que plantee los argumentos, concretando el reclamo. Un “No tengo tiempo” debe ser expresado de modo concreto definiendo qué tiempo necesita para realizar la tarea, por ejemplo.

Hay que procurar elaborar una solución conjunta, pues las soluciones unilaterales no resolverán ningún problema, y dejarán los motivos ocultos de la queja subsistentes.

23. Programación Neurolingüística

La programación neurolingüística plantea un modelo de comunicación, basándose en el análisis del comportamiento habitual de los individuos, y fundamentalmente atendiendo al procesamiento de la información proveniente de los sentidos (aspecto neurológico) y uso de los sistemas del lenguaje (aspecto lingüístico).

Mediante el análisis se elaboran algunos modelos, que pueden ser utilizados para mejorar la comunicación interna y externa.

En lo que refiere a herramientas a ser tomadas en consideración en la mediación, la compenetración y la calibración revisten mayor interés.

Ser conscientes de lo que ocurre a nuestro alrededor es una condición indispensable para comportarnos de manera efectiva. Algunas personas desarrollan grandes habilidades de observación; otras no. Abrir los canales sensoriales y desarrollar agudeza es importante a la hora de observar a las personas, especialmente en su comportamiento no verbal, así como interpretar esa información recibida. La calibración consiste en ver modelos de comportamiento, a través de señales que se reciben provenientes de otras personas o incluso uno mismo. Es el proceso por el que se usa la agudeza sensorial para prestar la máxima atención a los cambios en el estado de ánimo, detectando las sutilezas del comportamiento.

La compenetración es la habilidad para adaptarnos y comunicarnos con nosotros mismos y con otras personas, alterando nuestro lenguaje de modo de facilitar el proceso de comunicación. Compenetrarse es establecer una confianza, armonía y cooperación en una relación. Es “estar en sintonía” o “en la misma onda” que otra persona. Muchas

veces se consigue sin que seamos consciente de ello. Otras veces podemos conseguirlo de forma intencional.

Una de las maneras clave de establecer y construir la compenetración es conectando y devolviendo la imagen de la otra persona. Conectar con otra persona es observarla y luego actuar como esa persona (por ejemplo, sentarse de la misma manera, o utilizando gestos similares). Devolver la imagen es conectar con el comportamiento de otra persona, creando una imagen reflectante. Se puede conectar a través del lenguaje, de las creencias y valores compartidos. También se puede seguir el ritmo, o liderar.

En cuanto herramientas secundarias pueden ser bien utilizadas por un mediador, para el desarrollo de su labor; siempre que no estén gobernadas por la intención de manipulación, y no resiguen su lugar de “medio” ocupar el de “fin”.

CAPÍTULO III

NEGOCIACIÓN

24. Concepto

La Real Academia Española define a la negociación como “Tratos dirigidos a la conclusión de un convenio o pacto”; quedando claro, desde el inicio, que el convenio o pacto no constituye una parte de la negociación, sino un producto, no siempre necesario para que aquella se configure.

García y Domínguez proporcionan varias definiciones de otros autores:

“Es un medio de resolución de conflictos cuando las partes desean mantener o continuar la relación de intercambio, bajo nuevas bases o condiciones aceptadas que aún no están determinadas” (Munduate y Martínez). “La negociación se presenta como una confrontación entre protagonistas estrecha y fuertemente interdependientes, ligados por una cierta relación de poder, y presentando una mínima voluntad de llegar a un acuerdo y de reducir las diferencias para lograr una solución aceptable en función de sus objetivos y del margen de maniobra que se hubiesen otorgado” (Bellanger). “Cualquier forma de comunicación verbal, directa o indirecta, mediante la que las partes en un conflicto discuten, sin recurrir a arbitrajes u otros procesos judiciales, la forma de una acción conjunta mediante la que deben resolver una disputa entre ellos” (Morley y Stephenson). “La negociación es un proceso en el que se toma una decisión conjunta por dos o más partes. Las partes verbalizan en primer lugar sus demandas contradictorias, moviéndose posteriormente hacia el acuerdo mediante un proceso de realización de concesiones o búsquedas de nuevas alternativas” (Pruitt) (todos citados por García y Domínguez).

Como bien anota Moore (2010), cuando se intenta definir la negociación se pone énfasis en la presencia de posiciones incompatibles, el regateo, o el proceso de resolución de problemas basado en el intercambio de posiciones para conseguir los objetivos, o el proceso que tiene resultados tangibles o intercambios sustantivos. Es importante tomar en consideración el amplio rango de contextos, objetivos, procedimientos y resultados

esperables en una negociación, que comprende desde negociaciones menos complejas (como las que pueden producirse en la vida cotidiana, en las operaciones sencillas de compraventa), pasando por los contratos y los acuerdos de negocios, las negociaciones bilaterales o multilaterales (desarrollo, asistencia humanitaria, ayuda militar), hasta llegar a los conflictos internacionales. La influencia de los contextos culturales puede tornar un pequeño intercambio en un gran conflicto, que amerite una compleja negociación.

Lo cierto es que solemos negociar todo el tiempo, con nosotros mismos incluso. Es decir, partiendo de una situación más o menos conflictiva (en el sentido de la definición brindada al comienzo), la actividad que se despliega tendiente a lograr un acuerdo es lo que denominamos negociación. Supone la interacción entre dos o más personas.

En la negociación son importante ciertos elementos que en una relación común no lo serían: el tipo de vínculo existente entre las partes, y las relaciones de poder, y las influencias cada parte detente.

25. Estilos de negociación

Buena parte de la literatura relativa a la negociación colocó el foco en pares de estrategias polares opuestas llamadas “competitivas versus cooperativa”, “distributiva versus integrativa”, “ganar-perder versus ganar-ganar”.

En general se habla de negociaciones distributivas (cuando las ganancias de una parte deriva en pérdidas para la otra parte), y negociaciones integradoras (donde se procura la ganancia conjunta, mediante la integración de los intereses de ambos).

En la negociación distributiva las partes defienden sus posiciones sin entrar a analizar otros elementos. Por ejemplo, si el vendedor ha cotizado un producto en \$ 10, y el comprador ofrece pagar \$ 8, se limitarán a tratar de reducir la brecha entre 8 y 10.

A pesar de que detrás de las posiciones están los intereses, se entiende que este tipo de negociación distributiva no se basa en intereses. No mejora las relaciones, sino que más bien contribuye a su deterioro. Las partes podrían haber obtenido mejores resultados si hubieran explorado sus intereses.

La negociación integrativa o integradora se basa en las ideas de la cooperación y satisfacción de los intereses de las partes. Exige conocer los intereses de éstas para generar opciones creativas que “agranden la tarta”, apartándose del concepto de que una parte ha de perder si la otra gana. Utilizando el ejemplo anterior, sería una negociación integrativa si las partes pudieran sumar a la compraventa del producto un contrato de servicio de mantenimiento del producto, y podría, en tal hipótesis no bajar el precio de \$ 10: la otra parte pagaría los \$ 8 por el producto y \$ 2 por el mantenimiento; de modo que ambos satisfarían sus intereses.

Antes de seleccionar una estrategia para la negociación, es preciso consultar los propios intereses de los involucrados y los intereses de la organización para quien negociarán.

- El resultado sustantivo: ¿es muy importante para el negociador?

- El resultado en términos de relacionamiento: ¿es muy importante para el negociador?

Son dos temas que deben ser tratadas en forma independiente.

- Resultados sustanciales de la negociación:

No es una cuestión trivial. Algunos resultados son muy importantes, otros tienen una importancia limitada; y otros, en una perspectiva mayor no tienen ninguna importancia. Aún cuando los resultados puedan parecer en el momento “muy importantes” es necesario decidir cuáles son los verdaderos niveles de prioridad de los temas en negociación.

- Es necesario decidir qué tan importante es la relación entre los negociadores: La manera de negociar ahora tendrá impacto en la calidad de nuestra relación futura.

Las relaciones o conexiones son medidas mediante factores como:

- El grado de interdependencia (cuánto dependemos del comportamiento de otros para alcanzar nuestros propios resultados?)
- La duración de la conexión (¿esperamos trabajar por mucho tiempo en el futuro?)
- El nivel de amistad que nos une a la otra parte
- La regularidad y facilidad de comunicación con la otra parte.

Si necesitamos mantener una relación de muy buena calidad con la otra parte en el futuro, la negociación puede estar muy afectada por esa necesidad.

Savage, Blair y Sorensen esquematizaron 4 grandes estrategias para la negociación:

		EN TÉRMINOS DE RESULTADOS SUSTANTIVOS? MUY IMPORTANTE	
		si	no
EL RESULTADO EN TÉRMINOS DE RELACIÓN?	si	COLABORACIÓN	SUBORDINACIÓN
	no	COMPETICIÓN	EVITACIÓN

Note: A red arrow points upwards from the 'si' row to the 'MUY IMPORTANTE' header. Another red arrow points from the 'no' column back to the 'si' column.

Habría colaboración cuando el resultado sustantivo y el resultado en términos de conexión son importantes: la estrategia a seguir es negociación integrativa, o “gana-gana”.

El negociador desea alcanzar un buen resultado sustantivo y también asegurar que el vínculo se preste a la comunicación abierta, a la confianza y que exista disposición de las partes para apoyar todas las negociaciones que puedan establecer ahora y en el futuro (por ejemplo, conseguir de su jefe tanto un buen aumento salarial, como la oportunidad de trabajar con él en el futuro). Lamentablemente muchas veces las partes tienen que hacer grandes sacrificios en lo que se refiere a cuestiones sustantivas a fin de preservar y proteger efectivamente la relación en los niveles deseados. Sea que se trate de una relación entre cónyuges, colegas en el local de trabajo o proveedores y clientes en el proceso de producción, la colaboración confiada es la estrategia deseada, aunque a la postre resulte muy difícil ponerla en práctica.

Cuando las partes están muy preocupadas con el vínculo pero la cuestión sustantiva es menos importante, la estrategia a seguir es la de subordinación. En esta estrategia se resigna la cuestión sustantiva a fin de mantener al otro satisfecho. Por qué un negociador escogería esta estrategia? Puede ser usada cuando el negociador no está de hecho preocupado con la cuestión sustantiva, pero desea alguna otra cosa de su oponente: si quiere una buena recomendación del jefe para un ascenso invierte más tiempo y esfuerzo en los proyectos que a éste interesen a fin de obtener su aprobación. Puede ser empleada cuando el negociador quiere cambiar los posibles resultados en la negociación actual por resultados más ventajosos en una negociación futura: puede no rehusar el pedido del jefe para hacer horas extras esperando que, si lo hiciera, estará en mejor posición para pedir una licencia extraordinaria en determinada época. También puede ser usada cuando el negociador está verdaderamente preocupado con la relación y no desea aumentar las tensiones con un posible conflicto sobre las cuestiones sustantivas que se debaten hoy: al no negociar estas cuestiones, cree que puede minimizar la posibilidad de hostilidad, mantener una comunicación amistosa y estrechar la relación. Algunos entienden que esto podría constituir una mala negociación; pero no hay que olvidar que en ciertas circunstancias puede llegar a ser necesario dejar ganar al otro para preservar una relación que puede dar mejores frutos en el futuro (Lewicki).

La competición es la estrategia a seguir cuando las partes están muy preocupadas con el resultado sustantivo pero no se sienten inquietas en cuanto al vínculo que tienen entre sí. Es seguida, en general, cuando el negociador no está preocupado con el relacionamiento o no tiene ningún vínculo con el otro, cuando la relación ya dejó de ser positiva y productiva, o cuando el negociador espera claramente que su oponente sea deshonesto, desconfiado, y que recurra a tácticas competitivas. El negociador sigue una estrategia de “vale todo” a fin de obtener el resultado deseado. Esta definición frecuentemente lleva al uso de tácticas agresivas, exigentes en incluso manipulativas y deshonestas.

Como las negociaciones suelen transcurrir en un cierto ambiente conflictivo, la propia situación puede llevar a esperar (expectativa) que el otro actúe con un comportamiento competitivo; entonces, a manera defensiva, se adopta esa estrategia competitiva, no con intención de ofender, sino precisamente de “defenderse” del otro, o simplemente neutralizarlo. El problema que se genera es que se transforma en una profecía autocumplida! La postura competitiva adoptada como defensa, generará un comportamiento similar del otro lado, tal como describimos el ejemplo de Corea del Norte y Corea del Sur al tratar las condicionantes en los conflictos. Este tipo de situaciones es común entre negociadores inexpertos, y no lleva a buenos resultados a

largo plazo. Para poder revertir una escalada competitiva es preciso que los negociadores se comuniquen claramente sus intenciones al comienzo del proceso, en cuanto a la estrategia que desean adoptar.

La evitación es la estrategia que podría usarse cuando no son importantes ni el resultado en términos sustantivos, ni en términos de la relación. De modo que un negociador que entiende que en determinada negociación es poco lo que tiene para ganar, por lo que evita la negociación. Puede ir desde una simple inasistencia a una sesión de negociación, a una más frontal y directa negativa a negociar.

26. Análisis de la situación previo a la negociación

Antes de entrar a analizar con mayor profundidad el estilo de negociación que se va a llevar adelante, es preciso realizar un estudio de la situación concreta (negociación con miras a un acuerdo, o incluso conflicto), de modo de contar con los elementos necesarios para una mejor elección.

Si bien, como veremos más adelante, ciertos enfoques -sobre todo en mediación- desestiman la realización de un análisis previo en los términos que plantearemos, se considera que tratándose de una negociación no sólo es importante sino necesario. No se puede abordar de manera profesional el trabajo si no se cuenta con toda la información concerniente al tema.

Este análisis debería comprender los siguientes elementos:

- Identificación de las partes
- Otros sujetos:
 - o Negociador o Representante
 - o Asesores
 - o Tercera fuerza (medios de comunicación, sindicatos, etc.)
- Identificación del objeto de la negociación
 - o Elementos materiales (bienes, parámetros como el costo, plazo para la entrega y pago, garantía, etc.)
 - o Elementos inmateriales (reputación de las partes, grado de cumplimiento, etc.)
 - o Objetivo de la negociación (lo que se desea alcanzar)
- Posiciones a manejar o manejadas por el otro
- Intereses involucrados detrás de las posiciones
- Necesidades
- Valores y creencias con incidencia en el objeto de la negociación
- Elementos circunstanciales (en relación al espacio y tiempo en que se desarrolla)
- Poder (material, afectivo, ético-moral)
- Plazos (si existe plazo para la negociación)

En el ítem “objetivo de la negociación” el análisis debe incluir un estudio de los puntos de resistencia y puntos objetivo, así como las mejores alternativas a un acuerdo negociado, si existieran.

27. Punto objetivo

El primer elemento a determinar es el “punto objetivo”, que identifica donde el negociador gustaría terminar la negociación.

Por ejemplo, si el objetivo es comprar un auto usado para ir a trabajar, el punto objetivo es la cuantía que le gustaría gastar en la mejor de las hipótesis. Imaginemos que sea US\$ 3.000, lo suficiente para comprar un auto pequeño y usado. Esta cuantía puede ser determinada de varias formas: examinando el ahorro y el presupuesto y entonces estimando cuánto se podría gastar; evaluando qué tipo de auto es necesario y entonces seleccionando entre aquellos que cuestan US\$ 3.000; o simplemente por saber que un amigo pagó eso por su auto usado.

28. Punto de resistencia

El segundo elemento a determinar es el punto de resistencia o límite. El punto de resistencia es la frontera:

- a) por encima de la cual no pasará el negociador que pretende adquirir.
Usando el mismo ejemplo, el comprador puede estar decidido que no gastará más de US\$ 3.500 por el auto. Este es su punto de resistencia.
- b) por debajo de la cual no descenderá el vendedor (imaginemos que el vendedor no está dispuesto a vender por menos de US\$ 2.600).

La ventaja de conocer el punto de resistencia es asegurarse que no será arrastrado a un acuerdo que el negociador considera insatisfactorio. Por omitir este análisis algunos desisten prematuramente, por no haber hecho concesiones suficientes para llegar a un acuerdo. O, si están frente a un oponente exitoso e insistente, acaban gastando más de lo que pretenden.

29. Mejor alternativa al acuerdo negociado (MAAN)

Un tercer punto, relacionado con el punto de resistencia, es la existencia de la alternativa de un mejor acuerdo, al que se está negociando.

Es importante insistir en este elemento, porque existe la tendencia a confundir la MAAN con un mejor acuerdo logrado en el marco de la misma negociación que se está abordando. La MAAN no es el mejor acuerdo que pueda obtener con mi contraparte en esta negociación que estoy llevando adelante. La MAAN es lo mejor que podría conseguir (el mejor acuerdo) si me fracasara esta negociación. Por ende, si estoy pensando en un eventual fracaso de la negociación, la MAAN tiene que estar por fuera de esta negociación concreta.

Quizá si se entiende la razón de analizar este elemento pueda resultar más fácilmente comprensible. La utilidad de la MAAN es que me permite conocer –dicho en términos muy coloquiales- hasta dónde puedo tirar de la cuerda.

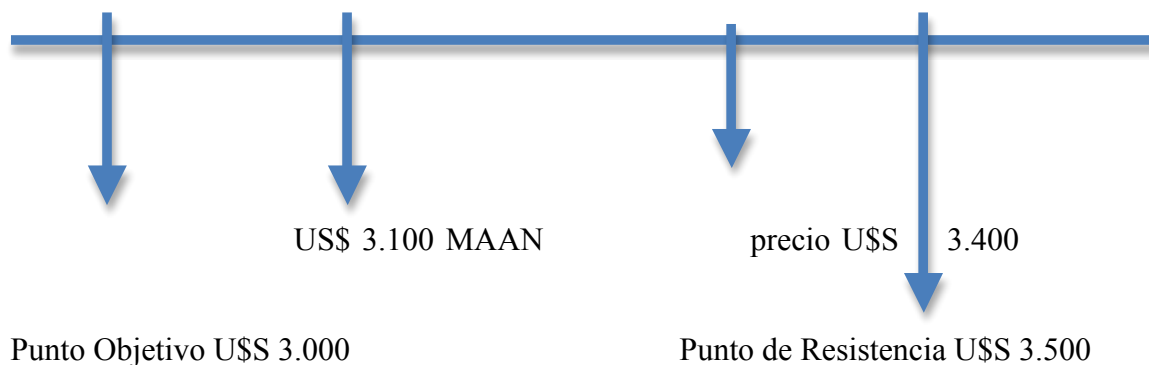
Veamos un ejemplo. Si estoy negociando la compraventa del auto del ejemplo anterior, y soy el vendedor, tendría una MAAN si contara con otro interesado por el vehículo, en caso de que fracasara el acuerdo que hoy estoy tratando de concretar. De modo que si ese otro comprador me ofrece \$ 2.900 sé que no debería venderle a este comprador por menos de ese precio. Si en lugar de ser el vendedor soy el comprador, y alguien ofrece un vehículo de similares características por U\$S 3.200 sé que no debería pagar más de ese precio; e incluso, hasta podría intentar negociar por menos, tranquila de que si fracasara tengo una alternativa por fuera.

La diferencia entre la MAAN y un punto de resistencia es que la MAAN es un acuerdo alternativo, que puede ser emprendido si el acuerdo que está siendo negociado no es obtenido; y un punto de resistencia es un punto en que la negociación es abandonada aún cuando no exista otra opción viable o MAAN.

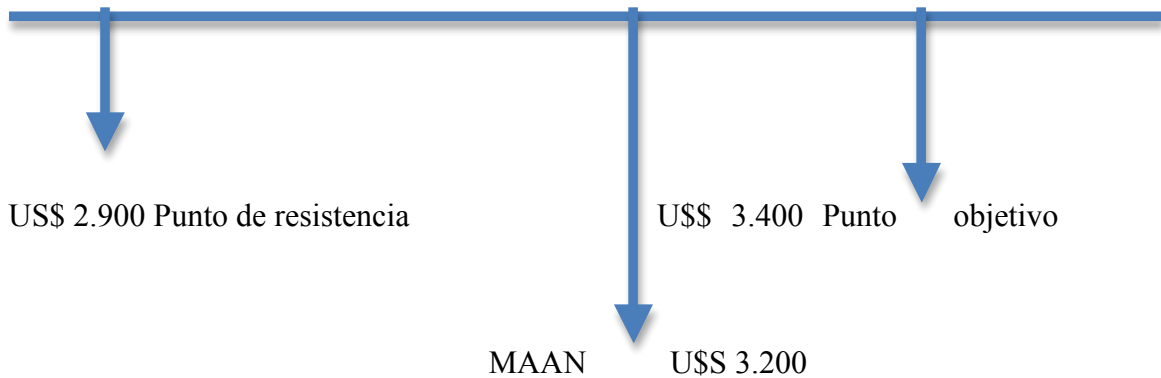
Las MAANs pueden ser empleadas como puntos de resistencia porque ofrecen soluciones alternativas que pueden ser seguidas si las negociaciones corrientes no están yendo bien. De hecho, una estrategia auspiciosa es cultivar una buena MAAN e insistir que nuestro oponente debe igualar o superar el valor de nuestra MAAN para cerrar el acuerdo.

Veamos con un ejemplo:

Comprador: Desea comprar un vehículo que se ofrece a la venta por U\$S 3.400. Quiere pagar por ese auto U\$S 3.000, pero haciendo un esfuerzo máximo estaría en condiciones de llegar hasta los U\$S 3.500. Sabe que un vehículo similar se ofrece por U\$S 3.100, aunque tiene algunas prestaciones menos que el otro.

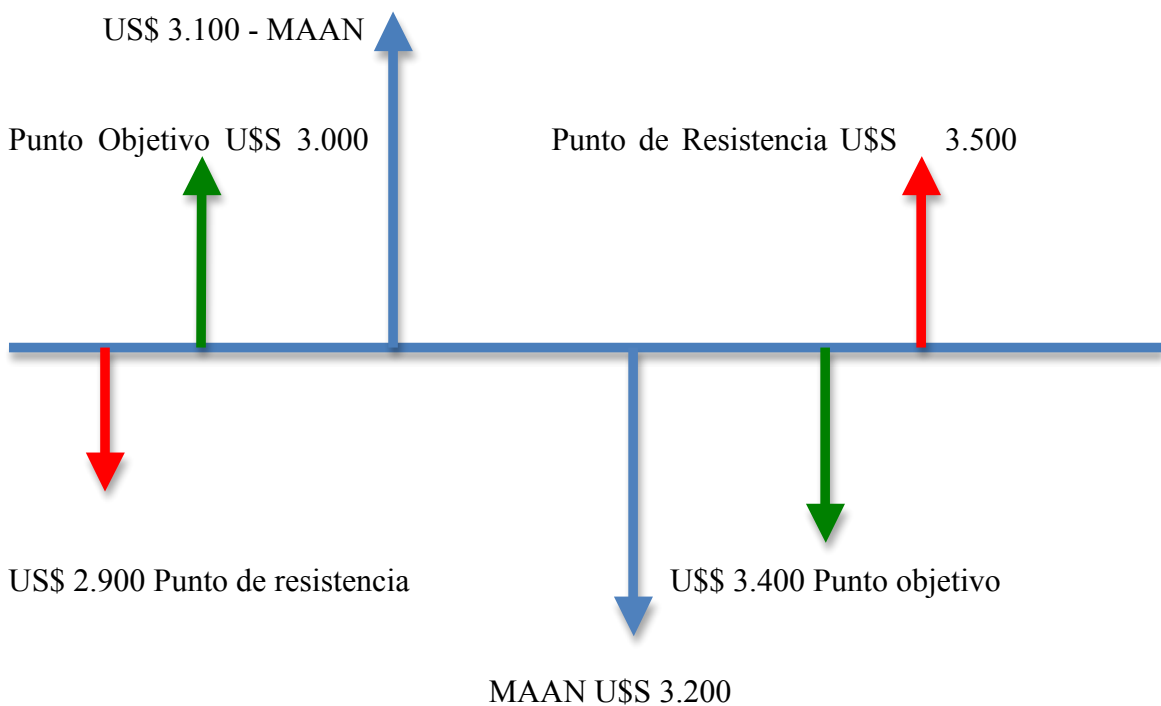


Analicemos la situación del vendedor: Ofrece el vehículo por U\$S 3.400. Está dispuesto a bajar el precio, pero no menos de U\$S 2.900. Tiene una oferta por ese vehículo realizada por otro cliente, que estaría dispuesto a comprarlo en U\$S 3.200 financiado.



Evidentemente si ambas partes pudieran conocer con antelación la información del otro (su punto de resistencia fundamentalmente), estarían en condiciones de hacer una mejor negociación. Normalmente no se dispone de toda la información. Pero lo reprochable en todo caso es no investigar si existe una MAAN que nos permita llevar adelante una negociación exitosa. Por el contrario, muchas veces se deja de lado esta posibilidad (de obtener por otro lado o en otra negociación algo igual o similar), y se termina por concretar acuerdos que no son todo lo buenos que podrían ser.

COMPRADOR



30. Zona de posible acuerdo (ZOPA)

Según el esquema precedente, cualquier oferta que se maneje por debajo de los U\$S 2.900 o por encima de los U\$S 3.500 estará destinada al fracaso. De modo que inicialmente ese sería el margen a negociar, denominado “zona de posible acuerdo”. Es la que se ubica entre los puntos de resistencia de ambas partes.

Si la negociación se concretara en la franja situada entre los U\$S 3.000 y los U\$S 3.400 (punto objetivo de ambas partes) sería un acuerdo que satisfaría a ambas partes por igual.

El acuerdo más viable es el que media entre U\$S 3.100 y U\$S 3.200 que son las posibles MAAN de cada parte, límite que aconsejaría que por fuera de estas cifras las partes no deberían negociar puesto que tienen mejores posibilidades por fuera de esta negociación.

El problema, reiteramos, es que suele ser difícil contar con todos los elementos del oponente.

31. Oferta inicial

Recién luego de haber analizado los elementos anteriores se estaría en condiciones de establecer cuál debería ser la oferta inicial. Una oferta inicial de compra demasiado baja puede ofender al vendedor, quien podría no tener interés siquiera en seguir negociando. Lo mismo respecto del comprador: una oferta de venta demasiado alta podría desinteresarle de llevar adelante cualquier negociación.

La oferta inicial es lo más difícil de definir porque depende más del contexto en el cual estamos negociando que de aquello que deseamos y podemos permitirnos.

Por ejemplo, cuando determinamos nuestra oferta inicial, la regla práctica es que debemos abrir con una propuesta que dé al negociador algún espacio para concesiones y además llegar a un acuerdo que sea igual, si no mejor, que el punto objetivo que se tiene en mente.

Así, al comprador le gustaría gastar US\$ 3.000 en la compra del auto y estaría dispuesto a llegar a US\$ 3.500 por el auto de sus sueños, pero con seguridad no se quejaría si pudiera comprarlo por US\$ 2.800! Para eso, el comprador precisa saber cuál es el menor precio que puede ofrecer sin ofender al vendedor. Infelizmente, no hay reglas prácticas para eso. Ellas varían considerablemente de negociación en negociación y de actividad a actividad. Si hay un mercado activo para cualquier conjunto de bienes o servicios (como autos, casa, salarios iniciales o precios de consultoría), el mercado ya definió probablemente una escala de oferta inicial aceptable.

La oferta inicial, en términos teóricos tendría que estar lo más cerca posible del punto de resistencia de ambas partes (ni más alta ni más baja).

El problema de las primeras ofertas es el efecto anclaje: una vez efectuada, se fija consciente e inconscientemente los niveles de expectativas de quien la formula.

Si hiciera una oferta demasiado alta para lo que correspondía a las circunstancias, se habría perjudicado o disminuido el margen de negociación teóricamente posible. De modo que una oferta prematura genera un alto costo. Por contrapartida, quien hace la primer oferta de algún modo tira anclas estableciendo los límites sobre los cuales negociar.

Parecería entonces que es mejor hacer la primera oferta, salvo que se disponga de poca información. En este caso (poca información) la oferta prematura podría significar un alto costo: pedir demasiado poco disminuye el valor a conseguir; pedir demasiado alto disminuye las oportunidades de acuerdo (Bazerman & Alt).

Existen algunas tácticas que se pueden llevar adelante cuando la primer oferta no resulta conveniente.

La primera, es ignorar el anclaje; llevando la conversación a otro tema, de modo de retomar el control de la misma, y buscar más adelante una oportunidad en la que pueda presentar otra oferta diferente. Cualquier discusión sobre esa oferta lo único que hará será fijar ese valor como pauta de la negociación, impidiendo cualquier intento de establecer otros límites. No pida, en consecuencia que le justifiquen el por qué del monto.

Una segunda táctica, es tratar de separar lo que consiste en información de lo que es un intento de influencia. Esto se puede hacer si se ciñe al plan original de la negociación; a menos, claro está, que el oponente de pruebas creíbles de que posee una contraoferta atractiva de otro interesado. De modo que si le dicen que “hay otros interesados” estarán tratando de influirle; pero si le comunican que “se ha recibido la oferta de fulano de tal” se trata de información a tener en cuenta.

Una tercera táctica es realizar una contraoferta agresiva, proponiendo luego moderación. Es decir, plantea una contraoferta opuesta a la originaria con la cual no había concordado, justifíquela, e indique la necesidad de trabajar juntos para acortar esas diferencias (Bazerman).

Es importante concederle tiempo a la contraparte para moderar la oferte, evitando que quede mal.

Para hacer una oferta agresiva es importante contar con información previa, identificar claramente los supuestos en los cuales de basa la oferta, y testear que sean correctos y adecuados a la situación y el contexto. Se puede preparar la oferta mediante preguntas, incluso indirectas.

Siempre hay que tener presente la posibilidad de establecer contingencias. Es decir, condicionar los resultados a la ocurrencia de algún evento u hecho.

Retomemos ahora el estudio de los diferentes tipos de negociación, fundamentalmente la competitiva y la distributiva.

32. Negociación competitiva

Como indicamos antes, procede aplicar este estilo cuando el negociador está muy preocupado con el resultado pero no con el vínculo que le une a la otra parte.

Si bien a priori es recomendable descartar este tipo de estrategias, es importante ver cómo se manifiesta, puesto que previo a cualquier negociación se debe efectuar un análisis y diagnóstico de la situación, para elaborar un plan de acción. Entre los posibles escenarios a los que se puede enfrentar el negociador, se encuentra, precisamente, el de negociar con alguien que despliega una estrategia competitiva. Veamos pues cómo se caracteriza.

La estrategia competitiva (también denominada regateo distributivo, o negociación ganar-perder) se suele adoptar en alguna de las siguientes hipótesis:

- El negociador tiene objetivos de corto plazo, esto es, que quiere garantizar el mejor acuerdo ahora, sin preocuparse con lo que acontecerá en el futuro.
- El negociador cree que los objetivos de ambas partes son incompatibles; por lo que cuanto más consiga el otro, menos conseguirá él (y como precisa conseguir todo lo que pueda, tiene que garantizar que el otro no lo haga).
- El negociador coloca el máximo de énfasis en los asuntos sustantivos: obtención del mejor precio, interés, términos del acuerdo, etc.
- El negociador cree que el otro adoptará una postura competitiva, lo que legitima o hasta exige que el negociador seleccione una estrategia competitiva para protegerse o para anular la dura competición anticipada de la otra parte.
- El negociador tiene poco o ningún entrenamiento en la práctica en negociaciones.

Qué hace un negociador competitivo?

- Se concentra únicamente en el negocio que pretende sacar adelante
- Consigue el máximo de información posible respecto a su oponente
- Fija la oferta inicial lo más próxima a su punto objetivo.

Al concentrarse en el negocio ignora si las partes ya tuvieron alguna conexión pasada y desestima cualquier interés en desarrollar y mantener un relacionamiento futuro. En lugar de eso, trata el actual negocio como una transacción aislada, única, en la cual su objetivo es obtener el mejor acuerdo posible. Lo que si conviene recordar que es muy difícil no volver a encontrarse con esa otra parte...

Generalmente una estrategia reactiva es la mejor para la competición. En otras palabras, tratar de averiguar lo que quieren del otro lado y reaccionar a eso en lugar de ser “proactivo” en la revelación de informaciones sobre deseos y preferencias propias. Para ser efectivamente reactivo se necesita conocer el máximo posible sobre la visión que del otro lado tienen de la negociación: lo que ellos quieren, informaciones sobre el producto que están vendiendo, cuál es el menor precio que aceptarán, cuan ansiosos están para alcanzar un acuerdo, etc.

Estas informaciones pueden ser obtenidas a través de una serie de preguntas exploratorias hechas al oponente, conversando con otras personas e investigando antes de la negociación. Averiguar qué desean, por qué desean y hasta donde están dispuestos a ir para alcanzar lo que quieren. Cuanto menos información tenga respecto de su oponente o del mercado, más necesitará adoptar una estrategia reactiva y buscar información antes.

El siguiente paso es fijar una oferta lo más próxima a su punto objetivo.

La información y la investigación ayudarán a definir los límites más allá de los cuales la negociación perdería interés. Si el oponente estuviera muy ansioso para vender el auto, por ejemplo, y hubiera muchos autos en el mercado, podría intentar una oferta de inicio menor que si el oponente no tuviera prisa de vender y hubiera poca disponibilidad de autos usados en buenas condiciones.

Para una buena negociación deberá tener muy presente los puntos de resistencia y los puntos objetivos. Al conocer la oferta inicial de su oponente, se podrá estar inclinado a aceptar su justificación. Cuando menos confiado estuviera de su preparación, más convincente le parecerá lo que el otro le exponga. Es posible que le insistan tratando de descartar sus argumentos.

Finalmente, una vez que ambas partes muestran sus ofertas iniciales, hay una gran tendencia de ambos lados de considerar que se llegará a un acuerdo en torno de algo equivalente al punto medio entre las ofertas iniciales.

El negociador competitivo hará el mínimo de concesiones posibles. Deberá argumentar la oferta inicial de modo convincente. Y en todo caso, si le solicitan alguna flexibilidad realizará concesiones muy pequeñas, y sin apuro. Como el tiempo es un factor de poder, la persistencia y la paciencia son virtudes importantes en la negociación competitiva. El negociador apostará a que la otra parte se desgaste efectuando mayores concesiones para cerrar el negocio.

Tampoco revelará su punto objetivo ni su punto de resistencia. Porque esa información podría ayudar al oponente a posicionarse mejor.

Mientras, solicitará un número importante de concesiones del otro.

En suma, las tácticas más utilizadas en una estrategia de negociación competitiva suelen ser:

- Ofertas extremas (o extremadamente altas, o extremadamente bajas, según sea la posición que ocupe en la negociación).
El objetivo es tratar de destruir la confianza de la otra parte, transmitiendo la idea de que el bien o no vale mucho (se lo está comprando) o que vale demasiado (si lo está vendiendo). En estos casos se apuesta a la falta de información o de preparación de la otra parte.
Aún después de haber quedado de manifiesto cuáles son los puntos extremos, una oferta extrema puede funcionar para reducir el punto medio aparente. Recordemos que lo habíamos mencionado como una forma de modificar un anclaje.

- Estrategias emocionales
Generalmente las personas no están preparadas de antemano para enfrentarse a manejos de tipo emocional (un enojo, demostrar ignorancia, etc.). Lamentablemente muchas veces acaban consiguiendo lo que desean, precisamente por la falta de seguridad de quien está negociando. Lo ideal es ignorar la manipulación, y continuar como si ésta no se hubiera intentado, de modo de no distraerse de los objetivos.
- El manejo del factor tiempo
En muchas negociaciones el tiempo es un factor clave. Si existe un plazo, seguramente eso ejercerá una presión extraordinaria sobre quien recae. Generalmente el negociador no querrá llegar al final del plazo sin haber concluido el acuerdo; y eso podría influir a la hora de las concesiones. Si una de las partes conoce que es la situación del otro, podría intentar jugar con eso, postergando las negociaciones al límite en que al otro negociador le quede poco margen de maniobra para buscar otras alternativas. Aquí es donde conocer las eventuales MAAN juega un rol trascendente.
- Llegar a un acuerdo que satisfaga únicamente al competidor.
Esto se puede traducir en los hechos en silencios, inflexibilidad, rechazo de concesiones, y hasta la negativa a negociar. Esto podría llegar a ser una manifestación de que la única forma en la que se está dispuesto a negociar es si se acepta y acata todo lo solicitado y propuesto por el competidor. Podría ser un síntoma de inseguridad; o podría simplemente ser una demostración de desinterés. Generalmente se confía en que la otra parte flexibilizará su postura plegándose al interés de quien impone. El problema es que cuando se adopta una postura de este estilo, hay una chance muy alta de que la negociación simplemente fracase.
- Pretender continuas concesiones
Como ejemplifica Lewicki, es la clásica táctica de los novios, que intentan obtener pequeñas concesiones una y otra vez, hasta que el otro huye. Esto puede funcionar cuando al otro piensa que la negociación ya ha llegado a su fin. Entonces concede este “último” pedido con tal de suscribir el acuerdo final. Pero en los hechos puede derivar en una interrupción de la negociación, puesto que el otro podría entender que se está abusando de la buena disposición.
- Usar al cliente o representado como excusa
Esta táctica se suele usar cuando quien está negociando (en una negociación competitiva) es un representante o negociador, y no la propia parte directamente. Bajo la excusa de la necesidad de consultar con el otro, puesto que el poder para concretar el acuerdo es limitado, hace saber que procederá a la consulta, pero que de antemano sabe que la propuesta no será aceptada. El “poli bueno” y el “poli malo” que tantas veces hemos visto en escena. Uno oficia de bueno que intentará conseguir cosas, después que haya actuado el malo, tratando de llevar la situación al límite.

33. Problemas de la negociación competitiva

Este tipo de estrategia puede llegar a funcionar en alguna ocasión, y sobre todo en las ya indicadas con anterioridad (negociadores inexpertos, negociación concreta y aislada en la que la relación no interesa ser preservada).

Se basan generalmente en el factor sorpresa.

Pero lo que no se puede olvidar, es que quien despliega una estrategia de esta naturaleza está expuesto a que la otra parte responda del mismo modo. Ello sólo puede conducir al fracaso de la negociación, o, con mucha suerte, al pobre éxito de una única vez cerrando cualquier puerta de cara al futuro.

34. Negociación colaborativa

La negociación colaborativa (también llamada integrativa, cooperativa o por principios) se presenta cuando:

- Los negociadores tienen objetivos a largo plazo, fundamentalmente están muy interesados en preservar la relación entre las partes de cara a futuros acuerdos. Estos negociadores ponen mucho énfasis en elementos inmateriales, como su reputación u orgullo, la calidad de la relación, el sentido de justicia.
- Los negociadores creen que sus objetivos son compatibles, y que pueden satisfacer sus intereses sin ir en detrimento de los intereses de la otra parte.
- Los negociadores promueven la confianza, la cooperación, y la habilidad para comunicarse y para resolver problemas.
- Son negociadores experimentados.

La estrategia de negociación colaborativa se caracteriza por:

- Tratar de satisfacer los intereses de ambas partes
Con ese fin los negociadores se abocan a identificar las reales necesidades de las dos partes.
- Existe interés en generar confianza y una relación estable
Busca construir y/o reforzar el vínculo entre las partes. Parte del supuesto que podrían continuar trabajando en el futuro en nuevos acuerdos relativos a otros puntos o intereses.
- La negociación se mantiene dentro de márgenes razonables.
Así como la negociación competitiva usa tácticas irracionales y basadas en las emociones como forma de sorprender, distraer o irritar al oponente, la negociación colaborativa insiste y busca patrones en torno de lo que sea “cierto”, “razonable” y “justo” como criterios para una buena solución. De modo que utilizará muchas veces parámetros externos sobre los cuales contener la negociación.

- Hay buena disposición para hacer concesiones
En realidad no se trabaja sobre la perspectiva de realizar muchas concesiones, sino pocas, porque no se intenta jugar con la otra parte. Pero sí existe flexibilidad que permita alcanzar la satisfacción de todas las necesidades en juego.
- No se maneja el factor falta de autoridad (o autorización) como excusa para poner barreras a la suscripción de acuerdos. Si bien puede darse la situación de que no se cuenta con toda la autoridad necesaria para concluir un acuerdo en el momento, y sea preciso consultar, esto no se utiliza como una estrategia de presión. No hay “polis buenos” ni “polis malos” en esta película.
- El plazo no se utiliza como un elemento de presión para obtener concesiones de última hora. El negociador es respetuoso de los plazos, en el sentido de utilizarlo en beneficio del acuerdo. Si requiere más tiempo, renegocia la extensión del plazo de manera clara, honesta y frontal.

Comparación (en base a esquema de Lewinsky):

	NEGOCIACIÓN COMPETITIVA	NEGOCIACIÓN COLABORATIVA
Objetivos	<ul style="list-style-type: none"> - A corto plazo - Percibidos como incompatible con los intereses propios - Poco énfasis en los intangibles 	<ul style="list-style-type: none"> - A largo plazo - Percibidos como compatible con los intereses propios - Énfasis en los tangibles y los intangibles
Percepciones	Desconfianza, sospecha, actitud defensiva	Confianza, honestidad, franqueza
Tácticas	Demandas y posiciones extremas	Atención de las necesidades mutuas
Relacionamiento entre las partes	Ignora el relacionamiento	Crea confianza, preserva y mejora el relacionamiento
Manejo de la racionalidad	Emocional, irracional	Racional, razonable
Concesiones	Pocas o pequeñas	Hace concesiones de acuerdo con las necesidades; trabaja en pro del acuerdo mutuo
Manejo de los plazos	Ignora los plazos finales; usa el tiempo como táctica	Respeto los plazos; usa el tiempo para resolver los problemas

Las estrategias que se proponen para llevar adelante una negociación colaborativa, son las enunciadas por Fisher y Ury

- Cada una de las partes debe tratar de comprender las necesidades y los objetivos reales del otro negociador.

Si tienen intereses divergentes, o incluso sus valores, creencias y prioridades son diferentes, igualmente deben tratar de colocarse en el zapato del otro.

Por eso, es tan importante destinar un tiempo de la negociación a conocer estos elementos, como negociar luego. Esta fase previa, de introducción diríamos, se caracteriza por la presentación de los objetivos (intereses, necesidades) y la escucha activa del otro; y la eventual clarificación que pudiera corresponder. Existe un compromiso de intentar comprender antes que juzgar la postura del otro.

- Debe existir intercambio fluido de información

Para poder comprender las perspectivas y necesidades del otro, es necesario contar con información. El esconder, proteger o distorsionar información es absolutamente rechazado en esta clase de negociación.

Lewinsky señala que esto supone dos fases: una primera, de entrevista, donde se formulan las preguntas para conocer las respuestas. Y una segunda, que parte de un compromiso simultáneo para compartir voluntariamente toda la información que fuere menester para avanzar.

- Cada parte se compromete a alcanzar la mejor solución a los problemas; esto es: aquella que atienda las necesidades de ambas partes al mismo tiempo.

La tarea puede implicar redefinición de preferencias y prioridades; puesto que al comenzar a negociar cada parte sólo consideró las propias. De modo que en esta fase se debería redefinir los objetivos o las expectativas que ambas partes tienen en torno a la negociación, compatibilizando los individuales.

Seguramente será la parte más difícil de la negociación: el cómo integrar las necesidades de cada uno en un único objetivo (o un objetivo amplio armónico). Supondrá que las partes deban resignar las pequeñas diferencias, o postergarlas para más adelante ver si corresponde atenderlas. Esto puede resultar más sencillo si se compara con el objetivo más importante o mayor.

Es importante destacar la visión de que el objetivo en común es posible, pues es lo que servirá de impulso a la negociación.

- No confundir los problemas con las personas involucradas.

En buen romance, no matar al mensajero.

Es usual que en una negociación con objetivos en conflicto, extienda a distorsionar la realidad. Se juzgan las ideas, las necesidades, los valores, etc., y se les atribuyen calificativos como “correctos”, “ciertos”, “adecuados”, o sus contrapuestos si se provienen del contrario. Entran en juego las emociones, y fundamentalmente las percepciones con todas sus posibles distorsiones.

Es necesario despersonalizar el proceso, de modo que podamos efectivamente comunicarnos con la otra parte, a fin de llegar a compartir perspectivas y puntos de vista. En las palabras de Fisher y Ury precisamos ser “simpáticos con las personas, y duros con el problema”; tratar a las personas con respeto y cortesía, pero también abordar la solución del problema con firmeza, asegurando que las metas y los objetivos de todos sean incluidos e integrados.

- Poner el foco en las necesidades y en los intereses, y no en las posiciones.

Este es un principio clave para quienes pretendan llevar adelante una negociación colaborativa. Como vimos antes, una cosa es lo que se dice que se pretende, y otra diferente puede llegar a ser lo que efectivamente se pretenda.

Lamentablemente en muchas ocasiones ni las propias partes tienen claros sus objetivos. Sobre todo cuando se trata de un negociador, asesor o representante de un colectivo.

Un negociador inexperto realizará una serie de afirmaciones, sin indagar cuáles son los efectivos intereses y necesidades.

En los inicios de la negociación cada negociador expone sus posiciones; es decir, formula una serie de demandas y objetivos que pretende alcanzar. Si se tomaran estas posiciones sin ir más allá de la superficie, probablemente se percibiría que lucen incompatibles (de lo contrario, no se estaría en una instancia de negociación; se habría ido directo a un acuerdo). Y a lo sumo la solución podría estar en el punto medio de las respectivas pretensiones.

Determinando cuáles son las efectivas necesidades y/o intereses la mayor parte de las veces es posible advertir que no son tan incompatibles como lucían al comienzo de la negociación, abriendo la vía para buscar satisfacer a todos al mismo tiempo, o al menos la mayor parte de las pretensiones.

Si un empleado necesita un aumento de sueldos, pero no explicita que es para cubrir el mayor costo de los estudios de sus hijos, y considerando que en ese momento el empleador no estaría en condiciones de brindar un aumento, se podría perder la oportunidad de que el empleador en lugar de proporcionar el aumento originalmente pedido (posición) le brindara la posibilidad de acceder a una beca de estudios para sus hijos (interés, o eventualmente necesidad). Limitar la negociación a las posiciones habría impedido el acuerdo.

- Generar alternativas de mutuo beneficio

Las alternativas pueden surgir a partir de una lluvia de ideas. Las partes se comprometen a generar el mayor número posible de alternativas, sin discutir las ni evaluarlas. Se procura evitar cualquier censura previa, puesto que una alternativa que no sea lo suficientemente buena para ser considerada, podría, en cambio, ayudar a generar otra mejor, iluminando a las partes.

Cuando se tiene la lista de alternativas generadas por ambas partes, se evalúa la viabilidad de cada una de ellas.

No hay que limitarse a pensar en alternativas que satisfagan apenas los intereses o necesidades involucrados en este momento. Se puede ampliar la mente, sobre todo en circunstancias en que los recursos son limitados, y “aumentar la torta”, de forma que haya más para repartir, permitiendo armar “paquetes” que interesen a las partes. Por ejemplo, dos secciones de una gran empresa que discuten respecto de cómo usar

recursos de un presupuesto limitado para hacer stock de materias primas importantes, pueden considerar la posibilidad de unir los recursos, de modo el dinero sea suficiente no sólo para comprar mercaderías con descuento (lo que supone una compra al por mayor) sino también para alquilar un espacio físico donde guardar dichas mercaderías.

Hay que tener presente la posibilidad de incluir en la “torta” a repartir, algo que no forme parte de la actual negociación. Sería el caso de un matrimonio que negocia el lugar en que pasará las próximas vacaciones. Si el marido acepta renunciar a su lugar preferido para que la mujer escoja donde pasar las vacaciones, y en compensación el puede comprar un nuevo lap-top, estaríamos ante un caso de compensación no específica.

Habíamos indicado antes la posibilidad de “armar paquetes”. Esto es útil cuando existen muchos ítems involucrados en la negociación. Se pueden realizar muchas combinaciones de “paquetes”, de modo de aumentar las posibilidades que algunos de éstos resulten atractivos a las partes. En el ejemplo de las vacaciones, si la primer prioridad de la esposa es ir a la playa, leer libros y broncearse, y la primer prioridad del marido es asistir a partidos de fútbol, entonces escoger una playa próxima a un campo deportivo que se encuentre en actividad podría servir para atender las prioridades de ambas partes.

Aunque parezca increíble, lo más difícil siempre resulta establecer las prioridades. Es el punto donde la mayor parte de las personas dudan, yendo de adelante hacia atrás y a la inversa.

Presentaremos un ejercicio muy útil para ayudar en tales casos⁸. Veamos el siguiente cuadro:

	Principios	Reglas	Instrucciones
1	A	A.1 A.2	A.1.1. A.1.2. A.1.3 A.2.1
2	B		
3	C		

Tratemos de pensar qué es lo más importante (en esta negociación concreta, en este momento, incluso en la vida, etc.). Imaginemos que en primer lugar colocaremos la felicidad (A). En segundo orden colocaremos la salud (B), y en tercer orden el bienestar económico (C). Incluiremos esos elementos en la columna “Principios”, en el orden de importancia que le asignamos.

⁸ Es un ejercicio que aprendí en uno de los tantos cursos que he realizado, y por más que he intentado recordar cuándo y dónde no me ha sido posible. Tampoco he logrado identificar su origen, aunque me fue presentado como un “cuadro japonés”. Por su gran utilidad siempre lo comparto.

A continuación en la segunda columna deberemos enunciar cuáles son las “Reglas” que respetaremos para hacer realidad esos principios. Puede ser una o más. Todas las que nos parezcan oportunas. Así que si para nosotros la felicidad es tener una buena familia, y que los hijos tengan un buen futuro y sean independientes, las reglas podrían ser (por ejemplo): Cuidar la familia (A.1), Brindar buena educación a los hijos (A.2.).

Por último, en la columna “Instrucciones” detallaremos cuáles serán todos los pasos que cumpliremos en relación a cada regla, y obviamente a cada principio. Siguiendo el ejemplo que habíamos tomado, una “instrucción” (o paso) para cuidar bien a la familia podría ser “Mantener una buena comunicación con todos los miembros de la familia” (A.1.1., “ser respetuoso de los sentimientos de los miembros de la familia” (A.1.2.), “pasar un tiempo razonable con la familia” (A.1.3), etc.

Si en algún momento existe desajuste o insatisfacción (con la vida que se lleva, con esta negociación concreta, etc.), se ha de comenzar por modificar las instrucciones del último de los principios anotados (en la imagen en color negro). Si ello no fuera suficiente, habrá que revisar y modificar (o suprimir) lo establecido como Regla del último Principio y como Instrucciones del penúltimo Principio (en la imagen en color gris oscuro). Y así sucesivamente y en ese orden. Con un límite: No sería viable modificar o suprimir el primer principio, puesto que ese sería la esencia y la razón de ser (de la persona, de la negociación).

Si estamos buscando un nuevo trabajo, en el primer renglón de principios seguramente incluiríamos “que sea algo agradable” (o, que trate del tal temática o materia), en el segundo “que sea bien remunerado”, en el tercero “que me permita compaginar con otras obligaciones”. Y así sucesivamente. Lo importante es abrir la mente a opciones múltiples.

- Construir un puente de oro

Muchas negociaciones fracasan porque los negociadores no quieren aceptar propuestas de otro negociador. Es decir, no quieren quedar mal parados con sus clientes, puesto que quizá les hayan aconsejado algo que luego en vistas a la negociación o un mejor acuerdo no sería prudente mantener. De lo que se trata es de facilitarle una salida elegante a ese negociador, para que

- Utilizar criterios objetivos de evaluación

Una vez que se hayan generado múltiples opciones lo importante es poder elegir cuál o cuáles de ellas serán las que elegiremos. Pueden comenzar haciendo algún tipo de clasificación según las preferencias, ponderando cada una de las opciones. Pero también puede utilizarse (y esto es recomendable) algún criterio objetivo, sobre todo si no hay acuerdo. Por ejemplo, si la opción es entre otorgar unos días de licencia extraordinaria, u otorgar un premio extra, se puede cuantificar en dinero cuánto significa la licencia extraordinaria (para el empleado y para la empresa), de modo de poder determinar la cuantía del premio extra. Otro ejemplo, en caso de que se esté discutiendo un aumento salarial y no exista acuerdo en la base, se puede tomar en cuenta los aumentos dados en rubros similares en los últimos tiempos. Se trata de buscar algún factor o criterio objetivo, de modo que existiendo acuerdo en

el rubro, lo único que reste sea concretar la cifra acudiendo a parámetros que no se presten a nuevas discusiones.

- Crear un acuerdo claro

Finalmente es conveniente que el acuerdo recoja claramente la voluntad de las partes, evitando cualquier elemento dudoso.

En caso de dudas, o de múltiples partes que tienen dificultades para reunir en un solo documento las conclusiones, se puede trabajar sobre la base de un “texto único”: una de las partes redacta el texto del acuerdo, el que se entrega a la otra parte, para que realice sus aportes, modificaciones, sugerencias, etc. El documento se puede circular varias veces, aunque es recomendable establecer de antemano un número determinado de oportunidades, para que las partes introduzcan las modificaciones todas juntas y no escaladamente.

35. Teoría de los juegos

En 1950 Merry Flood y Melvin Morgerstern desarrollaron la teoría de los juegos mediante un estudio sobre un dilema, que permitiría estudiar la estrategia en la toma de decisiones (Fajardo):

- Dos personas son detenidas y confinadas en celdas separadas.
- A ambas se les da la posibilidad de ser liberadas si acusan al contrario de un asesinato.
- Si ambos se acusan mutuamente, cada uno sufrirá la mitad de la condena.
- Si ninguno de ellos se acusa, después de pasar el período máximo en prisión preventiva ambos tendrán que ser liberados por falta de pruebas.

Partiendo del supuesto que no se cometió el crimen, no se sabe qué dirá el otro detenido, hasta luego que se haya pronunciado (porque se encuentran incomunicados). De modo que la situación sería la siguiente:

- Yo lo acuso, él no me acusa:
 - Yo libre
 - El cumple la condena entera del crimen que cometió
- Yo lo acuso, él me acusa
 - Ambos cumplimos la mitad de la condena (yo cumplo mitad de condena de un crimen que no cometí)
- Yo no lo acuso, él me acusa
 - Yo cumplo la condena del crimen que no cometí
 - El (que sí cometió el delito) queda libre
- Yo no lo acuso, él no me acusa
 - Ambos somos liberados por falta de pruebas

Entonces habrían tres estrategias posibles:

1. Delatar siempre (estrategia egoísta). Consiste en no dar ventaja al contrario. Uno se anticipa al juego del contrario y se beneficia si el otro utiliza una estrategia cooperativa.
2. Cooperar siempre (estrategia por principios). Es arriesgado si el otro no sigue sus mismos principios de cooperación
3. Delatar o cooperar al azar.

La decisión racional sería: cooperemos, esto es: guardemos silencio ambos. Una manera de transmitir la amenaza de “si delatas, te delato”, es delatando una vez. En la práctica, no obstante, generará una cadena de delaciones.

La manera de trasladar el mensaje racional y acordar una línea de cooperación es comenzar cooperando (En la teoría de los juegos se denomina “estrategia correcta o estrategia amable”).

La estrategia “TIT POR TAT” establece que primero hay que cooperar. Y aguardar la reacción del otro. Luego se replica siguiendo la misma actitud del oponente.

Si ambos jugadores aplican esta estrategia no hay riesgos.

En una negociación en que las partes no han decidido si comenzarán cooperando o no, el éxito dependerá del momento inicial para favorecer

36. Tácticas para actuar ante un negociador competitivo

Fisher y Ury sugieren tres abordajes diferentes para tres tipos de oponentes problemáticos:

- Si el oponente es más poderoso
La mejor estrategia es protegerse del poder del otro lado no exponiendo las propias vulnerabilidades y no revelando cosas innecesariamente.
Segundo, es importante cultivar una buena MAAN, una mejor alternativa para el acuerdo negociado. Al seleccionar una buena MAAN tiene una buena opción disponible que le permitirá huir del poder del otro negociador. Y al anunciarle esa MAAN, podrá reformular la negociación. En particular si su oponente no tuviera una buena MAAN y realmente necesita que esté involucrado en el acuerdo, una MAAN poderosa puede funcionar como una palanca eficaz para desactivar el poder el oponente dándole la oportunidad de construir alianzas poderosas con otras personas, conduciendo a su oponente a un proceso más colaborativo
- Si el oponente no se presta al juego
Si el oponente se coloca en una postura dura, competitiva y se cierra en ella, Fisher y Ury defienden una forma de “*jiu jitsu* de la negociación”, en la cual el negociador debería hacer preguntas, indagar, y oír atentamente para “ver qué es lo que está por detrás” de la posición del oponente e identificar los intereses.
En lugar de atacar la posición del oponente (y defender la propia posición) debería usar preguntas abiertas (Por qué? Cómo?, Explique mejor), a fin de entender que es lo que está por detrás de esa posición.

Ury propone verificar la estrategia del oponente, oír efectivamente sus palabras para discernir intereses, proponer abordajes para reformular o remodelar las cuestiones transformando afirmaciones de posición en tópicos más amplios, y crear opciones que permitan atender los intereses de ambos lados.

Otra alternativa estratégica para lidiar con un oponente que no quiere jugar el juego e ir más allá de los límites de la relación de negociación, es llamar a una tercera parte o acudir a un mediador.

Estas terceras partes pueden ser un mediador, un consejero, un árbitro.

- Si el oponente no es honesto y hace trampas

La tercera forma de oponente difícil es el oponente que usa trucos sucios – tácticas de logro, intimación y presión inadecuada. La manera más eficaz de lidiar con este oponente es identificar el uso de esas tácticas: ser capaz de identificar la trampa es el primer paso para neutralizarlas.

El segundo paso es estar dispuesto a levantar, como tema de la negociación, las reglas y procedimientos que las partes adoptarán en la negociación. Si puede hablar abiertamente acerca de qué conducta se considera aceptable y cuál inaceptable, se elimina la posibilidad de desarrollar ese tipo de táctica.

Finalmente, si la trampa igualmente se hace, el negociador debe indicar que está consciente de lo que pasa y advertir al oponente sobre las consecuencias de la continuación de tal conducta. Al identificar la táctica, sugiriendo que es inadecuada, y mostrándose dispuesto a participar de un proceso más colaborativo, los negociadores pueden apartar la trampa sin poner en peligro la posibilidad de acordar..

Por último, se mencionan dos tácticas muy útiles a la hora de negociar.

La primera refiere a evitar reaccionar, contraatacando, o incluso rompiendo relaciones. Se utiliza la expresión “subirse al balcón”, para significar que se ha de tomar distancia, y mirar la situación con la mayor lejanía y objetividad posible. Como si se tratara de la negociación llevada adelante por un tercero. La pasión no es buena consejera a la hora de negociar.

La segunda, aconseja que en caso de que el oponente intente discutir: hágale ver a su oponente que está de su lado, y que al igual que él intenta llegar al mejor acuerdo. En esta segunda táctica se maneja el factor sorpresa, puesto que el oponente está esperando que ingrese en la discusión. No lo haga. Comience su respuesta de forma positiva (“Entiendo lo que desea, pero....” O “comprendo perfectamente su punto de vista, pero...”). Es decir, comience con un “sí”. Y en lugar de rechazar frontalmente, trate de hacerle saber que le comprende pero que desea efectuar su propio planteamiento de la forma menos confrontativa posible. Incluso, si puede evitar el “pero” mejor aún. Podría hacerlo introduciendo una pregunta que le permita formular su punto de vista (“Comprendo su propuesta. Y qué tal si...?”).

Es importante generar confianza, y entender que ambas partes están trabajando con miras a conseguir ciertos objetivos, que seguramente serán legítimos analizados desde la óptica de cada uno. Colocarse por un rato en los zapatos del otro puede evitar desestimar a priori algunas propuestas, o, al menos, dar una respuesta que el otro

también pueda comprender (“Qué haría si estuviera en su lugar?”). Si aún colocándonos en el zapato del otro no comprendemos su propuesta, es útil hacer el esfuerzo por entender, incluso formulando las preguntas necesarias. Normalmente detrás de una petición hay alguna razón, un interés que se intenta proteger. Conocerlo es imperioso para acercarse a la posibilidad de acordar.

37. Negociar la negociación

Es útil partir estableciendo las bases de la negociación. En este caso nos estamos refiriendo ya no a los intereses o necesidades en juego, sino a la dinámica, al proceso mismo de negociación. Y es altamente prudente cuando estamos frente a un negociador competitivo.

Se puede acordar antes de ingresar a la negociación misma, de qué modo se llevará adelante ésta: si las partes van a compartir información, si van a negociar en una o más sesiones; si deben consultar con sus representados; si hay un límite temporal para la negociación; etc. Eventualmente se pueden asumir determinados compromisos; tales como respetar ciertos plazos, compartir información que no sea confidencial de la parte, reducir a documento los acuerdos parciales, etc.

Siempre hay que evitar usar el poder para obligar a la otra parte a negociar. Es preferible usar la razón. Si desea ser convincente, es preferible situar al otro en el peor escenario, preguntándole qué ocurriría si no se llega a un acuerdo. Es decir, analizar racionalmente cuáles son las mejores alternativas al acuerdo negociado, siempre que estas no sean lo suficientemente atractivas como para invitar al otro a que acuda directamente a esa solución.

Antes de plantearse una retirada de la negociación, se debe agotar los esfuerzos, pidiéndole ideas a la otra parte, y haciéndola participar mediante críticas constructivas. El último paso antes de un cese de negociaciones es dejar planteada cuál sería la salida desde nuestro punto de vista, dándole la opción al oponente de seguir adelante, en este momento o en un futuro (si ello fuera posible).

38. Método de Harvard

El método tradicional o conocido como método de Harvard es el que planteamos al desarrollar la estrategia colaborativa. En esencia se basa en negociar sobre la base de indagar los intereses de ambas partes, procurando que ambos “ganen”, por eso se habla de estrategia “ganar-ganar”, por contraposición a la estrategia competitiva (ganar-perder) en la que uno se considera ganancioso en la medida que obtiene algo que el otro pierde.

Se entiende que prácticamente en todas las ocasiones es posible que ambas partes resulten gananciosas, si se considera que a la negociación se pueden adicionar otros elementos que permitan satisfacer los mismos intereses; más allá de los originalmente planteados.

Si, como ya hemos manejado antes en algún ejemplo, una de las partes en una relación laboral pretende más dinero para satisfacer un determinado interés o necesidad, seguramente será posible encontrar otras vías que no sean únicamente el dinero para satisfacer aquellas. De modo que si inicialmente se había puesto en la mesa de negociación una determinada cifra de dinero, bien podría incluir otros bienes en sustitución del dinero, u otros bienes que complementen la cifra deseada si sólo puede aceptarse una parte de ella. Es en ese sentido que se habla de adicionar otros elementos por fuera de los planteados en el comienzo de la negociación.

También podría, a falta de otros bienes o como complemento, satisfacerse otros intereses que surgen del proceso mismo de la negociación, de modo de fortalecer el diálogo y la relación, demostrando un espíritu colaborativo.

En este tipo de negociación el negociador desempeña un rol fundamental. Tiene a su cargo la tarea de indagar cuáles son los intereses y necesidades, y además deberá ser creativo a la hora de tratar de satisfacer los intereses no sólo de su representado sino también de la otra parte.

La diferencia con otros métodos (por ejemplo, el método circular narrativo, o el transformativo) radica en que éste se presta más para negociaciones de tipo comercial, o incluso las negociaciones laborales cuando se trata de intereses de clase (demanda de incrementos salariales, mejoras en las condiciones de trabajo, etc.). En cambio, los restantes métodos son más idóneos para negociaciones en las que las relaciones (el vínculo entre las partes) es más importante aún que los bienes que pudieran estar en juego; como podría ser el caso de los conflictos generados en ámbitos familiares, penal, educativo, o incluso en relaciones laborales cuando los conflictos son consecuencia de problemas de relacionamiento en el ámbito de trabajo.

CAPÍTULO IV

MEDIACIÓN - PARTE GENERAL

39. Diferentes enfoques

En particular, la mediación es analizada y asumida con diferentes fundamentos.

Algunos ven en el movimiento mediador una herramienta destinada a aliviar la congestión judicial y a suministrar una justicia “de más elevada calidad” en casos individuales; otros lo ven como un vehículo para organizar a la gente y a las comunidades con miras a conseguir acuerdos equitativos; otros la ven como un medio disimulado de control y opresión social; y para otros representa un modo de promover una transformación cualitativa de interacción humana. Las cuatro versiones corresponden, en visión de Bush y Folger a cuatro historias que denominan “la historia de la satisfacción”, “la historia de la justicia social”, “la historia de la opresión” y la “historia de la transformación”.

Según la historia de la satisfacción, “el proceso mediador es una herramienta poderosa para satisfacer las necesidades humanas auténticas de las partes en las disputas individuales. A causa de su flexibilidad, su informalismo y su consensualidad, la

mediación puede desplegar todas las dimensiones del problema que las partes afrontan. Como no está limitada por categorías legales o normas, puede contribuir a reformular una disputa contenciosa como un problema mutuo. Puede facilitar la resolución de problemas mediante la colaboración y la integración, en lugar de apelar al regateo contradictorio y distributivo. “Por consiguiente puede conducir a resultados creativos, del tipo “gana-gana” que sobrepasan los derechos formales para resolver problemas y satisfacer las necesidades auténticas de las partes en determinada situación”. La mediación origina más satisfacción, desde el punto de vista de los litigantes que lo que se podría haber obtenido de otro modo. Autores como Fisher y Ury, Susskind y Cruickshank incursionan en este enfoque.

Según el enfoque de la historia de la justicia social, “la mediación ofrece un modo eficaz de organizar a los individuos alrededor de intereses comunes y de ese modo crear vínculos y estructuras comunitarias más sólidos. Esto es importante, porque en esta sociedad los individuos aislados están sujetos especialmente a la explotación, y porque la organización comunitaria más eficaz puede limitar dicha explotación y originar más justicia social. La mediación puede apoyar de varios modos la organización comunitaria”. Por su capacidad para “ayudar a las partes a resolver por ellas mismas los problemas, la mediación disminuye la dependencia respecto de los organismos lejanos y alienta la autoayuda, incluso la formación de eficaces estructuras comunitarias “de base”. El movimiento a favor de la mediación ha utilizado estas cualidades del proceso para facilitar la organización en comunidades de intereses, promoviendo más eficazmente los intereses comunes, ayudando a asegurar más justicia social, y los implicados han obtenido nuevo sentido de participación en la vida cívica. Autores que señalan este enfoque son Wahrhaftig, Rhonholtz (fundador del Programa de Juntas Comunitarias), Carl Moore, Margaret Herrman.

Conforme a la historia de la transformación, “la promesa original de la mediación reside en la capacidad para transformar el carácter de los protagonistas individuales y de la sociedad en general. A causa de su informalismo y su consensualidad, la mediación puede permitir que las partes definan problemas y metas en sus propios términos, convalidando de ese modo la importancia de dichos problemas y metas en la vida de las partes. Además, la mediación puede apoyar el ejercicio de la autodeterminación en las partes, al decidir cómo resolver una disputa o incluso si se lo hará, y puede ayudar a las partes a movilizar sus propios recursos para abordar problemas y alcanzar sus metas. El movimiento mediador ha usado (por lo menos hasta cierto punto) estas cualidades del proceso para ayudar a las partes en disputa a aumentar su propia capacidad para afrontar toda clase de circunstancias adversas, no sólo las que rodean el caso presente, sino también las que podrán existir en situaciones futuras”. El “carácter privado, extrajudicial, de la mediación, puede suministrar a los adversarios una oportunidad no amenazadora de explicarse y comprenderse unos a otros”. “Las partes a menudo descubren que pueden sentir y expresar cierto grado de comprensión y preocupación unas por otras, a pesar de las discrepancias”. Ayuda a los individuos a fortalecer su capacidad de relacionarse con preocupación por los problemas de otros, mediante el reconocimiento.

El enfoque denominado historia de la opresión en lugar de describir el movimiento de mediación, formula advertencias contra el mismo. “A causa de su índole íntima e informal, la mediación ofrece a quienes la ejercen un gran poder estratégico que les permite controlar la discusión, lo cual a su vez permite que los mediadores manifiesten

libremente sus propias tendencias. Estas tendencias pueden afectar la estructuración y la selección de las cuestiones, la consideración y la calificación de las alternativas de arreglo, y muchos otros elementos que influyen sobre los resultados”.

Compartiendo la visión de Bush y Folger, el estado actual de la mediación parece estar resumido y descrito en el enfoque de la historia de la satisfacción. Así, la mayoría de los movimientos, incluso disposiciones legales establecidas –fundamentalmente en derecho comparado-, apuntan a este instituto como un método de resolver conflictos, y no como herramienta para provocar un cambio o contribuir a la justicia social, o generar la transformación en las relaciones humanas.

En los países donde más se ha avanzado en esta materia, la consideración de las relaciones involucradas en el conflicto comienza a adquirir un rol cada vez más preponderante (enfoque transformativo), y se traduce en la consideración de métodos alternativos a la mediación manejada según las reglas del método de Harvard: el método circular narrativo de Sara Cobbs, el método transformativo de Bush y Folger, y otros similares.

En cuanto a la mediación encarada como vía para el logro de la justicia social, existen experiencias como la que se lleva adelante en Brasil, y algunos otros países.

En el caso de Brasil, el ejemplo más significativo es el El Proyecto de Justicia Comunitaria del Distrito Federal de Brasil. Surgió a partir de la experiencia del Juizado Especial Cível Itinerante, que procura atender las comunidades del Distrito Federal con dificultades de acceso a la justicia formal. Durante los primeros tres años –entre 1999 y 2001 – de experiencia realizada en el interior de un ómnibus especialmente adaptado para la realización de audiencias, se constató la absoluta falta de conocimiento de los ciudadanos en relación a sus derechos, y, aún más, la dificultad de producción probatoria, teniendo en cuenta la informalidad con que los negocios eran firmados en esas comunidades. La iniciativa se llevó adelante por el Tribunal de Justicia del Distrito Federal, en conjunto con el Ministerio Público, la Defensoría Pública, la Facultad de Derecho de la Universidad de Brasilia y la Comisión de Derechos Humanos de la Orden de Abogados. El programa cuenta con agentes comunitarios, que en calidad de miembros de las comunidades en las cuales actúan, comparten lenguaje y código de valores; son seleccionados por un equipo multidisciplinario, y reciben capacitación permanente (nociones básicas de Derecho y formación en mediación comunitaria, animación de redes sociales y derechos humanos). Los agentes comunitarios acompañados por un equipo multidisciplinario compuesto de abogados, psicólogos, asistentes sociales, artistas, administrativos, becarios y un Juez que coordina el programa lleva adelante las funciones de: a) educación en los derechos; b) mediación comunitaria; c) animación de redes sociales. La educación en derechos tiene por objetivo democratizar el acceso a la información de los derechos de los ciudadanos, decodificando el complejo lenguaje legal (se produce material didáctico y artístico, como folletos, películas, obras de teatro, musicales). La mediación comunitaria se utiliza como herramienta para la promoción del empoderamiento o revalorización y de la emancipación social. Por medio de esta técnica, las partes directa e indirectamente involucradas en el conflicto tienen la oportunidad de reflexionar sobre el contexto de sus problemas, de comprender las diferentes perspectivas, y construir en conjunto una solución que pueda garantizar la paz social. La animación de redes sociales se refiere a la transformación del conflicto en oportunidad de movilización popular, y la creación de

redes solidarias entre las personas que a pesar de compartir problemas comunes, no se organizan por falta de comunicación (Ministerio da Justiça Brasil).

40. Concepto

En esta obra analizaremos la mediación como una forma extrajudicial de resolución de conflictos, que puede estar a cargo de entidades públicas, entidades privadas, o profesionales independientes, a través de la cual, dos o más partes en litigio procuran voluntariamente alcanzar un acuerdo con la asistencia de un mediador de conflictos.

Se trata de un proceso gobernado por una serie de principios y reglas, dirigido por un sujeto denominado mediador.

Es decir, se caracteriza por:

- Una intervención que pretende contribuir con las partes para que solucionen sus conflictos
- Requiere la participación voluntaria de las partes
- Requiere la intervención necesaria de una tercera persona neutral, imparcial e independiente.
- Desarrolla un procedimiento diferente a la dinámica tradicional de confrontación.

41. Principios de la mediación

El primero y más importante de todos es el principio de voluntariedad y libre disposición: el procedimiento de mediación se caracteriza por ser absolutamente voluntario, siendo necesario obtener el consentimiento de todas las partes para la realización de la mediación. Si no media consentimiento no puede prosperar ningún tipo de mediación. El consentimiento ha de ser informado; esto es, se ha de explicar a los participantes que pueden en cualquier momento interrumpir el proceso, momentánea o definitivamente, sin siquiera requerir el consentimiento de la otra parte a esos efectos. El único límite es que las partes han de actuar de buena fe, evitando utilizar esta vía como una herramienta dilatoria de las pretensiones de la otra parte; aunque su incumplimiento no genere una sanción directa.

La libre disposición supone precisamente que las partes pueden “disponer” su interrupción e incluso su finalización, sin necesidad de expresar causas, y sin que de ello se deriven sanciones de ningún tipo.

El principio de confidencialidad es el segundo principio que gobierna la mediación, siendo, conjuntamente con el anterior, esencial.

Cuando las partes acuden a la mediación lo hacen en el entendido de que pueden llegar a una solución de sus conflictos o problemas, en base a sus propias decisiones; confiando que este tercero podrá guiarles en pos de lograr dicho objetivo. Así es que le transmiten información confidencial que permita al mediador prestar su colaboración de manera más útil. La confianza es precisamente la base sobre la que se construye el vínculo entre la parte y el mediador. Y esas informaciones no pueden ser utilizadas en su propio perjuicio, en ésta y en ninguna instancia posterior a la mediación. Por otra

parte, el mediador está desarrollando una labor profesional, por lo cual no debería tener un estatuto diferente al que regula otras profesiones y ampara los secretos profesionales.

Ese secreto sólo puede cesar cuando la propia parte autoriza a ello (porque resulta de su interés para facilitar el acuerdo), o, cuando la ley lo disponga expresamente (la que siempre deberá ser interpretada restrictivamente).

Su violación hace pasible declarar al mediador incurso en responsabilidad, que podrá ser de naturaleza civil (por los perjuicios civiles que se deriven), disciplinaria (si hubiera una regulación legal del instituto mediación que sometiera al mediador a algún tipo de control), e incluso penal (por violación del secreto profesional).

El principio de celeridad no siempre se encuentra previsto, pero constituye parte de la esencia de la mediación. No sólo se procura alcanzar una solución autocompuesta por las partes, sino también que ésta se obtenga de un modo célere, en el menor tiempo posible y con el menor gasto de energía de los involucrados. La propia flexibilidad de las formas facilita el objetivo.

El principio de ejecución permite atribuir a los acuerdos que se celebren, la misma eficacia que tiene una sentencia o laudo dictado por un juez o un árbitro. Algunos ordenamientos garantizan esta eficacia como forma de valorizar el instituto, y evitar el desgaste que supone para la justicia el transitar una fase de conocimiento para discutir temas que ya han sido debatidos, tratados y acordados por las partes en sede de mediación.

42. El mediador

El proceso de mediación requiere la participación de un tercero, ajeno al conflicto, cuyo único rol será el de facilitador en la resolución del conflicto.

Es decir, el mediador no será quien proponga acuerdos a las partes, sino tan sólo el que guíe a éstas para que sean ellas mismas las que generen alternativas de solución, y si fuere posible, concluyan un acuerdo que ponga fin al conflicto.

Como consecuencia de ello el mediador carece de poder de decisión. El poder de decisión nunca deja de estar en manos de los propios interesados. Esta característica diferencia al mediador del juez o el árbitro (pues éstos tienen en sus manos el poder de decir el litigio), y lo asimila al conciliador. Ya vimos con anterioridad que en el caso de Uruguay el conciliador es un juez o un funcionario público investido de poder para intentar acercar a las partes, y cuya intervención dota al posible acuerdo de unas características propias (el acuerdo logrado en conciliación tendrá la misma eficacia que una sentencia en el caso de conciliación lograda ante el Poder Judicial; y la misma eficacia que un título ejecutivo en el caso de la conciliación lograda ante el Ministerio de Trabajo o las oficinas competentes encargadas de la conciliación laboral). Actualmente en Uruguay el acuerdo logrado ante un mediador tiene la eficacia que se derive de la naturaleza del acuerdo (acuerdo recogido en documento privado, o en documento público, que habilita para demandar su cumplimiento por vía judicial), atento a que la figura del mediador no está reglamentada, ni tampoco existe una previsión especial en torno a la eficacia de los acuerdos celebrados con su participación.

Es un tercero imparcial que ingresa al conflicto por invitación de las partes (una de ellas con el consentimiento de la otra, o ambas). En los sistemas en que se regula su intervención, se trata de un profesional idóneo y capacitado en las técnicas de resolución de problemas.

Ha de ser independiente a las partes, por lo cual no puede mantener ningún tipo de vinculación con alguna de ellas, en las que se refleje alguna clase de dependencia. Además el mediador ha de ser imparcial, lo que se traduce en la imposibilidad de actuar en perjuicio o en beneficio de una de las partes. Motivo por el cual se impone que informe a las partes acerca de cualquier circunstancia que pudiera afectar la independencia o imparcialidad; como podría ser vínculos familiares o personales con las partes; intereses en el resultado de la mediación (directos o indirectos), o una relación profesional actual o previa con una de las partes.

Entre los deberes que se imponen al mediador, se encuentra el de abstenerse de imponer acuerdos a los mediados, o realizar promesas o garantizar el resultado del procedimiento. Debe guardar secreto respecto de todas las informaciones que le brinden las partes. Asimismo tiene a su cargo la conducción del procedimiento de mediación, que será más o menos reglado de acuerdo al ordenamiento (generalmente se caracteriza por la flexibilidad y el reducido número de formas que se imponen), conduciéndose de manera ética.

Dependiendo del ordenamiento, el mediador puede ser un profesional independiente, o integrar una estructura pública. Existen países en los que existe un servicio de mediación administrado por entidades públicas (es el caso de Uruguay, cuando se trata del servicio de mediación que brinda la Suprema Corte de Justicia). También existen entidades privadas que organizan un servicio de mediación, que cuentan con un staff de mediadores especializados en diferentes áreas.

Al tratarse de una labor profesional, el mediador tiene derecho a ser remunerado por el desempeño de su labor. En los casos en que el Estado asume la prestación del servicio, o es una entidad privada, el usuario del servicio abona una tasa u honorarios, y es la institución la que se hará cargo de su retribución, según el tipo de vínculo que mantenga con el mediador (honorarios, salario).

43. Partes

Son partes del proceso de mediación los titulares de los intereses en conflicto.

A diferencia de otros métodos de resolución de conflictos (como podrían ser las formas de heterocomposición), en mediación es importante la presencia personal de los involucrados, por el tipo de estrategias y técnicas que se manejan. Téngase presente que algunos de los métodos trabajan sobre las relaciones personales más que sobre los problemas; y la ausencia de los protagonistas impediría ese tipo de labor.

44. Otros participantes

Otros intervinientes en el proceso de mediación lo pueden ser los asesores de las partes.

Desde que la mediación es un proceso de facilitación que procura la solución de un conflicto, a través de la intervención de un tercero independiente e imparcial, no procura la sustitución del asesor de la parte. En muchas ocasiones incluso puede ser un eficaz colaborador en la tarea de mediación.

Por otra parte, el mediador no necesariamente será un profesional de Derecho, aunque sí deba manejar ciertos conceptos básicos de las ciencias jurídicas. El asesor letrado puede contribuir al control de los acuerdos, garantizando el respeto de los derechos de su cliente.

También pueden participar en la mediación asesores de otra naturaleza, según el tipo de conflicto de que se trate. Estos otros asesores podrían participar a instancias de las partes por sugerencia del mediador. Por ejemplo, podría tratarse de un Psicólogo, o un experto en algún área concreta (un Agrónomo, un Contador, etc.). O bien podrían acompañar a una de las partes, siempre que la otra así lo permita.

Todos estos terceros quedan sujetos a los mismos deberes de confidencialidad que el mediador.

45. Objeto

Dependiendo del objeto de la mediación, y del método que se utilice, la determinación del objeto de la mediación puede revestir suma importancia.

El condicional empleado responde a ciertas particularidades de la mediación. La primera que corresponde indicar, es que tratándose de un proceso flexible, no existe el mismo rigor que puede existir en los procesos judiciales o arbitrales, donde la determinación del objeto permite controlar la adecuación de la sentencia o laudo.

Es decir, en los procesos civiles (judicial o arbitral) rigen dos principios fundamentales. El principio dispositivo determina que la iniciación de un proceso incumbe a las partes; quienes podrán disponer de sus derechos en el proceso, salvo los indisponibles (Art. 1 Código General del Proceso). Por el principio de congruencia las sentencias han de recaer únicamente sobre los puntos litigiosos “con arreglo a las pretensiones deducidas” (Art. 198 del Código General del Proceso). El objeto del proceso –el o los puntos litigiosos- es determinado con precisión en la primer audiencia (audiencia preliminar en el proceso ordinario Art. 341, audiencia única en los procesos extraordinarios, Art. 346 del Código General del Proceso), y la sentencia deberá pronunciarse sobre la totalidad del objeto y únicamente sobre dicho objeto. Así que si alguien reclama judicialmente solamente el pago de un crédito de mil dólares vencido el 1 de julio de 2013, no podrá pretender luego de iniciado el proceso que el mismo Juez o árbitro condene a pagar además un segundo crédito que vencía el 1 de enero de 2014, aún cuando el reclamo se formule respecto de la misma parte. (Tendría que haber promovido en la misma demanda ambas reclamaciones, o promoverla en otra sede y reclamar acumulación).

En materia de mediación, precisamente ésta es una diferencia importante, puesto que es posible promover una mediación respecto de un determinado conflicto (con un objeto concreto), y luego ampliar el objeto de la mediación (incluyendo otros puntos o incluso otros temas).

La importancia de la determinación del objeto no se centra tanto al comienzo de la mediación, sino al final de ella y para el caso de que medie acuerdo. Y esto es porque de llegar a las partes a algún tipo de acuerdo, es necesario prever que pueda tener que demandarse su cumplimiento ante los tribunales judiciales. En tal caso, ha de quedar correctamente expresado el objeto y el alcance del acuerdo, la descripción de las obligaciones que asumen las partes, el plazo y las condiciones de cumplimiento.

46. Procedimiento y Métodos

Debemos distinguir el procedimiento de mediación, de los métodos o estrategias a desarrollar para alcanzar los objetivos establecidos.

Reservamos el término procedimiento para la secuencia de actos necesarios para desarrollar la actividad de mediación, normalmente definida en el ordenamiento jurídico.

Utilizaremos el término métodos para referirnos a un conjunto de pasos o estrategias que se despliegan a lo largo del procedimiento de mediación, que se agrupan de un determinado modo según el fin que se proponen. En general la elección de los métodos o estrategias corresponde al mediador, y dependen de su ciencia y práctica, y no están preestablecidos en las normas jurídicas.

Los métodos más utilizados son el método tradicional lineal o método de Harvard, el método circular narrativo de Sara Cobbs, y el método transformativo de Bush y Folger.

47. Método de Harvard

Como ya hemos indicado más arriba, el método de Harvard, también conocido como modelo tradicional, o tradicional lineal, tiene como máximos representantes a los Profesores Roger Fischer y William Ury (autores de obras como “Obtenga el sí. El arte de negociar sin ceder”, “Más allá de Maquiavelo”, entre otras). Nace en la Escuela de Negocios de Harvard. Normalmente se utiliza para mediar en conflictos en organizaciones y conflictos internacionales, y en la negociación comercial.

Parte del supuesto que el conflicto no es un problema cultural: está presente en toda época y en todo grupo humano. Procura que ambas partes lo resuelvan con el mayor beneficio mutuo, en una estrategia de tipo ganar-ganar.

Entiende que la comunicación efectiva es la que involucra a ambas partes, por lo que la escucha atenta es imprescindible para poder entender el punto de vista del otro. Se debe establecer un tipo de vínculo colaborativo, que permita resolver las diferencias mediante el trabajo conjunto; dejando de lado las posiciones, pues a partir de ellas las partes sólo se generan enfrentamientos inútiles. Hay que descubrir los intereses y necesidades de cada uno, y tratar de comprenderlos; y a partir de allí comenzar a gestionar un acuerdo de mutua ganancia, aportando el máximo posible de opciones. Se debe identificar si existe alguna mejor alternativa al acuerdo negociado, para poder adoptar una decisión ilustrada. Es importante establecer criterios objetivos a los cuales ceñirse a la hora de tomar decisiones.

Este modelo no incide en la relación ni en los sentimientos de las partes. Su mayor ventaja es cierta estructuración, y el aporte de una gama de técnicas y habilidades muy útiles para llevar adelante la negociación de forma profesional. Nos remitimos a lo dicho sobre este método en el capítulo de Negociación.

48. Modelo Circular Narrativo de Sara Cobb

El método circular narrativo, atribuido a Sara Cobb, se inspira en aportes de la terapia familiar, la teoría de la narrativa, la psicología social, la teoría de la comunicación humana, y la teoría general de sistemas, entre otras fuentes.

Es muy útil cuando la base del conflicto afecta relaciones que son personalmente muy relevantes para las partes, debido a la naturaleza del vínculo que tienen. Generalmente de tipo familiar.

Si bien no desprecia el acuerdo como producto de la mediación, hace hincapié en abrir canales de comunicación e interacción entre las partes, porque considera que el conflicto es un problema de comunicación. De tal forma que si se solucionan los problemas de comunicación las partes, éstas, por sí mismas, estarán en condiciones de llegar a un acuerdo en el conflicto que les involucra en el presente, y resolver cualquier situación futura sin necesidad de nuevas ayudas profesionales.

Normalmente a una situación dada solemos atribuir una causa única; tal que si aislamos la causa, podríamos encontrar la solución al problema. Este método parte de la base de que en un conflicto no hay una causa única que produzca determinado resultado, sino que existe una causalidad de tipo circular, que permanentemente se retroalimenta. Para ejemplificarlo, pensemos en los conflictos familiares, sobre todo cuando los padres disputan por la tenencia de los hijos y la pensión alimenticia, luego de una separación o divorcio. Cuando se presenta una problemática de esa índole, a menudo veremos que se exponen determinados elementos como causantes del conflicto (“no me deja ver a mis hijos”, “no me ayuda con los gastos de manutención”), pero a medida que transcurre el proceso de mediación comienzan a aparecer otros elementos como la “causa de la causa” (“abandonó la casa, no le importó la familia, se fue con otra persona” - “me hacía la vida imposible, era una máquina de gastar dinero”), y así sucesivamente en una espiral que no hace más que intentar justificar las posiciones, pero que a la postre sólo retroalimentan el conflicto.

La mediación debe presentarse, en esta óptica, como un proceso que permita a la persona aprender a percibir, reflexionar y actuar con relación a su problema, fortaleciéndola y dándole seguridad (Munuera).

Trabaja sobre las narrativas que cada parte ha realizado, analizando las “tramas” (secuencia de hechos encajados con una lógica causal lineal), los roles de cada uno de los personajes (agresores y víctimas), los temas, valores (motivo de conflicto) y la conexión con historias anteriores que se mantienen latentes por no haber sido resueltas. La persona que durante mucho tiempo construyó una historia donde su papel ha sido de no-protagonismo, responsabilizando al contexto y a otras personas de su suerte, deberá construir una “nueva historia” donde sea protagonista. La función del mediador es

ayudar a percibir una realidad diferente desde las historias de cada parte, “creando” una “nueva” realidad. Es decir, deconstruir la historia y volver a construir una nueva.

Una de las características propias del método es generar espacios para que cada parte pueda contar su versión de la situación sin la presencia del otro, evitando que la otra parte al escuchar la historia transforme la suya propia en argumentos de justificación, defensa y nueva acusación (sub-guion de la primer historia). A este sub-guion se le denomina narrativa secundaria, y se dice que queda “colonizada” por la primera, dificultando la generación de nuevas opciones.

La escucha activa y las preguntas circulares son las herramientas básicas del método.

La escucha activa (las personas necesitan ser escuchadas) supone una actitud empática (disposición física y mental para escuchar y hacer sentir al otro que está siendo escuchado), y puede implicar el desarrollo de una serie de técnicas: la técnica del reflejo del sentimiento (reflejar verbalmente como en un espejo los sentimientos expresados por la parte), la técnica del reflejo del contenido (supone concentrarse y ponerse en el lugar del hablante para ver las cosas desde su punto de vista), la clarificación (explicar el mensaje ayudando a seleccionar opciones), el resumen (una síntesis de los contenidos sentimientos y tareas propuestas), la confrontación (permitir la exploración de alternativas, confrontando a la persona con sus propios sentimientos), el parafraseo (expresiones que le confirman a la parte que está siendo escuchado atentamente)-

Las preguntas circulares permiten generar interacción entre los involucrados. En la dinámica de mediación, supone que el mediador pregunte a un miembro de la familia (si de esta clase de problemas se tratara) sobre la interacción de los restantes integrantes de la familia. Se utilizan preguntas que plantean un escenario diferente, preguntas acerca del “por qué ahora” (¿qué les gustaría cambiar primero?), preguntas centradas en la excepción (¿qué ocurre cuando no se presenta ese problema?), preguntas sobre la explicación y la redescrición únicas (¿cómo se las arregló para resolver el problema?), la pregunta del milagro (¿qué pasaría si...?); preguntas por la escala (¿cómo se calificaría en una escala de 1 a 10, donde 10 significa tener absoluta confianza en la solución del problema? ¿Qué hará para obtener la puntuación más alta?), preguntas para exteriorizar el problema; preguntas conversacionales (¿qué me aconseja que haga para ayudarlo?); preguntas para consolidar el cambio (¿qué tendría que hacer para que este cambio se consolide?) (Munuera).

49. Método transformativo de Bush y Folger

Baruch Bush y Joseph Folger expusieron el método en su libro “La promesa de la Mediación”. Se utiliza en conflictos internacionales, organizacionales, interculturales, comunitarios, y escolares, entre otros.

Estos autores ponen el acento en dos elementos: la valorización o revalorización de los sujetos involucrados en el conflicto, y el reconocimiento del o de los otros. Entienden que el conflicto es inherente a la sociedad: es el motor que provoca los cambios. El conflicto, en esta visión, no desaparece: sólo se transforma. La parte negativa del conflicto nace de la mala gestión de las diferencias.

De acuerdo con tales premisas, no es preciso resolver el conflicto, sino ayudar a transformar a las personas involucradas en él. Una buena mediación es la que consigue que las partes crezcan personalmente, fortalezcan su yo, y mejoren su capacidad para relacionarse con otros, a través de la revalorización y el reconocimiento.

Mediante la revalorización (o empoderamiento o legitimación), las personas superan sus debilidades personales, recuperan la calma y claridad, adquieren confianza, desarrollan capacidad para adoptar decisiones, y recuperan el control de las circunstancias. Se transforman en protagonistas de su propia historia, haciéndose cargo de sus acciones.

Cuando se muestran más atentos o empáticos y sensibles con la situación del otro, se produce el reconocimiento del otro. Esto permite generar un plano de cierto equilibrio para asumir la resolución de cualquier problema.

El mediador contribuye a desarrollar esta capacidad de transformación, más que en solucionar el problema concreto.

Al mejorarse los recursos que poseen las partes para generar espacios de reconciliación, se reconstruyen las relaciones entre los oponentes.

50. Procedimiento

El procedimiento, como lo hemos definido antes, es la secuencia de actos que corresponden a la actividad de mediación, y que puede estar establecida en el ordenamiento jurídico.

En el caso de Uruguay, la mediación no está regulada como actividad, sino apenas prevista como posibilidad. Ello no impide que se releven ciertas fases de ocurrencia lógica, sobre todo si consideramos a la mediación una actividad profesional (con o sin regulación normativa).

Como en cualquier actividad profesional primeramente habrá una fase de preparación, y luego una fase de ejecución. No siendo el acuerdo una consecuencia necesaria de la mediación, podrá sobrevenir una etapa eventual de conclusión del acuerdo, y otra, también eventual, de ejecución del acuerdo.

En la propuesta que hemos realizado de regulación, se distingue la mediación realizada previo a actuaciones judiciales (mediación prejudicial) de la mediación que se lleva a cabo cuando ya se ha demandado la intervención de la justicia (ordinaria o arbitral).

Analizaremos a continuación entonces las diferentes fases que caracterizan a un procedimiento de mediación tal cual se establece en la mayoría de los ordenamientos de derecho comparado.

El procedimiento se inicia con la solicitud de intervención de un mediador, a instancias de una de las partes involucradas en el conflicto, o de ambas simultáneamente. También podría ser consecuencia de una derivación realizada por un tribunal o autoridad, y aceptada voluntariamente por las partes.

La solicitud ha de contener algunos datos fundamentales para preparar las sesiones, tales como los que proporcionan (aunque con menor rigor y formalismo) al promover un proceso judicial. Una reseña de hechos, la designación de los involucrados, los datos identificatorios, y un esbozo de los objetivos bastarían a tal efecto.

51. La preparación

La preparación de la mediación comprende el análisis de la información primaria, y la búsqueda y recopilación de información indispensable para atender el caso.

Asimismo comprende la selección de la estrategia o el método a emplear, así como la elaboración de los puntos a tratar.

Sobre todo cuando recién se comienza con las primeras experiencias es prudente tener a mano un guión, tanto de apertura, como de contenido de las sesiones. Fundamentalmente en lo que refiere a preguntas que atiendan al aspecto comunicacional, como al aspecto de las soluciones concretas (ayudar a las partes a que exploren alternativas de acuerdo).

52. Las sesiones. Caucus

La primera de las sesiones ha de ser la sesión informativa. En ella el mediador explicará los principios que rigen la mediación, los derechos y deberes de las partes, y las reglas de procedimiento.

Fundamentalmente remarcará el carácter voluntario de la instancia, la confidencialidad de todo lo que se exprese, y el carácter neutral e independiente de su intervención. Pondrá el acento en la importancia del respeto hacia todos los participantes, el que deberá reflejarse en el modo de comunicación durante las sesiones.

En la sesión informativa el mediador evacuará todas las dudas que tengan las partes respecto al procedimiento.

Para el caso de que las partes deciden proseguir deberán suscribir un Protocolo de Mediación. Este instrumento podrá ser suscrito durante la sesión informativa o incluso con posterioridad, y deberá contener la identificación de las partes (incluyendo domicilios a efectos de notificación de actuaciones posteriores), la declaración de consentimiento de someterse voluntariamente al procedimiento, el sometimiento al principio de confidencialidad, y la descripción del conflicto y las pretensiones de cada una de las partes. Asimismo se acordará las reglas de procedimiento (respeto e igualdad en el tratamiento de todos los participantes, celebración de sesiones por vía electrónica o presencial, asistencia de asesores o no, etc.) y el programa de actuaciones (una o más audiencias, sesiones conjuntas y/o sesiones privadas), así como los honorarios del mediador si corresponde.

Tratándose de un medio dotado de mayor flexibilidad que los demás mecanismos de resolución de conflictos, debería ser célere. Se entiende que un plazo de dos meses se revela como suficiente para mediar en un conflicto. Sin perjuicio de lo cual, y de ser necesario, dicho plazo podría ser de mayor duración.

Se podrán llevar a cabo dos o más sesiones. Se denomina caucus a la sesión privada que puede mantener el mediador con una sola de las partes; siempre que medie consentimiento de la otra. En ciertas ocasiones puede resultar útil que las partes se reúnan privadamente con el mediador; sobre todo sirve como catalizador en caso de relaciones muy deterioradas.

En el proyecto que elaboramos prevemos la mediación electrónica, sobre todo para pretensiones de tipo dinerario. Está pensado para pretensiones sencillas, que tienen que ver fundamentalmente con reclamaciones de tipo comercial, como vía para agilizar el procedimiento. En la práctica muchos problemas se pueden solucionar por esta vía ágil y simplificada. Al permitir la participación de un mediador en un procedimiento de esta índole se garantiza que la comunicación se realiza cumpliendo ciertos estándares (confidencialidad, neutralidad). Este mecanismo ya se utiliza en algunos países (España lo introdujo), incluso para reclamaciones de gran porte, sobre todo cuando las partes residen en diferente estados.

Se insiste en que el mediador no debe ser quien elabore las propuestas de solución; sino únicamente quien ayude a las partes para que sean éstas las que las realicen (y bajo su estricta responsabilidad y autoría). Existen múltiples formas de realizarlo, sin caer directamente en la formulación. Por ejemplo, mediante preguntas se puede abrir el panorama a la consideración de múltiples alternativas, sin privilegiar unas sobre otras, solicitando a la parte que sea ella quien suspese las diferentes posibilidades. Es preciso manejar con mucho cuidado la información confidencial a la que se acceda, para no defraudar las expectativas ni violentar el deber que se asume. En todo caso se puede solicitar autorización a la parte para manejar parte de la información cuando ello resulte útil a sus intereses, conviniendo incluso con la parte la forma de realizarlo.

A diferencia de una instancia en la justicia ordinaria o arbitral, durante el procedimiento de la mediación se puede alterar el objeto originalmente acordado, adicionando otras pretensiones, siempre que medie acuerdo de todas las partes. Podría incluso ser representativo del éxito de la gestión del mediador el resolver no sólo el problema originalmente planteado, sino problemas colaterales; o la prevención de otros.

53. El acuerdo

El acuerdo no es un elemento esencial de la mediación, pero no podemos negar que es el producto más perfecto que podría derivarse de ella.

Como cualquier convenio, ha de contener la identificación de los otorgantes, y el objeto de las obligaciones que asume cada parte, y fundamentalmente, prever las consecuencias en caso de incumplimiento.

El acuerdo puede ser sobre todos los puntos sometidos a mediación; o sólo sobre parte de ellos. A veces puede ser importante acordar aunque sólo sea parcialmente, dejando para el futuro la resolución de algunos puntos.

También podría ser objeto de acuerdo la forma en que las partes dirimirán sus diferencias futuras (lo que hemos denominado la negociación de la negociación más arriba).

54. La ejecución del acuerdo de mediación

En el actual marco normativo, un acuerdo logrado en mediación no tendría diferencia alguna con un acuerdo logrado entre dos particulares privadamente. Es decir, podrá reducirse a documento privado o instrumento público (escritura pública).

Es por eso que se propone que estos acuerdos (cuando cumplan con determinadas formalidades como ser la homologación judicial o la protocolización ante Escribano Público) constituyan título de ejecución. Pero hoy esto es únicamente una propuesta.

Es importante que el mediador verifique que el contenido del acuerdo no vulnere disposiciones de orden público, y normas prohibitivas; que se redacte en lenguaje claro y sencillo, fácilmente comprensible por las partes que lo han de cumplir. Eventualmente pueden colaborar los respectivos asesores haciendo sugerencias que podrán ser recogidas o no en el documento. Dado el carácter voluntario del procedimiento, las partes no están obligadas a suscribir ningún acuerdo; ni siquiera el que han contribuido a redactar. Únicamente el principio de buena fe puede operar como elemento coadyuvante a la suscripción de un acuerdo que se ha ayudado a definir y elaborar.

CAPÍTULO V

MEDIACIÓN EN ORGANIZACIONES COMPLEJAS

55. Las empresas constituyen un espacio importante de interacción, donde las personas transitan la mayor parte de sus vidas. El avance tecnológico, la globalización, el fracaso de diferentes modelos económicos, y las modificaciones de los patrones de vida introducen una cuota relevante de incertidumbre, tanto en lo que refiere a las empresas como a sus empleados. Eso acentúa la necesidad de encontrar espacios que brinden seguridad, donde los individuos puedan desarrollarse personal y profesionalmente.

En tanto las organizaciones son sistemas en los que los diferentes sujetos intentan hacer prevalecer sus intereses, los resultados son fuertemente influidos por las diferentes relaciones de poder, que se extienden en lo interno y en lo externo de ellas.

Cada organización es un microcosmos, en la que se pueden presentar conflictos de diferente naturaleza, tantos como fuera de ellas; aunque algunos le son característicos.

Pensemos en una empresa del sector productivo, con un staff de obreros que trabajan en el sector de producción, y otros en el sector de comercialización; además del sector administrativo y la dirección de la empresa. La necesaria interacción entre los cuatro sectores generarán relaciones no siempre cordiales, o que aún siendo cordiales necesitan gestionar la satisfacción de determinadas pretensiones, y podrían derivar en problemas similares a los que se podrían plantear en una organización pública que sirve a la comunidad. Por otra parte cada uno de dichos sectores interactuará con la comunidad, a través de múltiples relaciones con compradores, proveedores, organismos de control, autoridades, etc.

Originalmente podríamos pensar en aplicar los mismos métodos que hemos analizado según la clase de conflicto o problema que se presente. Pero en tanto la organización es un sistema que necesita unos mínimos parámetros de estabilidad para su supervivencia, el tratamiento de todos sus conflictos ha de ser asumido de manera más integral.

Es por ello que Novel propone la creación de un sistema integrado de gestión de conflictos, de modo que permita proveer opciones para todo tipo de problemas y asistir a personas en todos los niveles de la organización, fomentar una cultura organizacional basada en la buena fe, el respeto y la confianza recíproca, canalizar la información de manera positiva, fomentando la cooperación, generar interacciones respetuosas y confrontaciones positivas, e integrar a la organización con las metas afines al desarrollo de su entorno y la comunidad.

La competitividad, la apreciación errónea, los desacuerdos y la falta de flexibilidad en la dosificación de acciones y reacciones son los factores de riesgo a controlar en la organización.

El conflicto es visto como un indicador de insatisfacción de las personas y de los grupos, que puede afectar al sistema global de la organización; aunque en ocasiones pueda ser potencialmente positivo en cuanto generador de cambios saludables. De modo que se pueden distinguir los conflictos funcionales (confrontaciones entre grupos que acaba siendo positiva para el rendimiento de la organización; como cuando varios departamentos manifiestan sus diferencias con la finalidad de conseguir una forma más eficaz de prestar un servicio), o disfuncionales (cuando la confrontación perjudica e impide el alcance de objetivos, por falta de gestión adecuada).

La interdependencia es uno de los factores más problemático en las organizaciones. La interdependencia laboral se produce cuando dos o más grupos dependen unos de otros para realizar su trabajo; de modo que un conflicto en un área repercute en toda la empresa o buena parte de ella. Habrá interdependencia recíproca o secuencial cuando el producto final de cada grupo es el punto de partida para otros grupos de la misma organización; e interdependencia combinada cuando los grupos actúan independientemente, pero el rendimiento combinado de todos es lo que determina el éxito en la obtención de los objetivos de la organización (Novel).

Los grupos involucrados por alguna clase de interdependencia de alguna forma son vulnerables, en cuanto a la gran probabilidad de verse involucrados en conflictos. Es preciso entonces diseñar sistemas preventivos, capacitando en habilidades y técnicas mediadoras.

La especialización se señala como otro factor de predisposición al conflicto; en la medida en que los sectores especializados determinan un cierto distanciamiento en relación a los restantes sectores de la empresa.

Finalmente, el mayor factor de incidencia en la generación de conflictos está en la propia estructura y organización de la unidad empresarial. Dentro de este rubro se destacan:

- Las dificultades generadas por los sistemas de decisión (el itinerario en la toma de decisiones)

- Los protocolos de información que se utilizan
- Los sistemas de control y evaluación de procesos y resultados
- Los criterios para la distribución de recursos
- El estilo de liderazgo que se utiliza para ejercer la autoridad y el poder
- El modo de asignación de tareas, funciones y actividades
- Los procesos de retroalimentación
- Infraestructura material
- Factores del contexto que afectan la planificación y ejecución de tareas (relación con otros entes y sujetos de fuera de la organización).

Los costos asociados al conflicto son importantes. Van desde la pérdida de tiempo, a las pérdidas económicas (incluyendo los costos legales, y las pérdidas relacionadas a productos), de reputación, de oportunidad, y similares.

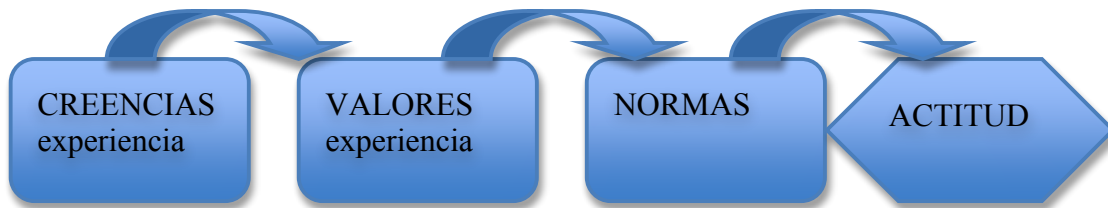
Si bien en nuestro país el sector obrero se encuentra organizado y amparado en la mayoría de los casos por los sindicatos, conviene a la empresa el diseño de un programa global de prevención de conflictos, el que incluso puede ser llevado adelante con la participación y colaboración de la propia fuerza trabajadora.

Novel propone un modelo de organización de éxito compartido, como sistema global de atención a la diversidad, a las diferencias y al conflicto desde una perspectiva costo-eficiente, que provea de elementos de penetración de la cultura de la paz en la organización y provoque los cambios deseados a corto, mediano y largo plazo. Insiste “en el cambio y la transformación, en la creación de un nuevo paradigma cultural para que las empresas, instituciones y organizaciones trabajen hacia lo que hoy se espera de ellas. En el siglo XXI, una organización exitosa no sólo se adelanta o gestiona el cambio de manera positiva, sino que ella misma lo produce para avanzar hacia la innovación, el desarrollo, la excelencia y el éxito. La palabra clave y que incluye a todos los actores del sistema organizacional es aquí: co-responsabilización, compromiso con las personas, los procesos y los resultados, y como consecuencia natural, “el éxito compartido”.

Propone la construcción de “organizaciones del tercer lado”, “cuya finalidad es el cambio de creencias, supuestos básicos y valores, que den lugar a nuevas actitudes y comportamientos más humanos, más efectivos y eficientes” (Novel).

Para modificar un comportamiento (presente o esperado a futuro) es preciso MODIFICAR LOS VALORES Y CREENCIAS que dan sentido a LA ACTITUD. No es suficiente con modificar las normas o comportamientos puntuales.

- *Cuando se dice que hace falta compromiso, es preciso incidir en los valores de la persona o entidad.*
- *Cuando se pretende mejorar la puntualidad, es necesario cambiar la conducta (afectando valores y creencias).*
- *Cuando se establece que se desea dar una buena imagen a terceros, se está haciendo referencia al terreno de las creencias.*



En una organización, los valores dependen del sistema de creencias y valores de las personas que la dirigen, trabajan, y se relacionan con ella. Todo ello determina la toma de decisiones, da coherencia a las acciones que emprendan, a los grupos y equipos.

Las creencias pueden ser cambiadas puesto que son pensamientos arraigados que hemos interiorizado a lo largo de nuestra vida. El cambio de creencias impactará en los valores. Esto viabilizará la modificación de las posiciones.

Si las consecuencias del cambio son positivas, el sistema de valores se verá reforzado y confirmado.

El mecanismo para la modificación de creencias y valores es la formación. El objetivo es “desaprender” para “aprender”

Una organización del Tercer lado es la que apuesta por usar el poder de las partes para la deconstrucción de los conflictos; utiliza una perspectiva mediadora para gestionar las diferencias; instaura procesos de diálogo pacífico y por lo tanto no violento para mejorar el ambiente laboral y las relaciones entre las personas; construye espacios de paz en la vida cotidiana de las organizaciones para que las personas que ahí trabajan se sientan reconocidas, incluidas, motivadas y comprometidas con los valores y objetivos de la organización; promueve procesos sistematizados de educación para la paz, para que puedan ser replicados en todos los ámbitos de las personas, con impacto más allá de la organización, colaborando en la paz social.

La propuesta supone diseñar una estructura planteada a modo global y sistémico, para la prevención y gestión positiva del conflicto, encaminando los recursos a provocar un cambio en los modos de comunicación, y de afrontar las diferencias y los conflictos en la organización. Se propone conseguir la promoción de la buena comunicación (“salud relacional”); la prevención de conflictos; el tratamiento del conflicto; y la rehabilitación de la estructura relacional de la organización (construcción de cultura de paz). Los tres componentes fundamentales son: a) formación y entrenamiento de habilidades mediadores; b) sistema de atención primaria del conflicto; c) sistema de atención especializada del conflicto.

La formación y entrenamiento de habilidades mediadores debe estar dirigida a todas las personas de la organización; para que puedan optimizar su estilo de comunicación, y convivir con las diferencias (formación a directivos, a mandos intermedios o líderes de equipo; a personas “diana”, “mediadores internares” para que actúen como referentes en sus equipos; formación para la sensibilización a todo el personal de la organización).

El Sistema de Atención Primaria del conflicto supone formar a mediadores para trabajar en una línea cercada de atención a las diferencias y conflictos, en los propios lugares de trabajo, para prevenir y tratar los conflictos de modo pacífico, facilitar la comunicación, asesorar a los profesionales y trabajadores para mejorar la relación, así como a clientes y usuarios; mediar entre pares, facilitar reuniones, actuar como derivadores en conflictos de mayor complejidad.

El Sistema de Atención Especializada, puede ser interno de la propia organización, o utilizar servicios externos. Deberán actuar como referente especializado en el tratamiento de conflictos, intervenir, servir de apoyo; promover la formación continua y el desarrollo de sistemas de mediación de la organización.

Muchas organizaciones utilizan el Coaching en conflictos.

Es un proceso de ayuda y acompañamiento al cambio. Se focaliza en el diseño de un futuro, en el que se ayuda a definir los objetivos y establecer un plan de acción para alcanzarlos. En lo relativo a la resolución de conflictos, trata de acompañar en el proceso de mejora personal.

En empresas se usa tanto el coaching individual como el coaching de equipos, “para acompañar los procesos de cambio producidos por las intervenciones mediadores, haciéndolos sostenibles a largo plazo, así como para ayudar a mejorar las habilidades personales de liderazgo y trabajo en equipo”.

En general son sesiones de reflexión que se manejan a través de:

- Diálogos apreciativos (se pretende ayudar a visualizar no lo que no está funcionando en la organización, sino lo contrario: busca una definición de la visión real positiva, así como de la ideal a consensuar en la organización), y preguntas abiertas.
- World café o conversaciones de café (para mejorar procesos de discusión y aportación de ideas)
- Open Space o Espacio Abierto (todos son bienvenidos, son reuniones voluntarias, se elige un tema para la discusión en forma de un solo enunciado, sin información adicional, para promover creatividad)
- Escenarios de futuro (Se comienza con la visión de un futuro pesimista que recoge lo que preocupa, que se ve como limitación, para ayudar a visualizar lo peor que podría ocurrir si no se introducen cambios; se sigue con una visión de futuro optimista; trabajo en grupos temáticos, y trabajo en plenario).

CAPÍTULO VI

MEDIACIÓN FAMILIAR

56. La segunda mitad de siglo XX se caracterizó por grandes cambios que afectaron la estructura familiar tal como se venía concibiendo hasta ese momento. No sólo se

generalizó la legalización del divorcio a nivel mundial, y los hijos naturales fueron equiparados a los hijos legítimos, sino que la estructura del núcleo familiar –en los hechos - fue sufriendo transformaciones. Hoy es común hablar de hogares uniparentales o monoparentales, y familias ampliadas. En lo que va del siglo XXI asistimos en muchos países (incluido Uruguay) al reconocimiento de las uniones concubinarias, uniones de personas del mismo sexo, y la legalización del aborto. En la agenda de discusiones aún permanece el tema de las adopciones a cargo de matrimonios de personas del mismo sexo.

La mediación familiar pretende atender todos los problemas derivados de la convivencia de la familia, sean de índole relacional, como patrimonial. En su base normalmente hay problemas de comunicación, tensiones que repercuten a lo interno de todo el núcleo, e incluso al exterior. Lamentablemente muchos terminan en problemas de violencia (doméstica).

Cuando la familia se enfrenta a la disolución del vínculo matrimonial de los progenitores, los temas de pensión alimenticia, guarda, y tenencia de los hijos, permanencia en el hogar conyugal, pasan a ser el motivo común de discusión.

La mediación familiar se inserta como una fórmula para encauzar los conflictos familiares, sobre todo los de pareja. No tiene por fin evitar situaciones de ruptura, sino limitar las consecuencias negativas que se derivan de las mismas. Otorga a las partes mayor capacidad de decisión, revalorizándolas y permitiéndoles reconocer el punto de vista del otro, preparándolos para una solución pacífica de sus diferencias, y la asunción de las nuevas responsabilidades que se derivan de la modificación del estado, sin llegar a constituir una terapia de pareja o familia.

En casos de ruptura de vínculos de pareja, la mediación trata de promover que los cónyuges busquen y acuerden soluciones satisfactorias para todos los miembros de la unidad familiar, y en especial los menores, o personas con discapacidad o dependientes.

Si bien en nuestro ordenamiento hay ciertos procesos que no es posible obviar (como el caso del divorcio, o la designación de tutor o curador) debido a su carácter de procesos constitutivos necesarios, existe un amplio marco de actuación para el mediador, que puede ayudar a las partes a preparar o ejecutar de mejor modo las resoluciones judiciales.

Los problemas emocionales suelen estar ligados a aspectos económicos de las relaciones. Separación de bienes, asignaciones económicas, contribuciones en los gastos de manutención de los hijos, y similares, son objeto habitual de verdaderas batallas judiciales; en las que los únicos verdaderos perdedores son los litigantes, que acaban cediendo parte de sus bienes para cubrir gastos judiciales e incluso afectando la propia salud.

Las técnicas más adecuadas a este tipo de problemas son los métodos circular narrativo y transformativo. El método de Harvard reviste interés en lo concerniente a la división de bienes, y provee de algunas estrategias para evitar el enquistamiento del conflicto (analizar los intereses y no las posiciones, tomar distancia, colocarse en los zapatos del otro, dar una salida elegante al otro, etc.). Sin embargo, la principal herramienta es la comunicación que se ve más deteriorada que lo usual entre estos contendientes, por ello

cualquier método o estrategia que contribuya a restablecer el diálogo se revela altamente eficiente. La revalorización y el reconocimiento del otro son los puntos esenciales sobre los cuales trabajar y recomponer al menos las relaciones en caso de rupturas vinculares.

La asistencia de otros profesionales, como terapeutas o psicólogos puede contribuir a un mejor logro de los objetivos en aquellos casos en que no resulta suficiente la actuación del mediador dado el alto grado de deterioro de las relaciones.

Un buen mediador ha de poder distinguir las situaciones en las que es preciso recomendar la intervención de otro tipo de profesionales, cuando la situación lo amerita.

CAPÍTULO VII

JUSTICIA RESTAURATIVA

57. Historia

Aunque el origen del concepto de justicia restaurativa o reparadora se suele situar en Estados Unidos y Canadá, en la década de los setenta y en el ámbito de la delincuencia juvenil, los antecedentes más remotos o ejemplos a partir de los cuales se desarrolló el instituto corresponden a prácticas llevadas adelante por comunidades indígenas de Nueva Zelanda y Australia, basadas en la idea central de que es la propia comunidad la que debe solucionar por sí misma lo ocurrido.

El antecedente más concreto se suele situar en las prácticas del grupo étnico Maorí, de Nueva Zelanda, que lleva a cabo encuentros entre los miembros de la comunidad, que duran todo el tiempo que se considere necesario para resolver el conflicto. Parten de la filosofía de que la conducta inapropiada perturba a la comunidad entera, y que por lo tanto ésta debe participar de la resolución del problema; se da mayor trascendencia a la conciliación víctima-autor-comunidad, identificando daños, necesidades y obligaciones, más que a la imposición de una sanción o pena. Los miembros de la familia y los miembros de la comunidad participan en una discusión, “círculo” o “conferencia” con el infractor (Zehr, 2002, citado por Pulido & alt). Se promueve al proceso de comunicación y la asunción de una responsabilidad colectiva.

En el año 1974, en Ontario, Canadá, se desarrolló un proyecto similar a partir de una experiencia, en la que dos jóvenes habían causado daño en unas veintidós propiedades. Estos jóvenes fueron enviados a conversar con las víctimas, y a concertar un acuerdo para el pago de los daños. Los facilitadores del encuentro les dijeron “Llamad a esa puerta y decid que sois los infractores. Nosotros estaremos aquí detrás de vosotros” (Pulido & alt). El buen resultado obtenido a raíz del episodio, animó a profundizar las experiencias.

Casi enseguida, en 1978, en Indiana, Estados Unidos, se desarrolló un programa a cargo de oficiales de libertad condicional, en centros de mediación comunitaria vinculados al sistema judicial. Nacieron los “Centros de Justicia para el Vecindario” (*Neighborhood*

Justice Centers), donde se realizaban mediaciones entre víctima e infractor con supervisión de los técnicos de libertad vigilada.

Estas primeras experiencias se desarrollaron fuera del proceso penal, y vinculadas a centros comunitarios.

En 1989, en Nueva Zelanda, se suscribió la ley “*The Children, Young Persons and their Families Act*”, que consagraba por primera vez la utilización de las Conferencias de Grupo Familiar (Family Group Conferences) (Art. 20) para el ámbito de la justicia juvenil.

Desde entonces y a nivel internacional se vienen desarrollando numerosas experiencias de justicia restaurativa, con mayor o menor desarrollo normativo, en base al éxito constatado en los diferentes programas en ejecución.

58. Concepto

El modelo penal vigente es de naturaleza retributiva: procura la represión o castigo del delincuente, que ha de pagar el daño causado. La conducta sancionable es vista como una ofensa a la sociedad, que responde y retribuye mediante la imposición de un castigo.

Es por ello, que con el incremento de los actos delictivos, y la consecuente preocupación de la sociedad reclamando penas más duras, hemos venido asistiendo a un notable incremento progresivo de las tipificaciones y de las penas. Sin embargo, a pesar de ello no disminuyen ni la criminalidad ni la sensación de inseguridad de las personas.

“Quizá exista la errónea percepción de que el Derecho es el medio adecuado para la solución de casi todos los problemas, también personales, pero no es más que el instrumento necesario para la solución de litigios estrictamente jurídicos, ya que el conflicto real que subyace no sólo no se resuelve, sino que frecuentemente se agudiza en un proceso judicial” (Perulero).

La justicia restaurativa se presenta como “una forma de responder al comportamiento delictivo balanceando las necesidades de la comunidad, de las víctimas y de los delincuentes. Es un concepto evolutivo que ha generado diferentes interpretaciones en diferentes países, respecto al cual no hay siempre un consenso perfecto”. “Hay muchos términos que se usan para describir el movimiento de justicia restaurativa. Estos incluyen, entre otros, los de “justicia comunitaria”, “hacer reparaciones”, “justicia positiva”, “justicia relacional”, “justicia reparadora”, y “justicia restauradora” (Manual de Justicia Restaurativa de Naciones Unidas, 1.1.).

Son programas restaurativos todos aquellos que se sirven de un proceso restaurativo para intentar conseguir unos resultados que impliquen una reparación o una solución restaurativa. Cualquier proceso restaurativo implica que víctima y ofensor y, si corresponde, otras personas o miembros de la comunidad afectados por la ofensa o el delito, participen juntos y de manera activa en la resolución de las cuestiones derivadas del delito, generalmente con la ayuda de un facilitador (Manual de Justicia Restaurativa

de Naciones Unidas, 1.1). Los valores involucrados giran en torno a la participación, la inclusión, el reconocimiento del otro, la reparación y la reintegración.

Se denomina justicia restaurativa, entonces, a la intervención que con asistencia de un facilitador ofrece la posibilidad de que sean los propios involucrados en un hecho ilícito, infractor y víctima, los que encuentren una solución a lo ocurrido, por fuera del sistema judicial, y con la intención de que el infractor comprenda las consecuencias de su comportamiento, reparando en la medida de lo posible el daño generado.

En el modelo retributivo el foco se coloca en el ilícito y en el infractor; en la justicia restaurativa el foco se pone en el impacto de la conducta en las relaciones sociales, y el impacto emocional sobre los involucrados (revalorizando a la víctima). Procura el cuidado y la restauración de las relaciones dañadas; educando a la persona para que asuma su responsabilidad, y desarrolle conductas incompatibles con las reprochables.

Zehr - a quien se señala como el primer autor que creó un modelo sobre justicia restaurativa- indica que existe gran interacción entre la justicia restaurativa y la resolución de conflictos. Se diferencian en que la primera se enmarca dentro de una estructura legitimada (legal o disciplinariamente), donde el infractor está claramente identificado como el que hizo algo mal o inadecuado, implicando a toda la comunidad en intentar comprender quién es el perjudicado, cuáles son las necesidades, y cómo se pueden satisfacer dichas necesidades. En el enfoque tradicional de justicia retributiva, en cambio, se indaga qué pasó, quién es el culpable, y qué castigo se debe aplicar.

Actualmente, bajo el concepto de justicia restaurativa se engloban diferentes prácticas como la mediación, los círculos o conferencias restaurativas. Tienen en común la circunstancia de buscar restaurar las relaciones, y que tienen en cuenta a la comunidad en el proceso.

Las Naciones Unidas en su Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa (2006), establece las premisas sobre las que se deben asentar los programas de justicia restaurativa:

- que la respuesta al crimen deba reparar tanto como sea posible el daño sufrido por la víctima
- que los delincuentes entiendan que su comportamiento no es aceptable y que tuvo consecuencias reales para la víctima y la comunidad
- que los delincuentes puedan y deban aceptar la responsabilidad por sus acciones
- que las víctimas deban tener la oportunidad de expresar sus necesidades y de participar en determinar la menor manera para que el delincuente haga reparación de daños
- que la comunidad tenga la responsabilidad de contribuir a su proceso

Más adelante señala los principios que deben regir la justicia restaurativa:

- *Los procesos restaurativos deben utilizarse únicamente cuando hay pruebas suficientes para inculpar al delincuente, y con el consentimiento libre y voluntario de la víctima y el delincuente. La víctima y el delincuente podrán retirar ese consentimiento en cualquier momento del proceso. Se llegará a los acuerdos de forma voluntaria y sólo contendrán obligaciones razonables y proporcionadas.*

- *La víctima y el delincuente normalmente deben estar de acuerdo sobre los hechos fundamentales de un asunto como base para su participación en un proceso restaurativo. La participación del delincuente no se utilizará como prueba de admisión de culpabilidad en procedimientos jurídicos ulteriores.*
- *Las diferencias conducentes a una desigualdad de posiciones, así como las diferencias culturales entre las partes, se deben tener en cuenta al someter un caso a un proceso restaurativo y al llevar a cabo ese proceso.*
- *La seguridad de las partes debe ser tenida en cuenta al someter un caso a un proceso restaurativo y al llevar a cabo ese proceso.*
- *Cuando los procesos restaurativos no sean un recurso apropiado o posible, el caso deberá remitirse a la justicia penal y se deberá adoptar sin demora una decisión sobre la manera de proceder. En esos casos, los funcionarios de justicia penal se esforzarán por alentar al delincuente a que asuma su responsabilidad para con la víctima y las comunidades afectadas, y apoyarán la reintegración de la víctima y del delincuente en la comunidad.*

Muy importante son las salvaguardias básicas que deben aplicarse en materia de procedimiento para garantizar la equidad para con la víctima y el delincuente. Al respecto establece el citado informe que la víctima y el delincuente deben tener derecho a consultar a un asesor letrado en relación con el proceso restaurativo y los menores tienen derecho a la asistencia de los padres o el tutor; antes de dar su acuerdo para participar en procesos restaurativos, las partes deben ser plenamente informadas de sus derechos, de la naturaleza del proceso y de las posibles consecuencias de su decisión; y no se debe coaccionar a la víctima ni al delincuente para que participen en procesos restaurativos o acepten resultados restaurativos, ni se los debe inducir a hacerlo por medios desleales.

Asimismo estipula:

- Las conversaciones mantenidas en los procesos restaurativos que no sean públicos tendrán carácter confidencial y no deberán revelarse ulteriormente, salvo acuerdo de las partes o si la legislación nacional dispone otra cosa.
- Los resultados de los acuerdos dimanantes de programas de justicia restaurativa, cuando proceda, deberán ser supervisados judicialmente o incorporados a decisiones o sentencias judiciales. Cuando así ocurra, los resultados tendrán la misma categoría que cualquier otra decisión o sentencia judicial y deberán excluir la posibilidad de enjuiciamiento por los mismos hechos.
- La falta de acuerdo o el incumplimiento de uno celebrado que no constituya decisión o sentencia judicial, no deberá ser utilizado para imponer una condena más severa en ulteriores procedimientos de justicia penal.

Elementos necesarios son:

- una víctima identificable
- participación voluntaria de la víctima
- un delincuente que acepta la responsabilidad de su comportamiento criminal
- participación no forzada del delincuente

Según el Manual citado, los objetivos de los programas de justicia restaurativa contienen los siguientes elementos:

(a) *“Apoyar a las víctimas, darles una voz, motivarlas a expresar sus necesidades, permitirles participar en el proceso de resolución y ofrecerles ayuda. Durante las últimas dos décadas aproximadamente, los sistemas de justicia penal se han enfocado más directamente en las necesidades e intereses de las víctimas. En 1985, la Asamblea General adoptó una Declaración de Principios Básicos sobre Justicia para Víctimas del Delito y Abuso de Poder que establece que “los mecanismos informales para la resolución de disputas, incluyendo la mediación, el arbitraje y el derecho consuetudinario o las prácticas nativas, deben utilizarse, cuando sea adecuado, para facilitar la conciliación e indemnizar a las víctimas (Resolución 40/34 del 29/11/1985). Ahora sabemos mucho más sobre sus necesidades y sobre las formas en que el sistema de justicia penal puede abordarlas (como, por ejemplo) la necesidad de información, de participación, de expresión, de empatía, de indemnización, de restauración de un sentido de control y seguridad, etc.). Sin embargo, aún hay quejas frecuentes de que el proceso de justicia penal formal ignora las necesidades y los deseos de las víctimas. En contraste, un proceso de justicia restaurativa, a menudo está adecuado de manera única para satisfacer muchas de las necesidades más importantes de las víctimas; en particular, el proceso de justicia formal no está diseñado para permitir a las víctimas el describir la naturaleza y las consecuencias del delito, ni mucho menos cuestionar al delincuente. El modelo de justicia restaurativa puede apoyar un proceso en donde las visiones e intereses de las víctimas cuenten, en donde ellas puedan participar y ser tratadas de manera justa y con respeto y recibir restauración e indemnización. Al participar en la toma de decisiones, las víctimas tienen voz para determinar cuál puede ser un resultado aceptable para el proceso y para encaminarse hacia un cierre.*

(b) *Reparar las relaciones dañadas por el crimen, en parte llegando a un consenso sobre cómo responder mejor al mismo. De hecho, a menudo se discute que el enfoque de la respuesta no debe ser solamente en el incidente delictivo, sino en las relaciones que éste afecta o daña. Al fortalecer la comunidad se pueden a veces prevenir sus heridas. Un factor clave de la justicia restaurativa es que la respuesta al comportamiento delictivo se enfoca en algo más que solamente en el delincuente y en la ofensa. El hacer las paces, la resolución de los conflictos y la recreación de las relaciones se consideran los principales métodos para lograr la justicia y apoyar a la víctima, al delincuente y los intereses de la comunidad. Este método también puede ser útil para identificar las causas subyacentes del delito y desarrollar estrategias para prevenirlo.*

(c) *Denunciar el comportamiento criminal como inaceptable y reafirmar los valores de la comunidad. Al denunciar ciertos comportamientos es un objetivo del proceso de justicia restaurativa, como lo ha sido de la ley penal durante siglos. Sin embargo, la manera en que el comportamiento se denuncia es diferente. La denuncia se logra de manera más flexible, tomando en cuenta no solamente las reglas, sino también las circunstancias individuales de la ofensa, la víctima y el delincuente. Está diseñada para ser una denuncia positiva dentro de un proceso más largo, en lugar de ser el único enfoque de la intervención. El cómo se ve la denuncia y cómo se lleva a cabo durante el proceso restaurativo varía mucho, pero permanece como una parte esencial de proceso. A veces, los problemas pueden incrementarse cuando los valores que cierta comunidad reafirma a través del proceso de justicia restaurativa no son congruentes con los enaltecidos en las leyes existentes.*

(d) *Motivar la responsabilidad de todas las partes relacionadas, especialmente de los delincuentes. El proceso restaurativo está creado para que sea más fácil para los delincuentes asumir la responsabilidad de su comportamiento y sus consecuencias. Un proceso restaurativo cambia la mera evaluación de la culpa legal por el intento de determinar la responsabilidad en un conflicto y sus consecuencias. Se alienta el reconocimiento activo y la aceptación de la responsabilidad personal del delito y sus consecuencias, en lugar del sometimiento pasivo a lo impuesto por otros.*

A los terceros que hayan tenido un papel en el delito o en las circunstancias que lo motivaron también se les alienta a asumir su parte de responsabilidad en el incidente. Esto tiene el efecto de ampliar el proceso más allá del incidente específico, la víctima y el delincuente. La forma en que esta conciencia de responsabilidad provoca acciones, en particular las disculpas y la restauración, se deja abierta y se determina a través del proceso en sí y no a través de la aplicación automática de reglas legales generales. En el mejor de los casos, el proceso puede provocar que el delincuente no solamente asuma la responsabilidad sino que también experimente una transformación cognitiva y emocional y mejore su relación con la comunidad y, dependiendo de las circunstancias particulares, con la víctima y la familia de ésta.

(e) *Identificar resultados restaurativos y directos. En lugar de enfatizar las reglas que se han roto y el castigo que debe ser impuesto, los métodos restaurativos tienden a enfocarse principalmente en las personas dañadas. Un proceso de justicia restaurativa no necesariamente descarta todas las formas de castigo (por ejemplo multas, encarcelamiento, libertad condicional), pero se enfoca principalmente en resultados restaurativos y directos. El resultado restaurativo de la reparación, en la medida de lo posible, del daño causado por el delito, proporciona al delincuente la oportunidad de realizar una reparación significativa. La justicia restaurativa se basa en las relaciones y se esfuerza en conseguir resultados que satisfagan a un grupo amplio.*

(f) *Reducir la reincidencia motivando el cambio en los delincuentes particulares y facilitando su reintegración a la comunidad. El comportamiento pasado de los individuos y sus consecuencias son claramente una preocupación central del proceso restaurativo, pero también lo es el comportamiento futuro del delincuente. Un compromiso del delincuente en relación a su comportamiento futuro suele ser un componente esencial de los acuerdos a los que se llega a través de la mediación y otros procesos restaurativos. El transformar o “reformular” al delincuente a través del proceso restaurativo es un objetivo legítimo del proceso; de ahí la prevención de la reincidencia. La insistencia en que los delincuentes entiendan y acepten la responsabilidad por las consecuencias de sus acciones claramente tiende a afectar su comportamiento futuro. Se entiende que la comunidad y las instituciones establecidas tienen un papel en este proceso.*

(g) *Identificar los factores que causan el delito e informar a las autoridades responsables para que implementen estrategias de reducción del delito. El proceso restaurativo es abierto y motiva una discusión franca de los antecedentes del delito en un espíritu de acuerdo, en vez de dar lugar a las excusas. Si, por ejemplo, se descubre qué delincuentes provienen de áreas con déficits particulares, se deben tomar medidas para remediar el problema.”*

59. Programas de Justicia Restaurativa

Existen múltiples programas que llevan adelante experiencias de justicia restaurativa. Las principales categorías con: mediación entre víctima y delincuente (experiencia llevada adelante por el Centro de Servicio de Mediación de Libertad Condicional de la República Checa en procedimientos prejuicio y en la corte); comunidad y conferencias de grupos familiares (modelo adoptado por proceso de justicia juvenil en Nueva Zelanda; también utilizado por Australia, Sudáfrica, Irlanda, Lesoto, en ciudades de Minnesota, Pennsylvania y Montana, Estados Unidos); sentencias en círculos (usadas por comunidades aborígenes en Canadá); círculos de paz; y libertad condicional reparatoria y juntas y paneles comunitarios.

Analizaremos las conferencias restaurativas, los círculos de paz y las sentencias en círculos.

60. Conferencia Restaurativa o Conferencing

Es una práctica que pretende implicar a cuantas personas se han visto afectadas por un delito en el proceso de toma de decisión respecto a cuál es la mejor manera de responder al hecho delictivo (Guardiola & alt). Va más allá de un proceso privado entre víctima y ofensor, e incluye a la comunidad local y a la comunidad de apoyo a las personas afectadas.

El proceso consiste en una exposición de los hechos realizada por el representante de la comunidad, y continúa con la aceptación de los hechos por parte del ofensor (requisito indispensable para que se pueda llevar adelante esta intervención). Luego, el ofensor y la víctima exponen sus puntos de vista y hablan sobre los efectos del delito en sus vidas. Más adelante, el ofensor (previamente conversada con su círculo) presenta la propuesta de reparación ante el grupo. La víctima y su grupo de apoyo opinan, hasta consensuarse un plan de reparación. Sin embargo, en algunos programas no es imprescindible la participación de la víctima para llevar adelante el conferencing.

En Bélgica el conferencing se utilizó originalmente para atender las consecuencias derivadas del delito cometido por un menor (Hergo Hertelgricht Groepsoverleg), como plan experimental. La víctima, el ofensor y las respectivas personas de apoyo se encontraban con el objetivo de buscar vías de reparación a la víctima y a la sociedad, y cómo prevenir la reincidencia; Zinsstag, Teunkens y Pali citados por Guardiola & alt.) Para que procedía se requería que el joven reconociera los hechos, que hubiera cometido un delito grave, y que no existiera una situación de riesgo que obligara a priorizar otro tipo de actuación.

El mecanismo utilizado era el siguiente: cuando ya se había iniciado el proceso judicial, y tratándose de delitos graves en el que hubiera participado un menor que reconoce su participación en los hechos, el Juez daba aviso a los servicios sociales para que comprobaran la situación personal y social de dicho menor. Al recibir la información el Juez valoraba la conveniencia del conferencing. La presencia de un facilitador y como mínimo un adulto de apoyo al menor ofensor y el abogado eran obligatorias. El juez realizaba el ofrecimiento al menor quien podía aceptarlo o no. Si el menor aceptaba el facilitador visitaba su casa para ayudarlo a decidir con qué personas de apoyo debía

presentarse al encuentro. La presencia de personas de apoyo del ofensor era obligatoria. En cambio era facultativa la presencia de la víctima y sus personas de apoyo, abogado, representantes de la policía y los servicios sociales. El facilitador también visitaba a la víctima para informarle acerca del encuentro, modos de participar, y su voluntariedad; y también le ayudaba a decidir quiénes asistirían en caso de aceptar participar. Esta fase era importante para definir expectativas realistas respecto al encuentro. En éste, el policía leía los hechos. Si el ofensor los negaba el encuentro no podía seguir adelante. Pero si los aceptaba la víctima y sus personas de apoyo, tomaban la palabra para explicar los hechos y las consecuencias que soportaron. Luego ambas partes intercambiaban ideas, y sentimientos, procurando la comprensión de las consecuencias del ilícito. El ofensor se reunía privadamente con su grupo de apoyo, donde además de procurar soluciones reparatorias del daño, podían tratar otros temas (adiciones, etc.). Se presentaban a la víctima las propuestas y se discutían. El acuerdo debía reparar a la víctima, reparar el daño hecho a la sociedad, y prevenir la reincidencia. Finalmente se redactaba el acuerdo de intenciones que era sometido al Juez de menores, quien decidía si aprobaba o no la declaración de intenciones. Los servicios sociales supervisaban su cumplimiento, dando cuenta al Juez. Si el acuerdo se había cumplido en su totalidad el Juez cerraba el caso. En caso contrario, podía decidir celebrar un nuevo encuentro o imponer otra medida.

Guardiola & alt señalan como crítica al modelo, que cuando la participación de la víctima no es preceptiva, parecería apuntar más a la reinserción del menor que a la restauración del daño. Fortalece la microcomunidad, pero no la comunidad entera.

Bélgica finalmente instauró definitivamente el instituto del conferencing en el año 2006 (New Youth Law y Circular ministerial del 23 de junio de 2006), diferenciándolo de la mediación en que no sólo debía repararse a la víctima, sino también a la sociedad. El documento a presentar al Juez respecto al acuerdo debe incluir un plan de reparación de los daños materiales, de las relaciones, la reparación a la comunidad, y la forma de prevenir el comportamiento delictivo futuro. Si bien se había constatado en las experiencias previas que la presencia de los abogados contribuía a la celebración de acuerdos, en la regulación vigente se establece que éstos no podrán estar presentes durante el encuentro, aunque pueden asesorar (en la fase de preparación y una vez definida la declaración de intenciones sobre la conveniencia de participar del proceso de conferencing, y sobre los contenidos de la declaración a suscribir); con el fin de evitar que el proceso se transformara en una negociación entre abogados. Se llevan adelante con la presencia de facilitadores (profesionales de los servicios de mediación), con o sin la presencia de la policía. Es el tribunal el que puede derivar a un proceso de conferencing, y es el tribunal también quien ratifica los acuerdos, que son supervisados y controlados por los servicios sociales. Finalizado el periodo de implementación el caso vuelve al Juez quien decide cómo cerrarlo.

61. Círculos de Paz

Los círculos son reuniones en las que miembros de la comunidad se manifiestan en torno a cómo resolver un determinado problema. El instituto ha ido evolucionando a lo largo del tiempo.

Los “healing circles” o “peacemaking circles” (círculos para la curación o para la paz), están formados por víctimas, ofensores y miembros de la comunidad; sin participación de miembros del sistema judicial. Nació como una respuesta al problema que sufría una comunidad indígena canadiense, de alcoholismo y violencia interpersonal y con alta incidencia de agresiones sexuales; trabajando sobre las causas sociales que habían derivado en tal situación.

62. Sentencias en círculos

Los “*sentencing circles*” son procesos en los que miembros de la comunidad, en colaboración con las autoridades del sistema judicial convencional, llegan a un consenso sobre la sentencia.

Los miembros de la comunidad, y las personas de apoyo de víctima y del ofensor aportan información y perspectivas que permiten al juez diseñar un plan o una sentencia mucho más ajustada a la realidad. Todos se sientan cara a cara en un círculo, y el orden en que tomarán la palabra lo marca un objeto que pasa de mano en mano (*talking piece*). Las decisiones se plasman en un plan de sentencia elaborado por el círculo a fin de que sirva de base al juez para decidir la sentencia.

En suma, existen varios modelos, que en general se diferencian por dos elementos: la participación (o no) obligatoria de la víctima, y la intervención obligatoria (o no) de la policía, y otros profesionales (trabajadores sociales, maestros, educadores o representantes de la comunidad). En los países del common law la presencia de la policía se justifica porque tiene un rol relevante a la hora de seleccionar los casos susceptibles de derivación a conferencing, y porque representan a la comunidad, teniendo un amplio margen de decisión en cuanto a cómo proseguir con un caso.

CAPÍTULO VIII

MEDIACIÓN EDUCATIVA – DISCIPLINA EDUCATIVA

63. La convivencia escolar o en centros educativos comienza a ser una preocupación constante en la sociedad moderna, que se suma a la preocupación por garantizar una educación de calidad.

Más allá de que la mediación constituya una eficaz herramienta para solucionar conflictos, ha de ser vista y asumida por los centros educativos como la disciplina que enseña el uso de una serie de herramientas que contribuyen al bienestar de los individuos en su interacción con el medio y con los demás individuos. La revalorización y el reconocimiento son pilares básicos sobre los cuales trabajar para construir sólidos lazos entre los miembros de una sociedad saludable.

Es decir, dos enfoques han de ser considerados cuando hablamos de mediación relacionada al área educativa. La mediación como método de resolución de conflictos, y la mediación como instrumento o política que permite administrar los cambios sociales.

Respecto al conflicto en la organización escolar, y vinculado al segundo aspecto, Jarés (1997) profundiza, enfocándose estrictamente en la estructura educativa como fuente de conflicto que irradia a todo el sistema sus resultados. Señala que “en la enseñanza y en los materiales curriculares, el conflicto o bien se presenta en forma negativa, o bien se soslaya”. “Desde el plano organizativo, ..., las teorías clásicas acerca de la organización escolar, como por ejemplo, las denominadas “teorías de la dirección”, las “teorías funcionalistas”, la “teoría de sistemas”, etc., o bien omiten cualquier referencia al conflicto o bien lo caracterizan como una desviación, algo disfuncional, patológico y aberrante: “Se resalta que hay que remediar o dirigir el conflicto, tratándolo como si fuese una enfermedad que invade y corroe el cuerpo de la organización”. “Desde esta visión tradicional, “la gestión de la escuela sólo será estable, facilitada y facilitadora, cuando sea posible prever y minimizar los conflictos” (Britto, 1991, citado por Jarés (1997). En contraposición a la racionalidad tecnocrática, la perspectiva hermenéutico-interpretativa rechaza la visión de aquella, y no sólo no se niega al conflicto, sino que además se considera inevitable e incluso positivo para estimular la creatividad del grupo (“un grupo armonioso, tranquilo, pacífico y cooperativo tiende a volverse estático, apático e indiferente a la necesidad de cambiar e innovar”). La naturaleza conflictiva de las escuelas a las que apunta el autor, se explica por el emplazamiento de los centros en el seno de la macropolítica escolar, delimitada por las relaciones con el Estado, la Administración y la sociedad civil, a la vez que su dimensión micropolítica, determinada por las relaciones entre profesores, curriculum y estructuras organizativas,

La mediación educativa, en cambio, como herramienta de solución de conflictos, se enfoca a la resolución de los problemas generados en ámbitos educativos. Implica la intervención de profesores, estudiantes, padres, e incluso personal no docente, para que actúen como en pos de la solución de los conflictos.

Una de las propuestas más adoptadas con ese fin, consiste en la formación del propio alumnado para que desarrollen mediación entre iguales; basada en que en la mayor parte de los casos los estudiantes prefieren acudir a pedir ayuda a sus compañeros antes que al profesor, y que, en general, el alumnado con más problemas de comportamiento violento presenta carencias en habilidades de relación interpersonal entre iguales, tanto en el contexto escolar como en el ocio. Dichos alumnos pueden verse beneficiados por este tipo de intervenciones educativas, a partir de las cuales desarrollan estrategias positivas para resolver por sí mismos estas situaciones (Martín-Seoane, Pulido y Vera).

En el ámbito internacional, son múltiples las experiencias que se han venido llevando adelante para atender problemas de disciplina en las instituciones educativas, y, al mismo tiempo, educar en una cultura de la paz.

En los años sesenta, Johnson y Johnson plantearon un programa de intervención para enseñar a los estudiantes técnicas de resolución de conflictos de forma pacífica (*Teaching Students to Be Peacemakers Programm*), basado en las teorías de interdependencia social y en un enfoque de trabajo cooperativo: para aprender una correcta autorregulación y desarrollar un sentido de la responsabilidad, los comportamientos deben ser enseñados y practicados.

Sobre la base de ese modelo, surgieron programas de mediación en centros de educación formal. El Programa de San Francisco (*San Francisco's Community Board*

Program, de 1987) es un modelo de mediación en contexto escolar, centrado en el uso de las teorías de resolución de conflictos.

En Canadá se han implementaron tanto sesiones de entrenamiento centradas únicamente en la resolución de conflictos como actividades extracurriculares (formación de mediadores), como una formación integrada en el curriculum académico de tipo más difuso, aprovechando las oportunidades formativas relacionadas con la resolución de conflictos (Bickmore citada por Pulido & alt).

En los centros educativos de Australia y Nueva Zelanda, ante problemas de disciplina escolar se celebran reuniones de adolescentes, sus familias, y los profesionales del centro educativo, que deciden de qué forma abordarán el problema que les reúne. A través de esta vía se produce el reconocimiento de que la comunidad apoya al menor que ha tenido un comportamiento inadecuado, el reconocimiento de los efectos del comportamiento en la vida de todos los implicados, y el reconocimiento de los vínculos que existen entre el centro educativo y la comunidad en la que se emplaza. La conducta transgresora se ve no solamente como el incumplimiento de una norma, sino como la ofensa a las personas y a las relaciones entre las personas en el contexto educativo y la comunidad.

Los padres de Power-Pac (Padres Organizados para Ganar, Educarse y Renovar), de una comunidad de Austin, Chicago (Brunson Specialty School), promovieron en el año 2005 una Campaña de Justicia Elemental. Habían tenido más de 300 suspensiones de estudiantes en un año (en una escuela de 900 alumnos), que implicaban que dicho estudiantes debían permanecer fuera de ella durante las mismas. Consiguieron fondos de la División Juvenil de la oficina del Procurador del Estado del Condado de Cook, para instalar el primer Centro de Paz, que era un programa a desarrollar después de las clases. El programa tuvo tal éxito, que el 80% de los estudiantes participantes no sólo mejoraron su comportamiento en la institución, sino que mostraron mejoras académicas, y cambios significativos en sus actitudes, evitando incluso la deserción estudiantil. A raíz de la experiencia, los Centros de Paz se fueron expandiendo a otras escuelas primarias y secundarias, y en lugar de suspensiones o consecuencias punitivas se trabajó sobre las destrezas en la resolución de conflictos, entrenándose a padres como “pacificadores” y líderes de círculos. “La justicia restaurativa da a los estudiantes oportunidades de expresarse y hablar de por qué hicieron lo que hicieron y aprender de ello” y provee una alternativa a la suspensión o detención.

En materia de disciplina restaurativa o prácticas restaurativas en centros educativos, Pulido & alt. plantean la necesidad de adoptar un enfoque preventivo, y buscar una intervención sistémica (no individual), implicando a la comunidad de forma participativa (y no autoritaria), para buscar una sanción reparadora (no punitiva). Dentro del concepto de prácticas restaurativas se engloba, entonces, todas las intervenciones que buscan cuidar las relaciones interpersonales, tales como los círculos o encuentros restaurativos, las actividades de aprendizaje cooperativo en el aula, así como el resto de las actividades en el centro educativo. El conferencig también se ha utilizado en el ámbito educativo (School Conferencing).

Como establece la Psic. Lucía Barboni, la disciplina restaurativa contribuye a la comunicación eficaz, a la habilidad para establecer y mantener relaciones interpersonales, a la capacidad para tomar decisiones, al conocimiento de sí mismo, al

manejo adecuado de las emociones y la tensión, a la capacidad de empatía, y a las capacidades para la resolución de conflictos, entre otros objetivos.

Entender el daño ocasionado, escuchar y responder a las necesidades de todos los involucrados (docentes, estudiantes, padres, autoridades y comunidad), así como fomentar la responsabilización a través de la reflexión, son todos elementos que permiten generar una cultura que a largo plazo se traduce no sólo en una disminución de conflictos y mejora de la disciplina, sino también en mejora en los resultados académicos.

CAPÍTULO IX

MEDIACIÓN COMUNITARIA y JUSTICIA COMUNITARIA

64. La complejidad de las relaciones que se producen en la convivencia de la comunidad origina situaciones conflictivas, que la mayor parte de las veces no llegan al sistema judicial, o no encuentran en éste una respuesta útil y definitiva. La mediación comunitaria es una alternativa para ayudar a los ciudadanos a resolver sus conflictos en un espacio público que trabaja en la prevención de la violencia y la mejora de la calidad de vida urbana.

Generalmente refieren a normas de convivencia, ruidos y olores molestos, discusiones o insultos, uso de espacios públicos,

Genera un espacio diferente, procurando evitar la judicialización del problema, y la obtención de soluciones responsables gestionadas por las partes, mejorando las relaciones.

Es el procedimiento de gestión del conflicto derivado de la convivencia, y se engloba dentro de la mediación civil.

La preocupación por el acceso a la justicia de los sectores más desprotegidos ha dominado la agenda de los últimos años de todos los países. Los vaivenes económicos de las últimas décadas, y los diferentes modelos implantados, no han servido para disminuir las desigualdades de oportunidades.

En ese contexto, han ido surgiendo nuevas instituciones o formas de garantizar la participación social; entre las que se menciona la mediación comunitaria.

En Brasil, en el año 2000 y con el objeto de acercar la justicia a la comunidad, una juez se instaló en un ómnibus, junto a algunos colaboradores, buscando un camino alternativo y democrático de acceso a la Justicia. El proyecto contó con el apoyo del Tribunal de Justicia del Distrito Federal, el Ministerio de Justicia, y PNUD, entre otros, y se denominó “Justicia Comunitaria”. En el año 2008, de experiencia se transformó en una “política pública”, con apoyo técnico y presupuestal del Ministerio de Justicia; implantándose en varios núcleos en diferentes regiones del país.

APÉNDICE NORMATIVO

NORMAS RELATIVAS A MEDIACIÓN

URUGUAY

ACORDADA S.C.J. N° 7.664

MANUAL DE FUNCIONAMIENTO DE LOS CENTROS DE MEDIACIÓN APROBACIÓN

En Montevideo, a los cuatro días del mes de noviembre de dos mil nueve, estando en audiencia la Suprema Corte de Justicia, integrada por los señores Ministros doctores don Jorge T. Larrieux Rodríguez - Presidente-, don Leslie Van Rompaey Servillo, don Daniel Gutiérrez Froto, don Jorge Ruibal Pino y don Jorge Omar Chediak González, con la asistencia de su Secretaria Letrada doctora Martha B. Chao de Inchausti;

DIJO:

I) que es necesario reglamentar la organización y funcionamiento de los Centros de Mediación del Poder Judicial;

II) que los Centros de Mediación del Poder Judicial, creados como experiencia por la Suprema Corte de Justicia en su Acordada N° 7276, fueron atendidos en forma voluntaria por asistentes sociales y funcionarios del Poder Judicial, abogados y escribanos que previa capacitación actuaron como mediadores, hasta el año 2002;

III) que la actividad de los Centros fue reglamentada en una primera instancia por la Acordada que los creó, en cuanto establece: quiénes podrán atenderlos; el carácter de voluntariedad de la mediación; sobre quiénes recae la coordinación y las tareas asignadas a la misma, entre otras consideraciones;

IV) el 13 de octubre de 1997, por Resolución n° 304/07, esta Corporación dispuso la organización de una Oficina Coordinadora de Centros de Mediación, encargada de todo lo atinente al funcionamiento de los Centros;

V) la Acordada N° 7389 reglamenta la actividad que cumplen los funcionarios en los Centros de Mediación, siempre dentro del régimen de voluntarios;

VI) a partir de la creación por el Art. 452 de la Ley N° 17.296, de los cargos presupuestados de mediador, esta situación se ve modificada: el cargo se desempeña en régimen de 40 horas semanales, y está alcanzado por la incompatibilidad prevista en el Art. 252 de la Constitución de la República; todos los Centros trabajan en el mismo horario; las tareas a desempeñar en los Centros se realizan en base al sistema de asignación de destinos; el destino es rotativo de acuerdo a las necesidades del Servicio y a la evaluación de la Oficina Coordinadora de los Centros de Mediación; los Centros dependen técnica y administrativamente de la Oficina Coordinadora de los Centros;

VII) por los motivos expuestos, la Oficina Coordinadora de los Centros de Mediación ha considerado necesario contar con un "Manual de funcionamiento", que se adecuó a la realidad actual de los Centros, lo que colaborará en la unificación de criterios de funcionamiento, permitirá una percepción más exacta de la tarea que se realiza y dará una imagen cabal de la tarea desarrollada en los mismos por parte de todas las dependencias del Poder Judicial;

ATENCIÓN: a lo expuesto y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 239 ordinal 8° de la Constitución de la República y 55 numeral 6 de la Ley N° 15.750;

LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA RESUELVE:

1°.- Aprobar el "Manual de Funcionamiento" de los Centros de Mediación, los que tendrán entre sus cometidos:

- * Ofrecer a la población el acceso a un método de auto composición de conflictos, que favorezca el diálogo, el entendimiento y la búsqueda conjunta de soluciones a situaciones conflictivas que afectan el relacionamiento de las personas en diferentes ámbitos de su vida.
- * Conducir instancias de mediación, promoviendo la confianza en la misma como mecanismo de resolución de conflictos y manteniendo los principios de voluntariedad, confidencialidad y neutralidad.
- * Supervisar pasantías de prácticas profesionales de acuerdo a lo establecido en el "Manual para Pasantías en los Centros de Mediación del Poder Judicial" aprobado por la Suprema Corte de Justicia en el año 2008.
- * Relevar los datos estadísticos primarios de los Centros.
- * Brindar un servicio que permita un primer acercamiento del sistema de justicia a los habitantes de barrios populosos, alejados de la zona céntrica del departamento y con escasos recursos económicos.
- * Trascender la solución de un conflicto entre dos o más personas potenciando el debate de valores y la organización del esquema social dentro del cual se convive.
- * Realizar un programa continuo de difusión de los Servicios brindados a nivel de las organizaciones públicas y privadas ubicadas en las diferentes zonas de influencia de los Centros.
- * Contribuir a la reconstrucción de redes sociales y comunitarias a fin de encontrar soluciones a los conflictos cuando comienzan a generarse, evitando que deriven en situaciones violentas.
- * Aportar a la construcción de ciudadanía responsable, asesorando sobre derechos y deberes de las personas ante los demás ciudadanos y ante el Estado.
- * Realizar un uso racional de los diferentes servicios, derivando a los organismos públicos y privados competentes en cada caso, cuando éste no sean el ámbito adecuado para la problemática planteada, o cuando no sea voluntad de las partes iniciar un proceso de mediación.

2°.- Comuníquese.

ARGENTINA

MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN Ley 26.589

Establécese con carácter obligatorio la mediación previa a procesos judiciales.

Sancionada: Abril 15 de 2010 Promulgada: Mayo 3 de 2010

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de Ley:

ARTICULO 1° — *Objeto.* Se establece con carácter obligatorio la mediación previa a todo proceso judicial, la que se regirá por las disposiciones de la presente ley. Este procedimiento promoverá la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia.

ARTICULO 2° — *Requisito de admisión de la demanda.* Al promoverse demanda judicial deberá acompañarse acta expedida y firmada por el mediador interviniente.

ARTICULO 3° — *Contenido del acta de mediación.* En el acta de mediación deberá constar:

- a) Identificación de los involucrados en la controversia;
- b) Existencia o inexistencia de acuerdo;
- c) Comparecencia o incomparecencia del requerido o terceros citados notificados en forma fehaciente o imposibilidad de notificarlos en el domicilio denunciado;
- d) Objeto de la controversia;
- e) Domicilios de las partes, en los cuales se realizaron las notificaciones de las audiencias de mediación;
- f) Firma de las partes, los letrados de cada parte y el mediador interviniente;
- g) Certificación por parte del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, de la firma del mediador interviniente en los términos que establezca la reglamentación de la presente ley.

ARTICULO 4° — *Controversias comprendidas dentro del procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.* Quedan comprendidas dentro del procedimiento de mediación prejudicial obligatoria todo tipo de controversias, excepto las previstas en el artículo 5° de la presente ley.

ARTICULO 5° — *Controversias excluidas del procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.* El procedimiento de mediación prejudicial obligatoria no será aplicable en los siguientes casos:

- a) Acciones penales;
- b) Acciones de separación personal y divorcio, nulidad de matrimonio, filiación, patria potestad y adopción, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de éstas. El juez deberá dividir los procesos, derivando la parte patrimonial al mediador;
- c) Causas en que el Estado nacional, las provincias, los municipios o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o sus entidades descentralizadas sean parte, salvo en el caso que medie autorización expresa y no se trate de ninguno de los supuestos a que se refiere el artículo 841 del Código Civil;
- d) Procesos de inhabilitación, de declaración de incapacidad y de rehabilitación;
- e) Amparos, hábeas corpus, hábeas data e interdictos;
- f) Medidas cautelares;
- g) Diligencias preliminares y prueba anticipada;
- h) Juicios sucesorios;
- i) Concursos preventivos y quiebras;
- j) Convocatoria a asamblea de copropietarios prevista por el artículo 10 de la ley 13.512;
- k) Conflictos de competencia de la justicia del trabajo;
- l) Procesos voluntarios.

ARTICULO 6° — *Aplicación optativa del procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.* En los casos de ejecución y desalojos el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria será optativo para el reclamante sin que el requerido pueda cuestionar la vía.

ARTICULO 7° — *Principios que rigen el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.* El procedimiento de mediación prejudicial obligatoria se ajustará a los siguientes principios:

- a) Imparcialidad del mediador en relación a los intereses de las partes intervinientes en el proceso de mediación prejudicial obligatoria;
- b) Libertad y voluntariedad de las partes en conflicto para participar en la mediación;

- c) Igualdad de las partes en el procedimiento de mediación;
- d) Consideración especial de los intereses de los menores, personas con discapacidad y personas mayores dependientes;
- e) Confidencialidad respecto de la información divulgada por las partes, sus asesores o los terceros citados durante el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria;
- f) Promoción de la comunicación directa entre las partes en miras a la búsqueda creativa y cooperativa de la solución del conflicto;
- g) Celeridad del procedimiento en función del avance de las negociaciones y cumplimiento del término fijado, si se hubiere establecido;
- h) Conformidad expresa de las partes para que personas ajenas presencien el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.

En la primera audiencia el mediador deberá informar a las partes sobre los principios que rigen el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.

ARTICULO 8° — *Alcances de la confidencialidad.* La confidencialidad incluye el contenido de los papeles y/o cualquier otro material de trabajo que las partes hayan confeccionado o evalúen a los fines de la mediación. La confidencialidad no requiere acuerdo expreso de las partes.

ARTICULO 9° — *Cese de la confidencialidad.* La obligación de la confidencialidad cesa en los siguientes casos:

- a) Por dispensa expresa de todas las partes que intervinieron;
- b) Para evitar la comisión de un delito o, si éste se está cometiendo, impedir que continúe cometiéndose.

El cese de la confidencialidad debe ser interpretado con carácter restrictivo y los supuestos de excepción surgir de manera evidente.

ARTICULO 10. — *Actuación del mediador con profesionales asistentes.* Los mediadores podrán actuar, previo consentimiento de la totalidad de las partes, en colaboración con profesionales formados en disciplinas afines con el conflicto que sea materia de la mediación, y cuyas especialidades se establecerán por vía reglamentaria. Estos profesionales actuarán en calidad de asistentes, bajo la dirección y responsabilidad del mediador interviniente, y estarán sujetos a las disposiciones de la presente ley y su reglamentación.

ARTICULO 11. — *Requisitos para ser mediador.* Los mediadores deberán reunir los siguientes requisitos:

- a) Título de abogado con tres (3) años de antigüedad en la matrícula;
- b) Acreditar la capacitación que exija la reglamentación;
- c) Aprobar un examen de idoneidad;
- d) Contar con inscripción vigente en el Registro Nacional de Mediación;
- e) Cumplir con las demás exigencias que se establezcan reglamentariamente.

ARTICULO 12. — *Requisitos para ser profesional asistente.* Los profesionales asistentes deberán reunir los requisitos exigidos para los mediadores en el artículo 11, incisos b), d) y e).

ARTICULO 13. — *Causas de excusación de los mediadores.* El mediador deberá excusarse, bajo pena de inhabilitación, en todos los casos previstos por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para la excusación de los jueces. También deberá excusarse durante el curso de la mediación, cuando advierta la existencia de causas que puedan incidir en su imparcialidad. Cuando el mediador hubiera sido propuesto por el requirente, el excusado será reemplazado por quien le siga en el orden de la propuesta.

ARTICULO 14. — *Causas de recusación de los mediadores.* Las partes podrán recusar con causa a los mediadores en los mismos supuestos mencionados en el primer

párrafo del artículo 13, dentro de los cinco (5) días de conocida la designación. Cuando el mediador hubiera sido designado por sorteo, se practicará inmediatamente nuevo sorteo. Cuando el mediador hubiera sido propuesto por el requirente, el recusado será reemplazado por quien le siga en el orden de la propuesta. Cualquiera de las partes podrá recusar al mediador durante el curso de la mediación, cuando advierta la existencia de causas sobrevinientes que puedan incidir en su imparcialidad. Si el mediador no aceptara la recusación la cuestión será decidida judicialmente.

ARTICULO 15. — *Prohibición para el mediador.* El mediador no podrá asesorar ni patrocinar a ninguna de las partes intervinientes en los procedimientos de mediación prejudicial obligatoria en los que hubiera intervenido, hasta pasado un (1) año de su baja formal del Registro Nacional de Mediación. La prohibición es absoluta en relación al conflicto en que intervino como mediador.

ARTICULO 16. — *Designación del mediador.* La designación del mediador podrá efectuarse:

- a) Por acuerdo de partes, cuando las partes eligen al mediador por convenio escrito;
- b) Por sorteo, cuando el reclamante formalice el requerimiento ante la mesa de entradas del fuero ante el cual correspondería promover la demanda y con los requisitos que establezca la autoridad judicial. La mesa de entradas sorteará al mediador que intervendrá en el reclamo y asignará el juzgado que eventualmente entenderá en la causa. El presentante entregará al mediador sorteado el formulario debidamente intervenido por la mesa de entradas del fuero en el término de cinco (5) días hábiles;
- c) Por propuesta del requirente al requerido, a los efectos de que éste seleccione un mediador de un listado cuyo contenido y demás recaudos deberán ser establecidos por vía reglamentaria;
- d) Durante la tramitación del proceso, por única vez, el juez actuante podrá en un proceso judicial derivar el expediente al procedimiento de mediación. Esta mediación se cumplirá ante mediadores inscriptos en el Registro Nacional de Mediación, y su designación se efectuará por sorteo, salvo acuerdo de partes respecto a la persona del mediador.

ARTICULO 17. — *Suspensión de términos.* En los casos contemplados en el artículo 16 inciso d), los términos del expediente judicial quedarán suspendidos por treinta (30) días contados a partir de la notificación del mediador a impulso de cualquiera de las partes y se reanudará una vez vencido. Este plazo podrá prorrogarse por acuerdo expreso de las partes.

ARTICULO 18. — *Prescripción y caducidad.* La mediación suspende el plazo de prescripción y de la caducidad en los siguientes casos:

- a) En la mediación por acuerdo de partes, desde la fecha de imposición del medio fehaciente de notificación de la primera audiencia al requerido, o desde la celebración de la misma, lo que ocurra primero;
- b) En la mediación por sorteo, desde la fecha de adjudicación del mediador por la autoridad judicial;
- c) En la mediación a propuesta del requirente, desde la fecha de imposición del medio fehaciente de notificación de la primera audiencia al requerido, o desde la celebración de la misma, lo que ocurra primero.

En los dos primeros supuestos, la suspensión opera contra todas las partes. En el caso del inciso c), únicamente contra aquél a quien se dirige la notificación.

En todos los casos, el plazo de prescripción y de caducidad se reanudará a partir de los veinte (20) días contados desde el momento que el acta de cierre del procedimiento de mediación prejudicial obligatoria se encuentre a disposición de las partes.

ARTICULO 19. — *Comparecencia personal y representación.* Las partes deberán comparecer personalmente y no podrán hacerlo por apoderado, exceptuándose a las personas jurídicas y a las domiciliadas a más de ciento cincuenta (150) kilómetros de la ciudad en la que se celebren las audiencias. El apoderado deberá contar con facultad de acordar transacciones. Quedan eximidos de comparecer personalmente quienes se encuentren autorizados a prestar declaración por oficio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 407 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. La asistencia letrada es obligatoria. Se tendrá por no comparecida a la parte que concurriere a las audiencias sin asistencia letrada, salvo que las partes acordaren la determinación de una nueva fecha para subsanar la falta.

ARTICULO 20. — *Plazo para realizar la mediación.* El plazo para realizar la mediación será de hasta sesenta (60) días corridos a partir de la última notificación al requerido o al tercero. En el caso previsto en el artículo 6º, el plazo será de treinta (30) días corridos. En ambos supuestos el término podrá prorrogarse por acuerdo de partes.

ARTICULO 21. — *Contacto de las partes con el mediador antes de la fecha de audiencia.* Las partes podrán tomar contacto con el mediador designado antes de la fecha de la audiencia, con el objeto de hacer conocer el alcance de sus pretensiones.

ARTICULO 22. — *Citación de terceros.* Cuando el mediador advirtiere que es necesaria la intervención de un tercero, de oficio, o a solicitud de cualquiera de las partes, o por el tercero, en todos los casos con acuerdo de las partes, podrá citarlo a fin de que comparezca a la instancia mediadora. El tercero cuya intervención se requiera debe ser citado en la forma y con los recaudos establecidos para la citación de las partes. Si el tercero incurriere en incomparecencia injustificada no podrá intervenir en la mediación posteriormente.

ARTICULO 23. — *Audiencias de mediación.* El mediador fijará la fecha de la primera audiencia a la que deberán comparecer las partes dentro de los quince (15) días corridos de haberse notificado de su designación.

Dentro del plazo establecido para la mediación, el mediador podrá convocar a las partes a todas las audiencias que considere necesarias para el cumplimiento de los fines previstos en la presente ley.

ARTICULO 24. — *Notificación de la audiencia.* El mediador deberá notificar la audiencia por un medio fehaciente o personalmente. La notificación deberá ser recibida por las partes con una anticipación no menor a tres (3) días hábiles. La notificación por cédula sólo procede en las mediaciones previstas en el artículo 16 inciso b) de la presente ley. Si el requerido se domiciliase en extraña jurisdicción, la diligencia estará a cargo del letrado de la parte requirente y se ajustará a las normas procesales vigentes en materia de comunicaciones entre distintas jurisdicciones. Si el requerido se domiciliase en otro país, se considerarán prorrogados los plazos durante el plazo de trámite de la notificación. A criterio del mediador, podrá solicitarse la cooperación del juez designado a fin de librar exhorto o utilizar un medio que se considere fehaciente en el lugar donde se domicilie el requerido.

El contenido de la notificación se establecerá por vía reglamentaria.

ARTICULO 25. — *Incomparecencia de las partes.* Si una de las partes no asistiese a la primera audiencia con causa justificada, el mediador fijará una nueva audiencia. Si la incomparecencia de la parte requerida fuera injustificada, la parte requirente podrá optar por concluir el procedimiento de la mediación o convocar a nueva audiencia. Si la requirente incompareciera en forma injustificada, deberá reiniciar el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.

ARTICULO 26. — *Conclusión con acuerdo.* Cuando durante el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria se arribara al acuerdo de las partes, se labrará acta en

la que constarán sus términos. El acta deberá ser firmada por el mediador, las partes, los terceros si los hubiere, los letrados intervinientes, y los profesionales asistentes si hubieran intervenido. Cuando en el procedimiento de mediación estuvieren involucrados intereses de incapaces y se arribare a un acuerdo, éste deberá ser posteriormente sometido a la homologación judicial. En el supuesto de llegar a la instancia de ejecución, el juez podrá aplicar, a pedido de parte, la multa establecida en el artículo 45 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. **ARTICULO 27.** — *Conclusión sin acuerdo.* Si el proceso de mediación concluye sin acuerdo de las partes, se labrará acta suscripta por todos los comparecientes donde se hará constar el resultado del procedimiento. El requirente queda habilitado para iniciar el proceso judicial acompañando su ejemplar del acta con los recaudos establecidos en la presente ley. La falta de acuerdo también habilita la vía judicial para la reconvencción que pudiere interponer el requerido, cuando hubiese expresado su pretensión durante el procedimiento de mediación y se lo hiciere constar en el acta.

ARTICULO 28. — *Conclusión de la mediación por incomparecencia de las partes.* Si el proceso de mediación concluye por incomparecencia injustificada de alguna de las partes o por imposibilidad de notificación, se labrará acta suscripta por todos los comparecientes donde se hará constar el resultado del procedimiento. El reclamante queda habilitado para iniciar el proceso judicial, a cuyo fin acompañará su ejemplar del acta con los recaudos establecidos en la presente ley. La parte incompareciente deberá abonar una multa cuyo monto será equivalente a un cinco por ciento (5%) del sueldo básico de un juez nacional de primera instancia y cuya modalidad de percepción se establecerá por vía reglamentaria.

ARTICULO 29. — Todos los procedimientos mediatorios, al concluir, deberán ser informados al Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, a los fines de su registración y certificación de los instrumentos pertinentes.

ARTICULO 30. — *Ejecutoriedad del acuerdo instrumentado en el acta de mediación.* El acuerdo instrumentado en acta suscripta por el mediador será ejecutable por el procedimiento de ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 500 inciso 4) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

ARTICULO 31. — *Mediación familiar.* La mediación familiar comprende las controversias patrimoniales o extrapatrimoniales originadas en las relaciones de familia o que involucren intereses de sus miembros o se relacionen con la subsistencia del vínculo matrimonial, a excepción de las excluidas por el artículo 5° inciso b) de la presente ley. Se encuentran comprendidas dentro del proceso de mediación familiar las controversias que versen sobre:

- a) Alimentos entre cónyuges o derivados del parentesco, salvo los provisorios que determina el artículo 375 del Código Civil;
- b) Tenencia de menores, salvo cuando su privación o modificación se funde en motivos graves que serán evaluados por el juez o éste disponga las medidas cautelares que estime pertinentes;
- c) Régimen de visitas de menores o incapaces, salvo que existan motivos graves y urgentes que impongan sin dilación la intervención judicial;
- d) Administración y enajenación de bienes sin divorcio en caso de controversia;
- e) Separación personal o separación de bienes sin divorcio, en el supuesto del artículo 1294 del Código Civil;
- f) Cuestiones patrimoniales derivadas del divorcio, separación de bienes y nulidad de matrimonio;
- g) Daños y perjuicios derivados de las relaciones de familia.

ARTICULO 32. — *Conclusión de la mediación familiar.* Si durante el proceso de mediación familiar el mediador tornase conocimiento de circunstancias que impliquen un grave riesgo para la integridad física o psíquica de las partes involucradas o de su grupo familiar, dará por concluida la mediación. En caso de encontrarse afectados intereses de menores o incapaces, el mediador lo pondrá en conocimiento del Ministerio Público de la Defensa a fin de que solicite las medidas pertinentes ante el juez competente.

ARTICULO 33. — *Mediadores de familia.* Los mediadores de familia deberán inscribirse en el Registro Nacional de Mediación que organizará y administrará el Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos. El Poder Ejecutivo nacional dictará la reglamentación que determinará los requisitos necesarios para la inscripción, que deberá incluir necesariamente la capacitación básica en mediación, y la capacitación específica que exija la autoridad de aplicación.

ARTICULO 34. — *Profesionales asistentes.* Los profesionales asistentes deberán inscribirse en el Registro Nacional de Mediación, en el capítulo correspondiente al Registro de Profesionales Asistentes que organizará y administrará el Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos. El Poder Ejecutivo nacional dictará la reglamentación que determinará los requisitos necesarios para la inscripción, que deberá incluir necesariamente la capacitación básica en mediación, y la capacitación específica que exija la autoridad de aplicación.

ARTICULO 35. — *Honorarios del mediador y de los profesionales asistentes.* La intervención del mediador y de los profesionales asistentes se presume onerosa. El mediador percibirá por su desempeño en la mediación, un honorario básico cuyo monto y condiciones de pago se establecerán reglamentariamente por el Poder Ejecutivo nacional.

ARTICULO 36. — *Falta de recursos de las partes.* Quien se encuentre en la necesidad de litigar sin contar con recursos de subsistencia y acreditare esta circunstancia podrá solicitar el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria en forma gratuita. El procedimiento de mediación prejudicial obligatoria y gratuita se llevará a cabo en los centros de mediación del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos y en centros de mediación públicos que ofrezcan este servicio. El Poder Ejecutivo nacional establecerá, en oportunidad de reglamentar esta ley, la oficina administrativa que tomará a su cargo la diligencia, la forma y el modo en que se realizará la petición y la prestación del servicio.

ARTICULO 37. — *Honorarios de los letrados de las partes.* La remuneración de los abogados de las partes se regirá de acuerdo con lo establecido por la Ley de Aranceles de Abogados y Procuradores y las pautas del artículo 1627 del Código Civil.

ARTICULO 38. — *Entidades formadoras.* Se considerarán entidades formadoras a los fines de la presente ley aquellas entidades públicas o privadas, de composición unipersonal o pluripersonal, dedicadas de manera total o parcial a la formación y capacitación de mediadores.

ARTICULO 39. — *Requisitos de las entidades formadoras.* Las entidades formadoras deberán encontrarse habilitadas conforme a las disposiciones contenidas en la reglamentación que dicte el Poder Ejecutivo nacional.

ARTICULO 40. — *Registro Nacional de Mediación.* El Registro Nacional de Mediación se compondrá de los siguientes capítulos:

- a) Registro de Mediadores, que incluye en dos apartados a mediadores y mediadores familiares;
- b) Registro de Centros de Mediación;
- c) Registro de Profesionales Asistentes;

d) Registro de Entidades Formadoras.

El Registro de Mediadores tendrá a su cargo la autorización, habilitación y control sobre el desempeño de los mediadores.

El Registro de Centros de Mediación tendrá a su cargo la autorización, habilitación y control sobre el funcionamiento de los mismos. Los centros de mediación deberán estar dirigidos por mediadores registrados.

El Registro de Entidades Formadoras tendrá a su cargo la autorización, habilitación y control sobre el funcionamiento de las entidades dedicadas a la formación y capacitación de los mediadores.

La reglamentación establecerá los requisitos para la autorización y habilitación de los mediadores, centros de mediación y entidades formadoras en mediación. La organización y administración del Registro Nacional de Mediación será responsabilidad del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos. En la reglamentación que dicte el Poder Ejecutivo nacional contemplará las normas a las que deberá ajustarse el funcionamiento del Registro Nacional de Mediación y cada uno de sus capítulos.

ARTICULO 41. — *Inhabilidades e incompatibilidades.* No podrán desempeñarse como mediadores quienes:

a) Registren inhabilitaciones comerciales, civiles o penales o hubieren sido condenados con pena de reclusión o prisión por delito doloso;

b) Se encontraren comprendidos en algunos de los supuestos previstos en el Código Procesal Civil y Comercial para los casos de excusación de los jueces;

c) Se encontraren comprendidos por las incompatibilidades o impedimentos del artículo 3° de la ley 23.187 para ejercer la profesión de abogado, con excepción del inciso a) apartado 7, u otras incompatibilidades emanadas de normas específicas.

ARTICULO 42. — *Matrícula.* La incorporación en el Registro Nacional de Mediación requerirá el pago de una matrícula anual. La falta de acreditación del pago de la matrícula durante dos (2) años consecutivos dará lugar a que el órgano de aplicación excluya al matriculado del Registro Nacional de Mediación. Regularizada la situación, la reincorporación del mediador al registro se producirá en el período consecutivo siguiente.

ARTICULO 43. — Quedará en suspenso la aplicación del presente régimen a los juzgados federales en todo el ámbito del territorio nacional, hasta tanto se implemente el sistema en cada uno de ellos, de las secciones judiciales en donde ejerzan su competencia.

ARTICULO 44. — *Procedimiento disciplinario de los mediadores.* El Poder Ejecutivo nacional incluirá en la reglamentación de esta ley el procedimiento disciplinario aplicable a los mediadores, centros de mediación, profesionales asistentes y a las entidades formadoras inscriptas en los registros.

ARTICULO 45. — *Prevenciones y sanciones*

Los mediadores matriculados estarán sujetos al siguiente régimen de prevenciones y sanciones:

a) Llamado de atención;

b) Advertencia;

c) Suspensión de hasta un (1) año en el ejercicio de su actividad como mediador;

d) Exclusión de la matrícula.

Las sanciones aplicadas serán anotadas en el legajo correspondiente del profesional sancionado. El Poder Ejecutivo nacional establecerá por vía reglamentaria las causas sobre las que corresponde aplicar estas prevenciones y sanciones. Las sanciones se graduarán según la seriedad de la falta cometida y luego del procedimiento sumarial que el Poder Ejecutivo nacional establezca a través de la respectiva reglamentación.

El mediador no podrá ser excluido del Registro de Mediadores por causas disciplinarias sin previo sumario, el que se desarrollará aplicándose las normas que dicte la autoridad de aplicación.

ARTICULO 46. — *Sentencia penal.* En todos los casos que recaiga sentencia penal condenatoria por delito doloso de un mediador, será obligación del tribunal o juzgado interviniente comunicar al Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos la pena aplicada, con remisión de copia íntegra del fallo recaído y la certificación de que la misma se encuentra firme, siempre que le constare la condición de mediador del condenado.

ARTICULO 47. — *Prescripción de las acciones disciplinarias.* Las acciones disciplinarias prescribirán a los dos (2) años de producidos los hechos que autoricen su ejercicio. Cuando hubiere condena penal, el plazo de prescripción de las acciones disciplinarias de esta ley será de seis (6) meses a contar desde la notificación al Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos dispuesta por el artículo 46 de la presente ley.

ARTICULO 48. — *Fondo de financiamiento.* Créase un fondo de financiamiento que solventará las erogaciones que irrogue el funcionamiento del sistema de mediación, conforme lo establezca la reglamentación.

ARTICULO 49. — *Integración del fondo de financiamiento.* El fondo de financiamiento se integrará con los siguientes recursos:

- a) Las sumas previstas en las partidas del presupuesto nacional;
- b) Las donaciones, legados y toda otra disposición a título gratuito hecha en beneficio del fondo;
- c) Los aranceles administrativos y matrículas que se establezcan reglamentariamente por los servicios que se presten en virtud de esta ley;
- d) Las sumas resultantes de la multa establecida en el artículo 28 de la presente ley.

ARTICULO 50. — *Administración del fondo de financiamiento.* La administración del fondo de financiamiento estará a cargo del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, en los términos que surjan de la reglamentación que se dicte.

ARTICULO 51. — *Caducidad de la instancia de mediación.* Se producirá la caducidad de la instancia de la mediación cuando no se inicie el proceso judicial dentro del año a contar desde la fecha en que se expidió el acta de cierre.

ARTICULO 52. — Sustitúyese el artículo 34 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación por el siguiente:

Artículo 34: *Deberes.* Son deberes de los jueces:

1. Asistir a la audiencia preliminar y realizar personalmente las demás diligencias que este Código u otras leyes ponen a su cargo, con excepción de aquellas en las que la delegación estuviere autorizada. En el acto de la audiencia, o cuando lo considere pertinente, si las circunstancias lo justifican, podrá derivar a las partes a mediación. Los términos del expediente judicial quedarán suspendidos por treinta (30) días contados a partir de la notificación del mediador a impulso de cualquiera de las partes y se reanudará una vez vencido. Este plazo podrá prorrogarse por acuerdo expreso de las partes. En los juicios de divorcio, separación personal y nulidad de matrimonio, en la providencia que ordena el traslado de la demanda, se fijará una audiencia en la que deberán comparecer personalmente las partes y el representante del Ministerio Público, en su caso. En ella el juez tratará de reconciliar a las partes y de avenirlas sobre cuestiones relacionadas con la tenencia de hijos, régimen de visitas y atribución del hogar conyugal.

2. Decidir las causas, en lo posible, de acuerdo con el orden en que hayan quedado en estado, salvo las preferencias establecidas en el Reglamento para la Justicia Nacional.

3. Dictar las resoluciones con sujeción a los siguientes plazos:

a) Las providencias simples, dentro de los tres (3) días de presentadas las peticiones por las partes o del vencimiento del plazo conforme a lo prescripto en el artículo 36, inciso 1) e inmediatamente, si debieran ser dictadas en una audiencia o revistieran carácter urgente;

b) Las sentencias interlocutorias y las sentencias homologatorias, salvo disposición en contrario, dentro de los diez (10) o quince (15) días de quedar el expediente a despacho, según se trate de juez unipersonal o de tribunal colegiado;

c) Las sentencias definitivas en juicio ordinario salvo disposición en contrario, dentro de los cuarenta (40) o sesenta (60) días, según se trate de juez unipersonal o de tribunal colegiado. El plazo se computará, en el primer caso, desde que el llamamiento de autos para sentencia, dictado en el plazo de las providencias simples, quede firme; en el segundo, desde la fecha de sorteo del expediente, que se debe realizar dentro del plazo de quince (15) días de quedar en estado;

d) Las sentencias definitivas en el juicio sumarísimo, dentro de los veinte (20) o treinta (30) días de quedar el expediente a despacho, según se trate de juez unipersonal o tribunal colegiado. Cuando se tratare de procesos de amparo el plazo será de diez (10) y quince (15) días, respectivamente.

En todos los supuestos, si se ordenase prueba de oficio, no se computarán los días que requiera su cumplimiento.

4. Fundar toda sentencia definitiva o interlocutoria, bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia.

5. Dirigir el procedimiento, debiendo, dentro de los límites expresamente establecidos en este Código:

I. Concentrar en lo posible, en un mismo acto o audiencia, todas las diligencias que sea menester realizar.

II. Señalar, antes de dar trámite a cualquier petición, los defectos u omisiones de que adolezca, ordenando que se subsanen dentro del plazo que fije, y disponer de oficio toda diligencia que fuere necesaria para evitar o sanear nulidades.

III. Mantener la igualdad de las partes en el proceso.

IV. Prevenir y sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe.

V. Vigilar para que en la tramitación de la causa se procure la mayor economía procesal.

VI. Declarar, en oportunidad de dictar las sentencias definitivas, la temeridad o malicia en que hubieran incurrido los litigantes o profesionales intervinientes.

ARTICULO 53. — Sustitúyese el artículo 77 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente:

Artículo 77: Alcance de la condena en costas. La condena en costas comprenderá todos los gastos causados u ocasionados por la sustanciación del proceso y los que se hubiesen realizado para evitar el pleito, mediante el cumplimiento de la obligación, incluyendo los del procedimiento de mediación prejudicial obligatoria. Los correspondientes a pedidos desestimados serán a cargo de la parte que los efectuó u originó, aunque la sentencia le fuere favorable en lo principal. No serán objeto de reintegro los gastos superfluos o inútiles. Si los gastos fuesen excesivos, el juez podrá reducirlos prudencialmente. Los peritos intervinientes podrán reclamar de la parte no

condenada en costas hasta el cincuenta por ciento (50%) de los honorarios que le fueran regulados, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 478.

ARTICULO 54. — Sustitúyese el artículo 207 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente:

Artículo 207: *Caducidad.* Se producirá la caducidad de pleno derecho de las medidas cautelares que se hubieren ordenado y hecho efectivas antes del proceso, dentro de los diez (10) días siguientes al de su traba, si tratándose de obligación exigible no se interpusiere la demanda o no se iniciare el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria, según el caso, aunque la otra parte hubiese deducido recurso. Cuando se hubiera iniciado el procedimiento de la mediación, el plazo se reiniciará una vez vencidos los veinte (20) días de la fecha en que el mediador expida el acta con su firma certificada por el Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, con la constancia de que no se llegó a acuerdo alguno o que la mediación no pudo efectuarse por algunas de las causales autorizadas. Las costas y los daños y perjuicios causados serán a cargo de quien hubiese obtenido la medida, y ésta no podrá proponerse nuevamente por la misma causa y como previa a la promoción del proceso; una vez iniciado éste, podrá ser nuevamente requerida si concurrieren los requisitos de su procedencia. Las inhabilitaciones y embargos se extinguirán a los cinco (5) años de la fecha de su anotación en el registro que corresponda, salvo que a petición de parte se reinscribieran antes del vencimiento del plazo, por orden del juez que entendió en el proceso.

ARTICULO 55. — Sustitúyese el artículo 360 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente:

Artículo 360: *Audiencia preliminar.* A los fines del artículo precedente el juez citará a las partes a una audiencia, que presidirá, con carácter indelegable. Si el juez no se hallare presente no se realizará la audiencia, debiéndose dejar constancia en el libro de asistencia. En tal acto:

1. Invitará a las partes a una conciliación o a encontrar otra forma de solución de conflictos que acordarán en la audiencia. El juez podrá, si la naturaleza y el estado del conflicto lo justifican, derivar a las partes a mediación. En este supuesto, se suspenderá el procedimiento por treinta (30) días contados a partir de la notificación del mediador a impulso de cualquiera de las partes. Vencido este plazo, se reanudará el procedimiento a pedido de cualquiera de las partes, lo que dispondrá el juez sin sustanciación, mediante auto que se notificará a la contraria.
2. Recibirá las manifestaciones de las partes con referencia a lo prescripto en el artículo 361 del presente Código, debiendo resolver en el mismo acto.
3. Oídas las partes, fijará los hechos articulados que sean conducentes a la decisión del juicio sobre los cuales versará la prueba.
4. Recibirá la prueba confesional si ésta hubiera sido ofrecida por las partes. La ausencia de uno de todos los absolventes, no impedirá la celebración de la audiencia preliminar.
5. Proveerá en dicha audiencia las pruebas que considere admisibles y concentrará en una sola audiencia la prueba testimonial, la que se celebrará con presencia del juez en las condiciones establecidas en este capítulo. Esta obligación únicamente podrá delegarse en el secretario o en su caso, en el prosecretario letrado.
6. Si correspondiere, decidirá en el acto de la audiencia que la cuestión debe ser resuelta como de puro derecho con lo que la causa quedará concluida para definitiva.

ARTICULO 56. — Sustitúyese el artículo 500 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente:

Artículo 500: *Aplicación a otros títulos ejecutables*. Las disposiciones de este título serán asimismo aplicables:

1. A la ejecución de transacciones o acuerdos homologados.
2. A la ejecución de multas procesales.
3. Al cobro de honorarios regulados en concepto de costas.
4. Al acuerdo instrumentado en acta suscripta por el mediador, con la certificación de su firma, salvo en el supuesto en que se hayan controvertido derechos de menores e incapaces. En estos casos, el representante legal con intervención del ministerio pupilar, deberá requerir previamente, la homologación del acuerdo al juez anteriormente sorteado o al que sea competente de acuerdo a la materia. Tales actuaciones estarán exentas del pago de la tasa de justicia.

ARTICULO 57. — Sustitúyese el artículo 644 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente:

Artículo 644: *Sentencia*. Cuando en la oportunidad prevista en el artículo 639 no se hubiere llegado a un acuerdo, el juez, sin necesidad de petición de parte, deberá dictar sentencia dentro de cinco (5) días, contados desde que se hubiese producido la prueba ofrecida por la parte actora. Admitida la pretensión, el juez fijará la suma que considere equitativa y la mandará abonar por meses anticipados, desde la fecha de interposición de la mediación. Las cuotas mensuales a que se refiere este artículo, como también las suplementarias previstas en el siguiente, devengarán intereses desde la fecha fijada en la sentencia para el pago de cada una de ellas.

ARTICULO 58. — Hasta el cumplimiento del término establecido en el artículo 63 de la presente ley, el procedimiento de mediación prejudicial obligatorio se llevará adelante con los mediadores inscriptos en el registro creado por la Ley 24.573.

ARTICULO 59. — Dentro de los noventa (90) días de publicada la presente en el Boletín Oficial, los mediadores inscriptos en el registro creado por la Ley 24.573, deberán manifestar su voluntad de mantener su inscripción en el Registro Nacional de Mediación que crea esta ley, de la manera que disponga la reglamentación que dicte el Poder Ejecutivo nacional.

ARTICULO 60. — Toda documentación relativa a mediadores o entidades formadoras que hubiesen renunciado o se los haya dado de baja en los diversos registros que crea esta ley o anteriores a ella, podrá ser destruida luego de transcurrido un (1) año desde la notificación del acto administrativo, sin que se haya reclamado su devolución y caducará todo derecho a objetar el procedimiento al cual fuera sometida y su destino posterior.

ARTICULO 61. — Los recursos remanentes del fondo de financiamiento creado por Ley 24.573 pasarán a formar parte del fondo de financiamiento creado por la presente ley.

ARTICULO 62. — *Derogaciones*. A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, deróganse los artículos 1º a 31 de la Ley 24.573, y las Leyes 25.287 y 26.094.

ARTICULO 63. — *Vigencia*. Esta ley comenzará a aplicarse a partir de los noventa (90) días de su publicación en el Boletín Oficial.

ARTICULO 64. — Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional.

Dada en la sala de sesiones del congreso argentino, en buenos aires, a los quince días del mes

De abril del año dos mil diez.
— Registrada Bajo El N° 26.589 —

Reglamentación:

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS Disposición N° 1/2012

Bs. As., 23/2/2012

VISTO el Expediente N° S04:0004949/2012 del registro de este Ministerio, la Ley N° 26.589, el artículo 31 del Anexo I del Decreto N°1467 del 22 de septiembre de 2011 y el Decreto N° 1486 del 23 de septiembre de 2011, y

CONSIDERANDO:

Que la Ley N° 26.589 establece con carácter obligatorio la mediación previa a todo proceso judicial, promoviendo la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia.

Que el artículo 36 de la mencionada norma dispone que quien se encontrara en la necesidad de litigar sin contar con recursos de subsistencia y acreditara tal circunstancia, podrá solicitar el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria en forma gratuita.

Que el Anexo I del Decreto N° 1467/11, en su artículo 31, establece que la DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS determinará las condiciones en virtud de las cuales los mediadores matriculados en el REGISTRO NACIONAL DE MEDIACION, prestarán servicios de mediación en forma gratuita.

Que, en consecuencia, es necesario determinar las pautas de funcionamiento bajo las cuales los profesionales supra mencionados brindarán el servicio en los CENTROS DE MEDIACION dependientes de este Ministerio.

Que ha tomado la intervención que le corresponde el servicio permanente de asesoramiento jurídico de este Ministerio.

Que la presente medida se dicta en virtud de las facultades conferidas a la suscripta por el artículo 31 del Anexo I del Decreto N° 1467/11 y el Decreto N° 1486/11.

Por ello, LA DIRECTORA NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS DISPONE:

ARTICULO 1° — Los mediadores inscriptos en el REGISTRO DE MEDIADORES conforme lo establecido en el artículo 40, inciso a) de la Ley N°26.589, deberán intervenir en forma gratuita en hasta DOS (2) mediaciones prejudiciales por año, en los CENTROS DE MEDIACION dependientes del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, que les sean asignadas, en los términos y condiciones establecidos en la presente Disposición.

ARTICULO 2° — Ante el requerimiento de mediación gratuita formulado ante la DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS, esta procederá a sortear un profesional de la lista de mediadores habilitados en el REGISTRO DE MEDIADORES hasta completarla en su totalidad, con la salvedad prevista en el artículo 6° de la presente Disposición.

ARTICULO 3° — El mediador será notificado de su designación a la dirección de correo electrónico oportunamente constituida en los términos del apartado 1) del Anexo I de la Resolución del ex M.J.S. y D.H. N° 1751 del 8 de julio de 2010.

ARTICULO 4° — La designación se considerará notificada a partir del día hábil judicial siguiente al acuse de entrega al destinatario, suministrado por el sistema de

correo electrónico utilizado por la DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y **METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS.**

ARTICULO 5° — Dentro del plazo de TRES (3) días hábiles judiciales de mitificado de su designación, el mediador deberá aceptarla por el mismo medio a través del cual se le comunicó su asignación. En caso de negativa, la deberá fundamentar y acreditar con la documentación respaldatoria respectiva, en el plazo de CINCO (5) días hábiles judiciales de recibida la notificación de designación y por ante la DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS, la que evaluará si la negativa se encuentra o no justificada, dentro de los DIEZ (10) días hábiles judiciales siguientes, notificando al mediador dicha decisión.

ARTICULO 6° — Los mediadores que hayan guardado silencio o se hayan negado injustificadamente a aceptar su designación, pasarán a formar parte de una lista que confeccionará la DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS, de cuya nómina será sorteado, con prelación a la utilización del listado general, el mediador que habrá de intervenir en la próxima mediación prejudicial gratuita, siguiéndose al respecto el mismo procedimiento de notificación referido en el artículo 3° de la presente Disposición. Cumplida su actuación, el mediador será reincorporado al listado general contemplado en el artículo 2° de la presente.

ARTICULO 7° — Si ante la notificación cursada al mediador haciéndole saber su nueva designación, efectuada conforme el artículo 6° de la presente, este no contestare o se negare nuevamente en forma injustificada a aceptar su designación, incurrirá en incumplimiento de sus deberes y será pasible de la sanción de suspensión en los términos del artículo 39, inciso b) del Anexo I del Decreto N° 1467/11. En igual falta y sanción incurrirá el mediador que se ausentara injustificadamente a la audiencia de mediación oportunamente fijada y cuya asistencia había comprometido al aceptar su designación.

ARTICULO 8° — Los mediadores designados deberán ajustar su desempeño a la normativa referida al funcionamiento de los CENTROS DE MEDIACION dependientes del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS.

ARTICULO 9° — El trámite administrativo del procedimiento de mediación prejudicial gratuita —en todas sus etapas— estará a cargo de la DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS o de quien ésta designe, incluyendo la fijación del lugar, fecha y hora de las audiencias respectivas y su notificación a las partes.

ARTICULO 10. — Apruébase el formulario de notificación de designación de mediador en el marco de la mediación prejudicial gratuita, que como Anexo I forma parte integrante de la presente Disposición.

ARTICULO 11. — Comuníquese, publíquese, dése a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese. — Dra. MARIA M. UTHURRALT, Directora Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos.

ANEXO I

Doctor/a:

Mediador/a Habilitación: M.J.y D.H. N°.....

Ref.:

Me dirijo a usted a fin de hacerle saber que ha sido designado/a para cumplir con su actuación como mediador en el marco de lo dispuesto por el artículo 31, del Anexo I del Decreto N° 1467/11

(B.O. 28/09/2011).

A tal efecto, se le informa que deberá presentarse el día....., a las.....horas, en el CENTRO DE MEDIACION dependiente del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, sito en....., de la Ciudad de Buenos Aires.

Deberá aceptar esta designación dentro de los TRES (3) días hábiles judiciales, de recibida, a (dirección de correo) En caso contrario, deberá fundar debidamente su negativa y acreditarla con documentación respaldatoria, dentro de los CINCO (5) días hábiles judiciales de recibida su designación por ante la DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS, la que dentro del plazo de los 10 (DIEZ) días hábiles judiciales le hará saber si su rechazo se encuentra o no justificado.

Hago saber a usted que en el supuesto de que guardase silencio o se negase injustificadamente, se lo integrará a un listado de cuya nómina se sorteará mediador, con prelación al listado general, para intervenir en la próxima mediación prejudicial gratuita Si ante la notificación que se le curse haciéndole saber su nueva designación, no contestare o se negara nuevamente en forma injustificada a aceptar su designación, cometerá incumplimiento de sus deberes y será pasible de la sanción de suspensión en los términos del artículo 39, inciso b) del Anexo I del Decreto N° 1467/11. En igual falta y sanción incurrirá si se ausentara injustificadamente á la audiencia de mediación oportunamente fijada y cuya asistencia habla comprometido al aceptar su designación.

La normativa aplicable es la siguiente:

ANEXO I del Decreto N° 1467/11:

ARTICULO 31.- Los mediadores inscriptos en el Registro Nacional de Mediación deberán cumplir, a requerimiento y en las condiciones que establezca la DIRECCION NACIONAL DE MEDIACION Y METODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS, dependiente del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, con su intervención en forma gratuita en hasta DOS (2) mediaciones prejudiciales por año, que les serán asignadas por sorteo y hasta que se complete la lista de mediadores inscriptos en dicho registro, a fin de proporcionar el servicio en Centros dependientes del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. De la actuación se dejará constancia en el legajo personal del mediador. La negativa o el silencio injustificado a la convocatoria a prestar el servicio constituirán un incumplimiento de deberes y será pasible de sanción.

ARTICULO 39.- Suspensión. Son causales de suspensión del Registro Nacional de Mediación, prevista en el artículo 45, inciso c), de la Ley N° 26.589: (...) b) Mal desempeño o incumplimiento de obligaciones o deberes establecidos por la ley o esta reglamentación.

Saludo a usted atentamente.

ESPAÑA

LEY 5/2012, DE 6 DE JULIO DE MEDIACIÓN EN ASUNTOS CIVILES Y MERCANTILES.

TÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 1. Concepto.

Se entiende por mediación aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador.

Artículo 2. *Ámbito de aplicación.*

1. Esta Ley es de aplicación a las mediaciones en asuntos civiles o mercantiles, incluidos los conflictos transfronterizos, siempre que no afecten a derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación aplicable.

En defecto de sometimiento expreso o tácito a esta Ley, la misma será aplicable cuando, al menos, una de las partes tenga su domicilio en España y la mediación se realice en territorio español.

2. Quedan excluidos, en todo caso, del ámbito de aplicación de esta Ley:

- a) La mediación penal.
- b) La mediación con las Administraciones públicas.
- c) La mediación laboral.
- d) La mediación en materia de consumo.

Artículo 3. *Mediación en conflictos transfronterizos.*

1. Un conflicto es transfronterizo cuando al menos una de las partes está domiciliada o reside habitualmente en un Estado distinto a aquél en que cualquiera de las otras partes a las que afecta estén domiciliadas cuando acuerden hacer uso de la mediación o sea obligatorio acudir a la misma de acuerdo con la ley que resulte aplicable. También tendrán esta consideración los conflictos previstos o resueltos por acuerdo de mediación, cualquiera que sea el lugar en el que se haya realizado, cuando, como consecuencia del traslado del domicilio de alguna de las partes, el pacto o algunas de sus consecuencias se pretendan ejecutar en el territorio de un Estado distinto.

2. En los litigios transfronterizos entre partes que residan en distintos Estados miembros de la Unión Europea, el domicilio se determinará de conformidad con los artículos 59 y 60 del Reglamento (CE) n.º 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

Artículo 4. *Efectos de la mediación sobre los plazos de prescripción y caducidad.*

La solicitud de inicio de la mediación conforme al artículo 16 suspenderá la prescripción o la caducidad de acciones desde la fecha en la que conste la recepción de dicha solicitud por el mediador, o el depósito ante la institución de mediación en su caso.

Si en el plazo de quince días naturales a contar desde la recepción de la solicitud de inicio de la mediación no se firmara el acta de la sesión constitutiva prevista en el artículo 19, se reanudará el cómputo de los plazos.

La suspensión se prolongará hasta la fecha de la firma del acuerdo de mediación o, en su defecto, la firma del acta final, o cuando se produzca la terminación de la mediación por alguna de las causas previstas en esta Ley.

Artículo 5. *Las instituciones de mediación.*

1. Tienen la consideración de instituciones de mediación las entidades públicas o privadas, españolas o extranjeras, y las corporaciones de derecho público que tengan entre sus fines el impulso de la mediación, facilitando el acceso y administración de la misma, incluida la designación de mediadores, debiendo garantizar la transparencia en la referida designación. Si entre sus fines figurase también el arbitraje, adoptarán las medidas para asegurar la separación entre ambas actividades.

La institución de mediación no podrá prestar directamente el servicio de mediación, ni tendrá más intervención en la misma que la que prevé esta Ley.

Las instituciones de mediación darán a conocer la identidad de los mediadores que actúen dentro de su ámbito, informando, al menos, de su formación, especialidad y experiencia en el ámbito de la mediación a la que se dediquen.

2. Estas instituciones podrán implantar sistemas de mediación por medios electrónicos, en especial para aquellas controversias que consistan en reclamaciones dinerarias.

3. El Ministerio de Justicia y las Administraciones públicas competentes velarán por que las instituciones de mediación respeten, en el desarrollo de sus actividades, los principios de la mediación establecidos en esta Ley, así como por la buena actuación de los mediadores, en la forma que establezcan sus normas reguladoras.

TÍTULO II

Principios informadores de la mediación

Artículo 6. *Voluntariedad y libre disposición.*

1. La mediación es voluntaria.

2. Cuando exista un pacto por escrito que exprese el compromiso de someter a mediación las controversias surgidas o que puedan surgir, se deberá intentar el procedimiento pactado de buena fe, antes de acudir a la jurisdicción o a otra solución extrajudicial. Dicha cláusula surtirá estos efectos incluso cuando la controversia verse sobre la validez o existencia del contrato en el que conste.

3. Nadie está obligado a mantenerse en el procedimiento de mediación ni a concluir un acuerdo.

Artículo 7. *Igualdad de las partes e imparcialidad de los mediadores.*

En el procedimiento de mediación se garantizará que las partes intervengan con plena igualdad de oportunidades, manteniendo el equilibrio entre sus posiciones y el respeto hacia los puntos de vista por ellas expresados, sin que el mediador pueda actuar en perjuicio o interés de cualquiera de ellas.

Artículo 8. *Neutralidad.*

Las actuaciones de mediación se desarrollarán de forma que permitan a las partes en conflicto alcanzar por sí mismas un acuerdo de mediación, actuando el mediador de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14.

Artículo 9. *Confidencialidad.*

1. El procedimiento de mediación y la documentación utilizada en el mismo es confidencial. La obligación de confidencialidad se extiende al mediador, que quedará protegido por el secreto profesional, a las instituciones de mediación y a las partes intervinientes de modo que no podrán revelar la información que hubieran podido obtener derivada del procedimiento.

2. La confidencialidad de la mediación y de su contenido impide que los mediadores o las personas que participen en el procedimiento de mediación estén obligados a declarar o aportar documentación en un procedimiento judicial o en un arbitraje sobre la información y documentación derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con el mismo, excepto:

a) Cuando las partes de manera expresa y por escrito les dispensen del deber de confidencialidad.

b) Cuando, mediante resolución judicial motivada, sea solicitada por los jueces del orden jurisdiccional penal.

3. La infracción del deber de confidencialidad generará responsabilidad en los términos previstos en el ordenamiento jurídico.

Artículo 10. *Las partes en la mediación.*

1. Sin perjuicio del respeto a los principios establecidos en esta Ley, la mediación se organizará del modo que las partes tengan por conveniente.

2. Las partes sujetas a mediación actuarán entre sí conforme a los principios de lealtad, buena fe y respeto mutuo.

Durante el tiempo en que se desarrolle la mediación las partes no podrán ejercitar contra las otras partes ninguna acción judicial o extrajudicial en relación con su objeto, con excepción de la solicitud de las medidas cautelares u otras medidas urgentes imprescindibles para evitar la pérdida irreversible de bienes y derechos.

El compromiso de sometimiento a mediación y la iniciación de ésta impide a los tribunales conocer de las controversias sometidas a mediación durante el tiempo en que se desarrolle ésta, siempre que la parte a quien interese lo invoque mediante declinatoria.

3. Las partes deberán prestar colaboración y apoyo permanente a la actuación del mediador, manteniendo la adecuada deferencia hacia su actividad.

TÍTULO III

Estatuto del mediador

Artículo 11. *Condiciones para ejercer de mediador.*

1. Pueden ser mediadores las personas naturales que se hallen en pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no se lo impida la legislación a la que puedan estar sometidos en el ejercicio de su profesión.

Las personas jurídicas que se dediquen a la mediación, sean sociedades profesionales o cualquier otra prevista por el ordenamiento jurídico, deberán designar para su ejercicio a una persona natural que reúna los requisitos previstos en esta Ley.

2. El mediador deberá estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior y contar con formación específica para ejercer la mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos específicos impartidos por instituciones debidamente acreditadas, que tendrán validez para el ejercicio de la actividad mediadora en cualquier parte del territorio nacional.

3. El mediador deberá suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra la responsabilidad civil derivada de su actuación en los conflictos en que intervenga.

Artículo 12. *Calidad y autorregulación de la mediación.*

El Ministerio de Justicia y las Administraciones públicas competentes, en colaboración con las instituciones de mediación, fomentarán y requerirán la adecuada formación inicial y continua de los mediadores, la elaboración de códigos de conducta voluntarios, así como la adhesión de aquéllos y de las instituciones de mediación a tales códigos.

Artículo 13. *Actuación del mediador.*

1. El mediador facilitará la comunicación entre las partes y velará porque dispongan de la información y el asesoramiento suficientes.

2. El mediador desarrollará una conducta activa tendente a lograr el acercamiento entre las partes, con respeto a los principios recogidos en esta Ley.

3. El mediador podrá renunciar a desarrollar la mediación, con obligación de entregar un acta a las partes en la que conste su renuncia.

4. El mediador no podrá iniciar o deberá abandonar la mediación cuando concurren circunstancias que afecten a su imparcialidad.

5. Antes de iniciar o de continuar su tarea, el mediador deberá revelar cualquier circunstancia que pueda afectar a su imparcialidad o bien generar un conflicto de intereses. Tales circunstancias incluirán, en todo caso:

a) Todo tipo de relación personal, contractual o empresarial con una de las partes.

b) Cualquier interés directo o indirecto en el resultado de la mediación.

c) Que el mediador, o un miembro de su empresa u organización, hayan actuado anteriormente a favor de una o varias de las partes en cualquier circunstancia, con excepción de la mediación.

En tales casos el mediador sólo podrá aceptar o continuar la mediación cuando asegure poder mediar con total imparcialidad y siempre que las partes lo consientan y lo hagan constar expresamente.

El deber de revelar esta información permanece a lo largo de todo el procedimiento de mediación.

Artículo 14. Responsabilidad de los mediadores.

La aceptación de la mediación obliga a los mediadores a cumplir fielmente el encargo, incurriendo, si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren. El perjudicado tendrá acción directa contra el mediador y, en su caso, la institución de mediación que corresponda con independencia de las acciones de reembolso que asistan a ésta contra los mediadores. La responsabilidad de la institución de mediación derivará de la designación del mediador o del incumplimiento de las obligaciones que le incumben.

Artículo 15. Coste de la mediación.

1. El coste de la mediación, haya concluido o no con el resultado de un acuerdo, se dividirá por igual entre las partes, salvo pacto en contrario.

2. Tanto los mediadores como la institución de mediación podrán exigir a las partes la provisión de fondos que estimen necesaria para atender el coste de la mediación.

Si las partes o alguna de ellas no realizaran en plazo la provisión de fondos solicitada, el mediador o la institución, podrán dar por concluida la mediación. No obstante, si alguna de las partes no hubiere realizado su provisión, el mediador o la institución, antes de acordar la conclusión, lo comunicará a las demás partes, por si tuvieren interés en suplirla dentro del plazo que hubiera sido fijado.

TÍTULO IV

Procedimiento de mediación

Artículo 16. Solicitud de inicio.

1. El procedimiento de mediación podrá iniciarse:

a) De común acuerdo entre las partes. En este caso la solicitud incluirá la designación del mediador o la institución de mediación en la que llevarán a cabo la mediación, así como el acuerdo sobre el lugar en el que se desarrollarán las sesiones y la lengua o lenguas de las actuaciones.

b) Por una de las partes en cumplimiento de un pacto de sometimiento a mediación existente entre aquéllas.

2. La solicitud se formulará ante las instituciones de mediación o ante el mediador propuesto por una de las partes a las demás o ya designado por ellas.

3. Cuando de manera voluntaria se inicie una mediación estando en curso un proceso judicial, las partes de común acuerdo podrán solicitar su suspensión de conformidad con lo dispuesto en la legislación procesal.

Artículo 17. Información y sesiones informativas

1. Recibida la solicitud y salvo pacto en contrario de las partes, el mediador o la institución de mediación citará a las partes para la celebración de la sesión informativa. En caso de inasistencia injustificada de cualquiera de las partes a la sesión informativa se entenderá que desisten de la mediación solicitada. La información de qué parte o partes no asistieron a la sesión no será confidencial.

En esa sesión el mediador informará a las partes de las posibles causas que puedan afectar a su imparcialidad, de su profesión, formación y experiencia; así como de las

características de la mediación, su coste, la organización del procedimiento y las consecuencias jurídicas del acuerdo que se pudiera alcanzar, así como del plazo para firmar el acta de la sesión constitutiva.

2. Las instituciones de mediación podrán organizar sesiones informativas abiertas para aquellas personas que pudieran estar interesadas en acudir a este sistema de resolución de controversias, que en ningún caso sustituirán a la información prevista en el apartado 1.

Artículo 18. *Pluralidad de mediadores.*

1. La mediación será llevada a cabo por uno o varios mediadores.

2. Si por la complejidad de la materia o por la conveniencia de las partes se produjera la actuación de varios mediadores en un mismo procedimiento, éstos actuarán de forma coordinada.

Artículo 19. *Sesión constitutiva.*

1. El procedimiento de mediación comenzará mediante una sesión constitutiva en la que las partes expresarán su deseo de desarrollar la mediación y dejarán constancia de los siguientes aspectos:

a) La identificación de las partes.

b) La designación del mediador y, en su caso, de la institución de mediación o la aceptación del designado por una de las partes.

c) El objeto del conflicto que se somete al procedimiento de mediación.

d) El programa de actuaciones y duración máxima prevista para el desarrollo del procedimiento, sin perjuicio de su posible modificación.

e) La información del coste de la mediación o las bases para su determinación, con indicación separada de los honorarios del mediador y de otros posibles gastos.

f) La declaración de aceptación voluntaria por las partes de la mediación y de que asumen las obligaciones de ella derivadas.

g) El lugar de celebración y la lengua del procedimiento.

2. De la sesión constitutiva se levantará un acta en la que consten estos aspectos, que será firmada tanto por las partes como por el mediador o mediadores. En otro caso, dicha acta declarará que la mediación se ha intentado sin efecto.

Artículo 20. *Duración del procedimiento.*

La duración del procedimiento de mediación será lo más breve posible y sus actuaciones se concentrarán en el mínimo número de sesiones.

Artículo 21. *Desarrollo de las actuaciones de mediación.*

1. El mediador convocará a las partes para cada sesión con la antelación necesaria, dirigirá las sesiones y facilitará la exposición de sus posiciones y su comunicación de modo igual y equilibrado.

2. Las comunicaciones entre el mediador y las personas en conflicto podrán ser o no simultáneas.

3. El mediador comunicará a todas las partes la celebración de las reuniones que tengan lugar por separado con alguna de ellas, sin perjuicio de la confidencialidad sobre lo tratado. El mediador no podrá ni comunicar ni distribuir la información o documentación que la parte le hubiera aportado, salvo autorización expresa de esta.

Artículo 22. *Terminación del procedimiento.*

1. El procedimiento de mediación puede concluir en acuerdo o finalizar sin alcanzar dicho acuerdo, bien sea porque todas o alguna de las partes ejerzan su derecho a dar por terminadas las actuaciones, comunicándoselo al mediador, bien porque haya transcurrido el plazo máximo acordado por las partes para la duración del procedimiento, así como cuando el mediador aprecie de manera justificada que las

posiciones de las partes son irreconciliables o concurra otra causa que determine su conclusión.

Con la terminación del procedimiento se devolverán a cada parte los documentos que hubiere aportado. Con los documentos que no hubieren de devolverse a las partes, se formará un expediente que deberá conservar y custodiar el mediador o, en su caso, la institución de mediación, una vez terminado el procedimiento, por un plazo de cuatro meses.

2. La renuncia del mediador a continuar el procedimiento o el rechazo de las partes a su mediador sólo producirá la terminación del procedimiento cuando no se llegue a nombrar un nuevo mediador.

3. El acta final determinará la conclusión del procedimiento y, en su caso, reflejará los acuerdos alcanzados de forma clara y comprensible, o su finalización por cualquier otra causa.

El acta deberá ir firmada por todas las partes y por el mediador o mediadores y se entregará un ejemplar original a cada una de ellas. En caso de que alguna de las partes no quisiera firma el acta, el mediador hará constar en la misma esta circunstancia, entregando un ejemplar a las partes que lo deseen.

Artículo 23. *El acuerdo de mediación.*

1. El acuerdo de mediación puede versar sobre una parte o sobre la totalidad de las materias sometidas a la mediación.

En el acuerdo de mediación deberá constar la identidad y el domicilio de las partes, el lugar y fecha en que se suscribe, las obligaciones que cada parte asume y que se ha seguido un procedimiento de mediación ajustado a las previsiones de esta Ley, con indicación del mediador o mediadores que han intervenido y, en su caso, de la institución de mediación en la cual se ha desarrollado el procedimiento.

2. El acuerdo de mediación deberá firmarse por las partes o sus representantes.

3. Del acuerdo de mediación se entregará un ejemplar a cada una de las partes, reservándose otro el mediador para su conservación.

El mediador informará a las partes del carácter vinculante del acuerdo alcanzado y de que pueden instar su elevación a escritura pública al objeto de configurar su acuerdo como un título ejecutivo.

4. Contra lo convenido en el acuerdo de mediación sólo podrá ejercitarse la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos.

Artículo 24. *Actuaciones desarrolladas por medios electrónicos.*

1. Las partes podrán acordar que todas o alguna de las actuaciones de mediación, incluida la sesión constitutiva y las sucesivas que estimen conveniente, se lleven a cabo por medios electrónicos, por videoconferencia u otro medio análogo de transmisión de la voz o la imagen, siempre que quede garantizada la identidad de los intervinientes y el respeto a los principios de la mediación previstos en esta Ley.

2. La mediación que consista en una reclamación de cantidad que no exceda de 600 euros se desarrollará preferentemente por medios electrónicos, salvo que el empleo de éstos no sea posible para alguna de las partes.

TÍTULO V

Ejecución de los acuerdos

Artículo 25. *Formalización del título ejecutivo.*

1. Las partes podrán elevar a escritura pública el acuerdo alcanzado tras un procedimiento de mediación.

El acuerdo de mediación se presentará por las partes ante un notario acompañado de copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento, sin que sea necesaria la presencia del mediador.

2. Para llevar a cabo la elevación a escritura pública del acuerdo de mediación, el notario verificará el cumplimiento de los requisitos exigidos en esta Ley y que su contenido no es contrario a Derecho.

3. Cuando el acuerdo de mediación haya de ejecutarse en otro Estado, además de la elevación a escritura pública, será necesario el cumplimiento de los requisitos que, en su caso, puedan exigir los convenios internacionales en que España sea parte y las normas de la Unión Europea.

4. Cuando el acuerdo se hubiere alcanzado en una mediación desarrollada después de iniciar un proceso judicial, las partes podrán solicitar del tribunal su homologación de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Artículo 26. *Tribunal competente para la ejecución de los acuerdos de mediación.*

La ejecución de los acuerdos resultado de una mediación iniciada estando en curso un proceso se instará ante el tribunal que homologó el acuerdo.

Si se tratase de acuerdos formalizados tras un procedimiento de mediación será competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar en que se hubiera firmado el acuerdo de mediación, de acuerdo con lo previsto en el apartado 2 del artículo 545 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Artículo 27. *Ejecución de los acuerdos de mediación transfronterizos.*

1. Sin perjuicio de lo que dispongan la normativa de la Unión Europea y los convenios internacionales vigentes en España, un acuerdo de mediación que ya hubiera adquirido fuerza ejecutiva en otro Estado sólo podrá ser ejecutado en España cuando tal fuerza ejecutiva derive de la intervención de una autoridad competente que desarrolle funciones equivalentes a las que desempeñan las autoridades españolas.

2. Un acuerdo de mediación que no haya sido declarado ejecutable por una autoridad extranjera sólo podrá ser ejecutado en España previa elevación a escritura pública por notario español a solicitud de las partes, o de una de ellas con el consentimiento expreso de las demás.

3. El documento extranjero no podrá ser ejecutado cuando resulte manifiestamente contrario al orden público español.

Disposición adicional primera. *Reconocimiento de instituciones o servicios de mediación.*

Las instituciones o servicios de mediación establecidos o reconocidos por las Administraciones públicas de acuerdo con lo dispuesto en las leyes podrán asumir las funciones de mediación previstas en esta Ley siempre que cumplan las condiciones establecidas en la misma para actuar como instituciones de mediación.

Disposición adicional segunda. *Impulso a la mediación.*

1. Las Administraciones públicas competentes para la provisión de medios materiales al servicio de la Administración de Justicia proveerán la puesta a disposición de los órganos jurisdiccionales y del público de información sobre la mediación como alternativa al proceso judicial.

2. Las Administraciones públicas competentes procurarán incluir la mediación dentro del asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso, previstos en el artículo 6 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, en la medida que permita reducir tanto la litigiosidad como sus costes.

Disposición adicional tercera. *Escrituras públicas de formalización de acuerdos de mediación.*

Para el cálculo de los honorarios notariales de la escritura pública de formalización de los acuerdos de mediación se aplicarán los aranceles correspondientes a los «Documentos sin cuantía» previstos en el número 1 del anexo I del Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el arancel de los notarios.

Disposición adicional cuarta. *Igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad.*

Los procedimientos de mediación deberán garantizar la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad. A tal fin, deberán atenerse a lo dispuesto en el Real Decreto 366/2007, de 16 de marzo, por el que se establecen las condiciones de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en sus relaciones con la Administración General del Estado.

En especial se deberá garantizar la accesibilidad de los entornos, la utilización de la lengua de signos y los medios de apoyo a la comunicación oral, el braille, la comunicación táctil o cualquier otro medio o sistema que permita a las personas con discapacidad participar plenamente del proceso.

Los medios electrónicos a los que se refiere el artículo 24 de esta Ley deberán atenerse a las condiciones de accesibilidad previstas en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

Disposición derogatoria.

Queda derogado el Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

Disposición final primera. *Modificación de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales.* La letra ñ) del artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, pasa a tener la siguiente redacción: «ñ) Impulsar y desarrollar la mediación, así como desempeñar funciones de arbitraje, nacional e internacional, de conformidad con lo establecido en la legislación vigente.»

Disposición final segunda. *Modificación de la Ley 3/1993, de 22 de marzo, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación.* La letra i del apartado 1 del artículo 2 de la Ley 3/1993, de 22 de marzo, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación, pasa a tener la siguiente redacción «i) Impulsar y desarrollar la mediación, así como desempeñar funciones de arbitraje mercantil, nacional e internacional, de conformidad con lo establecido en la legislación vigente.»

Disposición final tercera. *Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.*

Se modifican los artículos 19, 39, 63, 65, 66, 206, 335, 347, 395, 414, 415, 438, 440, 443, 517, 518, 539, 545, 548, 550, 556, 559, 576 y 580 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en los términos siguientes:

Uno. El apartado 1 del artículo 19 queda redactado en los siguientes términos:

«1. Los litigantes están facultados para disponer del objeto del juicio y podrán renunciar, desistir del juicio, allanarse, someterse a mediación o a arbitraje y transigir sobre lo que sea objeto del mismo, excepto cuando la ley lo prohíba o establezca limitaciones por razones de interés general o en beneficio de tercero.»

Dos. Se modifica el artículo 39, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 39. *Apreciación de la falta de competencia internacional o de jurisdicción a instancia de parte.*

El demandado podrá denunciar mediante declinatoria la falta de competencia internacional o la falta de jurisdicción por pertenecer el asunto a otro orden jurisdiccional o por haberse sometido a arbitraje o mediación la controversia.»

Tres. El párrafo primero del apartado 1 del artículo 63 queda redactado del siguiente modo:

«1. Mediante la declinatoria, el demandado y los que puedan ser parte legítima en el juicio promovido podrán denunciar la falta de jurisdicción del tribunal ante el que se ha interpuesto la demanda, por corresponder el conocimiento de ésta a tribunales extranjeros, a órganos de otro orden jurisdiccional, a árbitros o a mediadores.»

Cuatro. Se da nueva redacción al párrafo segundo del apartado 2 del artículo 65:

«Del mismo modo procederá el tribunal si estimase la declinatoria fundada en haberse sometido el asunto a arbitraje o a mediación.»

Cinco. El artículo 66 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 66. *Recursos en materia de competencia internacional, jurisdicción, sumisión a arbitraje o mediación y competencia objetiva.*

1. Contra el auto absteniéndose de conocer por falta de competencia internacional, por pertenecer el asunto a tribunal de otro orden jurisdiccional, por haberse sometido el asunto a arbitraje o a mediación o por falta de competencia objetiva, cabrá recurso de apelación.

2. Contra el auto por el que se rechace la falta de competencia internacional, de jurisdicción o de competencia objetiva, sólo cabrá recurso de reposición, sin perjuicio de alegar la falta de esos presupuestos procesales en la apelación contra la sentencia definitiva.

Lo dispuesto en el párrafo anterior será también de aplicación cuando el auto rechace la sumisión del asunto a arbitraje o a mediación.»

Seis. Se modifica la regla 2.^a del apartado 2 del artículo 206, que pasa a tener la siguiente redacción:

«2.^a Se dictarán autos cuando se decidan recursos contra providencias o decretos, cuando se resuelva sobre admisión o inadmisión de demanda, reconvenición, acumulación de acciones, admisión o inadmisión de la prueba, aprobación judicial de transacciones, acuerdos de mediación y convenios, medidas cautelares y nulidad o validez de las actuaciones.

También revestirán la forma de auto las resoluciones que versen sobre presupuestos procesales, anotaciones e inscripciones registrales y cuestiones incidentales, tengan o no señalada en esta Ley tramitación especial, siempre que en tales casos la ley exigiera decisión del Tribunal, así como las que pongan fin a las actuaciones de una instancia o recurso antes de que concluya su tramitación ordinaria, salvo que, respecto de estas últimas, la ley hubiera dispuesto que deban finalizar por decreto.»

Siete. Se añade un apartado 3 nuevo al artículo 335, con la siguiente redacción:

«3. Salvo acuerdo en contrario de las partes, no se podrá solicitar dictamen a un perito que hubiera intervenido en una mediación o arbitraje relacionados con el mismo asunto.»

Ocho. El párrafo segundo del apartado 1 del artículo 347 queda redactado de la forma siguiente:

«El tribunal sólo denegará las solicitudes de intervención que, por su finalidad y contenido, hayan de estimarse impertinentes o inútiles, o cuando existiera un deber de confidencialidad derivado de la intervención del perito en un procedimiento de mediación anterior entre las partes.»

Nueve. El segundo párrafo del apartado 1 del artículo 395 pasa a tener la siguiente redacción:

«Se entenderá que, en todo caso, existe mala fe, si antes de presentada la demanda se hubiese formulado al demandado requerimiento fehaciente y justificado de pago, o si se hubiera iniciado procedimiento de mediación o dirigido contra él demanda de conciliación.»

Diez. Se sustituye el segundo párrafo del apartado 1 del artículo 414 por los siguientes:

«En esta convocatoria, si no se hubiera realizado antes, se informará a las partes de la posibilidad de recurrir a una negociación para intentar solucionar el conflicto, incluido el recurso a una mediación, en cuyo caso éstas indicarán en la audiencia su decisión al respecto y las razones de la misma.

La audiencia se llevará a cabo, conforme a lo establecido en los artículos siguientes, para intentar un acuerdo o transacción de las partes que ponga fin al proceso, examinar las cuestiones procesales que pudieran obstar a la prosecución de éste y a su terminación mediante sentencia sobre su objeto, fijar con precisión dicho objeto y los extremos, de hecho o de derecho, sobre los que exista controversia entre las partes y, en su caso, proponer y admitir la prueba.

En atención al objeto del proceso, el tribunal podrá invitar a las partes a que intenten un acuerdo que ponga fin al proceso, en su caso a través de un procedimiento de mediación, instándolas a que asistan a una sesión informativa.»

Once. Los apartados 1 y 3 del artículo 415 pasan a tener la siguiente redacción:

«1. Comparecidas las partes, el tribunal declarará abierto el acto y comprobará si subsiste el litigio entre ellas.

Si manifestasen haber llegado a un acuerdo o se mostrasen dispuestas a concluirlo de inmediato, podrán desistir del proceso o solicitar del tribunal que homologue lo acordado.

Las partes de común acuerdo podrán también solicitar la suspensión del proceso de conformidad con lo previsto en el artículo 19.4, para someterse a mediación o arbitraje.

En este caso, el tribunal examinará previamente la concurrencia de los requisitos de capacidad jurídica y poder de disposición de las partes o de sus representantes debidamente acreditados, que asistan al acto.»

«3. Si las partes no hubiesen llegado a un acuerdo o no se mostrasen dispuestas a concluirlo de inmediato, la audiencia continuará según lo previsto en los artículos siguientes.

Cuando se hubiera suspendido el proceso para acudir a mediación, terminada la misma, cualquiera de las partes podrá solicitar que se alce la suspensión y se señale fecha para la continuación de la audiencia.»

Doce. Se añade una excepción 4.^a al apartado 3 del artículo 438, con la siguiente redacción:

«4.^a En los procedimientos de separación, divorcio o nulidad y en los que tengan por objeto obtener la eficacia civil de las resoluciones o decisiones eclesiásticas, cualquiera de los cónyuges podrá ejercer simultáneamente la acción de división de la cosa común respecto de los bienes que tengan en comunidad ordinaria indivisa. Si hubiere diversos bienes en régimen de comunidad ordinaria indivisa y uno de los cónyuges lo solicitare, el tribunal puede considerarlos en conjunto a los efectos de formar lotes o adjudicarlos.»

Trece. El apartado 1 del artículo 440 queda redactado como sigue:

«El secretario judicial, examinada la demanda, la admitirá o dará cuenta de ella al tribunal para que resuelva lo que proceda conforme a lo previsto en el artículo 404. Admitida la demanda, el secretario judicial citará a las partes para la celebración de vista en el día y hora que a tal efecto señale, debiendo mediar diez días, al menos, desde el siguiente a la citación y sin que puedan exceder de veinte.

En la citación se informará a las partes de la posibilidad de recurrir a una negociación para intentar solucionar el conflicto, incluido el recurso a una mediación, en cuyo caso éstas indicarán en la audiencia su decisión al respecto y las razones de la misma.

En la citación se hará constar que la vista no se suspenderá por inasistencia del demandado y se advertirá a los litigantes que han de concurrir con los medios de prueba de que intenten valerse, con la prevención de que si no asistieren y se propusiere y

admitiere su declaración, podrán considerarse admitidos los hechos del interrogatorio conforme a lo dispuesto en el artículo 304. Asimismo, se prevendrá a demandante y demandado de lo dispuesto, en el artículo 442, para el caso de que no comparecieren a la vista.

La citación indicará también a las partes que, en el plazo de los tres días siguientes a la recepción de la citación, deben indicar las personas que por no poderlas presentar ellas mismas, han de ser citadas por el secretario judicial a la vista para que declaren en calidad de partes o de testigos. A tal fin, facilitarán todos los datos y circunstancias precisos para llevar a cabo la citación. En el mismo plazo de tres días podrán las partes pedir respuestas escritas a cargo de personas jurídicas o entidades públicas, por los trámites establecidos en el artículo 381 de esta Ley.»

Catorce. El apartado 3 del artículo 443 queda redactado como sigue:

«3. Oído el demandante sobre las cuestiones a que se refiere el apartado anterior, así como las que considerare necesario proponer acerca de la personalidad y representación del demandado, el tribunal resolverá lo que proceda y, si manda proseguir el juicio, el demandado podrá pedir que conste en acta su disconformidad, a los efectos de apelar contra la sentencia que en definitiva recaiga.

En atención al objeto del proceso, el tribunal podrá invitar a las partes a que intenten un acuerdo que ponga fin al proceso, en su caso, a través de un procedimiento de mediación, instándolas a que asistan a una sesión informativa. Las partes de común acuerdo podrán también solicitar la suspensión del proceso de conformidad con lo previsto en el artículo 19.4, para someterse a mediación o arbitraje.»

Quince. El número 2 del apartado 2 del artículo 517 pasa a tener la siguiente redacción:

«2. Los laudos o resoluciones arbitrales y los acuerdos de mediación, debiendo estos últimos haber sido elevados a escritura pública de acuerdo con la Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles.»

Dieciséis. El artículo 518 pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 518. *Caducidad de la acción ejecutiva fundada en sentencia judicial, o resolución arbitral o acuerdo de mediación.*

La acción ejecutiva fundada en sentencia, en resolución del tribunal o del secretario judicial que apruebe una transacción judicial o un acuerdo alcanzado en el proceso, en resolución arbitral o en acuerdo de mediación caducará si no se interpone la correspondiente demanda ejecutiva dentro de los cinco años siguientes a la firmeza de la sentencia o resolución.»

Dieciséiete. Se añade un nuevo párrafo al apartado 1 del artículo 539, con la siguiente redacción:

«Para la ejecución derivada de un acuerdo de mediación o un laudo arbitral se requerirá la intervención de abogado y procurador siempre que la cantidad por la que se despache ejecución sea superior a 2.000 euros.»

Dieciocho. El apartado 2 del artículo 545 queda redactado en los siguientes términos:

«2. Cuando el título sea un laudo arbitral o un acuerdo de mediación, será competente para denegar o autorizar la ejecución y el correspondiente despacho el Juzgado de Primera Instancia del lugar en que se haya dictado el laudo o se hubiera firmado el acuerdo de mediación.»

Diecinueve. Se modifica el artículo 548:

«Artículo 548. *Plazo de espera de la ejecución de resoluciones procesales o arbitrales o de acuerdos de mediación.*

No se despachará ejecución de resoluciones procesales o arbitrales o de acuerdos de mediación, dentro de los veinte días posteriores a aquel en que la resolución de condena

sea firme, o la resolución de aprobación del convenio o de firma del acuerdo haya sido notificada al ejecutado.»

Veinte. Se añade un nuevo párrafo al ordinal 1.º del apartado 1 del artículo 550, con la siguiente redacción:

«Cuando el título sea un acuerdo de mediación elevado a escritura pública, se acompañará, además, copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento.»

Veintiuno. Se modifica la rúbrica y el párrafo primero del apartado 1 del artículo 556, que pasan a tener la siguiente redacción:

«Artículo 556. *Oposición a la ejecución de resoluciones procesales o arbitrales o de los acuerdos de mediación.*

1. Si el título ejecutivo fuera una resolución procesal o arbitral de condena o un acuerdo de mediación, el ejecutado, dentro de los diez días siguientes a la notificación del auto en que se despache ejecución, podrá oponerse a ella por escrito alegando el pago o cumplimiento de lo ordenado en la sentencia, laudo o acuerdo, que habrá de justificar documentalmente.»

Veintidós. Se da nueva redacción al ordinal 3.º del apartado 1 del artículo 559:

«3.º Nulidad radical del despacho de la ejecución por no contener la sentencia o el laudo arbitral pronunciamientos de condena, o porque el laudo o el acuerdo de mediación no cumpla los requisitos legales exigidos para llevar aparejada ejecución, o por infracción, al despacharse ejecución, de lo dispuesto en el artículo 520.»

Veintitrés. El apartado 3 del artículo 576 queda redactado de la siguiente forma:

«3. Lo establecido en los anteriores apartados será de aplicación a todo tipo de resoluciones judiciales de cualquier orden jurisdiccional, los laudos arbitrales y los acuerdos de mediación que impongan el pago de cantidad líquida, salvo las especialidades legalmente previstas para las Haciendas Públicas.»

Veinticuatro. Se da nueva redacción al artículo 580, que queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 580. *Casos en que no procede el requerimiento de pago.*

Cuando el título ejecutivo consista en resoluciones del secretario judicial, resoluciones judiciales o arbitrales o que aprueben transacciones o convenios alcanzados dentro del proceso, o acuerdos de mediación, que obliguen a entregar cantidades determinadas de dinero, no será necesario requerir de pago al ejecutado para proceder al embargo de sus bienes.»

(... omissis)

Disposición final octava. *Desarrollo reglamentario del control del cumplimiento de los requisitos de la mediación exigidos en la Ley.*

1. El Gobierno, a iniciativa del Ministro de Justicia, podrá prever reglamentariamente los instrumentos que se consideren necesarios para la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos en esta Ley a los mediadores y a las instituciones de mediación, así como de su publicidad. Estos instrumentos podrán incluir la creación de un Registro de Mediadores y de Instituciones de Mediación, dependiente del Ministerio de Justicia y coordinado con los Registros de Mediación de las Comunidades Autónomas, y en el que en atención al incumplimiento de los requisitos previstos en esta Ley se podrá dar de baja a un mediador.

2. El Gobierno, a iniciativa del Ministerio de Justicia, podrá determinar la duración y contenido mínimo del curso o cursos que con carácter previo habrán de realizar los mediadores para adquirir la formación necesaria para el desempeño de la mediación, así como la formación continua que deben recibir.

Reglamentariamente se podrá desarrollar el alcance de la obligación de aseguramiento de la responsabilidad civil de los mediadores.

Disposición final novena. *Evaluación de las medidas adoptadas por la presente Ley.*

El Gobierno deberá remitir a las Cortes Generales, en el plazo de dos años, un informe sobre la aplicación, la efectividad y los efectos del conjunto de medidas adoptadas por la presente Ley a los efectos de evaluar su funcionamiento.

Dicho informe incluirá asimismo la posible adopción de otras medidas, tanto sustantivas como procedimentales, que, a través de las oportunas iniciativas, mejoren la mediación en asuntos civiles y mercantiles.

Disposición final décima. *Entrada en vigor.*

La presente Ley entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Por tanto,

Mando a todos los españoles, particulares y autoridades, que guarden y hagan guardar esta ley.

Madrid, 6 de julio de 2012.

PORTUGAL

LEI N.º 29/2013 DE 19 DE ABRIL

Estabelece os princípios gerais aplicáveis à mediação realizada em Portugal, bem como os regimes jurídicos da mediação civil e comercial, dos mediadores e da mediação pública

A Assembleia da República decreta, nos termos da alínea c) do artigo 161.º da Constituição, o seguinte:

CAPÍTULO I

Disposições gerais

Artigo 1.º Objeto

A presente lei estabelece:

- a) Os princípios gerais aplicáveis à mediação realizada em Portugal;
- b) O regime jurídico da mediação civil e comercial;
- c) O regime jurídico dos mediadores;
- d) O regime jurídico dos sistemas públicos de mediação.

Artigo 2.º Definições

Para efeitos do disposto na presente lei, entende -se por:

- a) «Mediação» a forma de resolução alternativa de litígios, realizada por entidades públicas ou privadas, a través do qual duas ou mais partes em litígio procuram voluntariamente alcançar um acordo com assistência de um mediador de conflitos;
- b) «Mediador de conflitos» um terceiro, imparcial e independente, desprovido de poderes de imposição aos mediados, que os auxilia na tentativa de construção de um acordo final sobre o objeto do litígio.

CAPÍTULO II

Princípios

Artigo 3.º Princípios da mediação

Os princípios consagrados no presente capítulo são aplicáveis a todas as mediações realizadas em Portugal, independentemente da natureza do litígio que seja objeto de mediação.

Artigo 4.º Princípio da voluntariedade

1 — O procedimento de mediação é voluntário, sendo necessário obter o consentimento esclarecido e informado das partes para a realização da mediação, cabendo -lhes a responsabilidade pelas decisões tomadas no decurso do procedimento.

2 — Durante o procedimento de mediação, as partes podem, em qualquer momento, conjunta ou unilateralmente, revogar o seu consentimento para a participação no referido procedimento.

3 — A recusa das partes em iniciar ou prosseguir o procedimento de mediação não consubstancia violação do dever de cooperação nos termos previstos no Código de Processo Civil.

Artigo 5.º Princípio da confidencialidade

1 — O procedimento de mediação tem natureza confidencial, devendo o mediador de conflitos manter sob sigilo todas as informações de que tenha conhecimento no âmbito do procedimento de mediação, delas não podendo fazer uso em proveito próprio ou de outrem.

2 — As informações prestadas a título confidencial ao mediador de conflitos por uma das partes não podem ser comunicadas, sem o seu consentimento, às restantes partes envolvidas no procedimento.

3 — O dever de confidencialidade sobre a informação respeitante ao conteúdo da mediação só pode cessar por razões de ordem pública, nomeadamente para assegurar a proteção do superior interesse da criança, quando esteja em causa a proteção da integridade física ou psíquica de qualquer pessoa, ou quando tal seja necessário para efeitos de aplicação ou execução do acordo obtido por via da mediação, na estrita medida do que, em concreto, se revelar necessário para a proteção dos referidos interesses.

4 — Exceto nas situações previstas no número anterior ou no que diz respeito ao acordo obtido, o conteúdo das sessões de mediação não pode ser valorado em tribunal ou em sede de arbitragem.

Artigo 6.º Princípio da igualdade e da imparcialidade

1 — As partes devem ser tratadas de forma equitativa durante todo o procedimento de mediação, cabendo ao mediador de conflitos gerir o procedimento de forma a garantir o equilíbrio de poderes e a possibilidade de ambas as partes participarem no mesmo.

2 — O mediador de conflitos não é parte interessada no litígio, devendo agir com as partes de forma imparcial durante toda a mediação.

Artigo 7.º Princípio da independência

1 — O mediador de conflitos tem o dever de salvaguardar a independência inerente à sua função.

2 — O mediador de conflitos deve pautar a sua conduta pela independência, livre de qualquer pressão, seja esta resultante dos seus próprios interesses, valores pessoais ou de influências externas.

3 — O mediador de conflitos é responsável pelos seus atos e não está sujeito a subordinação, técnica ou deontológica de profissionais de outras áreas, sem prejuízo, no âmbito dos sistemas públicos de mediação, das competências das entidades gestoras desses mesmos sistemas.

Artigo 8.º Princípio da competência e da responsabilidade

1 — Sem prejuízo do disposto na alínea e) do n.º 1 e no n.º 3 do artigo seguinte, o mediador de conflitos, a fim de adquirir as competências adequadas ao exercício da sua

atividade, pode frequentar ações de formação que lhe confirmem aptidões específicas, teóricas e práticas, nomeadamente curso de formação de mediadores de conflitos realizado por entidade formadora certificada pelo Ministério da Justiça, nos termos do artigo 24.º

2 — O mediador de conflitos que viole os deveres de exercício da respetiva atividade, nomeadamente os constantes da presente lei e, no caso da mediação em sistema público, dos atos constitutivos ou regulatórios dos sistemas públicos de mediação, é civilmente responsável pelos danos causados, nos termos gerais de direito.

Artigo 9.º Princípio da executoriedade

1 — Tem força executiva, sem necessidade de homologação judicial, o acordo de mediação:

- a) Que diga respeito a litígio que possa ser objeto de mediação e para o qual a lei não exija homologação judicial;
- b) Em que as partes tenham capacidade para a sua celebração;
- c) Obtido por via de mediação realizada nos termos legalmente previstos;
- d) Cujo conteúdo não viole a ordem pública; e e) Em que tenha participado mediador de conflitos inscrito na lista de mediadores de conflitos organizada pelo Ministério da Justiça.

2 — O disposto na alínea e) do número anterior não é aplicável às mediações realizadas no âmbito de um sistema público de mediação.

3 — As qualificações e demais requisitos de inscrição na lista referida na alínea e) do n.º 1, incluindo dos mediadores nacionais de Estados membros da União Europeia ou do espaço económico europeu provenientes de outros Estados membros, bem como o serviço do Ministério da Justiça competente para a organização da lista e a forma de acesso e divulgação da mesma, são definidos por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça.

4 — Tem igualmente força executiva o acordo de mediação obtido por via de mediação realizada noutro Estado membro da União Europeia que respeite o disposto nas alíneas a) e d) do n.º 1, se o ordenamento jurídico desse Estado também lhe atribuir força executiva.

CAPÍTULO III **Mediação civil e comercial** **SECÇÃO I** **Disposições gerais**

Artigo 10.º Âmbito de aplicação

1 — O disposto no presente capítulo é aplicável à mediação de litígios em matéria civil e comercial realizada em Portugal.

2 — O presente capítulo não é aplicável:

- a) Aos litígios passíveis de serem objeto de mediação familiar;
- b) Aos litígios passíveis de serem objeto de mediação laboral;
- c) Aos litígios passíveis de serem objeto de mediação penal.

Artigo 11.º Litígios objeto de mediação civil e comercial

1 — Podem ser objeto de mediação de litígios em matéria civil e comercial os litígios que, enquadrando -se nessas matérias, respeitem a interesses de natureza patrimonial.

2 — Podem ainda ser objeto de mediação os litígios em matéria civil e comercial que não envolvam interesses de natureza patrimonial, desde que as partes possam celebrar transação sobre o direito controvertido.

Artigo 12.º Convenção de mediação

1 — As partes podem prever, no âmbito de um contrato, que os litígios eventuais emergentes dessa relação jurídica contratual sejam submetidos a mediação.

2 — A convenção referida no número anterior deve adotar a forma escrita, considerando -se esta exigência satisfeita quando a convenção conste de documento escrito assinado pelas partes, troca de cartas, telegramas, telefaxes ou outros meios de telecomunicação de que fique prova escrita, incluindo meios eletrónicos de comunicação.

3 — É nula a convenção de mediação celebrada em violação do disposto nos números anteriores ou no artigo anterior.

4 — O tribunal no qual seja proposta ação relativa a uma questão abrangida por uma convenção de mediação deve, a requerimento do réu deduzido até ao momento em que este apresentar o seu primeiro articulado sobre o fundo da causa, suspender a instância e remeter o processo para mediação.

SECÇÃO II

Mediação pré -judicial

Artigo 13.º Mediação pré -judicial e suspensão de prazos

1 — As partes podem, previamente à apresentação de qualquer litígio em tribunal, recorrer à mediação para a resolução desses litígios.

2 — O recurso à mediação suspende os prazos de caducidade e prescrição a partir da data em que for assinado o protocolo de mediação ou, no caso de mediação realizada nos sistemas públicos de mediação, em que todas as partes tenham concordado com a realização da mediação.

3 — Os prazos de caducidade e prescrição retomam -se com a conclusão do procedimento de mediação motivada por recusa de uma das partes em continuar com o procedimento, pelo esgotamento do prazo máximo de duração deste ou ainda quando o mediador determinar o fim do procedimento.

4 — Para os efeitos previstos nos números anteriores, é considerado o momento da prática do ato que inicia ou conclui o procedimento de mediação, respetivamente.

5 — Os atos que determinam a retoma do prazo de caducidade e prescrição previstos no n.º 3 são comprovados pelo mediador ou, no caso de mediação realizada nos sistemas públicos de mediação, pela entidade gestora do sistema público onde tenha decorrido a mediação.

6 — Para os efeitos previstos no presente artigo, o mediador ou, no caso de mediação realizada nos sistemas públicos de mediação, as respetivas entidades gestoras devem emitir, sempre que solicitado, comprovativo da suspensão dos prazos, do qual constam obrigatoriamente os seguintes elementos:

a) Identificação da parte que efetuou o pedido de mediação e da contraparte;

b) Identificação do objeto da mediação;

c) Data de assinatura do protocolo de mediação ou, no caso de mediação realizada nos sistemas públicos de mediação, data em que as partes tenham concordado com a realização da mediação;

d) Modo de conclusão do procedimento, quando já tenha ocorrido;

e) Data de conclusão do procedimento, quando já tenha ocorrido.

Artigo 14.º Homologação de acordo obtido em mediação

1 — Nos casos em que a lei não determina a sua obrigação, as partes têm a faculdade de requerer a homologação judicial do acordo obtido em mediação pré -judicial.

2 — O pedido referido no número anterior é apresentado conjuntamente pelas partes em qualquer tribunal competente em razão da matéria, preferencialmente por via eletrónica, nos termos a definir em portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça.

3 — A homologação judicial do acordo obtido em mediação pré-judicial tem por finalidade verificar se o mesmo respeita a litígio que possa ser objeto de mediação, a capacidade das partes para a sua celebração, se respeita os princípios gerais de direito, se respeita a boa-fé, se não constitui um abuso do direito e o seu conteúdo não viola a ordem pública.

4 — O pedido referido no número anterior tem natureza urgente, sendo decidido sem necessidade de prévia distribuição.

5 — No caso de recusa de homologação, o acordo não produz efeitos e é devolvido às partes, podendo estas, no prazo de 10 dias, submeter um novo acordo a homologação.

Artigo 15.º Mediação realizada noutro Estado membro da União Europeia

O disposto na presente secção é aplicável, com as necessárias adaptações, aos procedimentos de mediação ocorridos noutro Estado membro da União Europeia, desde que os mesmos respeitem os princípios e as normas do ordenamento jurídico desse Estado.

SECÇÃO III Procedimento de mediação

Artigo 16.º Início do procedimento

1 — O procedimento de mediação compreende um primeiro contacto para agendamento da sessão de pré-mediação, com carácter informativo, na qual o mediador de conflitos explicita o funcionamento da mediação e as regras do procedimento.

2 — O acordo das partes para prosseguir o procedimento de mediação manifesta-se na assinatura de um protocolo de mediação.

3 — O protocolo de mediação é assinado pelas partes e pelo mediador e dele devem constar:

- a) A identificação das partes;
- b) A identificação e domicílio profissional do mediador e, se for o caso, da entidade gestora do sistema de mediação;
- c) A declaração de consentimento das partes;
- d) A declaração das partes e do mediador de respeito pelo princípio da confidencialidade;
- e) A descrição sumária do litígio ou objeto;
- f) As regras do procedimento da mediação acordadas entre as partes e o mediador;
- g) A calendarização do procedimento de mediação e definição do prazo máximo de duração da mediação, ainda que passíveis de alterações futuras;
- h) A definição dos honorários do mediador, nos termos do artigo 29.º, exceto nas mediações realizadas nos sistemas públicos de mediação;
- i) A data.

Artigo 17.º Escolha do mediador de conflitos

1 — Compete às partes acordarem na escolha de um ou mais mediadores de conflitos.

2 — Antes de aceitar a sua escolha ou nomeação, o mediador de conflitos deve proceder à revelação de todas as circunstâncias que possam suscitar fundadas dúvidas sobre a sua imparcialidade e independência, nos termos previstos no artigo 27.º

Artigo 18.º Presença das partes, de advogado e de outros técnicos nas sessões de mediação

1 — As partes podem comparecer pessoalmente ou fazer -se representar nas sessões de mediação, podendo ser acompanhadas por advogados, advogados estagiários ou solicitadores.

2 — As partes podem ainda fazer -se acompanhar por outros técnicos cuja presença considerem necessária ao bom desenvolvimento do procedimento de mediação, desde que a tal não se oponha a outra parte.

3 — Todos os intervenientes no procedimento de mediação ficam sujeitos ao princípio da confidencialidade.

Artigo 19.º Fim do procedimento de mediação

O procedimento de mediação termina quando:

- a) Se obtenha acordo entre as partes;
- b) Se verifique desistência de qualquer das partes;
- c) O mediador de conflitos, fundamentadamente, assim o decida;
- d) Se verifique a impossibilidade de obtenção de acordo;
- e) Se atinja o prazo máximo de duração do procedimento, incluindo eventuais prorrogações do mesmo.

Artigo 20.º Acordo

O conteúdo do acordo é livremente fixado pelas partes e deve ser reduzido a escrito, sendo assinado pelas partes e pelo mediador.

Artigo 21.º Duração do procedimento de mediação

1 — O procedimento de mediação deve ser o mais célere possível e concentrar -se no menor número de sessões possível.

2 — A duração do procedimento de mediação é fixada no protocolo de mediação, podendo no entanto a mesma ser alterada durante o procedimento por acordo das partes.

Artigo 22.º Suspensão do procedimento de mediação

1 — O procedimento de mediação pode ser suspenso, em situações excecionais e devidamente fundamentadas, designadamente para efeitos de experimentação de acordos provisórios.

2 — A suspensão do procedimento de mediação, acordada por escrito pelas partes, não prejudica a suspensão dos prazos de caducidade ou de prescrição, nos termos do n.º 2 do artigo 13.º

CAPÍTULO IV Mediador de conflitos

Artigo 23.º Estatuto dos mediadores de conflitos

1 — O presente capítulo estabelece o estatuto dos mediadores de conflitos que exercem a atividade em Portugal.

2 — Os mediadores de conflitos que exerçam atividade em território nacional em regime de livre prestação de serviços gozam dos direitos e estão sujeitos às obrigações, proibições, condições ou limites inerentes ao exercício das funções que lhes sejam aplicáveis atenta a natureza ocasional e esporádica daquela atividade, nomeadamente os constantes dos artigos 5.º a 8.º, 16.º a 22.º e 25.º a 29.º

Artigo 24.º Formação e entidades formadoras

1 — Constitui formação especificamente orientada para o exercício da profissão de mediador de conflitos a frequência e aproveitamento em cursos ministrados por entidades formadoras certificadas pelo serviço do Ministério da Justiça definido em portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça.

2 — O membro do Governo responsável pela área da justiça aprova por portaria o regime de certificação das entidades referidas no número anterior.

3 — A certificação de entidades formadoras pelo serviço referido no n.º 1, seja expressa ou tácita, é comunicada ao serviço central competente do ministério responsável pela área da formação profissional no prazo de 10 dias.

4 — Devem ser comunicadas pelas entidades certificadas ao serviço do Ministério da Justiça previsto no n.º 1:

a) A realização de ações de formação para mediadores de conflitos, previamente à sua realização;

b) A lista de formandos que obtenham aproveitamento nessas ações de formação, no prazo máximo de 20 dias após a conclusão da ação de formação.

5 — As ações de formação ministradas a mediadores de conflitos por entidades formadoras não certificadas nos termos do presente artigo não proporcionam formação regulamentada para o exercício da profissão de mediação.

6 — É definida por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça a autoridade competente para a aplicação da Lei n.º 9/2009, de 4 de março, alterada pela Lei n.º 41/2012, de 28 de agosto, no que respeita aos pedidos de reconhecimento de qualificações apresentados noutros Estados membros da União Europeia ou do espaço económico europeu por nacionais de Estados membros formados segundo a legislação nacional.

Artigo 25.º Direitos do mediador de conflitos

O mediador de conflitos tem o direito a:

a) Exercer com autonomia a mediação, nomeadamente no que respeita à metodologia e aos procedimentos a adotar nas sessões de mediação, no respeito pela lei e pelas normas éticas e deontológicas;

b) Ser remunerado pelo serviço prestado;

c) Invocar a sua qualidade de mediador de conflitos e promover a mediação, divulgando obras ou estudos, com respeito pelo dever de confidencialidade;

d) Requisitar à entidade gestora, no âmbito dos sistemas públicos de mediação, os meios e as condições de trabalho que promovam o respeito pela ética e deontologia;

e) Recusar tarefa ou função que considere incompatível com o seu título e com os seus direitos ou deveres.

Artigo 26.º Deveres do mediador de conflitos

O mediador de conflitos tem o dever de:

a) Esclarecer as partes sobre a natureza, finalidade, princípios fundamentais e fases do procedimento de mediação, bem como sobre as regras a observar;

b) Abster-se de impor qualquer acordo aos mediados, bem como fazer promessas ou dar garantias acerca dos resultados do procedimento, devendo adotar um comportamento responsável e de franca colaboração com as partes;

c) Assegurar-se de que os mediados têm legitimidade e possibilidade de intervir no procedimento de mediação, obter o consentimento esclarecido dos mediados para intervir neste procedimento e, caso seja necessário, falar separadamente com cada um;

d) Garantir o carácter confidencial das informações que vier a receber no decurso da mediação;

e) Sugerir aos mediados a intervenção ou a consulta de técnicos especializados em determinada matéria, quando tal se revele necessário ou útil ao esclarecimento e bem-estar dos mesmos;

f) Revelar aos intervenientes no procedimento qualquer impedimento ou relacionamento que possa pôr em causa a sua imparcialidade ou independência e não conduzir o procedimento nessas circunstâncias;

- g) Aceitar conduzir apenas procedimentos para os quais se sinta capacitado pessoal e tecnicamente, atuando de acordo com os princípios que norteiam a mediação e outras normas a que esteja sujeito;
- h) Zelar pela qualidade dos serviços prestados e pelo seu nível de formação e de qualificação;
- i) Agir com urbanidade, designadamente para com as partes, a entidade gestora dos sistemas públicos de mediação e os demais mediadores de conflitos;
- j) Não intervir em procedimentos de mediação que estejam a ser acompanhados por outro mediador de conflitos a não ser a seu pedido, nos casos de co-mediação, ou em casos devidamente fundamentados;
- k) Atuar no respeito pelas normas éticas e deontológicas previstas na presente lei e no Código Europeu de Conduta para Mediadores da Comissão Europeia.

Artigo 27.º Impedimentos e escusa do mediador de conflitos

1 — O mediador de conflitos deve, antes de aceitar a sua escolha ou nomeação num procedimento de mediação, revelar todas as circunstâncias que possam suscitar fundadas dúvidas sobre a sua independência, imparcialidade e isenção.

2 — O mediador de conflitos deve ainda, durante todo o procedimento de mediação, revelar às partes, de imediato, as circunstâncias referidas no número anterior que sejam supervenientes ou de que só tenha conhecimento depois de aceitar a escolha ou nomeação.

3 — O mediador de conflitos que, por razões legais, éticas ou deontológicas, considere ter a sua independência, imparcialidade ou isenção comprometidas não deve aceitar a sua designação como mediador de conflitos e, se já tiver iniciado o procedimento, deve interromper o procedimento e pedir a sua escusa.

4 — São circunstâncias relevantes para efeito dos números anteriores, devendo, pelo menos, ser reveladas às partes, designadamente:

- a) Uma atual ou prévia relação familiar ou pessoal com uma das partes;
- b) Um interesse financeiro, direto ou indireto, no resultado da mediação;
- c) Uma atual ou prévia relação profissional com uma das partes.

5 — O mediador de conflitos deve ainda recusar a sua escolha ou nomeação num procedimento de mediação quando considere que, em virtude do número de procedimentos de mediação à sua responsabilidade, ou devido a outras atividades profissionais, não é possível concluir o procedimento em tempo útil.

6 — Não constitui impedimento a intervenção do mesmo mediador na sessão de pré-mediação e de mediação.

7 — As recusas nos termos dos números anteriores não determinam a perda ou prejuízo de quaisquer direitos do mediador de conflitos, nomeadamente no âmbito dos sistemas públicos de mediação.

Artigo 28.º Impedimentos resultantes do princípio da confidencialidade

Sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 5.º, o mediador de conflitos não pode ser testemunha, perito ou mandatário em qualquer causa relacionada, ainda que indiretamente, com o objeto do procedimento de mediação.

Artigo 29.º Remuneração do mediador de conflitos

A remuneração do mediador de conflitos é acordada entre este e as partes, responsáveis pelo seu pagamento, e fixada no protocolo de mediação celebrado no início de cada procedimento.

CAPÍTULO V

Sistemas públicos de mediação

SECÇÃO I

Regime dos sistemas públicos de mediação

Artigo 30.º Sistemas de mediação pública

Os sistemas públicos de mediação visam fornecer aos cidadãos formas céleres de resolução alternativa de litígios, através de serviços de mediação criados e geridos por entidades públicas.

Artigo 31.º Entidade gestora

1 — Cada sistema público de mediação é gerido por uma entidade pública, identificada no respetivo ato constitutivo ou regulatório.

2 — Cabe à entidade gestora manter em funcionamento e monitorizar o respetivo sistema público de mediação, preferencialmente através de plataforma informática.

3 — Os dados recolhidos dos procedimentos de mediação podem ser utilizados para fins de tratamento estatístico, de gestão dos sistemas de mediação e de investigação científica, nos termos da lei de Proteção de Dados Pessoais.

4 — Quaisquer reclamações decorrentes da utilização de um sistema público de mediação devem ser dirigidas à respetiva entidade gestora.

Artigo 32.º Competência dos sistemas públicos de mediação

Os sistemas públicos de mediação são competentes para mediar quaisquer litígios que se enquadrem no âmbito das suas competências em razão da matéria, tal como definidas nos respetivos atos constitutivos ou regulatórios, independentemente do local de domicílio ou residência das partes.

Artigo 33.º Taxas

As taxas devidas pelo recurso aos sistemas públicos de mediação são fixadas nos termos previstos nos respetivos atos constitutivos ou regulatórios, os quais preveem igualmente as eventuais isenções ou reduções dessas taxas.

Artigo 34.º Início do procedimento nos sistemas públicos de mediação

O início do procedimento de mediação nos sistemas públicos de mediação pode ser solicitado pelas partes, pelo tribunal, pelo Ministério Público ou por Conservatória do Registo Civil, sem prejuízo do encaminhamento de pedidos de mediação para as entidades gestoras dos sistemas públicos de mediação por outras entidades públicas ou privadas.

Artigo 35.º Duração do procedimento de mediação nos sistemas públicos de mediação

A duração máxima de um procedimento de mediação nos sistemas públicos de mediação é fixada nos respetivos atos constitutivos ou regulatórios, aplicando -se, na falta de fixação, o disposto no artigo 21.º

Artigo 36.º Presença das partes

Os atos constitutivos ou regulatórios dos sistemas públicos de mediação podem determinar a obrigação de as partes comparecerem pessoalmente nas sessões de mediação, não sendo possível a sua representação.

Artigo 37.º Princípio da publicidade

1 — A informação prestada ao público em geral, respeitante à mediação pública, é disponibilizada através dos sítios eletrónicos das entidades gestoras dos sistemas públicos de mediação.

2 — A informação respeitante ao funcionamento dos sistemas públicos de mediação e aos procedimentos de mediação é prestada presencialmente, através de contacto telefónico, de correio eletrónico ou do sítio eletrónico da respetiva entidade gestora do sistema.

SECÇÃO II

Mediadores

Artigo 38.º Designação de mediador de conflitos nos sistemas públicos de mediação

1 — As partes podem indicar o mediador de conflitos que pretendam, de entre os mediadores inscritos nas listas de cada sistema público de mediação.

2 — Quando não seja indicado mediador de conflitos pelas partes, a designação é realizada de modo sequencial, de acordo com a ordem resultante da lista em que se encontra inscrito, preferencialmente por meio de sistema informático.

Artigo 39.º Pessoas habilitadas ao exercício das funções de mediador de conflitos

Os requisitos necessários para o exercício das funções de mediador de conflitos em cada um dos sistemas públicos de mediação são definidos nos respetivos atos constitutivos ou regulatórios.

Artigo 40.º Inscrição

1 — A inscrição dos mediadores de conflitos nas listas de cada um dos sistemas públicos de mediação é efetuada através de procedimento de seleção nos termos definidos nos atos constitutivos ou regulatórios de cada sistema.

2 — Os atos constitutivos ou regulatórios de cada sistema público de mediação estabelecem ainda o regime de inscrição de mediadores nacionais de Estados membros da União Europeia ou do espaço económico europeu provenientes de outros Estados membros.

3 — A inscrição do mediador de conflitos em listas dos sistemas públicos de mediação não configura uma relação jurídica de emprego público, nem garante o pagamento de qualquer remuneração fixa por parte do Estado.

Artigo 41.º Impedimentos e escusa do mediador de conflitos nos sistemas públicos de mediação

Sempre que se encontre numa das situações previstas no artigo 27.º, o mediador de conflitos deve comunicar imediatamente esse facto também à entidade gestora do sistema público de mediação, a qual, nos casos em que seja necessário, procede, ouvidas as partes, à nomeação de novo mediador de conflitos.

Artigo 42.º Remuneração do mediador de conflitos nos sistemas públicos de mediação

A remuneração do mediador de conflitos no âmbito dos sistemas públicos de mediação é estabelecida nos termos previstos nos atos constitutivos ou regulatórios de cada sistema.

SECÇÃO III

Fiscalização

Artigo 43.º Fiscalização do exercício da atividade de mediação

1 — Compete às entidades gestoras dos sistemas públicos de mediação, na sequência de queixa ou reclamação apresentada contra os mediadores de conflitos no âmbito do exercício da atividade de mediação, ou por iniciativa própria, no exercício de supervisão contínua sobre os respetivos sistemas públicos de mediação, fiscalizar a sua atividade.

2 — Realizada a fiscalização, e ouvido o mediador de conflitos, o dirigente máximo da entidade gestora emite a sua decisão, fundamentando as razões de facto e de direito, bem como indicando a medida a aplicar ao mediador de conflitos, se for o caso, conforme a gravidade do ato em causa.

Artigo 44.º Efeitos das irregularidades

1 — O dirigente máximo da entidade gestora do sistema público de mediação pode aplicar as seguintes medidas, em função da gravidade da atuação do mediador de conflitos:

- a) Repreensão;
- b) Suspensão das listas; ou
- c) Exclusão das listas.

2 — Nos casos em que o mediador viole o dever de confidencialidade em termos que se subsumam ao disposto no artigo 195.º do Código Penal, a entidade gestora do sistema público de mediação participa a infração às entidades competentes.

CAPÍTULO VI

Disposições complementares e finais

Artigo 45.º Homologação de acordo de mediação celebrado na pendência de processo judicial

O acordo de mediação celebrado em processo remetido para mediação nos termos do artigo 279.º -A do Código de Processo Civil é homologado nos termos previstos no artigo 14.º

Artigo 46.º Mediação de conflitos coletivos de trabalho

O disposto na presente lei aplica -se à mediação de conflitos coletivos de trabalho apenas na medida em que não seja incompatível com o disposto nos artigos 526.º a 528.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Artigo 47.º Direito subsidiário

Em tudo aquilo que não for regulado pela presente lei, aplica -se aos sistemas públicos de mediação o disposto nos respetivos atos constitutivos ou regulatórios.

Artigo 48.º Regime jurídico complementar

No prazo de três meses, o Governo regulamenta um mecanismo legal de fiscalização do exercício da atividade da mediação privada.

Artigo 49.º Norma revogatória

São revogados:

- a) Os artigos 249.º -A a 249.º -C do Código de Processo Civil;
- b) O n.º 6 do artigo 10.º da Lei n.º 21/2007, de 12 de junho;
- c) O artigo 85.º da Lei n.º 29/2009, de 29 de junho, alterada pelas Leis n.os 1/2010, de 15 de janeiro, e 44/2010, de 3 de setembro;
- d) A alínea c) do n.º 3 do artigo 4.º da Portaria n.º 68 -C/2008, de 22 de janeiro, alterada pela Portaria n.º 732/2009, de 8 de julho;
- e) A Portaria n.º 203/2011, de 20 de maio.

Artigo 50.º Entrada em vigor

A presente lei entra em vigor 30 dias após a sua publicação.

Aprovada em 8 de março de 2013.

Promulgada em 9 de abril de 2013. Publique -se.

Referendada em 10 de abril de 2013.

PROPUESTA DE REGULACIÓN PARA URUGUAY

ANTEPROYECTO DE LEY DE MEDIACIÓN

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I OBJETO Y DEFINICIONES

Artículo 1 – Objeto

La presente ley establece:

- a) Los principios generales aplicables a la mediación realizada en territorio nacional.
- b) El régimen jurídico de la mediación civil, comercial, de familia, contencioso administrativa.
- c) El régimen jurídico de los mediadores.
- d) El régimen jurídico de los sistemas públicos de mediación.

Artículo 2 – La mediación

La mediación es una forma extrajudicial de resolución de conflictos, que puede estar a cargo de entidades públicas, entidades privadas, o profesionales independientes; a través de la cual, dos o más partes en litigio procuran voluntariamente alcanzar un acuerdo con la asistencia de un mediador de conflictos.

Artículo 3 – El mediador

El mediador es un tercero, imparcial e independiente, desprovisto de poderes de coerción, que auxilia a los mediados en la tentativa de construir un acuerdo final sobre el objeto de una controversia.

CAPÍTULO II PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 4 - Principios de la mediación

Los principios consagrados en el presente capítulo serán aplicables a todas las mediaciones, independientemente de la naturaleza del litigio que sea objeto de la mediación.

Artículo 5 – Principio de voluntariedad y libre disposición

1. El procedimiento de mediación es voluntario, siendo necesario obtener el consentimiento informado de las partes para la realización de la mediación, sobre quienes recaerá la responsabilidad de las decisiones tomadas en el curso del procedimiento.
2. Siempre que se convenga por escrito o por acta judicial el compromiso de someter a mediación las controversias surgidas o que puedan surgir, se deberá intentar el procedimiento pactado de buena fe, antes de acudir a la jurisdicción o a otro mecanismo de solución de controversias.
Dicha cláusula surtirá efectos incluso cuando la controversia verse sobre la validez o existencia del contrato en el que conste.

3. Durante el procedimiento de mediación, las partes pueden, en cualquier momento, conjunta o unilateralmente, desistir de continuar participando.
4. La negativa para iniciar o proseguir un procedimiento de mediación no supone violación del deber de cooperación en los términos previstos en el Art. 5 del del Código General del Proceso (redacción dada por art. 1 Ley 19090 de 4 de junio de 2013).

Artículo 6 – Principio de confidencialidad

1. El procedimiento de mediación tiene naturaleza confidencial, debiendo el mediador mantener bajo secreto todas las informaciones de que tenga conocimiento en el ámbito del procedimiento de mediación, no pudiendo hacer uso de ellas en provecho propio o de terceros.
La obligación de confidencialidad se extiende al mediador que quedará protegido por el secreto profesional, a las instituciones de mediación, a las partes y a todos los profesionales, asesores, y terceros intervinientes, de modo que no podrán revelar ni usar la información que hubieran podido obtener derivada del procedimiento.
2. Las informaciones brindadas a título confidencial por una de las partes no pueden ser comunicadas sin su consentimiento a las restantes partes.
3. El deber de confidencialidad sobre la información relativa al contenido de la mediación solo cesa:
 - a. Cuando las partes de manera expresa y por escrito dispensen del deber de confidencialidad al mediador, la institución mediadora, o a los demás participantes
 - b. Cuando se trate de garantizar la protección y el superior interés de menores o incapaces
 - c. Cuando esté en discusión la protección de la integridad física o psíquica de cualquier persona.
 - d. Cuando sea necesario a efectos de ejecutar el acuerdo obtenido por vía de mediación, en la estricta medida de que se revele indispensable para la protección de los referidos intereses.
 - e. Cuando medie orden expresa de Juez competente en relación al conocimiento de una causa penal por delito.

En las hipótesis previstas en el literal b, c y d, deberá mediar orden expresa de Juez competente la que deberá precisar el alcance de la orden que no podrá comprender más allá de lo necesario para la protección de los referidos intereses.

4. El cese de la confidencialidad debe ser interpretado con carácter restrictivo.
5. El contenido de las sesiones de mediación no puede ser utilizado como prueba en sede judicial o arbitral, sin perjuicio de lo establecido en el numeral 3 que antecede y con los límites establecidos en el apartado final de dicha disposición.

Artículo 7 – Principio de celeridad

El procedimiento de mediación debe ser lo más célere posible y concentrarse en el menor número de sesiones posibles.

Artículo 8 – Principio de ejecución

El acuerdo alcanzado en sede de mediación homologado judicialmente, o con firmas certificadas o autenticadas y protocolizado por Escribano Público, tendrá la misma eficacia jurídica que una sentencia de condena pasada en autoridad de cosa juzgada.

CAPÍTULO III

APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE MEDIACIÓN

Artículo 9 – Aplicación en el espacio

1. Las normas de la presente ley regirán en todo el territorio nacional, sin perjuicio de lo dispuesto por las convenciones internacionales suscriptas y ratificadas por el Estado.
2. También será de aplicación a las mediaciones en asuntos civiles o comerciales, incluidos los conflictos transfronterizos, siempre que no afecten a derechos y obligaciones que no estén en el ámbito de disposición de las partes en virtud de la legislación aplicable, y una de las partes tenga residencia o domicilio en Uruguay, o se pretenda ejecución sobre bienes radicados en Uruguay.
Se considera conflicto transfronterizo aquél cuyas partes afectadas están domiciliadas o residen habitualmente en diferentes Estados, y siempre que hayan acordado hacer uso de la mediación, o sea obligatorio acudir a la misma conforme a la ley que resulte aplicable.
3. En defecto de sometimiento expreso o tácito a esta ley, la misma será aplicable cuando, al menos una de las partes tenga su domicilio en Uruguay, y la mediación se realice en territorio nacional.

Artículo 10 – Aplicación en el tiempo

Las normas de la presente ley será inmediatamente aplicables a partir del día siguiente de la creación del Registro Nacional de Mediadores y de Instituciones de Mediación; y en especial las que refieren a plazos de caducidad y prescripción.

CAPÍTULO IV

MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y CULTURA

Artículo 11 – Competencias del Ministerio de Educación y Cultura

Se comete al Ministerio de Educación y Cultura:

- La reglamentación de los requisitos y condiciones que deberán cumplir las Instituciones Privadas de Mediación para su habilitación.
- La habilitación de las Instituciones Privadas de Mediación.
- La reglamentación de la formación de los mediadores; y en especial: programa básico de formación en Mediación, especialización en diferentes áreas, y capacitación permanente.

CAPÍTULO VI

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Artículo 12 – Competencias de la Suprema Corte de Justicia

1. Se comete a la Suprema Corte de Justicia la creación de los siguientes registros:
 - a. Registro Nacional de Mediadores
 - b. Registro Nacional de Instituciones Privadas de Mediación
 - c. Registro Nacional de Instituciones de Mediación Públicas
2. La Suprema Corte de Justicia tendrá a su cargo el control del cumplimiento en lo dispuesto en el Art. 13 num.2 y Art. 18 num. 1. de la presente ley
3. Asimismo quedará investida de los poderes de fiscalización y sanción establecidos en el Art. 33 de la presente ley.

4. A solicitud del Ministerio de Educación y Cultura se pronunciará acerca de la idoneidad de los programas de formación de Mediadores.

CAPÍTULO VI MEDIADOR

Artículo 13 – Estatuto de los mediadores

1. Los mediadores que ejerzan actividad en el territorio nacional en régimen de libre prestación de servicios gozan de los derechos y están sujetos a las deberes, impedimentos, condiciones y demás límites inherentes al ejercicio de la función que les sean aplicables, atento a la naturaleza ocasional y esporádica de aquella actividad, y en especial le serán aplicables los Art. 5 a 7, y 16 a 18 de la presente ley.
2. Todos los mediadores están obligados a:
 - a. Contar con formación específica para el ejercicio de la función
 - b. Estar inscriptos en el Registro Nacional de Mediadores a cargo de la Suprema Corte de Justicia
 - c. Cumplir con las demás exigencias que se establezcan por vía reglamentaria.

Artículo 14 – Elección de mediador

1. La designación del mediador podrá efectuarse:
 - a) Por acuerdo de partes si se tratare de mediación privada; o por el requerido, cuando el requirente le solicita seleccione un mediador del listado de inscriptos en el Registro Nacional de Mediadores de la Suprema Corte de Justicia
 - b) Por la propia institución, cuando se formalice el requerimiento ante una institución privada de mediación.
 - c) De común acuerdo por las partes, si se tratare de mediación a ser administrada por institución pública, quienes podrán elegir un mediador de los registrados en la respectiva institución. A falta de acuerdo, o de otro modo de designación establecido por la propia institución, la designación será realizada de modo secuencial o de acuerdo al orden resultante de la lista de los inscriptos ante la respectiva institución.
2. Las partes elegirán uno o más mediadores. Si se produjera la actuación de varios mediadores en un mismo procedimiento, éstos actuarán en forma coordinada.

Artículo 15 – Mediadores en el sistema público de mediación

1. Los actos constitutivos o reglamentarios de cada sistema público de mediación establecerán el procedimiento de selección y el régimen de inscripción de mediadores que actuarán en su órbita, quienes, además, deberán estar inscriptos en el Registro Nacional de Mediadores a cargo de la Suprema Corte de Justicia.
2. La inscripción del mediador en listas de los sistemas públicos de mediación no configura una relación jurídica de empleo público, ni da derecho a reclamar el pago de remuneración fija por parte del Estado.

Artículo 16 – Principio de imparcialidad del mediador

El mediador deberá actuar de forma imparcial durante toda la mediación, estándole vedado actuar en perjuicio o interés de cualquiera de ellas.

Artículo 17 – Principio de independencia del mediador

El mediador es independiente en el ejercicio de su función. No se someterá a ningún tipo de presión, sea la resultante de sus propios intereses, valores personales, o influencias externas.

Artículo 18 – Principio de competencia y responsabilidad.

1. Sin perjuicio de lo que se establezca a título particular para la participación en instituciones de mediación públicas, el mediador deberá contar con formación específicamente orientada al ejercicio de la profesión de mediador, y realizar cursos de actualización al menos cada cuatro años.
2. El mediador que en el ejercicio de la función viole los deberes impuestos por esta ley, será civilmente responsable por los daños causados, conforme a las normas generales.

Artículo 19 – Derechos del mediador

El mediador tiene derecho a:

1. Ejercer con autonomía la mediación en lo concerniente a la metodología y a los procedimientos a adoptar en las sesiones de mediación, dentro del respeto por las normas vigentes, las pautas éticas y deontológicas que deben presidir el ejercicio de su función, y la voluntad de las partes.
2. Ser remunerado por el servicio prestado.
3. Invocar su calidad de mediador y promover la mediación, divulgando obras o estudios que respeten el deber de confidencialidad
4. Rehusarse a realizar aquellas tareas o desarrollar funciones que considere incompatibles con el ejercicio de su título y con sus derechos y deberes.

Artículo 20 – Deberes del mediador

El mediador tiene el deber de:

1. Informar a las partes acerca de la naturaleza, finalidad, principios fundamentales y fases del procedimiento de mediación, así como las reglas a observar.
2. Abstenerse de imponer cualquier acuerdo a los mediados, así como realizar promesas o dar garantía acerca del resultado del procedimiento; debiendo adoptar un comportamiento responsable y de franca colaboración con las partes.
3. Controlar la legitimación de los mediados para actuar, y obtener su consentimiento informado para intervenir en el procedimiento.
4. Garantizar el carácter confidencial de las informaciones que reciba en el curso de la mediación.
5. Administrar el procedimiento de mediación de forma tal que garantice el equilibrio de poderes, otorgando posibilidad de participación a todas las partes.
6. Sugerir a los mediados la intervención o consulta de técnicos especializados en determinadas materias cuando ello se revele necesario o útil a la solución del conflicto y bienestar de las partes.
7. Revelar a los participantes en el procedimiento cualquier impedimento o relacionamiento que pueda poner en duda su imparcialidad o independencia, y no conducir el procedimiento en estas circunstancias
8. Aceptar conducir únicamente aquellos procedimientos para los cuales se sienta capacitado personal y técnicamente, actuando de acuerdo con los principios que informan la mediación y demás normas aplicables
9. Atender con esmero la calidad de los servicios prestados, así como su nivel de formación e idoneidad técnica.

10. Actuar con respeto por las normas éticas y deontológicas.

Artículo 21 – Impedimentos y excusas

1. El mediador, antes de aceptar su nombramiento para el desempeño en un procedimiento de mediación, debe revelar todas las circunstancias que puedan suscitar fundadas dudas sobre su independencia e imparcialidad.
2. Si durante el transcurso de proceso sobrevinieren algunas de las circunstancias referidas en el numeral anterior, o tuviera conocimiento de ellas luego de aceptar el cargo, deberá revelarlas de inmediato a las partes.
3. El mediador que por razones legales, éticas o deontológicas considere que su independencia o imparcialidad puedan verse comprometidas no debe aceptar el nombramiento, y si el procedimiento ya se hubiera iniciado deberá interrumpirlo y solicitar ser excusado.
4. Son circunstancias relevantes a los efectos indicados en los numerales anteriores, debiendo ser puestas en conocimiento de las partes:
 - a. Una relación familiar o personal con una de las partes
 - b. Un interés financiero, directo o indirecto, en el resultado de la mediación
 - c. Una relación profesional actual o previa con una de las partes.
5. El mediador deberá excusarse de intervenir cuando considere que en virtud del número de procedimientos de mediación bajo su responsabilidad o el desempeño de otras actividades profesionales, no le será posible concluir el procedimiento en tiempo útil.
6. No constituye impedimento la intervención del mismo mediador en la Sesión Informativa.
7. La no intervención del mediador por alguna de las causas que le permiten excusarse no acarreará la pérdida de derechos o perjuicios en su calidad de mediador.

Artículo 22– Impedimentos resultantes del principio de confidencialidad

El mediador no puede actuar como testigo, perito o representante en cualquier causa relacionada con el objeto del procedimiento de mediación, aún indirectamente, sin perjuicio de lo preceptuado en el Art. 3 Num. 3.

Artículo 23 – Remuneración

1. En los casos de mediación en la que intervengan mediadores que actúan en el libre ejercicio de la profesión, la remuneración deberá ser acordada entre éstos y las partes responsables por su pago. Los honorarios o la pauta para determinarlos deberán quedar establecidos en el Protocolo de Mediación celebrado al inicio de cada procedimiento. Salvo pacto en contrario, el costo y los gastos que correspondieren se dividirá por partes iguales entre las partes.
2. En los casos de mediación gestionada a través de instituciones privadas de mediación, la remuneración y demás condiciones de pago serán los establecidos en acuerdo con las respectivas instituciones.
3. La remuneración del mediador en el ámbito de los sistemas públicos de mediación estará establecida en los actos constitutivos o reglamentarios de cada sistema, que los interesados declararán aceptar expresamente en el acto de ser seleccionados para integrar la lista de mediadores de la institución.
4. Tanto los mediadores como las instituciones de mediación podrán exigir a las partes la provisión de fondos que estimen necesarios para atender el costo de la mediación.

CAPÍTULO VII SISTEMA PÚBLICO DE MEDIACIÓN

Artículo 24 – Sistema público de mediación

1. El Estado podrá disponer la creación de Servicios Públicos de Mediación para el manejo de conflictos a cargo de entes públicos competentes en razón de la materia, como vía para alcanzar una resolución satisfactoria para todos los involucrados en el menor tiempo posible.
2. En el acto constitutivo del Servicio, se deberá establecer:
 - a. El área de competencia
 - b. Designación de la Entidad Gestora del servicio
 - c. El régimen de tasas que deberán abonar los usuarios del servicio, y las excepciones que pudieran corresponder.
 - d. Los requisitos que deberán cumplir los mediadores, además de los establecidos en la presente ley, especialmente los relacionados a formación específica en la materia involucrada.
 - e. El modo de selección de los mediadores y el régimen de su remuneración.

Artículo 25 – Entidad Gestora de un Servicio Público de Mediación

A la Entidad Gestora compete:

1. Organizar, administrar, supervisar y fiscalizar el funcionamiento del servicio de mediación a su cargo.
2. Establecer el Registro de Mediadores de la Institución, que deberá conformarse con mediadores habilitados por la Suprema Corte de Justicia
3. Proceder a la designación de los mediadores para el cumplimiento de la función.
4. Monitorizar el respectivo sistema a través de plataforma informática. Los datos recogidos podrán ser utilizados para fines de tratamiento estadístico, de gestión, y de investigación científica, en los términos previstos en la Ley de Protección de Datos Personales:
 - a. El tratamiento estadístico, y con fines de investigación científica de la información no debe ser nominativo.
 - b. El tratamiento de la información con fines de gestión no deberá comprender datos protegidos por el principio de confidencialidad.
 - c. En caso de ser necesario el tratamiento de información con fines de gestión amparada por el deber de confidencialidad, así como cuando con fines de investigación sea necesario realizar el estudio de casos o realizar entrevistas personales, se deberá obtener el consentimiento y dar cumplimiento a lo dispuesto en la ley 18.331 de 11 de agosto de 2008.

Artículo 26– En todo lo no regulado se aplicará a los sistemas públicos de mediación lo dispuesto en los respectivos actos constitutivos o reglamentarios, y en subsidio las disposiciones de la presente ley en cuanto sea compatible.

Artículo 27 – Fiscalización del ejercicio de la actividad de mediación en los sistemas públicos

1. Compete a las Entidades Gestoras de los sistemas públicos de mediación entender en las quejas o reclamaciones presentadas contra los mediadores en el ejercicio de la actividad de mediación.

2. Planteada una queja o reclamación en los términos relacionados en el numeral anterior, y luego de haber dado al mediador la oportunidad de presentar descargos, se emitirá decisión fundada, indicando la medida que se adoptará, si correspondiere, la que deberá guardar relación con la gravedad del acto cuestionado. La decisión constituye acto administrativo impugnabile de conformidad con las normas generales.

Artículo 28 –

1. En función de la gravedad de las faltas cometidas por el mediador, y sin perjuicio de su comunicación a la Suprema Corte de Justicia, la Entidad Gestora podrán aplicar las siguientes medidas:
 - a. Apercibimiento
 - b. Suspensión de su inscripción en la lista de mediadores de la Institución
 - c. Exclusión definitiva de la lista de mediadores de la Institución.
2. En los casos en que el mediador viole el deber de confidencialidad e incurra en delito previsto por la norma penal, se comunicará dicha infracción a la Suprema Corte de Justicia, quien podrá disponer la exclusión del involucrado del Registro Nacional de Mediadores, sin perjuicio de la intervención de la justicia penal.

CAPÍTULO VIII SISTEMA PRIVADO DE MEDIACIÓN

Artículo 29 – El sistema privado de mediación está a cargo de mediadores habilitados que ejercen la actividad en régimen de libre prestación de servicios, y de instituciones privadas de mediación habilitadas por la autoridad competente.

Artículo 30- La nómina de mediadores habilitados para desempeñarse en el régimen de libre prestación de servicios es la que resulte del Registro Nacional de Mediadores a cargo de la Suprema Corte de Justicia.

Artículo 31 – Registro de las instituciones habilitadas

Las instituciones privadas de mediación deberán estar habilitadas por el Ministerio de Educación y Cultura, e inscriptas en el Registro Nacional de Instituciones Privadas de Mediación a cargo de la Suprema Corte de Justicia.

Artículo 32 – Competencia de las instituciones privadas de mediación

Las instituciones privadas de mediación serán competentes para mediar en aquellos litigios para los cuales han sido habilitadas a intervenir en razón de su especialización, siempre que no refieran a materia excluida por la presente ley.

Artículo 33 – Fiscalización del ejercicio de la actividad de mediación en el Sistema Privado de Mediación

1. Los mediadores que desarrollen actividad en régimen de libre prestación de servicios y las instituciones de mediación privadas se encuentran sometidos al régimen general de responsabilidad, sin perjuicio de la potestad de la Suprema disciplinaria de la Suprema Corte de Justicia de disponer medidas en caso de violación a los deberes impuestos a los mediadores.
2. Previo procedimiento administrativo, la Suprema Corte de Justicia, en atención a la gravedad de la falta cometida, podrá imponer las siguientes sanciones:
 - a. Apercibimiento

- b. Suspensión de su inscripción en el Registro Nacional de Mediadores y del Registro de Instituciones Privadas de Mediación
- c. Exclusión definitiva del Registro Nacional de Mediadores y de Instituciones Privadas de Mediación y del Registro Instituciones Privadas de Mediación.

CAPÍTULO IX LAS PARTES

Artículo 34 – Derechos de las partes

1. En el procedimiento de mediación las partes tienen derecho a intervenir con plena igualdad de oportunidades. Se deberá mantener el respeto hacia los puntos de vista por ellas expresados, sin que el mediador pueda actuar en perjuicio o interés de cualquiera de ellas.
2. Iniciado el procedimiento, las partes pueden, en cualquier momento, conjunta o unilateralmente, renunciar al mismo.

Artículo 35 – Deberes de las partes

1. Las partes sujetas a mediación actuarán conforme a los principios de lealtad, buena fe, y respeto mutuo, y serán responsables de las decisiones tomadas en el curso del procedimiento.
2. Durante el tiempo en que se desarrolle el proceso de mediación no podrán ejercitar contra las otras partes ninguna acción judicial o extrajudicial con relación a la controversia sometida a mediación, con excepción de la solicitud de medidas cautelares u otras medidas urgentes imprescindibles para evitar la pérdida irreversible de bienes y derechos.
En el caso de adopción de medidas cautelares, se suspenderá el plazo de caducidad establecido en el Art. 311.2 del del Código General del Proceso en los términos previstos en el Art. 41 de la presente ley.
3. Las partes deberán prestar colaboración y apoyo permanente a la actuación del mediador.

CAPÍTULO X FORMACIÓN Y ENTIDADES FORMADORAS

Artículo 36 – Formación

Constituye formación específicamente orientada para el ejercicio de la profesión de mediador la suministrada en cursos dictados en la Universidad de la República, en Institutos Universitarios reconocidos oficialmente, o el Centro de Estudios Judiciales del Uruguay, en base a los programas aprobados por el Ministerio de Educación y Cultura.

Artículo 37 - Entidades formadoras

1. Las instituciones privadas que deseen impartir cursos de formación permanente deberán solicitar la certificación de dichos cursos al Ministerio de Educación y Cultura, previa vista a la Suprema Corte de Justicia, la que deberá expedirse acerca del contenido de los cursos. El dictamen de la Suprema Corte no será vinculante, pero la autoridad administrativa deberá fundar su apartamiento al mismo.

2. Las acciones de formación suministradas por entidades educativas que no cumplan con lo preceptuado en el presente artículo no proporcionan la formación requerida para el ejercicio de la profesión de mediador.

TÍTULO II MEDIACIÓN CIVIL, COMERCIAL, DE FAMILIA, Y CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

CAPÍTULO I

SECCIÓN I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 38 – Ámbito de aplicación material

1. Lo dispuesto en el presente Título es aplicable a la mediación de litigios en materia civil, comercial, familia, y contencioso administrativa, realizada en territorio nacional, cualquiera sea su naturaleza, siempre que no refieran a derechos indisponibles.
2. Quedan expresamente excluidos del ámbito de aplicación de las disposiciones de este Título:
 - a. Los litigios pasibles de ser objeto de mediación laboral
 - b. Los litigios pasibles de ser objeto de mediación penal.
 - c. Los litigios que versen sobre asuntos de competencia de la Dirección Nacional de Consumo.

SECCIÓN II COMPROMISO DE MEDIACIÓN

Artículo 39 – Compromiso de mediación

1. Las partes pueden prever en el ámbito de un contrato que los litigios eventuales emergentes de la relación jurídica contractual sean sometidos a mediación.
2. El acuerdo referido debe constar en un documento; considerándose satisfecha esta exigencia cuando la convención conste en instrumento suscrito por las partes, intercambio de cartas, telegramas, o cualquier otro medio de telecomunicación emanado de las partes del que quede prueba documentada.
3. Es nulo el acuerdo de mediación celebrado en violación a lo dispuesto en el numeral anterior y en el Art. 38 de la presente ley.
4. La validez y eficacia de la cláusula compromisoria es independiente de la del contrato en la cual se integra; excepto que se demuestre que el contrato no habría sido otorgado sin la referida cláusula.

CAPÍTULO II

SECCIÓN I MEDIACIÓN PRE-JUDICIAL

Artículo 40 – Procedencia

Las partes pueden recurrir a la mediación para la resolución de cualquier conflicto, previo a su presentación ante un tribunal.

Artículo 41 – Cómputo de los plazos de caducidad y prescripción en los casos de mediación-judicial

1. Los plazos de caducidad y prescripción establecidos por las normas sustantivas o procesales se suspenden a partir del día de la suscripción del Protocolo de Mediación.
2. Los plazos de caducidad y prescripción se retoman a contar del día siguiente:
 - a. A la conclusión del procedimiento de mediación si ésta se motiva en la negativa expresa de una de las partes en continuar con el mismo.
 - b. Por el agotamiento del plazo máximo de duración establecido para el procedimiento de mediación.
 - c. Cuando el mediador determine el fin del procedimiento, si este plazo fenece antes que el establecido en el literal anterior.
 - d. Por la conclusión del proceso con acuerdo parcial.
3. A los efectos previstos en el presente artículo, el mediador, o en caso de mediación realizada en instituciones de mediación la respectiva entidad gestora, deberá emitir comprobante, siempre que se le solicite, a los efectos del cómputo de la suspensión de los plazos. En dicho comprobante obligatoriamente deberán constar:
 - a. Identificación de la parte que efectuó el pedido de mediación y de la contraparte
 - b. Identificación detallada del objeto de la mediación oportunamente solicitada
 - c. Fecha de suscripción del Protocolo de Mediación
 - d. Modo y fecha de conclusión del procedimiento, cuando éste ya haya finalizado

SECCIÓN II MEDIACIÓN DURANTE EL TRANCURSO DE ACTUACIONES JUDICIALES

Artículo 42 – Mediación durante el transcurso de actuaciones judiciales

1. En la audiencia preliminar o audiencia única en los procesos de conocimiento, tratándose de materias no excluidas, previo al tratamiento de fondo del asunto se informará a las partes acerca de la posibilidad de recurrir a mediación para intentar solucionar el conflicto. Mediando acuerdo se dispondrá la suspensión del procedimiento por un lapso de sesenta días el que podrá ser prorrogado siempre que el mediador interviniente comunique la necesidad de ampliar dicho plazo. Se dejará constancia de la decisión de las partes.
2. Sin perjuicio de lo establecido precedentemente, en cualquier momento del proceso, y en atención al objeto de la controversia, el tribunal podrá proponer a las partes a que acudan al proceso de mediación, instándolas a que asistan a una sesión informativa. Mediando acuerdo de partes, se hará constar en acta y se dispondrá la suspensión del procedimiento en iguales condiciones que lo preceptuado en el numeral que precede.

Artículo 43 - Planteada una demanda respecto a una controversia alcanzada por un compromiso de mediación, el demandado podrá excepcionarse dentro del plazo establecido para contestar la demanda, adjuntando la prueba documental correspondiente, siempre que acredite, además, la suscripción del Protocolo de Mediación.

El tribunal verificará los extremos y dispondrá la suspensión del procedimiento.

La suspensión cesará al día hábil siguiente a la finalización del plazo establecido para la duración del procedimiento o sus prórrogas, cuando se comunique la celebración de acuerdo que ponga fin total o parcialmente a la controversia, o cuando se comunique y verifique desistimiento del procedimiento de mediación por cualquiera de las partes.

CAPÍTULO III PROCEDIMIENTO

SECCIÓN I PROCEDIMIENTO A CARGO DE MEDIADORES O INSTITUCIONES PRIVADAS

Artículo 44 – Inicio del procedimiento

El procedimiento se iniciará con la solicitud de fijación de fecha para la celebración de Sesión Informativa. Las partes deberán presentar una relación detallada de los hechos que han dado mérito al conflicto, la que podrá ser acompañada de los documentos pertinentes.

Artículo 45 – Sesión informativa

En la sesión informativa el mediador explicitará los principios que rigen la mediación, derechos y deberes de las partes, y las reglas de procedimiento.

Artículo 46 – Protocolo de Mediación

1. El acuerdo de las partes para proseguir el procedimiento de mediación se hará constar mediante la suscripción de un Protocolo de Mediación. Éste podrá ser acordado durante el transcurso de la sesión informativa, o con posterioridad, solicitando dentro del plazo de 30 días fijación de nueva audiencia al efecto.
2. El Protocolo de Mediación será suscrito por las partes y por el mediador. Deberá contener:
 - a. Identificación y domicilio de las partes
 - b. Identificación y domicilio profesional del mediador, y si correspondiere, de la entidad gestora del sistema de mediación
 - c. Declaración de consentimiento de las partes de someterse voluntariamente al procedimiento (consentimiento informado).
 - d. Declaración de las partes y del mediador, y eventuales asesores, manifestando su sometimiento al principio de confidencialidad
 - e. Descripción del objeto del litigio, con narración sumaria de los hechos que le han dado mérito.
 - f. Fijación de las reglas del procedimiento de mediación acordadas entre las partes y el mediador.
 - g. Establecimiento del programa de actuaciones.
 - h. Fijación de los honorarios del mediador, excepto en las mediaciones realizadas en el sistema público de mediación.
 - i. Fecha y lugar.

Artículo 47 – Sesiones

1. El mediador en acuerdo con las partes podrá establecer la realización de una o más audiencias.
2. Podrá asimismo establecer la realización de audiencias privadas con cada una de las partes, siempre que medie consentimiento de todos los involucrados.
3. En cada sesión se establecerá señalamiento de las siguientes, quedando las partes notificadas en ese mismo acto. En el caso de prórrogas o suspensiones se utilizará como medio hábil el telegrama colacionado u otro medio de notificación fehaciente.
4. Las partes podrán acordar que todas o alguna de las actuaciones de mediación, incluida la sesión informativa y las sucesivas que estimen conveniente, se lleven a cabo por medios electrónicos, por videoconferencia u otro medio análogo de transmisión de la voz o la imagen, siempre que quede garantizada la identidad de los intervinientes y el respeto a los principios de la mediación previstos en esta Ley.

Artículo 48 – Presencia de las partes, de abogados, y de otros técnicos en las sesiones de mediación

1. Las partes deben comparecer personalmente, pudiendo comparecer asistidas por abogados.
2. Las partes pueden comparecer asistidas por otros técnicos cuya presencia consideren necesaria al buen desarrollo del procedimiento de mediación, siempre que no haya oposición de la otra parte.
3. Los mediadores podrán actuar en colaboración con profesionales formados en disciplinas afines con el conflicto que sea materia de la mediación. Dichos profesionales actuarán en calidad de asistentes, bajo la dirección y responsabilidad del mediador interviniente.
4. Todos los terceros participantes en las sesiones estarán sujetos a las disposiciones de la presente ley y su reglamentación, y en especial al deber de confidencialidad.

Artículo 49 – Publicidad de las audiencias

Se requiere la conformidad expresa y por escrito de las partes intervinientes para que personas ajenas al procedimiento presencien las audiencias.

Artículo 50 – Duración del procedimiento de mediación

El procedimiento de mediación no podrá exceder el término de 60 días a contar del siguiente de la celebración de la suscripción del Protocolo de Mediación. Sin embargo, las partes, de común acuerdo, podrán extender dicho plazo por períodos ciertos y determinados, debiéndose dejar constancia escrita.

Artículo 51 – Suspensión del procedimiento de mediación

1. El procedimiento de mediación puede ser suspendido en situaciones excepcionales y debidamente fundadas, a efectos de poner en práctica acuerdos provisorios.
2. La suspensión del procedimiento de mediación, acordada por escrito por las partes, no perjudica la suspensión de los plazos de caducidad o prescripción establecidos en la presente ley.

Artículo 52 – Acuerdo de Mediación

1. El contenido del acuerdo podrá versar sobre una parte o la totalidad de las pretensiones discutidas, y podrá contener acuerdos relativos a temas ajenos a la controversia original. Será establecido libremente por las partes, y deberá ser recogido en documento escrito, que incluirá:
 - a. Identificación de las partes
 - b. Domicilios de las partes, los que serán válidos para las actuaciones judiciales derivadas del mismo.
 - c. Identificación del mediador o mediadores intervinientes, y en su caso de la institución mediadora participante
 - d. Objeto de la controversia planteada por las partes
 - e. Existencia o inexistencia de acuerdo, y en caso de ser parcial determinación del objeto sobre el que ha recaído el acuerdo, estableciendo con precisión las obligaciones que asume cada parte
 - f. Lugar de otorgamiento y firma de las partes, letrados o profesionales presentes que les asisten, y de los mediadores intervinientes.
2. Del acuerdo se entregará un ejemplar a cada una de las partes, reservándose el mediador un ejemplar para archivo.
3. El mediador informará a las partes del carácter vinculante del acuerdo alcanzado, y de la posibilidad de solicitar la autenticación de las firmas y su protocolización u homologación judicial para que adquiera el carácter de título de ejecución.
4. Contra lo convenido en el acuerdo de mediación sólo podrá demandarse la nulidad por las causas que invalidan los contratos. La misma podrá ser planteada como defensa si hubiere o se promoviere proceso por la misma causa, o mediante juicio ordinario si no hubiere causa pendiente.

Artículo 53 – Fin del procedimiento de mediación

El procedimiento de mediación termina cuando:

- a. Las partes han suscrito acuerdo
- b. Se comunica fehacientemente el desistimiento de cualquiera de las partes
- c. El mediador verifica la imposibilidad de alcanzar un acuerdo
- d. Se cumple el plazo máximo establecido para la duración del procedimiento, incluyendo eventuales prórrogas establecidas por las partes.

Artículo 54 – Devolución de documentos

Al terminar el procedimiento se devolverá a cada parte los documentos que hubiere aportado. Con aquellos documentos que no hubieren de devolverse se formará un expediente que deberá archiversse, conservarse y custodiarse por un plazo de tres años.

SECCIÓN II

PROCEDIMIENTO EN INSTITUCIONES PÚBLICAS DE MEDIACIÓN

Artículo 55 – Inicio del procedimiento en los sistemas públicos de mediación

El inicio del procedimiento de mediación en los sistemas públicos de mediación puede ser solicitado por cualquiera de las partes, por el tribunal, o por el Ministerio Público, sin perjuicio de la gestión de solicitudes de mediación interpuestas por otras entidades públicas o privadas.

Artículo 56 – Duración del procedimiento de mediación en los sistemas públicos de mediación

La duración máxima de un procedimiento de mediación en los sistemas públicos de mediación será fijada en los respectivos actos constitutivos o reglamentarios, aplicándose, a falta de ella, lo dispuesto en el Art. 59 de esta ley.

Artículo 57 – Tasas

Las tasas generadas por la utilización de los sistemas públicos de mediación serán fijadas en los términos previstos en los respectivos actos constitutivos o reglamentarios, debiéndose prever además las eventuales exoneraciones o reducciones que pudieran corresponder.

Artículo 58 – Interpretación

En todo lo no expresamente previsto regirá lo dispuesto para la mediación en instituciones privadas, y en subsidio las restantes disposiciones.

SECCIÓN III MEDIACIÓN ELECTRÓNICA

Artículo 59 – Actuaciones desarrolladas por medios electrónicos

1. Se promoverá la resolución de los conflictos que versen sobre sumas dinerarias a través de un procedimiento de mediación simplificado a desarrollarse por medios electrónicos. Las pretensiones de las partes, que en ningún caso se referirán a argumentos de confrontación de derecho, quedarán reflejadas en los formularios de solicitud del procedimiento y su contestación, que el mediador o la institución de mediación facilitarán a los interesados.
2. El procedimiento tendrá una duración máxima de un mes a contar desde el siguiente a la recepción de la solicitud y será prorrogable por acuerdo de las partes, por períodos ciertos y determinados.

CAPÍTULO IV LA EJECUCIÓN

SECCIÓN I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 60 – Para su ejecución, el acuerdo obtenido en mediación deberá ser homologado judicialmente o protocolizado por Escribano Público.

Artículo 61 – Homologación judicial del acuerdo obtenido en mediación

1. La solicitud será presentada por cualquiera de las partes ante el tribunal que hubiera correspondido entender en el conflicto, estándose a lo que establezcan las normas generales de competencia.
2. El tribunal al que se solicite la homologación judicial del acuerdo obtenido en mediación deberá verificar:
 - a. La capacidad de las partes para su celebración
 - b. Que el contenido del acuerdo no corresponda a materia excluida de mediación
 - c. La adecuación y respeto a los principios generales de derecho

- d. Que el contenido no viole disposiciones de orden público.
 - e. Que haya participado un mediador habilitado por la Suprema Corte de Justicia, o una Institución Pública de Mediación.
3. Cuando el acuerdo se hubiere alcanzado en una mediación desarrollada después de iniciar un proceso judicial, las partes podrán solicitar el dictado de sentencia interlocutoria homologando el acuerdo ante el tribunal que estuviere entendiendo en el proceso.
 4. Si el tribunal desestima la solicitud, las partes dispondrán de un plazo de diez días para someter un nuevo acuerdo de homologación.

Artículo 62 – Protocolización del acuerdo de mediación

1. Las partes podrán solicitar la intervención de Escribano Público a efectos de protocolizar el acuerdo de mediación, siempre que sus firmas hayan sido previamente certificadas o autenticadas por cualquiera de los procedimientos previstos en el ordenamiento vigente.
2. El Escribano interviniente deberá verificar los extremos relacionados en el Art. 61 Num. 2 de este cuerpo normativo, y dejar constancia de ello en el Acta de Protocolización.

Artículo 63 – Procedencia de la ejecución

1. Procede la ejecución del Acuerdo de mediación homologado judicialmente, o con firmas certificadas o autenticadas y protocolizado por Escribano Público, transcurrido el plazo o cumplida la condición que se hubiere establecido, siempre que del mismo surja la obligación de pagar cantidad líquida o fácilmente liquidable y exigible, o se haya hecho exigible obligación de dar alguna cosa que se halle en poder del deudor, obligación de hacer, o de no hacer alguna cosa que se hubiere hecho en contravención.
2. Asimismo procede la ejecución del Acuerdo de mediación suscrito en el extranjero, que cumpla con los requisitos del ordenamiento jurídico del país de otorgamiento, siempre que en él se le atribuya la calidad de título de ejecución.

SECCIÓN II PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN

Artículo 64 – Procedimiento de ejecución

1. A pedido de parte interesada, y una vez transcurrido el plazo o cumplida la condición que se hubiere establecido, se procederá a la ejecución del acuerdo que constituya título de ejecución.
2. Será competente el tribunal que hubiera conocido o que le correspondiere conocer en el asunto en primera instancia.
3. La ejecución será precedida por una intimación, requiriendo que se cumpla con la obligación contenida en el título dentro del plazo de tres días hábiles a contar del siguiente de su recepción. Dicha intimación podrá ser efectuada por telegrama colacionado con acuse de recibo, acta notarial, o por vía judicial mediante diligencia preparatoria.
4. En lo demás se estará a lo dispuesto en las normas del del Código General del Proceso y demás disposiciones modificativas y concordantes, según el tipo de ejecución de que se trate (vía de apremio, ejecución de obligaciones de dar, hacer, o no hacer).

Artículo 65 – Ejecución de mediación realizada en el extranjero

1. Lo dispuesto en la presente sección es aplicable, con las necesarias adaptaciones, a los procedimientos celebrados en otro Estado siempre que los mismos respeten los principios y normas del ordenamiento jurídico del Uruguay, y en su caso lo dispuesto por el Art. 63 Num.2.
2. Siempre que una de las partes se domicilie en Uruguay, y medie solicitud de todas las partes intervinientes, se podrá autenticar y protocolizar u homologar judicialmente un acuerdo de mediación otorgado en otro Estado, aún cuando en el territorio de éste dicho acuerdo no constituya título de ejecución.
3. El documento extranjero no podrá ser ejecutado cuando resulte manifiestamente contrario al orden público nacional.

TÍTULO III DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Artículo 66 – Promoción de la mediación

La Suprema Corte de Justicia, el Ministerio de Educación y Cultura y demás entes públicos que cuenten con centros de mediación promoverán el uso de la mediación como método alternativo de resolución de conflictos.

Artículo 67– Sesiones informativas abiertas

Las instituciones de mediación podrán organizar sesiones informativas abiertas para aquellas personas que pudieran estar interesadas en acudir a este sistema de resolución de controversias, que en ningún caso sustituirán a la sesión informativa prevista en el Art. 45.

Artículo 68 – Se comete a los entes públicos involucrados el dictado de la reglamentación necesaria a la implementación de la presente ley en el más breve plazo posible.

LEY 19968 Mediación Familiar en CHILE

"TITULO I

DE LOS JUZGADOS DE FAMILIA Y SU ORGANIZACION

Párrafo Primero

De los Juzgados de Familia

Artículo 1º.- Judicatura especializada. Créanse los juzgados de familia, encargados de conocer los asuntos de que trata esta ley y los que les encomienden otras leyes generales y especiales, de juzgarlos y hacer ejecutar lo juzgado. Estos juzgados formarán parte del Poder Judicial y tendrán la estructura, organización y competencia que la presente ley establece. En lo no previsto en ella se regirán por las disposiciones del Código Orgánico de Tribunales y las leyes que lo complementan.

Artículo 2º.- Conformación. Los juzgados de familia tendrán el número de jueces que para cada caso señalan los artículos 4º y 4º bis. Contarán, además, con un consejo técnico, un administrador y una planta de empleados de secretaría y se organizarán en

unidades administrativas para el cumplimiento eficaz y eficiente de las siguientes funciones:

1°. Sala, que consistirá en la organización y asistencia a la realización de las audiencias.

2°. Atención de público y mediación, destinada a otorgar una adecuada atención, orientación e información al público que concurra al juzgado, especialmente a los niños, niñas y adolescentes, a manejar la correspondencia del tribunal y a desarrollar las gestiones necesarias para la adecuada y cabal ejecución de las acciones de información y derivación a mediación.

3°. Servicios, que reunirá las labores de soporte técnico de la red computacional del juzgado, de contabilidad y de apoyo a la actividad administrativa, y la coordinación y abastecimiento de todas las necesidades físicas y materiales para la realización de las audiencias

5°. Cumplimiento, que, dada la particular naturaleza de los procedimientos establecidos en esta ley, desarrollará las gestiones necesarias para la adecuada y cabal ejecución de las resoluciones judiciales en el ámbito familiar, particularmente de aquellas que requieren de cumplimiento sostenido en el tiempo.

La Corte Suprema, por intermedio de la Corporación Administrativa del Poder Judicial, velará por el eficiente y eficaz cumplimiento de las funciones a que se refiere este artículo en los tribunales de letras con competencia en familia. Será aplicable lo dispuesto en el artículo 26 del Código Orgánico de Tribunales.

Artículo 54-2.- Facultades del juez en la etapa de recepción. Una vez admitida la demanda, denuncia o requerimiento a tramitación, el juez procederá de oficio o a petición de parte, a decretar las medidas cautelares que procedan, incluyendo la fijación de alimentos provisorios cuando corresponda. Luego de ello, citará a las partes a la audiencia correspondiente.

El tribunal conocerá también en esta etapa de los avenimientos y transacciones celebrados directamente por las partes y los aprobará en cuanto no sean contrarios a derecho.

Si en el acta de mediación consta que el proceso de mediación resultó frustrado, dispondrá la continuación del procedimiento judicial, cuando corresponda.

Artículo 57.- Requisitos de la demanda. La demanda deberá cumplir los requisitos del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil. Asimismo, podrán acompañarse los documentos que digan relación con la causa, cuando la naturaleza y oportunidad de las peticiones así lo requiera.

En las causas de mediación previa se deberá acompañar un certificado que acredite que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 106.

Artículo 61.- Audiencia preparatoria. En la audiencia preparatoria se procederá a:

1) Oír la relación breve y sintética, que harán las partes ante el juez, del contenido de la demanda, de la contestación y de la reconvenición que se haya deducido, y de la contestación a la reconvenición, si ha sido hecha por escrito.

2) Contestar la demanda reconvenicional, en su caso. Las excepciones que se hayan opuesto se tramitarán conjuntamente y se fallarán en la sentencia definitiva. No obstante, el juez se pronunciará inmediatamente de evacuado el traslado respecto de las de incompetencia, falta de capacidad o de personería, de las que se refieran a la corrección del procedimiento y de prescripción, siempre que su fallo pueda fundarse en antecedentes que consten en el proceso o que sean de pública notoriedad.

- 3) Decretar las medidas cautelares que procedan, de oficio o a petición de parte, a menos que se hubieren decretado con anterioridad, evento en el cual el tribunal resolverá si las mantiene.
- 4) Promover, a iniciativa del tribunal o a petición de parte, la sujeción del conflicto a la mediación familiar a que se refiere el Título V, suspendiéndose el procedimiento judicial en caso de que se dé lugar a ésta.
- 5) Promover, por parte del tribunal, la conciliación total o parcial, conforme a las bases que éste proponga a las partes.
- 6) Determinar el objeto del juicio.
- 7) Fijar los hechos que deben ser probados, así como las convenciones probatorias que las partes hayan acordado.
- 8) Determinar las pruebas que deberán rendirse al tenor de la propuesta de las partes y disponer la práctica de las otras que estime necesarias.
- 9) Excepcionalmente, y por motivos justificados, recibir la prueba que deba rendirse en ese momento. La documental que se rinda en esta oportunidad no radicará la causa en la persona del juez que la reciba.
- 10) Fijar la fecha de la audiencia de juicio, la que deberá llevarse a efecto en un plazo no superior a treinta días de realizada la preparatoria. Sin perjuicio de ello, el juez podrá, previo acuerdo de las partes, desarrollar la audiencia de juicio inmediatamente de finalizada la preparatoria.

Las partes se entenderán citadas a la audiencia de juicio por el solo ministerio de la ley y les será aplicable lo dispuesto en el artículo 59, inciso tercero.

Para el desarrollo de la audiencia regirán, en cuanto resulten aplicables, las reglas establecidas para la audiencia de juicio.

En caso de advertir la existencia de hechos comprendidos en el número 7) del artículo 8º, el juez, de oficio o a petición de parte, podrá decretar la apertura del procedimiento especial previsto en el artículo 68 y citar a la audiencia respectiva, o incluir estos hechos para los efectos de los números 5), 6), 7) y 8) de este artículo, procediendo a la acumulación necesaria del artículo 17 y pudiendo decretar medidas cautelares de las previstas en el artículo 71.

Artículo 96.- Suspensión condicional de la dictación de la sentencia. Si el denunciado o demandado reconoce ante el tribunal los hechos sobre los que versa la demanda o denuncia y existen antecedentes que permiten presumir fundadamente que no ejecutará actos similares en lo sucesivo, el juez podrá suspender condicionalmente la dictación de la sentencia, siempre y cuando se cumpla cualquiera de las siguientes condiciones:

a) Que se hayan establecido y aceptado por las partes obligaciones específicas y determinadas respecto de sus relaciones de familia y aquellas de carácter reparatorio a satisfacción de la víctima;

b) Que se haya adquirido por el demandado o denunciado, con el acuerdo de la víctima, el compromiso de observancia de una o más de las medidas cautelares previstas en esta ley por un lapso no inferior a seis meses ni superior a un año.

En todo caso, el tribunal, previo acuerdo de las partes y en conformidad a lo dispuesto en el inciso primero, podrá someter a mediación el conflicto para los efectos de la letra a). Aprobada el acta de mediación, el juez suspenderá condicionalmente la dictación de la sentencia. Para efectos de lo dispuesto en este artículo, el juez deberá ser asesorado por uno o más miembros del consejo técnico, asegurándose que las partes estén en capacidad para negociar libremente y en un plano de igualdad.

La resolución que apruebe la suspensión de la sentencia será inscrita en el registro especial que para estos procesos mantiene el Servicio de Registro Civil e Identificación, en los mismos términos que la sentencia.

TITULO V DE LA MEDIACION FAMILIAR

Artículo 103.- Mediación. Para los efectos de esta ley, se entiende por mediación aquel sistema de resolución de conflictos en el que un tercero imparcial, sin poder decisorio, llamado mediador, ayuda a las partes a buscar por sí mismas una solución al conflicto y sus efectos, mediante acuerdos.

Artículo 104.- Avenimientos obtenidos fuera de un procedimiento de mediación. Sin perjuicio de lo dispuesto en este Título, las partes podrán designar de común acuerdo una persona que ejerza entre ellas sus buenos oficios para alcanzar avenimientos en las materias en que sea procedente de acuerdo a la ley.

Artículo 105.- Principios de la mediación. Durante todo el proceso de mediación, el mediador deberá velar por que se cumplan los siguientes principios en los términos que a continuación se señalan:

a) Igualdad: en virtud del cual el mediador se cerciorará de que los participantes se encuentren en igualdad de condiciones para adoptar acuerdos. Si no fuese así, propondrá o adoptará, en su caso, las medidas necesarias para que se obtenga ese equilibrio. De no ser ello posible, declarará terminada la mediación.

b) Voluntariedad: por el que los participantes podrán retirarse de la mediación en cualquier momento. Si en la primera sesión, o en cualquier otro momento durante el procedimiento, alguno de los participantes manifiesta su intención de no seguir adelante con la mediación, ésta se tendrá por terminada.

c) Confidencialidad: por el cual el mediador deberá guardar reserva de todo lo escuchado o visto durante el proceso de mediación y estará amparado por el secreto profesional. La violación de dicha reserva será sancionada con la pena prevista en el artículo 247 del Código Penal.

Nada de lo dicho por cualquiera de los participantes durante el desarrollo de la mediación podrá invocarse en el subsiguiente procedimiento judicial, en caso de haberlo.

Con todo, el mediador quedará exento del deber de confidencialidad en aquellos casos en que tome conocimiento de la existencia de situaciones de maltrato o abuso en contra de niños, niñas, adolescentes o discapacitados. En todo caso, deberá dar a conocer previamente a las partes el sentido de esta exención.

d) Imparcialidad: lo que implica que los mediadores serán imparciales en relación con los participantes, debiendo abstenerse de promover actuaciones que comprometan dicha condición. Si tal imparcialidad se viere afectada por cualquier causa, deberán rechazar el caso, justificándose ante el juzgado que corresponda.

Los involucrados podrán también solicitar al juzgado la designación de un nuevo mediador, cuando justifiquen que la imparcialidad del inicialmente designado se encuentra comprometida.

e) Interés superior del niño: por el cual, en el curso de la mediación, el mediador velará siempre para que se tome en consideración el interés superior del niño, niña o adolescente, en su caso, pudiendo citarlos sólo si su presencia es estrictamente indispensable para el desarrollo de la mediación.

f) Opiniones de terceros: en virtud del cual, el mediador velará para que se consideren las opiniones de los terceros que no hubieren sido citados a la audiencia, a quienes también podrá citar.

Artículo 106.- Mediación previa, voluntaria y prohibida. Las 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, aun cuando se deban tratar en el marco de una acción de divorcio o separación judicial, deberán someterse a un procedimiento de mediación previo a la interposición de la demanda, el que se regirá por las normas de esta ley y su reglamento.

Lo dispuesto en el inciso anterior no se aplicará a los casos del artículo 54 de la ley N° 19.947.

Las partes quedarán exentas del cumplimiento de este requisito, si acreditaren que antes del inicio de la causa, sometieron el mismo conflicto a mediación ante mediadores inscritos en el registro a que se refiere el artículo 112 o si hubieren alcanzado un acuerdo privado sobre estas materias.

Las restantes materias de competencia de los juzgados de familia, exceptuadas las señaladas en el inciso siguiente, podrán ser sometidas a mediación si así lo acuerdan o lo aceptan las partes.

No se someterán a mediación los asuntos relativos al estado civil de las personas, salvo en los casos contemplados por la Ley de Matrimonio Civil; la declaración de interdicción; las causas sobre maltrato de niños, niñas o adolescentes, y los procedimientos regulados en la ley N° 19.620, sobre adopción.

En los asuntos a que dé lugar la aplicación de la ley N°20.066, sobre Violencia Intrafamiliar, la mediación procederá en los términos y condiciones establecidos en los artículos 96 y 97 de esta ley.

Artículo 107.- Derivación a mediación y designación del mediador. Cuando se trate de algunas de las materias que de acuerdo al artículo 106 son de mediación previa, las partes, de común acuerdo, comunicarán al tribunal el nombre del mediador que elijan de entre los mediadores contratados en conformidad a lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto del artículo 114, mediante una presentación que contenga la individualización de los involucrados y la mención de la o las materias incluidas. A falta de acuerdo en la persona del mediador o si las partes manifiestan su decisión de dejar entregada la designación a la resolución del juez, éste procederá a nombrar al mediador mediante un procedimiento objetivo y general, que garantice una distribución equitativa entre los contratados para prestar servicios en ese territorio jurisdiccional y un adecuado acceso a los solicitantes. En todo caso, siempre se hará presente al requirente la posibilidad de recurrir, a su costa, a un mediador de los inscritos en el registro señalado en el artículo 112. Estas actuaciones podrán llevarse a cabo ante cualquier tribunal de familia y para ellas no se requiere patrocinio de abogado.

Si la acción judicial versa sobre alguna de las materias de mediación voluntaria, el juez ordenará que, al presentarse la demanda, un funcionario especialmente calificado instruya al actor sobre la alternativa de concurrir a ella, quien podrá aceptarla o rechazarla. Del mismo modo, ambas partes podrán solicitar la mediación o aceptar la que les propone el juez, durante el curso de la causa, hasta el quinto día anterior a la audiencia del juicio y podrán, en este caso, designar al mediador de común acuerdo. Si no se alcanzare acuerdo, el juez procederá a designarlo, de inmediato, de entre quienes figuren en el Registro de Mediadores, mediante un procedimiento que garantice una distribución equitativa de trabajo entre los registrados.

La designación efectuada por el tribunal no será susceptible de recurso alguno. Con todo, deberá revocarse y procederse a una nueva designación si el mediador fuere curador o pariente, por consanguinidad o afinidad en toda la línea recta y hasta el cuarto grado en la línea colateral, de cualquiera de las partes, o hubiere prestado servicios profesionales a cualquiera de ellas con anterioridad, a menos que los hubiese prestado a ambas en calidad de mediador.

La solicitud a que se refiere la letra d) del artículo 105, así como la revocación y nueva designación a que se refiere el inciso anterior, serán tramitadas en audiencia especial citada al efecto por el tribunal competente.

Una vez realizadas las actuaciones a que se refieren los artículos precedentes, se comunicará al mediador su designación por la vía más expedita posible. Dicha comunicación incluirá, además, la individualización de las partes y las materias sobre las que versa el conflicto.

Artículo 108.- Citación a la sesión inicial de mediación. El mediador designado fijará una sesión inicial de mediación. A ésta citará, conjunta o separadamente, a los adultos involucrados en el conflicto, quienes deberán concurrir personalmente, sin perjuicio de la comparecencia de sus abogados.

La primera sesión comenzará con la información a los participantes acerca de la naturaleza y objetivos de la mediación, los principios que la informan y el valor jurídico de los acuerdos a que puedan llegar.

Artículo 109.- Reglas especiales sobre la mediación en causas relativas al derecho de alimentos. Tratándose de casos que versen, en todo o parte, sobre el derecho de alimentos, el mediador, en la primera sesión, deberá informar al alimentario de su derecho de recurrir en cualquier momento al tribunal para la fijación de alimentos provisorios, de acuerdo al artículo 54-2. De esta actuación deberá dejarse constancia escrita firmada por el mediador y las partes. Sin perjuicio de lo cual, las partes podrán adoptar directamente un acuerdo sobre la materia.

Si el requerido, citado por una sola vez, no acude a la primera sesión de mediación y no justifica su ausencia, el requirente quedará habilitado para iniciar el procedimiento judicial.

Artículo 110.- Duración de la mediación. El proceso de mediación no podrá durar más de sesenta días, contados desde que se comunica al mediador su designación por parte del juzgado de familia.

Con todo, los participantes, de común acuerdo, podrán solicitar la ampliación de este plazo hasta por sesenta días más.

Durante ese plazo, podrán celebrarse todas las sesiones que el mediador y las partes estimen necesarias, en las fechas que de común acuerdo se determinen. Podrá citarse a los participantes por separado.

Artículo 111.- Acta de mediación. En caso de llegar a acuerdo sobre todos o algunos de los puntos sometidos a mediación, se dejará constancia de ello en un acta de mediación, la que, luego de ser leída por los participantes, será firmada por ellos y por el mediador, quedando una copia en poder de cada una de las partes.

El acta deberá ser remitida por el mediador al tribunal para su aprobación en todo aquello que no fuere contrario a derecho, pudiendo el juez en todo caso, subsanar los defectos formales que tuviera, respetando en todo momento la voluntad de las partes expresada en dicha acta. Aprobada por el juez, tendrá valor de sentencia ejecutoriada.

Si la mediación se frustrare, también se levantará un acta en la que se dejará constancia del término de la mediación, sin agregar otros antecedentes. En lo posible, dicha acta será firmada por los participantes, se entregará copia de la misma a aquella parte que la solicite y se remitirá al tribunal correspondiente, con lo cual terminará la

suspensión del procedimiento judicial o, en su caso, el demandante quedará habilitado para iniciarlo.

Se entenderá que la mediación se frustra si alguno de los participantes, citado por dos veces, no concurriere a la sesión inicial, ni justificare causa; si, habiendo concurrido a las sesiones, manifiesta su voluntad de no perseverar en la mediación, y, en general, en cualquier momento en que el mediador adquiriera la convicción de que no se alcanzará acuerdos.

Artículo 112.- Registro de mediadores. La mediación que regula el presente Título sólo podrá ser conducida por las personas inscritas en el Registro de Mediadores que mantendrá, permanentemente actualizado, el Ministerio de Justicia a través de las Secretarías Regionales Ministeriales, con las formalidades establecidas en el reglamento.

En dicho Registro, deberá individualizarse a todos los mediadores inscritos y consignarse el ámbito territorial en que prestarán servicios. Éste deberá corresponder, a lo más, al territorio jurisdiccional de una Corte de Apelaciones o de varias, siempre que se encuentren en una misma región y a lo menos, a todo el territorio jurisdiccional de un tribunal de primera instancia con competencia en asuntos de familia. Además, si corresponde, se señalará su pertenencia a una institución o persona jurídica.

El Ministerio de Justicia proporcionará a las Cortes de Apelaciones la nómina de los mediadores habilitados en su respectivo territorio jurisdiccional. Asimismo, deberá mantener en su página web dicha nómina, la cual deberá ordenar a los mediadores por comunas y contener los datos básicos de cada uno de ellos.

Para inscribirse en el Registro de Mediadores se requiere poseer título profesional de una carrera que tenga al menos ocho semestres de duración, otorgado por una institución de educación superior del Estado o reconocida por éste; acreditar formación especializada en mediación y en materias de familia o infancia, impartida por alguna universidad o instituto que desarrolle docencia, capacitación o investigación en dichas materias, y no haber sido condenado por delito que merezca pena aflictiva, por alguno de los delitos contemplados en los artículos 361 a 375 del Código Penal, ni por actos constitutivos de violencia intrafamiliar.

Además, deberá disponer de un lugar adecuado para desarrollar la mediación en cualquier comuna donde tenga jurisdicción el juzgado ante el cual se acuerde la respectiva mediación.

Artículo 113.- Eliminación del Registro y sanciones. Los mediadores inscritos serán eliminados del Registro, por el Ministerio de Justicia, en caso de fallecimiento o renuncia. Asimismo, serán eliminados del Registro en caso de pérdida de los requisitos exigidos para la inscripción o por la cancelación de la misma, decretadas por la Corte de Apelaciones competente.

En caso de incumplimiento de sus obligaciones o abuso en el desempeño de sus funciones, el mediador inscrito podrá ser amonestado o suspendido en el ejercicio de la actividad por un período no superior a los seis meses. Asimismo, en casos graves, podrá decretarse la cancelación de la inscripción. Impuesta esta última, no podrá volver a solicitarse la inscripción.

Las sanciones serán ordenadas por cualquiera de las Cortes de Apelaciones dentro de cuyo territorio ejerciere funciones el mediador, a petición del interesado que reclamare contra los servicios prestados, de la institución o persona jurídica a que pertenezca el mediador, de cualquier juez con competencia en materias de familia del territorio jurisdiccional de la Corte, o de la respectiva Secretaría Regional Ministerial de Justicia.

La Corte resolverá con audiencia de los interesados y la agregación de los medios de prueba que estimare conducentes para formar su convicción.

Las medidas que en ejercicio de estas facultades adoptaren las Cortes de Apelaciones, serán apelables, sin perjuicio del derecho del mediador para pedir reposición. La tramitación del recurso se sujetará a lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 551 del Código Orgánico de Tribunales.

La resolución será comunicada a la correspondiente Secretaría Regional Ministerial de Justicia para su cumplimiento, el que se hará extensivo a todo el territorio de la República.

Impuesta la cancelación, el mediador quedará inhabilitado para actuar, debiendo proveerse una nueva designación respecto de los asuntos que tuviere pendientes. Por su parte, impuesta una suspensión, el mediador deberá continuar, hasta su término, con aquellos asuntos que se le hubieren encomendado en forma previa.

En caso de pérdida de los requisitos, la Corte de Apelaciones respectiva seguirá el mismo procedimiento señalado en los incisos precedentes.

Artículo 114.- Costo de la mediación. Los servicios de mediación respecto de las materias a que se refiere el inciso primero del artículo 106 serán gratuitos para las partes. Excepcionalmente, podrá cobrarse por el servicio, total o parcialmente, cuando se preste a usuarios que dispongan de recursos para financiarlo privadamente. Para estos efectos se considerará, al menos, su nivel de ingresos, capacidad de pago y el número de personas del grupo familiar que de ellos dependan, en conformidad con lo que señale el reglamento.

Para las restantes materias, los servicios de mediación serán de costo de las partes y tendrán como valores máximos los que contemple el arancel que anualmente se determinará mediante decreto del Ministerio de Justicia. Con todo, quienes cuenten con privilegio de pobreza o sean patrocinados por las corporaciones de asistencia judicial o alguna de las entidades públicas o privadas destinadas a prestar asistencia jurídica gratuita, tendrán derecho a recibir el servicio gratuitamente.

Para proveer los servicios de mediación sin costo para las partes, el Ministerio de Justicia velará por la existencia de una adecuada oferta de mediadores en las diversas jurisdicciones de los tribunales con competencia en asuntos de familia, contratando al efecto los servicios de personas jurídicas o naturales, a fin de que sean ejecutados por quienes se encuentren inscritos en el Registro de Mediadores.

Las contrataciones a que se refiere el inciso precedente, se harán a nivel regional, de conformidad a lo dispuesto en la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, y su reglamento. En todo caso, de contratarse mediadores mediante trato directo, los términos del mismo deberán ajustarse a iguales condiciones que las establecidas para la contratación de mediadores licitados, en lo que sea pertinente.

REGLAMENTO DE LA LEY N° 19.968 QUE CREA LOS TRIBUNALES DE FAMILIA

Santiago, 14 de noviembre de 2008.- Hoy se decretó lo que sigue:

Núm. 763.- Vistos: Lo dispuesto en los artículos 32 N° 6 y 35 de la Constitución Política de la República, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto supremo N° 100 de 2005, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; en el decreto con fuerza de ley N° 1/19.653 de 2000, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de

Bases Generales de la Administración del Estado; en el decreto ley N°3.346 de 1980, que fija el texto de la Ley Orgánica del Ministerio de Justicia; en el decreto N° 1.597 de 1980, que establece el Reglamento Orgánico del Ministerio de Justicia; en la ley N°19.968 de 2004, que crea los Tribunales de Familia; en el decreto supremo N° 957 de 2004, del Ministerio de Justicia, que Aprueba Normas Reglamentarias Necesarias para la Ejecución de la ley N° 19.968; en la ley N° 20.286 de 2008, que Introduce Modificaciones Orgánicas y Procedimentales a la ley N° 19.968, que Crea los Tribunales de Familia, y lo dispuesto en la resolución N° 520 de 1996, de la Contraloría General de la República y sus posteriores modificaciones.

Considerando:

1°. Que con fecha 30 de agosto de 2004 se publicó en el Diario Oficial la ley N° 19.968, que Crea las Tribunales de Familia.

2°. Que con fecha 23 de agosto de 2005, se publicó en el Diario Oficial el decreto supremo N° 957, del Ministerio de Justicia, que Aprueba Normas Reglamentarias Necesarias para la Ejecución de la ley N° 19.968.

3°. Que con fecha 15 de septiembre de 2008 se publicó en el Diario Oficial la ley N° 20.286, que Introduce Modificaciones Orgánicas y Procedimentales a la ley N° 19.968, que Crea los Tribunales de Familia, en cuyo artículo N° 44 se ordena reemplazar el Título V "De la Mediación Familiar", y se dispone la expedición de las normas reglamentarias necesarias para su ejecución.

4°. Que evaluada en el Ministerio de Justicia la necesidad de reglamentar materias para la adecuada ejecución del nuevo Título V de la ley N° 19.968, introducido por la ley N° 20.286, resulta necesario dictar nuevas normas reglamentarias referidas a la mediación familiar, que den cuenta de las modificaciones que se introdujeron al original sistema de mediación establecido por la ley N° 19.968 y derogar, por lo tanto, el decreto supremo N° 957 de 2004, del Ministerio de Justicia, a fin de dar cabal cumplimiento a los objetivos de la ley N°20.286,

Decreto:

1.- Apruébase el siguiente Reglamento de la ley N°19.968 que Crea los Tribunales de Familia:

"REGLAMENTO DE LA LEY N° 19.968 QUE CREA LOS TRIBUNALES DE FAMILIA"

Párrafo 1°

Ámbito de aplicación de la mediación

Artículo 1°. La mediación que regula el presente Reglamento será aplicable a todas las materias de competencia de los juzgados de familia, que según el artículo 106 de la ley N°19.968 sean susceptibles de ser sometidas a un proceso de mediación previa o voluntaria.

Párrafo 2°

Del Registro de Mediadores

Artículo 2°. El Registro de Mediadores será único y su conformación y administración estarán a cargo del Ministerio de Justicia, a través de sus Secretarías Regionales Ministeriales.

Artículo 3°. Para los efectos de lo dispuesto en el artículo anterior, el Ministerio de Justicia deberá:

1) Elaborar y mantener permanentemente actualizada la nómina de mediadores habilitados para actuar en cada territorio jurisdiccional, y si corresponde, señalar su pertenencia a una institución o persona jurídica.

2) Poner en conocimiento de todas las Cortes de Apelaciones la nómina de los mediadores habilitados en su respectivo territorio jurisdiccional. En todo caso, el Ministerio de Justicia deberá comunicar de inmediato al tribunal respectivo toda nueva inscripción, suspensión o eliminación que afecte a mediadores habilitados para actuar en su territorio jurisdiccional.

3) Mantener a disposición de las personas interesadas una nómina actualizada de los mediadores registrados en cada una de sus Secretarías Regionales Ministeriales.

Artículo 4°. Serán inscritos en el Registro de Mediadores quienes soliciten su incorporación a él, siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 112 de la ley N°19.968.

Para el cumplimiento del requisito sobre formación especializada señalado en el inciso 4° del citado artículo, al momento de solicitar la incorporación al Registro se deberá acompañar copia autorizada del título, diploma o certificado otorgado por una universidad o instituto que desarrolle docencia, capacitación o investigación en materias de mediación, familia o infancia, el cual deberá acreditar estudios de, a lo menos, 180 horas teóricas y 40 horas de práctica efectiva. Del total de horas teóricas, un mínimo de 80 deberán estar centradas en el proceso de mediación.

Artículo 5°. Las personas interesadas en integrar el Registro de Mediadores deberán elevar solicitud ante el Ministerio de Justicia, a través de las respectivas Secretarías Regionales Ministeriales de Justicia. Para ello, llenarán el correspondiente formulario de postulación, acompañando los antecedentes que allí se indiquen y que permitan la acreditación del cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo anterior. El formulario de postulación deberá diseñarse ajustándose a los requerimientos del presente Reglamento.

Artículo 6°. Los mediadores registrados podrán prestar servicios, a lo más, en el territorio jurisdiccional de una Corte de Apelaciones o de varias, siempre que se encuentren en una misma región y, a lo menos, dentro de todo el territorio jurisdiccional de un tribunal de primera instancia con competencia en asuntos de familia. Al momento de solicitar su incorporación en el Registro de Mediadores, cada interesado deberá señalar el o los tribunales en cuyo territorio aspira a ejercer como mediador, indicando la ubicación del o de los lugares en que prestará sus servicios, en conformidad al artículo 112 de la ley N° 19.968, los que constituirán su domicilio para los efectos del Registro.

Artículo 7°. El Ministerio de Justicia procederá a la revisión de la solicitud y los antecedentes presentados, debiendo pronunciarse dentro de los veinte días hábiles siguientes a su recepción. El rechazo de la inscripción del solicitante en el Registro de Mediadores deberá ser siempre fundado. Tanto el rechazo como la aceptación de la inscripción en el Registro deberán comunicarse al interesado conforme a la ley N° 19.880 dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de la resolución respectiva.

Artículo 8°. La resolución que rechazare la inscripción del postulante en el Registro de Mediadores podrá ser impugnada de acuerdo a las reglas generales contenidas en la ley N°19.880.

Artículo 9°. La inscripción en el Registro de Mediadores podrá suspenderse por iniciativa del propio mediador, cuando éste comunicare su determinación a la respectiva Secretaría Regional Ministerial de Justicia, indicando el período por el cual requiere se extienda la suspensión. También, podrá suspenderse la inscripción en el Registro por resolución de cualquiera de las Cortes de Apelaciones dentro de cuyo territorio ejerciere funciones el mediador, en virtud de lo dispuesto en el artículo 113 de la ley N° 19.968.

Artículo 10°. El Ministerio de Justicia procederá a eliminar a los mediadores inscritos del Registro, en los siguientes casos:

- 1) Fallecimiento del mediador;
- 2) Renuncia del mediador;
- 3) Pérdida de los requisitos exigidos para la inscripción, decretada por la Corte de Apelaciones respectiva;
- 4) Cancelación de la inscripción, decretada por la Corte de Apelaciones respectiva.

Párrafo 3°

De la Mediación Previa

Artículo 11°. Las normas de este párrafo se aplicarán a los casos que deben someterse a un procedimiento de mediación previo a la interposición de la demanda, según lo dispuesto en el artículo 106 de la ley N° 19.968.

Artículo 12°. Las 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, aun cuando se deban tratar en el marco de una acción de divorcio o separación judicial, deberán someterse a un procedimiento de mediación previo a la interposición de la demanda.

Artículo 13°. La derivación a mediación y la designación del mediador se efectuará en los términos señalados en el artículo 107 de la ley N° 19.968. El instrumento mediante el cual se realizará la derivación deberá contener:

- 1) La individualización de las partes.
- 2) El nombre del mediador.
- 3) La o las materias objeto de la derivación.

En los casos que la designación del mediador corresponda al juez, éste procederá a su nombramiento a través de un procedimiento objetivo y general, que garantice una distribución equitativa entre los contratados para prestar servicios en ese territorio jurisdiccional y un adecuado acceso a los solicitantes.

Artículo 14°. La designación efectuada por el tribunal no será susceptible de recurso alguno. Con todo, deberá revocarse y procederse a una nueva designación si el mediador fuere curador o pariente, por consanguinidad o afinidad en toda la línea recta y hasta el cuarto grado en la línea colateral, de cualquiera de las partes, o hubiere prestado servicios profesionales a cualquiera de ellas con anterioridad, a menos que los hubiese prestado a ambas en calidad de mediador.

La solicitud a que se refiere el inciso segundo de la letra d) del artículo 105 de la ley N° 19.968, así como la revocación y nueva designación a que se refiere el inciso anterior de este artículo, serán tramitadas en audiencia especial citada al efecto por el tribunal competente.

Artículo 15°. El tribunal deberá comunicar al mediador su designación por la vía más expedita posible, incluyendo en dicha comunicación la individualización de las partes y las materias sobre las que versa el conflicto.

El respectivo mediador tendrá un plazo de dos días hábiles para la aceptación o rechazo de la designación. En caso de rechazo, el mediador deberá poner dicha circunstancia en conocimiento del tribunal para que se proceda a efectuar un nuevo nombramiento.

Párrafo 4°

De la Mediación Voluntaria

Artículo 16°. Las normas de este párrafo se aplicarán a los casos en que las partes acuerden o acepten someter a un procedimiento de mediación cualquier materia de competencia de los juzgados de familia, siempre que no se trate de la mediación previa regulada en el párrafo anterior, ni de las materias que se encuentra prohibido someter a mediación señaladas en el inciso quinto del artículo 106 de la ley N° 19.968.

Artículo 17°. El procedimiento a que se refiere el artículo anterior comenzará con la derivación a mediación, la cual se efectuará según lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 107 de la ley N° 19.968.

Párrafo 5°

Costo de la Mediación

Artículo 18°. Los servicios de mediación respecto de las 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, aun cuando se deban tratar en el marco de una acción de divorcio o separación judicial, serán gratuitos para las partes. Excepcionalmente, podrá cobrarse por el servicio, total o parcialmente, cuando se preste a usuarios que dispongan de recursos para financiarlo privadamente.

Para efectos de determinar a quiénes se cobrará por los servicios de mediación, se utilizará la clasificación socioeconómica que periódicamente fijará el Ministerio de

Justicia mediante decreto suscrito bajo la fórmula "Por orden del Presidente de la República". Para su elaboración se considerará, al menos, el nivel de ingresos, la capacidad de pago y el número de personas del grupo familiar que dependan del usuario. Adicionalmente, el Ministerio de Justicia considerará factores, tales como el ingreso per cápita del grupo familiar, padecer algún miembro del mismo alguna enfermedad catastrófica o crónica, tener como grupo un alto nivel de endeudamiento, ser el requirente jefe de un hogar monoparental, pertenecer a alguna etnia indígena, tener alguna discapacidad o ser víctima de violencia intrafamiliar.

El usuario, en la primera entrevista con el mediador, y a través de una declaración jurada simple acreditará, al menos, su nivel de ingresos, número de integrantes de su grupo familiar y capacidad de pago, los que quedarán registrados en la Ficha de Ingreso a Mediación Familiar elaborada por el Ministerio de Justicia, el cual podrá verificar dichos datos en cualquier momento.

La persona que no sea calificada como beneficiaria de los servicios de mediación gratuita, podrá reclamar ante la Administración conforme a lo dispuesto en la ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado.

Artículo 19°. Los servicios de mediación respecto de las materias no contempladas en el artículo anterior serán de costo de las partes. Los honorarios del mediador serán convenidos con las partes, los que en ningún caso podrán exceder los valores máximos que contemple el arancel del que trata el siguiente párrafo.

Sin embargo, quienes cuenten con privilegio de pobreza o sean patrocinados por las Corporaciones de Asistencia Judicial o alguna de las entidades públicas o privadas destinadas a prestar asistencia jurídica gratuita, tendrán derecho a recibir el servicio gratuitamente.

En caso de que sólo una de las partes goce de dicho beneficio, el mediador prestará sus servicios en forma gratuita sólo respecto de ella.

Párrafo 6°

Del Arancel de los Mediadores

Artículo 20°. El arancel que fije los valores máximos al cual los mediadores deberán ajustar sus remuneraciones será determinado anualmente por el Ministerio de Justicia, mediante un decreto suscrito bajo la fórmula "Por orden del Presidente de la República". Para tal determinación se tendrá en consideración los precios del mercado y las variaciones experimentadas por el Índice de Precios al Consumidor en el período respectivo.

Artículo 21°. Es obligación de cada mediador publicar en su despacho el arancel a que hace referencia el artículo anterior, a través de un aviso fijado en un lugar visible al público. Es también obligación del mediador actualizar periódicamente dicha publicación.

Párrafo 7°

De los Acuerdos de Mediación

Artículo 22°. Una vez que el acta de mediación ha sido aprobada por el juez, tendrá valor de sentencia ejecutoriada.

En caso de llegar a acuerdo sobre todos o algunos de los puntos sometidos a mediación, se procederá de acuerdo con el artículo 111 de la ley N° 19.968, esto es:

1) Se dejará constancia del acuerdo sobre todos o algunos de los puntos sometidos a mediación en un acta que se denominará acta de mediación.

2) El acta deberá ser leída por los participantes, dejándose constancia de ello en la misma acta de mediación.

3) El acta deberá ser firmada por las partes y por el mediador, quedando una copia en poder de cada una de las partes.

4) El acta debe ser remitida por el mediador al tribunal para su aprobación en todo aquello que no fuere contrario a derecho.

Artículo 23°. De conformidad con el artículo 54-2 de la ley N° 19.968, el tribunal conocerá en la etapa de recepción los avenimientos y transacciones celebrados directamente por las partes y los aprobará en cuanto no sean contrarios a derecho.

Si en el acta de mediación consta que el proceso de mediación resultó frustrado, dispondrá la continuación del procedimiento judicial, cuando corresponda."

2. Deróguese el decreto supremo N° 957, de 2004, del Ministerio de Justicia, que Aprueba Normas Reglamentarias Necesarias para la Ejecución de la Ley N° 19.968.

Anótese, tómesese razón y publíquese.-

UNIÓN EUROPEA
RECOMENDACIÓN N° R (98)1 DEL COMITÉ DE MINISTROS A LOS
ESTADOS MIEMBROS SOBRE LA MEDIACIÓN FAMILIAR

(Aprobada por el Consejo de Ministros el 21 de enero de 1998, a partir de la 616 reunión de los Delegados de los Ministros)

1.- El Comité de Ministros, visto el artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa;

2.- Reconociendo el número creciente de conflictos familiares, particularmente los que resultan de una separación o divorcio, y haciendo notar las consecuencias perjudiciales de los conflictos para las familias y el coste social y económico expuesto por los estados;

3.- Considerando la necesidad de asegurar la protección del interés superior del menor y de su bienestar, consagrado en los tratados internacionales, teniendo en cuenta notablemente, los problemas que entraña, en materia de guarda y derecho de visitas, una separación o un divorcio;

4.- Teniendo en cuenta el desarrollo de vías de solución amistosa de los conflictos y el reconocimiento de la necesidad que existe de reducir los conflictos en interés de todos los miembros de la familia;

- 5.-Reconociendo las características específicas de los conflictos familiares, a saber:
- El hecho de que los conflictos familiares implican a personas que, tienen relaciones interdependientes que continuarán en el tiempo
 - El hecho de que los conflictos familiares surgen en un contexto emocional difícil que los agrava;
 - El hecho de que la separación y el divorcio tienen impacto sobre todos los miembros de la familia, especialmente sobre los niños;
- 6.- Remitiéndose a la Convención Europa sobre el ejercicio de los derechos de los niños, y en particular el artículo 13 de dicha Convención que trata de la puesta en funcionamiento de la mediación o de otros métodos de resolución de conflictos relativos a los niños;
- 7.- Teniendo en cuenta los resultados de la búsqueda en lo concerniente al uso de la mediación y de las experiencias constituidos en este tema en distintos países, que evidencian que recurrir a la mediación familiar puede, si llega el caso:
- Mejorar la comunicación entre los miembros de la familia;
 - Reducir los conflictos entre las partes en litigio;
 - Dar lugar a acuerdos amistosos;
 - Asegurar la continuidad de las relaciones personales entre padres e hijos;
 - Reducir los costes económicos y sociales de la separación y del divorcio para los implicados y los Estados;
 - Reducir el tiempo necesario para la solución de los conflictos;
- 8.- Subrayando la internacionalización creciente de las relaciones familiares y los problemas específicos asociados a este fenómeno;
- 9.- Conscientes del hecho de que un cierto número de Estados tienen en perspectiva la puesta en funcionamiento de la mediación familiar;
10. Convencidos de la necesidad de recurrir más a la mediación familiar, proceso en el cual un tercero, el mediador, imparcial y neutral, asiste a las partes en la negociación sobre las cuestiones objeto del conflicto, con vista a la obtención de acuerdos comunes,
- 11.- Recomendamos a los gobiernos de los Estados miembros:
- I.- instituir o promover la mediación familiar o, en su caso, reforzar la mediación familiar existente;
 - II.- adoptar o reforzar todas las medidas que se juzguen necesarias para asegurar la puesta en marcha de los principios siguientes para la promoción y la utilización de la mediación familiar como medio apropiado de resolución de los conflictos familiares.

PRINCIPIOS SOBRE LA MEDIACIÓN FAMILIAR

I.- Campo de aplicación de la mediación

a.- La mediación familiar trata de los conflictos que pueden surgir entre los miembros de una misma familia, que estén unidos por lazos de sangre o matrimonio, y entre personas que tienen o han tenido relaciones familiares, semejantes a las determinadas por la legislación nacional.

b.- Sin embargo los Estados son libres de determinar cuáles son las cuestiones o los casos cubiertos por la mediación familiar.

II.- Organización de la mediación

a.- La mediación no debe, en principio, ser obligatoria.

b.- Los Estados son libres de organizar y poner en marcha la mediación de la forma que estimen apropiada, bien sea por la vía del sector público o del sector privado.

c.- Sin perjuicio de la forma en la que la mediación esté organizada y puesta en funcionamiento los Estados deberían velar para que existan mecanismos apropiados que aseguren su existencia:

- procedimientos para la selección, la formación y la cualificación de los mediadores,

- las normas de "buena práctica" que deben ser elaboradas y seguidas por los mediadores.

III.- Procesos de mediación

Los Estados deben velar por la existencia de mecanismos apropiados a fin de que el proceso de mediación se desarrolle conforme a los principios siguientes:

I.- el mediador es imparcial en sus relaciones con las partes;

II.- el mediador es neutral respecto al resultado del proceso de mediación;

III.- el mediador respeta los puntos de vista de las partes y preserva su legalidad en la negociación;

IV.- el mediador no tiene poder para imponer una solución a las partes;

V.- las condiciones en las cuales se desarrolla la mediación familiar deben garantizar el respeto a la vida privada;

VI.- las discusiones que tienen lugar durante la mediación son confidenciales y no pueden ser posteriormente utilizadas, salvo acuerdo de las partes o en el caso de estar permitido por el derecho nacional;

VII.- el mediador debe, en los casos adecuados, informar a las partes de la posibilidad que tienen de recurrir al consejo conyugal o a otras formas de consejo como modos de regular los problemas conyugales o familiares;

VIII.- el mediador debe tener especialmente en cuenta el bienestar y el interés superior del niño debiendo alentar a los padres a concentrarse sobre las necesidades del menor y debiendo apelar a la responsabilidad básica de los padres en el bienestar de sus hijos y la necesidad que tienen de informarles y consultarles;

IX.- el mediador debe poner una atención particular a la cuestión de saber si ha tenido lugar entre las partes o es susceptible de producirse en el futuro, a los efectos que de puede tener sobre la situación de las partes en la negociación, y a examinar si, en estas circunstancias, el proceso de mediación es adecuado;

X.- el mediador puede facilitar informaciones jurídicas, pero no debe dar consejo jurídico. Debe, en los casos apropiados, informar a las partes de la posibilidad que tienen de consultar a un abogado u otro profesional competente.

IV.- El estatuto de los acuerdos de mediación

Los Estados deben facilitar la aprobación de los acuerdos de mediación por la autoridad judicial u otra autoridad competente a la que las partes lo soliciten y facilitar los mecanismos de ejecución de estos acuerdos conforme a la legislación nacional.

V.- Relación entre la mediación y los procedimientos ante la autoridad judicial u otra autoridad competente

a.- Los Estados deberán reconocer la autonomía de la mediación y la posibilidad de que está haya tenido lugar antes, durante o después de un proceso judicial;

b.- Los Estados deben establecer mecanismos con vistas a:

I. permitir la interrupción de los procesos judiciales pendientes a fin de instaurar la mediación;

II. asegurar que en este caso la autoridad judicial u otra entidad competente conserve el poder de tomar decisiones urgentes relativas a la protección de las partes o sus hijos, o su patrimonio;

III. informar a la autoridad judicial u otra autoridad competente de que las partes cumplen o no la mediación y si han llegado o no a un acuerdo;

VI.- Promoción y acceso a la mediación

a. Los Estados deben promover el desarrollo de la mediación familiar, especialmente por la vía de programas de información dispensados al público para permitir una mejor comprensión de este modo de acuerdo amistoso de litigios familiares.

b. Los Estados son libres de establecer métodos en los casos concretos para facilitar la información pertinente sobre la mediación como forma alternativa de arreglo de los conflictos familiares (por ejemplo estableciendo la obligación para las partes de buscar un mediador), permitiendo a las partes examinar si es posible y apropiado para ellas instaurar una mediación sobre las cuestiones que son objeto de litigio.

c. Los Estados deberán, igualmente esforzarse en adoptar las medidas necesarias para permitir a las partes el acceso a la mediación familiar, comprendiendo la mediación internacional, a fin de contribuir al desarrollo de esta forma de acuerdo amistoso de los conflictos familiares.

VII.- Otros modos de solución de los conflictos

Los Estados pueden examinar la oportunidad de aplicar de modo apropiado, a los otros modos de solución de los conflictos, los principios relativos a la mediación contemplados en la siguiente recomendación.

VIII.- Cuestiones internacionales

a. Los Estados deberán, cuando sea apropiado analizar la oportunidad de poner en marcha mecanismos de mediación en los casos en que se presente un elemento de extrañeza, especialmente para todas las cuestiones concernientes a los niños, y en particular aquellas relativas a la guarda y al derecho a visita cuando los padres viven o van a vivir en Estados diferentes.

b. La mediación internacional debe ser considerada como un proceso apropiado para permitir a los padres organizar o reorganizar la guarda y el derecho a visita, o regular las discrepancias debidas a las decisiones sobre estas cuestiones. Sin embargo, en el caso de un desplazamiento sin derecho o de la retención de niño, la mediación internacional no debe utilizarse si ello supone riesgo de retrasar el retorno rápido del niño.

c. Todos los principios expuestos son aplicables a la mediación internacional.

d. Los Estados deberán, en la medida de lo posible, promover la cooperación entre los servicios de mediación familiar existentes a fin de facilitar la utilización de la mediación internacional.

e. Teniendo en cuenta las características de la mediación internacional, los mediadores internacionales deberán tener una formación complementaria específica.

LEY DE MEDIACIÓN FAMILIAR DE LA COMUNIDAD DE MADRID.

Ley 1/2007, de 21 de febrero, de Mediación Familiar de la Comunidad de Madrid (actualizada a 26/2/2013)

PREÁMBULO

I

Durante las últimas décadas la institución de la familia ha experimentado importantes transformaciones. El resultado es un modelo de familia diverso, menos jerárquica y más igualitaria, tanto entre las personas unidas por un vínculo matrimonial o unión de hecho como entre las distintas generaciones.

Este nuevo clima familiar no ha supuesto la desaparición de los conflictos e incluso permite la manifestación de otros que, en situaciones de mayor desequilibrio de fuerzas podrían quedar latentes.

Por ello, se hace preciso extender el uso de modos de solución -pacífica de los conflictos en el ámbito familiar. Entre ellos, la -mediación ha adquirido un especial protagonismo, pues permite un acuerdo beneficioso para las distintas partes, mediante la intervención de un profesional, sin poder de decisión que ayuda a que alcancen por sí mismas un acuerdo, bajo las características de voluntariedad, neutralidad, imparcialidad y confidencialidad.

Acompañar estos procesos de transformación con medidas de apoyo a la familia ajustadas a sus necesidades y demandas sociales, además de un imperativo legal, es un objetivo suficientemente justificado por su función social.

En el contexto internacional, el creciente interés por la mediación familiar se manifiesta en la Recomendación de 21 de enero de 1998, del Comité de Ministros del Consejo de Europa. En ella se insta a los estados miembros, conforme a las experiencias llevadas a cabo por diversos países, a instituir la y promoverla, señalando, entre otros -beneficios de la mediación familiar, la posibilidad de reducir los conflictos entre las partes en desacuerdo, posibilitar convenios amistosos, mejorar la comunicación entre los miembros de la familia y asegurar el mantenimiento de relaciones personales entre padres e hijos.

En los países donde lleva tiempo practicándose, la mediación se ha mostrado como un método útil y efectivo de pacificación de los conflictos familiares. Así lo expresa la Comisión de la Comunidad Europea, que a solicitud del Consejo, el 19 de abril del 2002, presenta el Libro Verde sobre modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil. En él se hace referencia, entre otros, a la mediación y a los principios rectores que deben gobernarla. Hay que señalar igualmente, la mención que se hace a la necesidad de seleccionar y formar a los mediadores.

En España, la Constitución Española de 1978 establece, en su -artículo 39, la obligación de los poderes públicos de asegurar la -protección social, económica y jurídica de la familia, así como la protección integral de los hijos, cualquiera que sea su filiación. A tal efecto se han venido produciendo diversas iniciativas públicas y -privadas para favorecer la mediación familiar. Así, en 1990, asociaciones pioneras comenzaron a realizar las primeras intervenciones en materia de mediación y

posteriormente, algunas Comunidades Autónomas han aprobado diversas normas reguladoras de la Mediación Familiar favoreciendo la solución pacífica de los conflictos -familiares.

La Comunidad de Madrid tiene atribuida la competencia exclusiva en materia de servicios sociales, de acuerdo con el artículo 26.1, apartados 23 y 24 de su Estatuto de Autonomía. En su virtud, esta Comunidad Autónoma tiene el firme compromiso de apoyar a todas las familias madrileñas, en especial a las más necesitadas, e incrementar su bienestar y calidad de vida, y con dicho objetivo se creó la Consejería de Familia y Asuntos Sociales y la Dirección General de Familia.

Por otro lado, la Ley 11/2003 de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid establece como finalidad de los servicios sociales la promoción del bienestar de las personas, la prevención de situaciones de riesgo y la compensación de déficit de apoyo social, centrando su interés en los factores de vulnerabilidad o dependencia que, por causas naturales o sobrevenidas, se puedan producir en cada etapa de la vida y traducirse en problemas personales y define como necesidades sociales las derivadas del derecho de la persona a realizarse como ser social en el ámbito convivencial, interpersonal y familiar. Asimismo, entre las funciones del sistema público de servicios sociales, la citada Ley establece la de protección y apoyo a la familia y la orientación y asistencia material, social -psicológica, sociológica y jurídica de las familias en situaciones de -dificultad, dependencia o conflicto.

Por su parte, el Plan de apoyo a la familia 2005-2008, aprobado por el Consejo de Gobierno el 1 de diciembre de 2005, se refiere a la mediación familiar en su área 4 dedicada a la Resolución de conflictos. La introducción a esta área recoge el protagonismo de la mediación a la hora de abordar los conflictos familiares, abrir espacios de diálogo constructivo y lograr acuerdos beneficiosos para las -partes. Así, la primera medida del área 4 contempla la elaboración de la Ley de Mediación Familiar para facilitar los acuerdos en los conflictos familiares, y regular la figura del mediador familiar.

En este sentido, se impulsa la aprobación de la Ley de Mediación Familiar como proceso para solventar o minimizar los conflictos -familiares.

II

La Ley regula los requisitos que deben reunir los mediadores profesionales que realicen su actividad en la Comunidad de Madrid, su inscripción en el Registro de Mediadores Familiares y las normas básicas que rigen el procedimiento de mediación familiar. Con la aprobación de la Ley se garantiza la formación y cualificación de los mediadores inscritos en el Registro.

La Ley consta de 29 artículos estructurados en un título preliminar y cuatro títulos, de los cuales el último se subdivide en tres capítulos. Incluye también una disposición adicional y dos disposiciones finales.

El título preliminar, bajo la rúbrica de disposiciones generales, comienza definiendo la mediación familiar, su ámbito de aplicación, y su finalidad. Establece los principios esenciales en los que se ha de sustentar la mediación, entre los cuales se encuentra la protección de los intereses de los menores y de las personas dependientes. A continuación se describen las funciones y competencias de la Administración Autonómica en materia de mediación familiar.

En el mismo título se regula el Registro de Mediadores Familiares, único Registro en el que figurarán todas las personas físicas que ejerzan la mediación conforme a los requisitos previstos en la Ley. Uno de los objetivos de la norma es garantizar la cualificación y -formación del profesional como persona física que realiza la mediación, protegiéndose de esta forma los intereses de las partes que -soliciten el inicio de un proceso mediador. No trata la Ley de regular las diferentes formas jurídicas que puedan crearse al amparo de los intereses de los mediadores inscritos en el Registro. La garantía que la ley ofrece se centra en el proceso mismo de la mediación y en la formación de la persona que la realiza.

El acceso al Registro puede realizarse a través de la Consejería competente en materia de familia o a través del Registro de Mediadores Familiares que, en su caso, se haya creado por el colegio profesional al que pertenezca el mediador.

El título finaliza refiriéndose a la Comisión Autonómica de Mediación Familiar, que se constituye como órgano asesor y en la que se prevé la participación de colegios profesionales, instituciones de reconocido prestigio en materia de mediación familiar y expertos.

El título I, define los conflictos en los que será de aplicación la Ley de Mediación Familiar, y se establecen los derechos y deberes de las partes que se sometan a la institución de la mediación.

El texto legal, parte de un concepto amplio tanto en lo que se -refiere a las partes como a los supuestos de conflictividad. La Ley, entre otras, incluye como partes en la mediación a las personas unidas por vínculo matrimonial o unión de hecho y, en general a familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad o afinidad. Puede ser objeto de mediación cualquier tensión o conflicto intrafamiliar que no deba ser abordado desde la psicología u otras disciplinas o terapias a juicio del mediador o profesional competente.

El título II se dedica a los mediadores familiares y regula la -cualificación y formación especializada en mediación familiar que deben acreditar los profesionales inscritos en el Registro de Mediadores Familiares para llevar a cabo las funciones de mediación. Se define la figura del mediador familiar, los deberes y derechos que le asisten y se establecen las causas de abstención en el procedimiento de mediación familiar.

En cuanto a la titulación que han de poseer los mediadores familiares, la Ley ha optado por una fórmula amplia al no exigir formación en ramas concretas. Los mediadores deberán estar en posesión de cualquier título universitario de grado superior o medio y tener una formación específica en materia de mediación.

El título III regula los aspectos del procedimiento de mediación familiar, desde el momento de la solicitud de las personas interesadas, que debe plantearse voluntariamente y de común acuerdo, hasta la sesión final de la mediación.

En el título IV se regulan las infracciones y sanciones, tanto en su vertiente sustantiva como de procedimiento.

La disposición adicional única determina los requisitos que han de reunir para inscribirse en el Registro de Mediadores Familiares, las personas que hayan ejercido como mediadoras con anterioridad a su entrada en vigor.

TÍTULO PRELIMINAR

Disposiciones generales

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La mediación familiar desarrollada en esta Ley es un procedimiento voluntario de gestión o resolución positiva de tensiones o conflictos familiares en el que las partes solicitan y aceptan la intervención de un mediador, profesional imparcial, neutral y sin capacidad para -tomar decisiones por ellas, que les asiste con la finalidad de favorecer vías de comunicación y búsqueda de acuerdos consensuados.

Artículo 2.- Ámbito de aplicación

La presente Ley regula las actuaciones de mediación familiar profesional que se realicen en el ámbito de la Comunidad de Madrid por las personas mediadoras que reúnan los requisitos marcados por esta Ley.

Quedan excluidas de su ámbito de aplicación, las actuaciones -realizadas en condiciones distintas a las previstas en esta Ley.

Artículo 3.- Finalidad de la mediación familiar

La mediación familiar regulada en la presente Ley está dirigida a prevenir o minimizar los conflictos intrafamiliares, a evitar la apertura de procedimientos judiciales de carácter contencioso, poner fin a los ya iniciados o reducir sus consecuencias negativas, así como a facilitar a las partes en la mediación el cumplimiento de sentencias judiciales que afecten a las relaciones familiares.

Artículo 4.- Principios de la mediación familiar

Las actuaciones de mediación que se lleven a cabo en desarrollo de la presente Ley se fundamentarán en las siguientes normas:

- a) Voluntariedad de las partes para acogerse a la mediación o desistir en cualquier momento del procedimiento, y del mediador para aceptar la mediación e iniciar el procedimiento de mediación o desistir del mismo en los términos previstos en el artículo 19.2.
- b) Confidencialidad y reserva respecto a las entrevistas y a los datos y documentos producidos en el procedimiento de mediación con arreglo a El principio de lo establecido en los apartados 3 y 4 del artículo 18. confidencialidad afecta tanto al mediador como a las partes que intervienen en el procedimiento de mediación.
- c) Imparcialidad y neutralidad del mediador actuante, que no podrá adoptar decisiones alineándose de forma interesada con parte alguna, influirlas o dirigirlas hacia la consecución de soluciones conforme a su criterio personal o imponer soluciones.
- d) Los participantes en el procedimiento de mediación actuarán conforme a las exigencias de la buena fe.
- e) El mediador y las partes han de asistir personalmente a las -sesiones, sin que puedan valerse de representantes o inter-mediarios y conducirá el procedimiento de acuerdo con el principio de flexibilidad.

f) Protección de los intereses de los menores y personas -dependientes.

Artículo 5.- Competencia de la administración autonómica

La Consejería competente en materia de familia, a través del órgano que se determine reglamentariamente, ejercerá las siguientes funciones:

- a) Promover la figura de la mediación como sistema positivo de resolución de conflictos familiares, así como la formación de mediadores.
- b) Gestionar el Registro de Mediadores Familiares que se regula en el artículo 6.
- c) Aprobar las acciones formativas que acreditarán la formación teórico-práctica exigible para la inscripción en el Registro de Mediadores Familiares.
- d) Acreditar la validez de la formación de mediación realizada fuera de la Comunidad de Madrid por las personas que deseen ejercer como mediadores en la Comunidad de Madrid.
- e) Facilitar a los interesados el acceso a la mediación familiar.
- f) Ejercer la potestad sancionadora en los supuestos previstos en la presente Ley.
- g) Presidir la Comisión Autonómica de Mediación Familiar.
- h) Cualquier otra competencia que pueda derivarse de lo dispuesto en la presente Ley.

Artículo 6.- Registro de mediadores familiares

1. El Registro de Mediadores Familiares de la Comunidad de Madrid se constituye como un instrumento básico de impulso, ordenación y organización de la mediación y de los mediadores inscritos. Dependerá de la Dirección General competente en materia de familia y su composición, funciones y procedimiento de inscripción se -determinarán reglamentariamente.

2. Podrán inscribirse en el Registro de Mediadores Familiares de la Comunidad de Madrid quienes cumplan con los requisitos previstos en esta Ley. Los colegios profesionales podrán colaborar en la gestión del Registro de Mediadores Familiares dependiente de la Dirección General competente en materia de familia mediante la creación de registros auxiliares. En este caso, los profesionales colegiados deberán acceder al Registro a través de su colegio profesional de pertenencia, quien comunicará, a la Dirección General competente en materia de familia, las altas, bajas y modificaciones registrales en la forma que se establezca reglamentariamente.

Artículo 7.- Comisión Autonómica de Mediación Familiar

Se crea la Comisión Autonómica de Mediación Familiar que -actuará como órgano asesor y de coordinación entre la Administración, los colegios profesionales y otras instituciones implicadas en mediación familiar. Formarán parte de ella, al menos, representantes de la Consejería competente en materia de familia, de los colegios profesionales que colaboren en la gestión del Registro de Mediadores Familiares y de instituciones de reconocido prestigio y experiencia en mediación familiar. Su composición, funciones y procedimiento de actuación se determinarán reglamentariamente

TÍTULO I

Las partes en la mediación

Artículo 8.- Sujetos de la mediación familiar

1. Podrán solicitar y someterse a mediación familiar:

- a) Las personas unidas por vínculo matrimonial o unión de -hecho en los conflictos intrafamiliares de convivencia, o en los supuestos de ruptura, separación, divorcio o nulidad y en cualquier fase de estos procesos, con el fin de lograr acuerdos.
- b) Las personas unidas por vínculo de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o afinidad, en las tensiones o conflictos intrafamiliares de convivencia, en los conflictos por herencias o con el fin de evitar o simplificar un litigio judicial en el ámbito de la familia.
- c) La familia acogedora, los acogidos y la familia biológica, -respecto a cualquier conflicto o aspecto del acogimiento o convivencia.
- d) La familia adoptante, los adoptados y la familia biológica en la búsqueda de orígenes del adoptado y al objeto de facilitar el eventual encuentro o relaciones posteriores, de acuerdo con lo previsto en la legislación estatal en esta materia.
- e) Las personas con menores a cargo no incluidas en los apartados anteriores en los conflictos que surjan con respecto a los -menores o para prevenir o simplificar un litigio judicial en el ámbito del derecho de familia.

2. Se excluye de la mediación prevista en los apartados anteriores los conflictos que, a juicio del mediador o profesional competente, deban ser abordados desde otras formas de intervención o tratamiento, ya sea psicológico, psiquiátrico o de cualquier otra índole.

Artículo 9.- Derechos de las partes

Son derechos de las partes en conflicto:

- a) Elegir un mediador de entre los inscritos en el Registro.
- b) Desistir del procedimiento de mediación en cualquiera de sus fases.
- c) Conocer con carácter previo al inicio de la mediación, el coste máximo de la misma.
- d) Cualquier otro establecido en la presente Ley o en sus normas de desarrollo.

Artículo 10.- Deberes de las partes

Son deberes de las partes en conflicto:

- a) Cumplir los acuerdos adoptados en el procedimiento de -mediación.
- b) Actuar de buena fe.
- c) Abstenerse de solicitar en juicio o en actos de instrucción -judicial, la declaración del mediador como perito o testigo de una de las partes, con el fin de no comprometer su debida neutralidad, sin perjuicio de lo

- previsto en la legislación -penal y procesal.
- d) Satisfacer los honorarios del mediador.
 - e) Cualquier otro establecido en la presente Ley o en sus normas de desarrollo.

TÍTULO II

Mediadores familiares

Artículo 11.- De los mediadores familiares

A los efectos previstos en esta Ley, el mediador familiar es un profesional especializado, imparcial y neutral que, con sujeción a los principios del artículo 4 ejerce las tareas de mediación familiar definidas en el artículo 1.

Artículo 12.- Cualificación de los mediadores familiares

Para ejercer la mediación familiar en los términos previstos en esta Ley e inscribirse en el Registro de Mediadores Familiares de la Comunidad de Madrid, deberá acreditarse el cumplimiento de los -siguientes requisitos:

- a) Estar en posesión de un título universitario de grado superior o medio con validez en territorio español.
- b) Acreditar las acciones formativas teórico-prácticas específicas de mediación, en los términos que reglamentariamente se determine.

Artículo 13.- Derechos del mediador

Son derechos de los mediadores familiares en el ejercicio de su actividad profesional:

- a) Renunciar a iniciar la mediación o desistir del procedimiento en los supuestos previstos en el artículo 19.2.
- b) Percibir los honorarios que correspondan por su actuación profesional.
- c) Actuar con libertad e independencia en el ejercicio de su actividad.
- d) Cualquier otro establecido en la presente Ley o en sus normas de desarrollo.

Artículo 14.- Deberes del mediador

Son deberes de los mediadores familiares en el ejercicio de su -actividad profesional los siguientes:

- a) Facilitar la comunicación y la consecución de acuerdos y compromisos entre las partes.
- b) Redactar los documentos de la sesión inicial y final del procedimiento de mediación familiar.
- c) Mantener, de acuerdo con la legislación vigente, la reserva respecto de los hechos conocidos en el curso de la mediación y la confidencialidad de todos los hechos tratados haya habido, o no, acuerdos.
- d) Velar para que en el procedimiento de mediación se tenga en cuenta el interés superior de los hijos menores o de las personas dependientes.
- e) Actuar conforme a los principios establecidos en el artículo 4.

- f) Abstenerse o renunciar a actuar como mediador si concurriese cualquiera de las causas previstas en el artículo 15 de la -presente Ley.
- g) Cualquier otro establecido en la presente Ley.

Artículo 15.- Causas de abstención

Los profesionales mediadores renunciarán a intervenir en los procedimientos de mediación en los casos que tengan interés personal en el asunto objeto de la mediación, o cuando exista relación personal o hubieran intervenido profesionalmente con alguna de las personas implicadas en el conflicto objeto de mediación. No obstante, las partes de común acuerdo, podrán elegir el mismo mediador para solventar sucesivos conflictos intrafamiliares.

TÍTULO III **Procedimiento de mediación familiar**

Artículo 16.- Iniciación del procedimiento

1. La mediación puede iniciarse:

- a) A petición de ambas partes de común acuerdo.
- b) A instancia de una de las partes con la aceptación de la otra.

2. Cuando existan actuaciones judiciales en curso, las partes, de mutuo acuerdo, podrán acudir a mediación familiar de conformidad con lo dispuesto en la legislación procesal.

Artículo 17.- Designación del mediador

Las partes interesadas en iniciar un procedimiento de mediación, según lo previsto en la presente Ley, seleccionarán, de común acuerdo, un mediador de entre los inscritos en el Registro de Mediadores -Familiares.

Artículo 18.- Desarrollo del procedimiento de mediación familiar

1. El mediador convocará a las partes a una primera entrevista de información en la que se deberán acordar los objetivos de las partes, los asuntos objeto de mediación y, previsiblemente, se planificarán las sesiones que pudieran ser necesarias. De esta sesión inicial se -levantará un documento acreditativo de lo tratado en la misma.

2. La duración de la mediación dependerá de la naturaleza y complejidad de la situación y no podrá exceder de tres meses desde la sesión inicial. No obstante, podrá prorrogarse por otros tres meses a solicitud de las partes, cuando el mediador aprecie la posibilidad de llegar a acuerdos.

3. Toda información obtenida en el transcurso de la mediación estará sujeta al deber de confidencialidad, conforme a las normas de esta Ley, y a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y Ley 8/2001, de 13 de julio, de Protección de Datos de Carácter Personal en la Comunidad de Madrid.

4. No están sujetos al deber de confidencialidad los siguientes casos:

- a) La consulta de los datos no personalizados, para fines estadísticos o de investigación, respetándose el anonimato de los usuarios del servicio.
- b) Cuando en el transcurso de la mediación surgieran indicios de comportamientos que supongan una amenaza para la integridad física o psíquica de una persona.

Artículo 19.- Finalización del procedimiento de mediación familiar

1. Al finalizar el procedimiento, el mediador redactará el documento con los acuerdos alcanzados. En caso de no existir acuerdos, se hará constar este extremo.

2. La terminación del procedimiento de mediación puede producirse por decisión de cualquiera de las partes en conflicto o por el mediador, quien podrá dar por finalizada la mediación, comunicándoselo a las partes, cuando concurra alguno de los siguientes -supuestos:

- a) Falta de colaboración por alguna de las partes.
- b) Cuando considere que el procedimiento no puede alcanzar la finalidad perseguida.
- d) Cuando detecte que el conflicto deba ser abordado desde otra forma de intervención o tratamiento, de acuerdo con lo -previsto en el artículo 8.2 de la presente Ley.

3. En aquellos casos en los que el resultado de la mediación pueda producir efectos en un procedimiento judicial, el mediador entregará a las partes implicadas un certificado, en el que se hará constar la fecha de iniciación y finalización del procedimiento, y si han alcanzado o no, algún acuerdo, sin especificar ningún otro dato.

TÍTULO IV **Infracciones y sanciones**

Artículo 20.- Responsabilidad de los mediadores familiares

El incumplimiento de los deberes que atañen a los mediadores -familiares profesionales según lo estipulado en la presente Ley, en cuanto supongan actuaciones u omisiones constitutivas de infracción administrativa, conllevará las sanciones que corresponda en cada caso, previa instrucción de un expediente contradictorio por el órgano competente de la Administración o del correspondiente -colegio profesional.

Capítulo I **Infracciones**

Artículo 21.- Tipos de infracciones

Sin perjuicio de que pudieran ser constitutivas de delito, las infracciones cometidas por los mediadores familiares en el ejercicio de su función podrán ser leves, graves o muy graves.

Artículo 22.- Infracciones leves

Son infracciones leves:

- a) No facilitar copia a las partes del documento de la sesión final.
- b) No comunicar a las partes las causas justificadas por las que se desiste del procedimiento de mediación previstas en el artículo 19.2.
- c) El incumplimiento de cualquier otro deber que incumba al mediador que no esté calificado como infracción grave o muy grave.

Artículo 23.- Infracciones graves

Son infracciones graves:

- a) Incumplir el deber de imparcialidad de forma que cause un perjuicio constatable y objetivo a cualquiera de las partes.
- b) La intervención en un procedimiento de mediación cuando concurra causa de abstención.
- c) La reincidencia en la comisión de infracciones leves.

Artículo 24.- Infracciones muy graves

Son infracciones muy graves:

- a) El abandono de la mediación sin causa justificada que suponga grave perjuicio para los menores o personas dependientes -implicadas en el procedimiento.
- b) La adopción de acuerdos contrarios a Derecho.
- c) Participar en procedimientos de mediación estando suspendido temporalmente.
- d) El cobro de honorarios distintos a los pactados.
- e) No cumplir con el deber de confidencialidad y reserva de acuerdo con los términos establecidos en la presente Ley.
- f) La reincidencia en la comisión de infracciones graves.

Artículo 25.- Reincidencia

Se considera que existe reincidencia cuando el responsable de la infracción haya sido sancionado mediante resolución firme en vía administrativa por la comisión de otra infracción de las previstas en esta Ley en el plazo de dos años a contar desde el mismo día de su notificación.

Capítulo II Sanciones

Artículo 26.- Tipos de sanciones

1. Las sanciones administrativas previstas en la presente Ley serán impuestas según la calificación de la infracción:

- a) En los casos de infracciones leves, la sanción consistirá en amonestación por escrito o suspensión temporal de hasta un mes para poder actuar como mediador.
- b) Si se trata de infracciones graves, suspensión temporal para poder actuar como mediador por un período de un mes y un día, hasta un año.

- c) En los supuestos de infracciones muy graves, suspensión temporal para poder actuar como mediador por un período de un año y un día a dos años o la baja definitiva en el Registro de Mediadores Familiares.

2. Todas las sanciones que adquieran firmeza en vía administrativa, se consignarán en el Registro de Mediadores Familiares.

Artículo 27.- Graduación de las sanciones

Para la graduación de las sanciones se tendrá en cuenta las -siguientes circunstancias:

- a) El grado de intencionalidad de la acción.
- b) La gravedad del riesgo o perjuicio causado.
- c) El incumplimiento de advertencias y requerimientos previos.
- d) El número de personas afectadas por la infracción.
- e) La medida en que el incumplimiento haya afectado a los intereses y bienestar de los menores o personas dependientes implicados en el conflicto.

Capítulo III Procedimiento sancionador

Artículo 28.- Competencia

1. La instrucción del expediente sancionador se realizará por parte del órgano competente de la Administración autonómica o del correspondiente colegio profesional.

2. La Administración de la Comunidad de Madrid, a través de la Consejería con atribuciones en materia de familia, será competente para la imposición de las sanciones administrativas previstas en la presente Ley, previa instrucción del oportuno procedimiento, en el caso de que se trate de personas mediadoras que hayan accedido al Registro de Mediadores Familiares a través de la Dirección General competente en materia de familia.

La competencia para la iniciación e instrucción del procedimiento sancionador corresponderá, en este caso, a la Dirección General con atribuciones en materia de familia. Al titular de la Consejería competente en materia de familia le corresponderá imponer las sanciones previstas en esta Ley.

3. Los colegios profesionales tendrán competencia para la imposición de las sanciones previstas en esta Ley, cuando se trate de personas mediadoras que hayan accedido al Registro de Mediadores Familiares a través del colegio profesional de pertenencia de las mismas.

Artículo 29.- Procedimiento sancionador

1. El ejercicio de la potestad sancionadora se llevará a cabo de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y demás disposiciones que sean de aplicación.

2. Cuando el expediente se instruya por el colegio profesional, el procedimiento sancionador se sujetará a las normas estatutarias del colegio profesional pertinente. En caso de que se instruya por la Administración de la Comunidad de Madrid, estará sometido al reglamento regulador del procedimiento sancionador aplicable en la Comunidad de Madrid.

DISPOSICIÓN ADICIONAL

Única. Régimen aplicable a los mediadores familiares que hayan ejercido la mediación con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley.

Quienes hayan ejercido como mediadores familiares con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley podrán solicitar a la Consejería competente en materia de familia su inscripción en el Registro de Mediadores Familiares. A estos efectos deberán acreditar la titulación universitaria exigida en la presente Ley y formación específica en mediación familiar o experiencia profesional como mediador familiar en las condiciones y plazos que se establezcan reglamentariamente.

En cualquier caso, podrá exigirse la realización de complementos de formación como requisito previo a la inscripción.

DISPOSICIONES FINALES

Primera.- Desarrollo reglamentario

Se faculta al Consejo de Gobierno a propuesta de la Consejería competente en materia de familia, a dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y ejecución de la presente Ley, en el plazo máximo de un año contado a partir de la fecha de su entrada en vigor.

Segunda.- Entrada en vigor

La presente Ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

NORMAS RELATIVAS A JUSTICIA RESTAURATIVA

PRINCIPIOS BÁSICOS DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL USO DE PROGRAMAS DE JUSTICIA RESTAURATIVA EN MATERIA PENAL

Preámbulo

Recordar que ha habido, a nivel mundial, un crecimiento significativo de las iniciativas de justicia restaurativa,

Reconocer que aquellas iniciativas a menudo rescatan formas de justicia tradicional e indígena que ven el crimen como fundamentalmente dañino para la gente,

Enfatizar que la justicia restaurativa es una respuesta evolutiva al crimen que respeta la dignidad, e igualdad de cada persona, crea entendimiento y promueve armonía social a través de la sanación de víctimas, delincuentes y comunidades,

Recalcar que esta metodología permite a los afectados por el crimen a compartir abiertamente sus sentimientos y experiencias y tiene como meta satisfacer sus necesidades,

Consciente que esta metodología proporciona una oportunidad para las víctimas de obtener reparación, sentirse más seguras y obtener cierres; permite a los delincuentes de obtener introspectiva de las causas y efectos de su comportamiento y tomar responsabilidad de manera significativa; permite a las comunidades entender las causas subyacentes del crimen para promover bienestar comunitario y prevenir el crimen,

Notar que la justicia restaurativa eleva un rango de medidas que son flexibles en su adaptación a sistemas de justicia penal establecidos y que complementa aquellos sistemas, tomando en cuenta circunstancias legales, sociales y culturales,

Reconocer que el uso de justicia restaurativa no afecta el derecho de los Estados a enjuiciar delincuentes alegados,

I. Uso de términos

1. Programa de justicia restaurativa. Es un programa que usa procesos restaurativos y busca alcanzar resultados restaurativos.

2. Proceso restaurativo. Cualquier proceso en el que la víctima y el delincuente y cuando es adecuado cualquier otro individuo o miembros de la comunidad afectados por un crimen, participan en conjunto activamente en la resolución de asuntos derivados del crimen, generalmente con ayuda de un facilitador. Los procesos restaurativos pueden incluir mediación, conciliación, conferencias y círculos de sentencias.

3. Resultado restaurativo. Es un acuerdo alcanzado como resultado de un proceso restaurativo. Los resultados restaurativos incluyen respuestas y programas como reparación, restitución y servicio a la comunidad, con la meta de cumplir con las necesidades individuales y colectivas y responsabilidades de las partes y para alcanzar la reintegración de la víctima y del delincuente.

4. Partes. Se refiere a la víctima, el delincuente y cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectado por un crimen quien puede involucrarse en un proceso restaurativo.

5. Facilitador. Se refiere a una persona cuyo role es facilitar de manera justa e imparcial, la participación de las partes en un proceso restaurativo.

II. Uso de los programas de justicia restaurativa

6. Los programas de justicia restaurativa pueden usarse en cualquier etapa del sistema de justicia penal, sujetos a las leyes nacionales.

7. Los procesos restaurativos pueden usarse solamente cuando hay evidencia suficiente de presentar cargos al delincuente y con el consentimiento libre y voluntario de la víctima y del delincuente. La víctima y el delincuente pueden retirar su consentimiento en cualquier momento durante el proceso. Los acuerdos deben ser voluntariamente y deberán contener sólo obligaciones razonables y proporcionadas.

8. La víctima y el delincuente deberán normalmente acordar en los hechos básicos del caso como la base para su participación en el proceso restaurativo. La participación del delincuente no deberá usarse como evidencia de admisión de culpa en procedimientos legales posteriores.

9. Las diferencias que provoquen desbalances de poder así como diferencias culturales entre las partes, deben tenerse en consideración en remisión a un caso y para conducir un proceso restaurativo.

10. La seguridad de las partes deberá considerarse referente a cualquier caso que, y para realizar, un proceso restaurativo.

11. En donde los procesos restaurativos no son adecuados o posibles, el caso debe remitirse a las autoridades de justicia penal y se debe tomar una decisión sobre cómo proceder sin retrasos. En tales casos, los oficiales de justicia penal deben empeñarse en motivar al delincuente a tomar responsabilidad vis-á-vis la víctima y comunidades afectadas y apoyar la reintegración de la víctima y del delincuente a la comunidad.

III. Operación de los programas de justicia restaurativa

12. Los Estados miembro deben considerar establecer lineamientos y estándares, con autoridad legislativa cuando sea necesario que gobierne el uso de los programas de justicia restaurativa. Tales lineamientos y estándares deben respetar los principios básicos establecidos en el presente documento y deben dirigirse, entre todo a:

1. (a) Las condiciones para la remisión de casos a los programas de justicia restaurativa;
2. (b) El manejo de casos que siguen un proceso restaurativo;
3. (c) Las calificaciones, entrenamiento y evaluación de facilitadores;
4. (d) La administración de los programas de justicia restaurativa;
5. (e) Estándares de competencia y reglas de conducta que gobiernan la operación de los programas de justicia restaurativa.

13. Garantías procesales fundamentales que garantizan justicia al delincuente y a la víctima, deben aplicarse a programas de justicia restaurativa y en particular a procesos restaurativos:

1. (a) Sujetos a las leyes nacionales, la víctima y el delincuente deben tener del derecho de consultar con consejo legal relacionado con el proceso restaurativo y cuando sea necesario, a la traducción y/o interpretación. Los menores deberán, adicionalmente tener el derecho de ayuda de un padre o guardián;

2. (b) Antes de acordar participar en procesos restaurativos, las partes deberán estar completamente informadas sobre sus derechos, la naturaleza del proceso y las posibles consecuencias de su decisión;
3. (c) Ni la víctima ni el delincuente deberán forzarse, o inducirse por medio de medios injustos a participar en procesos restaurativos o aceptar resultados restaurativos.

14. Las discusiones en procesos restaurativos que no se realicen en público deberán ser confidenciales y no deberán revelarse posteriormente excepto con el acuerdo de las partes y a lo requerido por las leyes nacionales.

15. Los resultados de acuerdos derivados de los programas de justicia restaurativa deben cuando sea adecuado, ser supervisados judicialmente o incorporarse en las decisiones o juicios judiciales. Cuando eso ocurra, el resultado deberá tener el mismo estado que cualquier otra decisión judicial o juicio y deberá prohibir el enjuiciamiento con respecto a los mismos hechos.

16. Cuando no se llegue a un acuerdo entre las partes, el caso deberá regresarse al proceso de justicia penal establecido y la decisión sobre cómo proceder no deberá retrasarse. El solamente no llegar a un acuerdo no deberá usarse en procedimientos de justicia penal posteriores.

17. El no implementar un acuerdo hecho en el curso de un proceso restaurativo debe remitirse de regreso al programa restaurativo o, cuando sea requerido por leyes nacionales, al proceso de justicia penal establecido y se deberá tomar una decisión sobre cómo proceder sin retrasos. El no implementar un acuerdo, diferente a una decisión judicial o juicio no deberá usarse como justificación para una sentencia más severa en procedimientos de justicia penal posteriores.

18. Los facilitadores deben realizar sus deberes de manera imparcial, con debido respeto a la dignidad de las partes. En tal capacidad, los facilitadores deberán asegurar que las partes actúan con respeto unas con otras y permiten que las partes encuentren una solución relevante entre ellas mismas.

19. Los facilitadores deberán poseer un buen entendimiento sobre culturas locales y comunidades y cuando sea necesario, recibir entrenamiento inicial antes de llevar a cabo tareas de facilitación.

IV. Desarrollo continuo de los programas de justicia restaurativa

20. Los Estados miembro deben considerar la formulación de estrategias y políticas nacionales con meta en el desarrollo de justicia restaurativa y la promoción de una cultura favorable para el uso de justicia restaurativa entre el cumplimiento de la ley, autoridades judiciales y sociales, así como comunidades locales.

21. Debe haber consultas regulares entre las autoridades de justicia penal y los administradores de los programas de justicia restaurativa para desarrollar un entendimiento común y mejorar la efectividad de los procesos restaurativos y los resultados para incrementar el grado en que los programas restaurativos se usan y para

explorar maneras en que las metodologías restaurativas pueden incorporarse en prácticas de justicia penal.

22. Los Estados miembro en cooperación con la sociedad civil cuando sea adecuado, deben promover la investigación y la evaluación de los programas de justicia restaurativa para evaluar el grado resultante de los resultados restaurativos, para que sirvan como un complemento o alternativa al proceso de justicia penal y proporcionen resultados positivos para todas las partes. Los procesos de justicia restaurativa pueden necesitar experimentar cambios en forma concreta sobre el tiempo. Los Estados miembro deberán por lo tanto motivar evaluación regular y la modificación de tales programas. Los resultados de investigación y evaluación deberán guiar una política posterior y desarrollo de los programas.

V. Cláusula de excepción

23. Nada en estos principios básicos deberá afectar cualquier derecho para un delincuente o una víctima que se establezcan en leyes nacionales o leyes internacionales aplicables.

UNIÓN EUROPEA RECOMENDACIÓN (85) 11, ADOPTADA POR EL COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA EL 28 DE JUNIO DE 1985 SOBRE LA POSICIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL MARCO DEL DERECHO PENAL Y DEL PROCESO PENAL

La RECOMENDACIÓN del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre la posición de la víctima en el marco del Derecho penal y del proceso penal, de 28 de junio de 1985, se encuentra concebida en los siguientes términos: Considerando que los objetivos del sistema de justicia penal se expresan tradicionalmente y ante todo en términos de relación entre el Estado y el delincuente;

Considerando que, en consecuencia, el funcionamiento del sistema tiende a veces a incrementar y no a disminuir los problemas de la víctima;

Considerando que una función fundamental de la justicia penal debería ser la de responder a las necesidades de la víctima y la de proteger sus intereses;

Considerando que interesa igualmente incrementar la confianza de la víctima en la justicia penal y favorecer su cooperación, singularmente en calidad de testigo;

Considerando que hay que tener además en cuenta, a estos fines, en el sistema de justicia penal, los perjuicios físicos, psicológicos, materiales y sociales sufridos por las víctimas y examinar los progresos deseables para satisfacer sus necesidades en estas materias;

Considerando que las medidas que se adopten con este fin no están necesariamente en conflicto con otros objetivos del Derecho penal y del proceso penal, tales como el

fortalecimiento de las reglas sociales y la reinserción del delincuente, sino que pueden de hecho a ayudar a conseguirlo y facilitar la eventual reconciliación entre la víctima y el delincuente;

Considerando que las necesidades y los intereses de la víctima deberían ser más tomados en cuenta en todas las fases del proceso de la justicia penal;

Visto el Convenio Europeo sobre la Indemnización a las Víctimas de Delitos Violentos.

I. RECOMIENDA a los Gobiernos de los Estados miembros revisar su legislación y su práctica respetando las líneas directrices siguientes:

A) EN EL NIVEL POLICIAL

1. Los funcionarios de policía deberían estar formados para tratar a las víctimas de modo comprensible, constructivo y tranquilizador.
2. La policía debería informar a la víctima sobre las posibilidades de obtener asistencia, consejos prácticos y jurídicos, reparación de su perjuicio por el delincuente e indemnización por el Estado.
3. La víctima debería poder obtener información sobre la suerte de la investigación policial.
4. En todo informe sometido a los órganos encargados de la persecución, la policía debería formular un atestado tan claro y completo como fuera posible sobre las lesiones y los daños sufridos por la víctima.

B) EN EL NIVEL DE LA PERSECUCIÓN

5. No se debería adoptar una decisión discrecional sobre la persecución sin una adecuada consideración de la cuestión de la reparación del daño sufrido por la víctima, incluyendo todo esfuerzo serio desplegado a este fin por el delincuente.
6. La víctima debería ser informada de la decisión definitiva relativa a la persecución, salvo cuando indique que no desea esta información.
7. La víctima debería tener derecho a pedir la revisión por la autoridad competente de la decisión de archivo o derecho a proceder siendo citada directamente.

C) INTERROGATORIO DE LA VÍCTIMA

8. En todas las fases del procedimiento, el interrogatorio de la víctima debería hacerse con respeto a su situación personal, a sus derechos y a su dignidad. En la medida de lo posible y en los casos apropiados, los niños y los enfermos o minusválidos mentales deberían ser interrogados en presencia de sus padres o del tutor o de cualquier persona cualificada para asistirlos.

D) JUICIOS

9. La víctima debería ser informada: de la fecha y del lugar del juicio relativo a las infracciones que le han perjudicado; de las posibilidades de obtener la restitución y la reparación en el seno del proceso penal y de lograr el beneficio de asistencia o de asesoramiento jurídico; de las condiciones en las que podrá conocer las resoluciones que se pronuncien.

10. El Tribunal penal debería poder ordenar la reparación por parte del delincuente a favor de la víctima. A este efecto deberían suprimirse los actuales límites de jurisdicción y las demás restricciones e impedimentos de orden técnico que obstaculizan que esta posibilidad sea realidad de modo general.

11. La reparación, en la legislación, debería poder constituir bien una pena, bien un sustitutivo de la pena o bien ser objeto de resolución al mismo tiempo que la pena.

12. Todas las informaciones útiles sobre las lesiones y los daños sufridos por la víctima deberían ser sometidas a la jurisdicción para que pudiera, en el momento de fijar la naturaleza y el quantum de la sanción, tomar en consideración: la necesidad de reparación del perjuicio sufrido por la víctima; cualquier acto de reparación o de restitución efectuado por el delincuente o cualquier esfuerzo sincero del mismo en este sentido.

13. Debería darse una gran importancia a la reparación por el delincuente del perjuicio sufrido por la víctima cuando la jurisdicción pueda, entre otras modalidades, añadir condiciones de orden pecuniario a la resolución que acuerda un aplazamiento o una suspensión de la pena o una puesta a prueba o cualquier otra medida similar.

E) EN EL MOMENTO DE LA EJECUCIÓN

14. Cuando la reparación se imponga como sanción penal, debería ser ejecutada del mismo modo que las multas y tener prioridad sobre cualquier otra sanción pecuniaria impuesta al delincuente. En los demás casos, se debería prestar a la víctima la máxima ayuda posible en esta operación de cobro.

F) PROTECCIÓN DE LA VIDA PRIVADA

15. La política de información y de relaciones con el público en el marco de la instrucción y el juicio de las infracciones debería tomar debidamente en cuenta la necesidad de proteger a la víctima de toda publicidad que implicara un ataque a su vida privada o a su dignidad. Si el tipo de infracción, el estatuto particular, la situación o la seguridad personal de la víctima requieren de especial protección el proceso penal anterior a la sentencia debería tener lugar a puerta cerrada o la divulgación de los datos personales de la víctima debería ser objeto de restricciones adecuadas.

G) PROTECCIÓN ESPECIAL DE LA VÍCTIMA

16. Cuando ello parezca necesario, y singularmente en los casos de delincuencia organizada, la víctima y su familia deberían ser eficazmente protegidas contra las amenazas y el riesgo de venganza por parte del delincuente.

II. RECOMIENDA a los Gobiernos de los Estados miembros:

1. Examinar las ventajas que pueden presentar los sistemas de mediación y conciliación.
2. Promover y estimular las investigaciones sobre la eficacia de las disposiciones relativas a las víctimas.

**RECOMENDACIÓN (87) 21, ADOPTADA POR EL
COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA EL 17 DE
SEPTIEMBRE DE 1987,
SOBRE LA ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS Y LA PREVENCIÓN DE LA
VICTIMIZACIÓN.**

EL COMITÉ DE MINISTROS, en virtud del artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa, Considerando que, a pesar de los esfuerzos de prevención desplegados por los Estados miembros, un número determinado de personas son víctimas cada día de infracciones contra las personas o los bienes;

Considerando que esta victimización suele llevar consigo consecuencias físicas, psíquicas, sociales y materiales importantes;

Considerando que, en muchos casos, la intervención del sistema de justicia penal no basta por sí sola para reparar el perjuicio y el trastorno ocasionado por la infracción;

Considerando en consecuencia la necesidad de organizar otros tipos de intervención para ayudar a las víctimas de las infracciones penales a fin de satisfacer sus necesidades de la forma más adecuada;

Considerando la importante aportación de los organismos privados en este ámbito y la necesidad de conjugar y coordinar los esfuerzos de los servicios públicos y privados;

Vista la Recomendación número R (83) 7 sobre la participación del público en la política penal, la Recomendación número R (85) 4 sobre la violencia en la familia y la Recomendación número R (85) 11 sobre la situación de la víctima en el marco del derecho penal y del procedimiento penal, así como los trabajos de la 16.a Conferencia de investigaciones criminológicas relativa a las investigaciones sobre la victimización y el Convenio europeo relativo a la indemnización de las víctimas de infracciones violentas,

Recomienda a los gobiernos de los Estados miembros que adopten las medidas siguientes:

1. Comprobar, mediante estudios de victimización y otros tipos de investigación, las necesidades de las víctimas y las tasas de victimización, a fin de reunir los datos necesarios para desarrollar programas y estructuras de asistencia a las víctimas;
2. Sensibilizar al público y a los servicios públicos respecto de las dificultades encontradas por la víctima, por ejemplo, mediante debates, mesas redondas y campañas

de publicidad, y suscitar la solidaridad de la comunidad, y más en especial, de la familia y el medio social de la víctima;

3. Proceder a un inventario de los servicios públicos y privados existentes de ayuda a las víctimas, así como de sus prestaciones, e identificar las carencias;

4. Velar por que las víctimas y sus familias, en especial las más vulnerables, reciban en particular:

o 1.

o Una ayuda urgente para afrontar las necesidades inmediatas, incluida la protección contra la venganza del delincuente;

o Una ayuda continuada, médica, psicológica, social y material;

o Consejos para evitar una nueva victimización;

o Información sobre los derechos de la víctima;

o Asistencia a lo largo del proceso penal en el respeto de la defensa;

o Asistencia a fin de obtener la reparación efectiva del perjuicio por parte del propio delincuente y los pagos de los aseguradores o de cualquier otro organismo, y cuando sea posible, la indemnización del Estado;

2. Crear, desarrollar o apoyar:

o Los servicios dirigidos a categorías específicas de víctimas, como los niños, y también, en caso necesario, los dirigidos a víctimas, de infracciones concretas, como la violación, la violencia doméstica, el crimen organizado o la violencia racista;

3. Fomentar la ayuda del voluntariado, con el apoyo, si es necesario, de una asistencia profesional en materia de formación, servicios específicos y ayuda administrativa y técnica;

4. Incrementar la contribución de los servicios sociales o sanitarios generales, por ejemplo, mediante una formación del personal que los sensibilice respecto de las necesidades de las víctimas;

5. Informar al público, a través de los medios adecuados, de los servicios de asistencia disponibles y facilitar el acceso de las víctimas a dichos servicios; facilitar la remisión de las víctimas por parte de la policía a los servicios así como el contacto directo con ellas por parte de dichos servicios, en la medida compatible con la protección de la vida privada de las víctimas;

6. Tomar medidas para impedir que los servicios de asistencia a las víctimas revelen a terceros información personal relativa a éstas sin su consentimiento;

7. Promover la coordinación:

1. De los servicios de asistencia a las víctimas que operan a escala pública y privada;

2. De los servicios de asistencia a las víctimas con los órganos del sistema de justicia penal y otros servicios públicos;
8. Favorecer la creación, si es necesaria, de organizaciones nacionales para la promoción de los intereses de las víctimas;
9. Realizar el mayor esfuerzo para prevenir la delincuencia y por tanto la victimización, tanto mediante una política de desarrollo social como con los medios pertinentes de prevención situacional;
10. Difundir entre el público, así como entre las víctimas, toda la información y los consejos adecuados para evitar la victimización o una nueva victimización, velando al mismo tiempo por no alimentar inútilmente los sentimientos de miedo e inseguridad;
11. Desarrollar políticas especiales para identificar los grupos particularmente vulnerables y prevenir su victimización;
12. Promover programas de concertación entre vecinos para prevenir la victimización, e incitar a los grupos de riesgo específico a que tomen medidas útiles de prevención en colaboración con las autoridades locales y la policía;
13. Evaluar el alcance de los sistemas de seguro público o privado respecto de las distintas categorías de victimización penal, y buscar, en caso necesario, los medios para hacer el seguro más eficaz respecto de las necesidades de las víctimas;
14. Fomentar las experiencias (de ámbito nacional o local) de mediación entre el delincuente y su víctima, y evaluar los resultados examinando, en particular, en qué medida se preservan los intereses de las víctimas;
15. Garantizar el seguimiento y la evaluación, mediante investigaciones, de los sistemas de las víctimas establecidos por los servicios públicos y privados;
16. Evaluar la eficacia de los programas aplicados para prevenir la victimización de la población en su conjunto o de determinados grupos sociales.

ANEXO

Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. Adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985

Las víctimas de delitos

1. Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.
2. Podrá considerarse "víctima" a una persona, con arreglo a la presente Declaración, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador

e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima. En la expresión "víctima" se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

3. Las disposiciones de la presente Declaración serán aplicables a todas las personas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o impedimento físico.

Acceso a la justicia y trato justo

4. Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional.

5. Se establecerá y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos.

6. Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas:

a) Informando a las víctimas de su papel y del alcance, el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información;

b) Permitiendo que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el sistema nacional de justicia penal correspondiente;

c) Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial;

d) Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia;

e) Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas.

7. Se utilizarán, cuando proceda, mecanismos oficiosos para la solución de controversias, incluidos la mediación, el arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación en favor de las víctimas.

Resarcimiento

8. Los delincuentes o los terceros responsables de su conducta resarcirán equitativamente, cuando proceda, a las víctimas, sus familiares o las personas a su cargo. Ese resarcimiento comprenderá la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridos, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios y la restitución de derechos.

9. Los gobiernos revisarán sus prácticas, reglamentaciones y leyes de modo que se considere el resarcimiento como una sentencia posible en los casos penales, además de otras sanciones penales.

10. En los casos en que se causen daños considerables al medio ambiente, el resarcimiento que se exija comprenderá, en la medida de lo posible, la rehabilitación del medio ambiente, la reconstrucción de la infraestructura, la reposición de las instalaciones comunitarias y el reembolso de los gastos de reubicación cuando esos daños causen la disgregación de una comunidad.

11. Cuando funcionarios públicos u otros agentes que actúen a título oficial o cuasioficial hayan violado la legislación penal nacional, las víctimas serán resarcidas por el Estado cuyos funcionarios o agentes hayan sido responsables de los daños causados. En los casos en que ya no exista el gobierno bajo cuya autoridad se produjo la acción u omisión victimizadora, el Estado o gobierno sucesor deberá proveer al resarcimiento de las víctimas.

Indemnización

12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:

- a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;
- b) A la familia, en particular a las personas a cargo, de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.

13. Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los que el Estado de nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido.

Asistencia

14. Las víctimas recibirán la asistencia material, médica, psicológica y social que sea necesaria, por conducto de los medios gubernamentales, voluntarios, comunitarios y autóctonos.

15. Se informará a las víctimas de la disponibilidad de servicios sanitarios y sociales y demás asistencia pertinente, y se facilitará su acceso a ellos.

16. Se proporcionará al personal de policía, de justicia, de salud, de servicios sociales y demás personal interesado capacitación que lo haga receptivo a las necesidades de las víctimas y directrices que garanticen una ayuda apropiada y rápida.

17. Al proporcionar servicios y asistencia a las víctimas, se prestará atención a las que tengan necesidades especiales por la índole de los daños sufridos o debido a factores como los mencionados en el párrafo 3 supra.

Las víctimas del abuso de poder

18. Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida

financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos.

19. Los Estados considerarán la posibilidad de incorporar a la legislación nacional normas que proscriban los abusos de poder y proporcionen remedios a las víctimas de esos abusos. En particular, esos remedios incluirán el resarcimiento y la indemnización, así como la asistencia y el apoyo materiales, médicos, psicológicos y sociales necesarios.

20. Los Estados considerarán la posibilidad de negociar tratados internacionales multilaterales relativos a las víctimas, definidas en el párrafo 18.

21. Los Estados revisarán periódicamente la legislación y la práctica vigentes para asegurar su adaptación a las circunstancias cambiantes, promulgarán y aplicarán, en su caso, leyes por las cuales se prohíban los actos que constituyan graves abusos de poder político o económico y se fomenten medidas y mecanismos para prevenir esos actos, y establecerán derechos y recursos adecuados para las víctimas de tales actos, facilitándoles su ejercicio.

**DECISIÓN MARCO DEL CONSEJO, DE 15 DE MARZO DE 2001, RELATIVA
AL ESTATUTO DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL.
DOCE 82/2001, de 22 marzo 2001**

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de la Unión Europea y, en particular, su art. 31 y la letra b) del apartado 2 de su art. 34,

Vista la iniciativa de la República Portuguesa(1),

Visto el dictamen del Parlamento Europeo(2), Considerando lo siguiente:

(1) De acuerdo con el plan de acción del Consejo y de la Comisión sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Amsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia, y en particular con el punto 19 y la letra c) del punto 51 del mismo, en un plazo de cinco años a partir de la entrada en vigor del Tratado se debe abordar la cuestión del apoyo a las víctimas mediante un estudio comparativo de los sistemas de compensación para las víctimas y evaluar la viabilidad de una actuación a escala de la Unión Europea.

(2) El 14 de julio de 1999, la Comisión presentó al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social una comunicación titulada «Víctimas de delitos en la Unión Europea - Normas y medidas». El Parlamento Europeo aprobó el 15 de junio de 2000 una resolución relativa a la comunicación de la Comisión.

(3) Las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere de los días 15 y 16 de octubre de 1999, en particular su punto 32, establecen que deberán elaborarse normas mínimas

sobre la protección de las víctimas de los delitos, en particular sobre su acceso a la justicia y su derecho a ser indemnizadas por los daños sufridos, también por lo que respecta a los gastos judiciales. Además, deberán crearse programas nacionales para financiar medidas, tanto públicas como no gubernamentales, de asistencia y protección de las víctimas.

(4) Conviene que los Estados miembros aproximen sus disposiciones legales y reglamentarias en la medida necesaria para realizar el objetivo de ofrecer a las víctimas de delitos un elevado nivel de protección, con independencia del Estado miembro en que se encuentren.

(5) Es importante concebir y tratar las necesidades de la víctima de forma integrada y articulada, evitando soluciones parciales o incoherentes que puedan acarrear una victimación secundaria.

(6) Por esta razón, las disposiciones de la presente Decisión marco no se limitan a atender a los intereses de la víctima en el marco del procedimiento penal en sentido estricto. Engloban asimismo algunas medidas de asistencia a las víctimas, antes o después del proceso penal, encaminadas a paliar los efectos del delito.

(7) Las medidas de ayuda a las víctimas de delitos, y en particular las disposiciones en materia de indemnización y de mediación, no afectan a las soluciones que son propias del proceso civil.

(8) Es necesario armonizar las normas y prácticas en lo que respecta al estatuto y a los principales derechos de la víctima, prestando especial atención al respeto de su dignidad, a su derecho a declarar y ser informada, a comprender y ser comprendida, a ser protegida en las diversas fases de las actuaciones y a que se tenga en cuenta la desventaja de residir en un Estado miembro distinto del de la comisión del delito.

(9) Las disposiciones de la presente Decisión marco, sin embargo, no obligan a los Estados miembros a garantizar a las víctimas un trato equivalente al de las partes en el proceso.

(10) Es importante la intervención de servicios especializados y organizaciones de apoyo a la víctima antes, durante y después del proceso penal.

(11) Es necesario que las personas que están en contacto con la víctima reciban una formación adecuada y suficiente, algo fundamental tanto para la víctima como para la realización de los objetivos del proceso.

(12) Conviene utilizar las redes de puntos de contacto existentes en los Estados miembros, ya sea dentro del sistema judicial, ya en el sector de las organizaciones de apoyo a la víctima.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN MARCO:

Artículo 1. Definiciones

A efectos de la presente Decisión marco, se entenderá por:

a) «víctima»: la persona física que haya sufrido un perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por un acto u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado miembro;

b) «organización de apoyo a la víctima»: la organización no gubernamental constituida legalmente en un Estado miembro y cuyas actividades de apoyo a las víctimas de delitos, sean gratuitas y ejercidas en condiciones adecuadas, sean complementarias de la actividad del Estado en este ámbito;

c) «proceso penal»: el prescrito en la legislación nacional aplicable;

d) «actuaciones»: en sentido lato, además del proceso penal, todos los contactos que la víctima establezca, como tal, con cualquier autoridad, servicio público u organización de apoyo a la víctima en relación con su causa, antes, durante o después del proceso penal;

e) «mediación en causas penales»: la búsqueda, antes o durante el proceso penal, de una solución negociada entre la víctima y el autor de la infracción, en la que medie una persona competente.

Artículo 2. Respeto y reconocimiento

1. Los Estados miembros reservarán a las víctimas un papel efectivo y adecuado en su sistema judicial penal. Seguirán esforzándose por que las víctimas sean tratadas durante las actuaciones con el debido respeto a su dignidad personal, y reconocerán sus derechos e intereses legítimos en particular en el marco del proceso penal.

2. Los Estados miembros velarán por que se brinde a las víctimas especialmente vulnerables un trato específico que responda de la mejor manera posible a su situación.

Artículo 3. Audición y presentación de pruebas

Los Estados miembros garantizarán a la víctima la posibilidad de ser oída durante las actuaciones y de facilitar elementos de prueba.

Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que sus autoridades sólo interroguen a la víctima en la medida necesaria para el proceso penal.

Artículo 4. Derecho a recibir información

1. Los Estados miembros garantizarán que la víctima tenga acceso, en particular desde el primer contacto con las autoridades policiales, por los medios que consideren adecuados y, cuando sea posible, en lenguas de comprensión general, a la información pertinente para la protección de sus intereses. Dicha información incluirá, como mínimo:

a) el tipo de servicios u organizaciones a los que puede dirigirse para obtener apoyo;

b) el tipo de apoyo que puede recibir;

c) el lugar y el modo en que puede presentar una denuncia;

d) las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel respecto de aquéllas;

e) el modo y las condiciones en que podrá obtener protección;

f) la medida y las condiciones en que puede acceder a:

i) asesoramiento jurídico, o

ii) asistencia jurídica gratuita, o

iii) cualquier otro tipo de asesoramiento, siempre que, en los casos contemplados en los incisos i) y ii), la víctima tenga derecho a ello;

g) los requisitos para tener derecho a una indemnización;

h) si reside en otro Estado, los mecanismos especiales de defensa de sus derechos que puede utilizar.

2. Los Estados miembros garantizarán que la víctima que lo solicite sea informada:

a) del curso dado a su denuncia;

b) de los elementos pertinentes que le permitan, en caso de enjuiciamiento, seguir el desarrollo del proceso penal relativo al inculcado por los hechos que la afectan, salvo en casos excepcionales en que el correcto desarrollo de la causa pueda verse afectado;

c) de la sentencia del tribunal.

3. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar, al menos en el caso de que pueda existir un riesgo para la víctima, que en el momento de la puesta en libertad de la persona inculpada o condenada por la infracción, se pueda decidir, en caso necesario, informar de ello a la víctima.

4. En la medida en que un Estado miembro transmita por iniciativa propia la información a que se refieren los apartados 2 y 3, deberá garantizar a la víctima el derecho a optar por no recibir dicha información, salvo en el caso en que su envío sea obligatorio en el marco del proceso penal de que se trate.

Artículo 5. Garantías de comunicación

Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para reducir cuanto sea posible las dificultades de comunicación que afecten a la comprensión y a la participación de la víctima en las fases importantes del proceso penal, cuando ésta sea testigo o parte en las actuaciones, en términos comparables a los aplicables al procesado.

Artículo 6. Asistencia específica a la víctima

Los Estados miembros garantizarán que, de forma gratuita cuando esté justificado, la víctima disponga de asesoramiento con arreglo al inciso iii) de la letra f) del apartado 1 del art. 4 sobre su papel en las actuaciones, y, si procede, de asistencia jurídica con arreglo al inciso ii) de la letra f) del apartado 1 del art. 4 cuando pueda ser parte en el proceso penal.

Artículo 7. Gastos sufragados por la víctima en relación con un proceso penal

Los Estados miembros, con arreglo a las disposiciones nacionales aplicables, darán a la víctima, cuando ésta sea parte o testigo, la posibilidad de que le sean reembolsados los gastos que le haya ocasionado su participación legítima en el proceso penal.

Artículo 8. Derecho a la protección

1. Los Estados miembros garantizarán un nivel adecuado de protección a las víctimas y, si procede, a sus familiares o personas en situación equivalente, por lo que respecta a su seguridad y a la protección de su intimidad, siempre que las autoridades competentes consideren que existe un riesgo grave de represalias o claros indicios de una intención clara de perturbar su vida privada.

2. Para ello, y no obstante lo dispuesto en el apartado 4, los Estados miembros garantizarán que, en caso necesario, sea posible adoptar, en el marco de un proceso

judicial, las medidas adecuadas para proteger la intimidad o la imagen física de la víctima y de sus familiares o de las personas en situación equivalente.

3. Los Estados miembros velarán además por que, en las dependencias judiciales, pueda evitarse el contacto entre víctima y procesado, salvo que el proceso penal lo requiera. A tal fin, si ha lugar, los Estados miembros dispondrán progresivamente lo necesario para que las dependencias judiciales estén provistas de espacios de espera reservados a las víctimas.

4. Los Estados miembros garantizarán, cuando sea necesario proteger a las víctimas, y sobre todo a las más vulnerables, de las consecuencias de prestar declaración en audiencia pública, que éstas puedan, por resolución judicial, testificar en condiciones que permitan alcanzar ese objetivo, por cualquier medio adecuado compatible con los principios fundamentales de su Derecho.

Artículo 9. Derecho a indemnización en el marco del proceso penal

1. Los Estados miembros garantizarán a la víctima de una infracción penal el derecho a obtener en un plazo razonable y en el marco del proceso penal una resolución relativa a la indemnización por parte del autor de la infracción, salvo cuando la legislación nacional disponga que, para determinados casos, la indemnización se efectúe por otra vía.

2. Los Estados miembros adoptarán las medidas pertinentes para propiciar que el autor de la infracción indemnice a la víctima adecuadamente.

3. Salvo en caso de necesidad absoluta impuesta por el proceso penal, los objetos restituibles pertenecientes a la víctima y aprehendidos durante las actuaciones se devolverán a la víctima sin demora.

Artículo 10. Mediación penal en el marco del proceso penal

1. Los Estados miembros procurarán impulsar la mediación en las causas penales para las infracciones que a su juicio se presten a este tipo de medida.

2. Los Estados miembros velarán por que pueda tomarse en consideración todo acuerdo entre víctima e inculpado que se haya alcanzado con ocasión de la mediación en las causas penales.

Artículo 11. Víctimas residentes en otro Estado miembro

1. Los Estados miembros velarán por que sus autoridades competentes estén en condiciones de tomar las medidas necesarias para paliar las dificultades derivadas del hecho de que la víctima resida en un Estado miembro distinto de aquél en que se haya cometido la infracción, en especial en lo que se refiere al desarrollo de las actuaciones. A tal fin, dichas autoridades deberán sobre todo estar en condiciones de:

- decidir si la víctima puede prestar declaración inmediatamente después de cometerse la infracción,

- recurrir en la mayor medida posible, para la audición de las víctimas residentes en el extranjero, a las disposiciones sobre videoconferencia y conferencia telefónica previstas en los arts. 10 y 11 del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, de 29 de mayo de 2000(3).

2. Los Estados miembros velarán por que la víctima de una infracción cometida en un Estado miembro distinto de aquél en que reside pueda presentar la denuncia ante las autoridades competentes de su Estado de residencia en caso de que no haya podido hacerlo en el Estado miembro en el que se cometió la infracción o, si se trata de una infracción grave, en caso de que haya optado por no hacerlo.

La autoridad competente ante la que se haya presentado la denuncia, en la medida en que ella misma no ejerza su competencia a este respecto, la transmitirá sin demora a la autoridad competente del territorio en que se haya cometido la infracción. Esta denuncia se tramitará con arreglo al Derecho interno del Estado en el que se haya cometido la infracción.

Artículo 12. Cooperación entre Estados miembros

Los Estados miembros deberán apoyar, desarrollar y mejorar la cooperación entre sí para facilitar la defensa más eficaz de los intereses de la víctima en el proceso penal, ya mediante redes directamente vinculadas al sistema judicial, ya mediante vínculos entre organizaciones de apoyo a la víctima.

Artículo 13. Servicios especializados y organizaciones de apoyo a la víctima

1. Los Estados miembros fomentarán, en el contexto de las actuaciones, la intervención de servicios de apoyo a la víctima que organicen la acogida inicial de ésta y le presten apoyo y asistencia posteriormente, ya sea mediante personal especialmente preparado de los servicios públicos nacionales, ya sea mediante el reconocimiento y la financiación de organizaciones de apoyo a la víctima.

2. Los Estados miembros propiciarán la participación en las actuaciones de dicho personal o de las organizaciones de apoyo a la víctima, en particular por lo que respecta a:

- a) la transmisión de información a la víctima;
- b) la prestación de apoyo a la víctima en función de sus necesidades inmediatas;
- c) el acompañamiento de la víctima, en caso necesario y siempre que resulte posible, durante el proceso penal;
- d) la asistencia a la víctima, cuando ésta lo solicite, una vez que haya finalizado el proceso penal.

Artículo 14. Formación de las personas que intervienen en las actuaciones o que tienen otro tipo de contacto con la víctima

1. Los Estados miembros propiciarán, a través de sus servicios públicos o mediante la financiación de organizaciones de apoyo a la víctima, iniciativas en virtud de las cuales las personas que intervienen en las actuaciones o que tienen otro tipo de contacto con la víctima reciban la adecuada formación, con especial atención a las necesidades de los grupos más vulnerables.

2. El apartado 1 se aplicará en especial a los agentes de policía y a los profesionales del derecho.

Artículo 15. Condiciones prácticas relativas a la situación de la víctima durante las actuaciones

1. Los Estados miembros propiciarán la creación gradual, en el marco de las actuaciones en general y especialmente en los lugares en los que puede incoarse el proceso penal, de las condiciones necesarias para tratar de prevenir la victimación secundaria o evitar que la víctima se vea sometida a tensiones innecesarias. Para ello velarán en particular por que se dé una acogida correcta a las víctimas en un primer momento y por que se creen en dichos lugares condiciones adecuadas a la situación de la víctima

2. A efectos de la aplicación del apartado 1, los Estados miembros tendrán especialmente en cuenta los medios de que disponen las dependencias judiciales, comisarías de policía, servicios públicos y organizaciones de apoyo a la víctima.

Artículo 16. Ámbito de aplicación territorial
La presente Decisión marco se aplicará a Gibraltar.

Artículo 17. Aplicación

Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo estipulado en la presente Decisión marco:

- en lo que se refiere al art. 10, a más tardar el 22 de marzo de 2006,
- en lo que se refiere a los arts. 5 y 6, a más tardar el 22 de marzo de 2004,
- en lo que se refiere a las demás disposiciones, a más tardar el 22 de marzo de 2002.

Artículo 18. Evaluación

Los Estados miembros transmitirán a la Secretaría General del Consejo y a la Comisión, en las fechas establecidas en el art. 17, el texto de las disposiciones que incorporen al ordenamiento jurídico nacional las obligaciones impuestas por la presente Decisión marco. El Consejo evaluará, en el plazo de un año consecutivo a dichas fechas, las medidas adoptadas por los Estados miembros en aplicación de lo estipulado en la presente Decisión marco; se basará para ello en un informe elaborado por la Secretaría General a partir de la información recibida de los Estados miembros y en un informe escrito presentado por la Comisión.

Artículo 19. Entrada en vigor

La presente Decisión marco entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

ESPAÑA
LEY ORGÁNICA 5/2000, de 12 de enero,
reguladora de la responsabilidad penal de los menores
(Mediación y Conciliación)

Exposición de motivos:

9. Conforme a las orientaciones declaradas por el Tribunal Constitucional, anteriormente aludidas, se instaura un sistema de garantías adecuado a la pretensión procesal, asegurando que la imposición de la sanción se efectuará tras vencer la presunción de inocencia, pero sin obstaculizar los criterios educativos y de valoración del interés del menor que presiden este proceso, haciendo al mismo tiempo un uso flexible del principio de intervención mínima, en el sentido de dotar de relevancia a las posibilidades de no apertura del procedimiento o renuncia al mismo, al resarcimiento anticipado o conciliación entre el infractor y la víctima, y a los supuestos de suspensión condicional de la medida impuesta o de sustitución de la misma durante su ejecución. La competencia corresponde a un Juez ordinario, que, con categoría de Magistrado y preferentemente especialista, garantiza la tutela judicial efectiva de los derechos en conflicto. La posición del Ministerio Fiscal es relevante, en su doble condición de institución que constitucionalmente tiene encomendada la función de promover la acción de la Justicia y la defensa de la legalidad, así como de los derechos de los menores, velando por el interés de éstos. El letrado del menor tiene participación en todas y cada una de las fases del proceso, conociendo en todo momento el contenido del expediente, pudiendo proponer pruebas e interviniendo en todos los actos que se

refieren a la valoración del interés del menor y a la ejecución de la medida, de la que puede solicitar la modificación.

La adopción de medidas cautelares sigue el modelo de solicitud de parte, en audiencia contradictoria, en la que debe valorarse especialmente, una vez más, el superior interés del menor.

En defensa de la unidad de doctrina, el sistema de recursos ordinario se confía a las Salas de Menores de los Tribunales Superiores de Justicia, que habrán de crearse, las cuales, con la inclusión de Magistrados especialistas, aseguran y refuerzan la efectividad de la tutela judicial en relación con las finalidades que se propone la Ley. En el mismo sentido, procede destacar la instauración del recurso de casación para unificación de doctrina, reservado a los casos de mayor gravedad, en paralelismo con el proceso penal de adultos, reforzando la garantía de la unidad de doctrina en el ámbito del derecho sancionador de menores a través de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

13. Un interés particular revisten en el contexto de la Ley los temas de la reparación del daño causado y la conciliación del delincuente con la víctima como situaciones que, en aras del principio de intervención mínima, y con el concurso mediador del equipo técnico, pueden dar lugar a la no incoación o sobreseimiento del expediente, o a la finalización del cumplimiento de la medida impuesta, en un claro predominio, una vez más, de los criterios educativos y resocializadores sobre los de una defensa social esencialmente basada en la prevención general y que pudiera resultar contraproducente para el futuro.

La reparación del daño causado y la conciliación con la víctima presentan el común denominador de que el ofensor y el perjudicado por la infracción llegan a un acuerdo, cuyo cumplimiento por parte del menor termina con el conflicto jurídico iniciado por su causa. La conciliación tiene por objeto que la víctima reciba una satisfacción psicológica a cargo del menor infractor, quien ha de arrepentirse del daño causado y estar dispuesto a disculparse. La medida se aplicará cuando el menor efectivamente se arrepienta y se disculpe, y la persona ofendida lo acepte y otorgue su perdón. En la reparación el acuerdo no se alcanza únicamente mediante la vía de la satisfacción psicológica, sino que requiere algo más: el menor ejecuta el compromiso contraído con la víctima o perjudicado de reparar el daño causado, bien mediante trabajos en beneficio de la comunidad, bien mediante acciones, adaptadas a las necesidades del sujeto, cuyo beneficiario sea la propia víctima o perjudicado.

Artículo 19. Sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima.

1. También podrá el Ministerio Fiscal desistir de la continuación del expediente, atendiendo a la gravedad y circunstancias de los hechos y del menor, de modo particular a la falta de violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos, y a la circunstancia de que además el menor se haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la víctima o al perjudicado por el delito, o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el equipo técnico en su informe.

El desistimiento en la continuación del expediente sólo será posible cuando el hecho imputado al menor constituya delito menos grave o falta.

2. A efectos de lo dispuesto en el apartado anterior, se entenderá producida la conciliación cuando el menor reconozca el daño causado y se disculpe ante la víctima, y ésta acepte sus disculpas, y se entenderá por reparación el compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado de realizar determinadas acciones en beneficio de aquéllos o de la comunidad, seguido de su realización efectiva. Todo ello sin perjuicio del acuerdo al que hayan llegado las partes en relación al ejercicio de la acción por responsabilidad civil derivada del delito o falta, regulada en esta Ley.

3. El correspondiente equipo técnico realizará las funciones **de mediación** entre el menor y la víctima o perjudicado, a los efectos indicados en los apartados anteriores, e informará al Ministerio Fiscal de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento.

4. Una vez producida la conciliación o cumplidos los compromisos de reparación asumidos con la víctima o perjudicado por el delito o falta cometido, o cuando una u otros no pudieran llevarse a efecto por causas ajenas a la voluntad del menor, el Ministerio Fiscal dará por concluida la instrucción y solicitará del Juez el sobreseimiento y archivo de las actuaciones, con remisión de lo actuado.

5. En el caso de que el menor no cumpliera la reparación o la actividad educativa acordada, el Ministerio Fiscal continuará la tramitación del expediente.

6. En los casos en los que la víctima del delito o falta fuere menor de edad o incapaz, el compromiso al que se refiere el presente artículo habrá de ser asumido por el representante legal de la misma, con la aprobación del Juez de Menores.

Artículo 27. Informe del equipo técnico.

1. Durante la instrucción del expediente, el Ministerio Fiscal requerirá del equipo técnico, que a estos efectos dependerá funcionalmente de aquél sea cual fuere su dependencia orgánica, la elaboración de un informe o actualización de los anteriormente emitidos, que deberá serle entregado en el plazo máximo de diez días, prorrogable por un período no superior a un mes en casos de gran complejidad, sobre la situación psicológica, educativa y familiar del menor, así como sobre su entorno social, y en general sobre cualquier otra circunstancia relevante a los efectos de la adopción de alguna de las medidas previstas en la presente Ley.

2. El equipo técnico podrá proponer, asimismo, una intervención socio-educativa sobre el menor, poniendo de manifiesto en tal caso aquellos aspectos del mismo que considere relevantes en orden a dicha intervención.

3. De igual modo, el equipo técnico informará, si lo considera conveniente y en interés del menor, sobre la posibilidad de que éste efectúe una actividad reparadora o de conciliación con la víctima, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19 de esta Ley, con indicación expresa del contenido y la finalidad de la mencionada actividad. En este caso, no será preciso elaborar un informe de las características y contenidos del apartado 1 de este artículo.

4. Asimismo podrá el equipo técnico proponer en su informe la conveniencia de no continuar la tramitación del expediente en interés del menor, por haber sido expresado

suficientemente el reproche al mismo a través de los trámites ya practicados, o por considerar inadecuada para el interés del menor cualquier intervención, dado el tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos. En estos casos, si se reunieran los requisitos previstos en el artículo 19.1 de esta Ley, el Ministerio Fiscal podrá remitir el expediente al Juez con propuesta de sobreseimiento, remitiendo además, en su caso, testimonio de lo actuado a la entidad pública de protección de menores que corresponda, a los efectos de que actúe en protección del menor.

Artículo 51. Sustitución de las medidas.

1. Durante la ejecución de las medidas el Juez de Menores que las haya impuesto podrá, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, del letrado del menor o de la Administración competente, y oídas las partes, así como el equipo técnico y la representación de la entidad pública de protección o reforma de menores, dejar sin efecto aquéllas o sustituirlas por otras que se estimen más adecuadas de entre las previstas en esta Ley, por tiempo igual o inferior al que reste para su cumplimiento. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo anterior y de acuerdo con el artículo 14 de la presente Ley.

2. La conciliación del menor con la víctima, en cualquier momento en que se produzca el acuerdo entre ambos a que se refiere el artículo 19 de la presente Ley, podrá dejar sin efecto la medida impuesta cuando el Juez, a propuesta del Ministerio Fiscal o del letrado del menor y oídos el equipo técnico y la representación de la entidad pública de protección o reforma de menores, juzgue que dicho acto y el tiempo de duración de la medida ya cumplido expresan suficientemente el reproche que merecen los hechos cometidos por el menor.

3. En todos los casos anteriores, el Juez resolverá por auto motivado, contra el cual se podrán interponer los recursos previstos en la presente Ley.

ESPAÑA
REGLAMENTO DE LA LEY ORGÁNICA 5/2000, DE 12
DE ENERO, REGULADORA DE LA RESPONSABILIDAD
PENAL DE LOS MENORES

CAPÍTULO I
Disposiciones generales

Artículo 1. Objeto y ámbito de aplicación.

1. Este reglamento tiene por objeto el desarrollo de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en lo referente a la actuación del equipo técnico y de la Policía Judicial, a la ejecución de las medidas cautelares y definitivas adoptadas de conformidad con aquella y al régimen disciplinario de los centros para la ejecución de las medidas privativas de libertad, sin perjuicio de las normas que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.1 y la disposición final séptima de la citada ley orgánica establezcan las comunidades autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla, en el ámbito de sus competencias.

2. Al efecto de designar a las personas a quienes se aplica este reglamento, en su articulado se utiliza el término menores para referirse a las personas que no han cumplido 18 años, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 4 y 15 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, cuando sea aplicable.

Artículo 4. Actuación del equipo técnico.

1. Los equipos técnicos estarán formados por psicólogos, educadores y trabajadores sociales cuya función es asistir técnicamente en las materias propias de sus disciplinas profesionales a los jueces de menores y al Ministerio Fiscal, elaborando los informes, efectuando las propuestas, siendo oídos en los supuestos y en la forma establecidos en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, y, en general, desempeñando las funciones que tengan legalmente atribuidas. Del mismo modo, prestarán asistencia profesional al menor desde el momento de su detención y realizarán funciones de mediación entre el menor y la víctima o perjudicado. Podrán también incorporarse de modo temporal o permanente a los equipos técnicos otros profesionales relacionados con las funciones que tienen atribuidas, cuando las necesidades planteadas lo requieran y así lo acuerde el órgano competente.

2. Los profesionales integrantes de los equipos técnicos dependerán orgánicamente del Ministerio de Justicia o de las comunidades autónomas con competencias asumidas y estarán adscritos a los juzgados de menores. Durante la instrucción del expediente, desempeñarán las funciones establecidas en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, bajo la dependencia funcional del Ministerio Fiscal y del juez de menores cuando lo ordene. No obstante lo anterior, en el ejercicio de su actividad técnica actuarán con independencia y con sujeción a criterios estrictamente profesionales.

3. En todo caso, la Administración competente garantizará que el equipo técnico realice sus funciones en los términos que exijan las necesidades del servicio, adoptando las medidas oportunas al efecto.

4. El Ministerio de Justicia y las comunidades autónomas con competencias asumidas en sus respectivos ámbitos determinarán el número de equipos técnicos necesarios, su composición y plantilla de conformidad con las necesidades que presenten los juzgados de menores y fiscalías garantizando que cada fiscal instructor cuente con los medios personales adecuados y suficientes para la emisión de los informes determinados por la ley y en los plazos establecidos.

5. Los informes serán firmados por los profesionales del equipo técnico que intervengan en cada caso. La representación del equipo la ostentará aquel que sea designado por el Ministerio Fiscal o el juez de menores en la actuación concreta de que se trate.

Artículo 5. Modo de llevar a cabo las soluciones extrajudiciales.

1. En el supuesto previsto en el artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, se procederá del siguiente modo:

a) Si el Ministerio Fiscal, a la vista de las circunstancias concurrentes o a instancia del letrado del menor, apreciara la posibilidad de desistir de la continuación del expediente, solicitará del equipo técnico informe sobre la conveniencia de adoptar la solución extrajudicial más adecuada al interés del menor y al de la víctima.

b) Recibida la solicitud por el equipo técnico, citará a su presencia al menor, a sus representantes legales y a su letrado defensor.

c) El equipo técnico expondrá al menor la posibilidad de solución extrajudicial prevista en el artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, y oirá a sus representantes legales. Si, con audiencia de su letrado, el menor aceptara alguna de las soluciones que el equipo le propone, a ser posible en el mismo acto, se recabará la conformidad de sus representantes legales. Si el menor o sus representantes legales manifestaran su negativa a aceptar una solución extrajudicial, el equipo técnico lo comunicará al Ministerio Fiscal e iniciará la elaboración del informe al que alude el artículo 27 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero.

d) El equipo técnico se pondrá en contacto con la víctima para que manifieste su conformidad o disconformidad a participar en un procedimiento de mediación, ya sea a través de comparecencia personal ante el equipo técnico, ya sea por cualquier otro medio que permita dejar constancia. Si la víctima fuese menor de edad o incapaz, este consentimiento deberá ser confirmado por sus representantes legales y ser puesto en conocimiento del juez de menores competente.

e) Si la víctima se mostrase conforme a participar en la mediación, el equipo técnico citará a ambos a un encuentro para concretar los acuerdos de conciliación o reparación. No obstante, la conciliación y la reparación también podrán llevarse a cabo sin encuentro, a petición de la víctima, por cualquier otro medio que permita dejar constancia de los acuerdos.

f) No siendo posible la conciliación o la reparación directa o social, o cuando el equipo técnico lo considere más adecuado al interés del menor, propondrá a este la realización de tareas socioeducativas o la prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

g) El equipo técnico pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal el resultado del proceso de mediación, los acuerdos alcanzados por las partes y su grado de cumplimiento o, en su caso, los motivos por los que no han podido llevarse a efecto los compromisos alcanzados por las partes, a efectos de lo dispuesto en el artículo 19.4 y 5 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

2. Si, conforme a lo previsto en el artículo 27.3 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, el equipo técnico considera conveniente que el menor efectúe una actividad reparadora o de conciliación con la víctima, informará de tal extremo al Ministerio Fiscal y al letrado del menor. Si este apreciara la posibilidad de desistir de la continuación del expediente, solicitará del equipo técnico informe sobre la solución extrajudicial más adecuada y se seguirán los trámites previstos en el apartado anterior.

3. Lo dispuesto en este artículo podrá ser aplicable al procedimiento de mediación previsto en el artículo 51.2 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, sin perjuicio de la competencia de la entidad pública y de lo dispuesto en el artículo 15 de este reglamento. Las referencias al equipo técnico hechas en este artículo se entenderán efectuadas a la entidad pública cuando, de conformidad con lo establecido en el artículo 8.7 de este reglamento, dicha entidad realice las funciones de mediación.

7. Sin perjuicio de las funciones de mediación atribuidas en el artículo 19.3 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, a los equipos técnicos correspondientes, también las entidades públicas podrán poner a disposición del Ministerio Fiscal y de los juzgados de menores, en su caso, los programas necesarios para realizar las funciones de mediación a las que alude el citado artículo.

Artículo 15. Revisión de la medida por conciliación.

1. Si durante la ejecución de la medida el menor manifestara su voluntad de conciliarse con la víctima o perjudicado, o de repararles por el daño causado, la entidad pública informará al juzgado de menores y al Ministerio Fiscal de dicha circunstancia, realizará las funciones de mediación correspondientes entre el menor y la víctima e informará de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento al juez y al Ministerio Fiscal, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 51.2 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Si la víctima fuera menor, deberá recabarse autorización del juez de menores en los términos del artículo 19.6 de la citada ley orgánica.

2. Las funciones de mediación llevadas a cabo con menores internados no podrán suponer una alteración del régimen de cumplimiento de la medida impuesta, sin perjuicio de las salidas que para dicha finalidad pueda autorizar el juzgado de menores competente.

Artículo 60. Principios de la potestad disciplinaria.

1. El ejercicio de la potestad disciplinaria en los centros propios y colaboradores, regulada en este reglamento, corresponderá a quien la tenga expresamente atribuida por la entidad pública. En defecto de esta atribución, el ejercicio de la potestad disciplinaria corresponderá al director del centro.

2. No podrán atribuirse al mismo órgano las fases de instrucción y resolución del procedimiento.

3. La potestad disciplinaria habrá de ejercerse siempre respetando la dignidad del menor. Ninguna sanción podrá implicar, de manera directa o indirecta, castigos corporales, ni privación de los derechos de alimentación, enseñanza obligatoria y comunicaciones y visitas previstos en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, y en este reglamento.

4. Las sanciones impuestas podrán ser reducidas, dejadas sin efecto en su totalidad, suspendidas o aplazadas en su ejecución, en los términos establecidos en este reglamento.

5. La conciliación con la persona ofendida, la restitución de los bienes, la reparación de los daños y la realización de actividades en beneficio de la colectividad del centro, voluntariamente asumidos por el menor, podrán ser valoradas por el órgano competente para el sobreseimiento del procedimiento disciplinario o para dejar sin efecto las sanciones disciplinarias impuestas.

6. Aquellos hechos que pudiesen ser constitutivos de infracción penal podrán ser también sancionados disciplinariamente cuando el fundamento de esta sanción, que ha de ser distinto del de la penal, sea la seguridad y el buen orden del centro. En estos casos, los hechos serán puestos en conocimiento del Ministerio Fiscal y de la autoridad judicial competente, sin perjuicio de que continúe la tramitación del expediente disciplinario hasta su resolución e imposición de la sanción si procediera.

BIBLIOGRAFÍA

Albertí, Monica; Guardiola, María Jesús; Casado, Clara; Martins, Silvina; Susanne, Graciela (2012), “Es el conferencing una herramienta útil para los programas de mediación en el ámbito penal del Departamento de Justicia?”, Centre D’Estudis Jurídics I Formació Especialitzada; Departamento de Justicia, Generalitat Cataluña, España.

Baños Gil, Inmaculada (2010), El efecto Pygmalión en el Aula, consultado el 26/4/2014 en http://www.csic.es/andalucia/modules/mod_ense/revista/pdf/Numero_28/INMACULADA_BANOS_GIL_01.pdf (utilizar firefox)

Bavister, Steve y Vickers, Amanda (2011), Programación Neurolingüística (PNL) Las claves para una comunicación más efectiva; Barcelona, Edit. Amat

Bazerman Max H., y Carroll John S. (1985) Negotiator Cognition en *Research in Organizational Behavior*, Volm. 9, 1987

Bazerman, Max H. y Malhotra, Deepak (2013) El negociador genial, Barcelona, Ediciones Urano S.A.

Bazerman, Max H. y Tenbrunsel, Ann E. (2012) Puntos ciegos, Barcelona, Ediciones Urano S.A.

Bush, Baruch y Folger Joseph (2008) La promesa de mediación; Buenos Aires, Editorial Granica

Calcaterra, Ruben A. (2002), Mediación estratégica, Barcelona, Edit. Gedisa S.A.

Carretero Morales, Emiliano (2011) “La necesidad de cambios en los modelos de solución de conflictos” en Soletto Muñoz, Helena (2011) Mediación y Resolución de Conflictos: técnicas y ámbitos pp. 56-73; Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya S.A.)

Carroll John S. y Bazerman Max H. (1985) Negotiator Cognition en *Research in Organizational Behavior*, Volm. 9, 1987

Casado, Clara; Guardiola, María Jesús; Albertí, Monica; Martins, Silvina; Susanne, Graciela (2012), “Es el conferencing una herramienta útil para los programas de mediación en el ámbito penal del Departamento de Justicia?”, Centre D’Estudis Jurídics I Formació Especialitzada; Departamento de Justicia, Generalitat Cataluña, España.

COFI Parent To Parent RJ Guide, disponible en <http://www.dignityinschools.org/node/909>, consultado en 2/4/2014.

De Diego Vallejo, Raúl, y Guillén Gestoso, Carlos (2010) Mediación: procesos, tácticas y técnicas, 3ª Edic., Madrid, Ediciones Pirámide

Domínguez Bilbao Roberto y García Dauder, Silvia y (2003) Introducción a la Teoría de la Negociación, Madrid, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad Rey Juan Carlos

Donnelon, Anne, “Poder, política e influencia: o bom senso e a essencia da asao nas organizaçoes” en “MBA Curso Prático – Administração: lições dos especialistas das melhores escolas de negocios, práticas e estratégias para liderar organizaçoes para o sucesso”, Brasil, Edit. Campus, 4ª Edic.

Entelman, Remo (2005), Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma; 1ª reimpression, Barcelona, Editorial Gedisa S.A.

Fajardo Martos, Paulino (2011) “Cooperar vs Litigar. La filosofía de la cultura de la paz”, en en Soletto Muñoz, Helena (2011) Mediación y Resolución de Conflictos: técnicas y ámbitos, pp. 47.55; Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya S.A.)

Falsarella Foley, Glaucia (2008) Ministerio da Justiça Brasil– Secretaria de Reforma do Judiciário - Relato de una experiencia. Programa Justiça Comunitária do Distrito Federal; Brasil

Farré Salvá, Sergi (2010) Gestión de Conflictos: taller de mediaciónn. Un enfoque socioafectivo; 4ª impresion; Barcelona, Editorial Ariel

Fisher, Robert; Uri, William, y Patton, Bruce (1991) “Si, de acuerdo! Como negociar sin ceder”, Colombia, Editorial Norma, 5ª reimpression.

Fisher, Roger; Kopelman, Elizabeth; Kupfer Schneider, Andrea (2007), Más allá de Maquiavelo, Buenos Aires, Granica.

Folger Joseph y Bush, Baruch (2008) La promesa de mediación; Buenos Aires, Editorial Granica

Font Guzmán, Jacqueline N (2011) “Programas de derivación judicial en Estados Unidos” en Soletto Muñoz, Helena (2011) Mediación y Resolución de Conflictos: técnicas y ámbitos, pp. 306-335; Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya S.A.)

Fuquen, Alvarado, María Elina (2003). “Los conflictos y las formas alternativas de resolución” en *Tabula Rasa*, enero-diciembre, pp. 265-278.

García Dauder, Silvia y Domínguez Bilbao Roberto (2003) Introducción a la Teoría de la Negociación, Madrid, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad Rey Juan Carlos

Guardiola, María Jesús; Albertí, Monica; Casado, Clara; Martins, Silvina; Susanne, Graciela (2012), “Es el conferencing una herramienta útil para los programas de mediación en el ámbito penal del Departamento de Justicia?, Centre D’Estudis Jurides I Formació Especialitzada; Departamento de Justicia, Generalitat Cataluña, España.

Guillén Gestoso, Carlos y De Diego Vallejo, Raúl (2010) Mediación: procesos, tácticas y técnicas, 3ª Edic., Madrid, Ediciones Pirámide

Jares, Xesús (1997) El lugar del conflicto en la organización escolar en “*Revista Iberoamericana de Educación*”, setiembre, diciembre, pp.53-73.

Jares, Xesús (2002) Educación y conflicto, Madrid, Ed. Popular

Kopelman, Elizabeth; Fisher, Roger; Kupfer Schneider, Andrea (2007), Más allá de Maquiavelo, Buenos Aires, Granica.

Kupfer Schneider, Andrea; Kopelman, Elizabeth; Fisher, Roger; (2007), Más allá de Maquiavelo, Buenos Aires, Granica.

Lewicky, Roy J. (1999) “Negociando estratégicamente” en “MBA Curso Práctico – Administração: lições dos especialistas das melhores escolas de negócios, práticas e estratégias para liderar organizações para o sucesso”, Brasil, Edit. Campus, 4ª Edic., 140-179.

Lewicki, Roy, Barry Bruce, y Saunders David (2010) “Nature of negotiation” en Essentials of negotiation, McGraw-Hill Education, Estados Unidos.

Lucas-Molina, Beatriz; Pulido, Rosa; Martín-Seoane, Gema (2013), Orígenes de los Programas de Mediación Escolar: Distintos enfoques que influyen en esta práctica restaurativa”, *Anales de Psicología*, Vol. 29, Nº 1 (mayo, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia, p. 385-392

Malhotra, Deepak y Bazerman Max H (2013), El negociador Genial, Barcelona, Ediciones Urano S.A.

Martín-Seoane, Gema; Pulido, Rosa; Lucas-Molina, Beatriz (2013), Orígenes de los Programas de Mediación Escolar: Distintos enfoques que influyen en esta práctica restaurativa”, *Anales de Psicología*, Vol. 29, Nº 1 (mayo, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia, p. 385-392

Martins, Silvina; Guardiola, María Jesús; Albertí, Monica; Casado, Clara; Susanne, Graciela (2012), “Es el conferencing una herramienta útil para los programas de mediación en el ámbito penal del Departamento de Justicia?”, Centre D’Estudis Jurídics I Formació Especialitzada; Departamento de Justicia, Generalitat Cataluña, España.

Moore, Christopher W, y Woodrow, Peter J. (2010) Handbook of Global and Multicultural Negotiation, Bossey Bass, Estados Unidos

Moore, Christopher W, Negotiation – Definition, disponible en <http://www.au.af.mil/au/awc/awcgate/army/usace/negotiation.htm>, consultado el 28/4/2014.

Moreno Catena, Víctor (2011) “La resolución jurídica de conflictos” en Soletto Muñoz, Helena (2011) Mediación y Resolución de Conflictos: técnicas y ámbitos, pp.27-45; Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya S.A.)

Munuera Gómez, Pilar (2007) El modelo circular narrativo de Sara Cobb y sus técnicas, en *Portularia* Vol. VII, Nº 1-2 2007 pp. 85-106, Universidad de Huelva, España

Naciones Unidas, Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa – Serie de Manuales de Justicia Penal (2006) Disponible en: http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf

Novel Martí, Gloria (2010) Mediación Organizacional: Desarrollando un modelo de éxito compartido, Madrid, Editorial Reus S.A.

Pades Jiménez, Antonia (2003) Habilidades sociales en enfermería: Propuesta de un programa de intervención, Tesis doctoral, Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, consultado el 20/4/2014 y disponible en: <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/9444/tapj1de1.pdf?sequence=1>

Patton, Bruce; Uri, William; y Fisher, Robert (2002) Obtenga el sí, Barcelona, Gestión 2000.

Pereira Campos, Santiago (2000); La conciliación y la transacción como medios extraordinarios de conclusión del proceso, en “*La Justicia Uruguaya*” T. 121, Montevideo.

Perulero, Diana, “Mediación Penal – Mecanismos de viabilidad para la mediación en el proceso penal”, en “Mediación y Resolución de conflictos: Técnicas y Ámbitos”, pp. 454

Pla Rodríguez, Américo (1979), Curso de Derecho Laboral, t. I v. 1 p. 49-50, Montevideo, Acali Editorial

Plous, Scott (2013) Social Psychology, Course of COURSERA, de Wesleyan University, Estados Unidos.

Porubanová, Michaela (2013), Change Blindness and Its Determinants The Role of High Level Scene Factors, Emotions, and Personality in Change Detection; Faculty of Social Studies, Department of Psychology, Masaryk University, República Checa, disponible en http://is.muni.cz/th/108849/fss_d/dissertation_Porubanova.pdf consultado el 01/4/2014

Pruitt, Dean y Rubin Jeffrey (1986) Social conflict: Escalation, Stalemate and Settlement (Book Summary), Estados Unidos, Randon House

Pulido, Rosa; Martín-Seoane, Gema; Lucas-Molina, Beatriz (2013), Orígenes de los Programas de Mediación Escolar: Distintos enfoques que influyen en esta práctica restaurativa”, *Anales de Psicología*, Vol. 29, Nº 1 (mayo, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia, p. 385-392

Redorta, J (2007) Cómo analizar los conflictos: La tipología de conflictos como herramienta de mediación, Barcelona, Paidós.

Revista Uruguaya de Derecho Procesal, 1-2/2010, setiembre 2012, Montevideo, F.C.U.

Riso, Fiorella, y Algora, Paula. Novedades sobre acuerdos voluntarios y conciliaciones”, disponible en

<http://www.ultimasnoticias.com.uy/consultorio/conjur160409.html>, consultado el 28/4/2014.

Romero Gálvez, Antonio (2003) Técnicas de Comunicación aplicadas a la negociación directa y asistida – Tratado de Gestión de Conflictos Cap. IV, Lima, Asopdes, disponible en http://www.hekal.edu.pe/articulos/4_COMUNICACIONES_ARG.pdf

Rubin Jeffrey y Pruitt, Dean (1986) Social conflict: Escalation, Stalemate and Settlement (Book Summary) Estados Unidos, Randon House

Schacter, Daniel L (2003) Los siete pecados de la memoria, España, Editorial Ariel, 2ª Edic.

Soletto Muñoz, Helena (2011) “Negociación” en Mediación y Resolución de Conflictos: técnicas y ámbitos, pp. 157-175; Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya S.A.)

Suárez, Marínés (1996) Mediación, Conducción de Disputas, Comunicación y Técnicas, “La noción de conflicto en mediación ¿Conflictos o disputas? ¿Conflictos y disputas?”, Buenos Aires, Paidós.

Susanne, Graciela Guardiola, María Jesús; Albertí, Monica; Casado, Clara; Martins, Silvina (2012), “Es el conferencing una herramienta útil para los programas de mediación en el ámbito penal del Departamento de Justicia?”, Centre D’Estudis Jurídics I Formació Especialitzada; Departamento de Justicia, Generalitat Catalunya, España.

Tenbrunsel, Ann E. y Bazerman, Max H. (2012) Puntos ciegos, Barcelona, Ediciones Urano S.A.

Ury, William, Fisher, Robert; y Patton, Bruce (2002) Obtenga el sí, Barcelona, Gestión 2000.

Vickers, Amanda y Bavister, Steve (2011), Programación Neurolingüística (PNL) Las claves para una comunicación más efectiva; Barcelona, Edit. Amat

Woodrow, Peter J. y Moore, Christopher W (2010) Handbook of Global and Multicultural Negotiation, Bossey Bass, Estados Unidos

Zupiria, Xabier (2000), Relaciones Interpersonales. Generalidades, en Relación entre el Profesional de la Salud y el Enfermo, Servicio Editorial Universidad del País Vasco, España.