

MEDIACIÓN

La mediación es un método de gestión pacífico de gestión de conflictos, voluntario y confidencial, en el que mediante la asistencia de una persona mediadora profesional y neutral, se puede llegar a acuerdos satisfactorio para todas las partes.

Aun cuando las partes hayan convenido en someter una controversia a la mediación, no están obligadas a continuar el procedimiento de mediación si consideran que la continuación del procedimiento va en contra de sus intereses, por tanto pueden acudir a la jurisdicción o al arbitraje.

Por imperativo del principio de confidencialidad, al que las partes y los mediadores están sujetos, la información que se maneje no podrá ser utilizada fuera del contexto de la mediación y las partes no podrán citar al mediador como perito o testigo en ningún proceso judicial.

Es susceptible de mediación toda materia que sea disponible por las partes.

¿POR QUÉ ES TAN IMPORTANTE LA MEDIACIÓN?

La mediación, como procedimiento de resolución de conflicto, siempre ha sido importante, debido a que soluciona los problemas de una manera rápida, económica, eficaz, sin imposiciones, a través de la negociación. A su vez, en el ámbito penal, podía suponer un atenuante de reparación del daño, y en el penitenciario, la obtención de beneficios.

Pero entendemos que actualmente, tras la creación o modificación de ciertas leyes, va a cobrar una importancia mucho mayor.

- **Por medio de la Ley 10/2012 de 20 de noviembre de tasas judiciales**, se establecen tasas para el acceso a la jurisdicción en todos los ordenes judiciales salvo el penal. Ello encarece mucho acudir a la jurisdicción para resolver los conflictos, de modo que en muchos casos, los que vean lesionados sus derechos en alguna forma, tendrán que acudir a mediación o arbitraje ara resolverlo.

- **Por medio del Anteproyecto del Código Penal si se termina promulgando**, se introduce como posible condición de la suspensión de la condena el cumplimiento de lo acordado entre las partes tras un proceso de mediación.
- El 7 de marzo entró en vigor el **Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles**, mediante el cual se incorpora a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, creándose un régimen general aplicable a toda mediación que tenga lugar en España en asuntos civiles y mercantiles (se excluyen los asuntos no disponibles por la voluntad de las partes y los pertenecientes al ámbito penal, de las Administraciones Públicas, laboral y de consumo), con el objetivo de impulsar esta vía de resolución de conflictos como alternativa a la jurisdicción y el arbitraje.

CARACTERISTICAS

Es por tanto, un procedimiento voluntario y confidencial que tiene por objeto llegar a un acuerdo mediante el cual se satisfagan los intereses de las partes a través de la negociación cooperativa.

BENEFICIOS

- **Rapidez:** Los conflictos se resuelven mucho más rápido que acudiendo a otros medios de resolución de conflictos.
- **Es económica:** Se reducen significativamente los costes al no acudir a la jurisdicción.
- **Más satisfactoria:** Al ser un acuerdo entre las partes, y no una imposición, por ejemplo judicial tras un litigio, las partes toman una posición más cercana, resolviéndose la controversia no sólo sobre el asunto, si no también de modo personal.

- **Eficaz:** Se llega a un acuerdo en la mayoría de los casos.

Por medio de la mediación se pueden resolver casi todo tipo de conflictos:

- **Familiar:** Se ocupa básicamente de la ruptura de parejas y relaciones familiares y la solución a los problemas que conlleva la misma. También en el ámbito internacional. Así mismo, puede versar sobre materias como acuerdos prematrimoniales, incumplimientos de los términos acordados en convenios reguladores aprobados por resolución judicial, división de bienes, etc.
- **Civil:** Se llega a acuerdos en asuntos como herencias, propiedad horizontal, ejecución hipotecaria, contratos, pago de deudas, etc.
- **Mediación escolar:** el objetivo es llegar a un acuerdo entre profesores, estudiantes, padres y centros escolares.
- **Mercantil:** Acuerdos sobre los asuntos relacionados con empresas, empresarios y autónomos. También conflictos dentro de las organizaciones, por ejemplo entre departamentos, con proveedores. Se incluyen los procedimientos concursales y la mediación en el comercio nacional e internacional, etc.
- **Social:** Se solucionan controversias en las relaciones entre empresarios y trabajadores, tales como despidos, movilidad geográfica etc..
- **Mediación Penal y Penitenciaria:** Se trata de introducir en el sistema penal y penitenciario instrumentos restaurativos que estimulen la resolución dialogada de las consecuencias generadas por el delito y de los conflictos que se hallan en su génesis, prestando especial atención -pero no exclusivamente- a la mediación reparadora. Con ello, además de reducir la tensión entre la víctima y el imputado-penado y reducir los costes emocionales surgidos después del delito, el imputado puede beneficiarse de atenuantes como la reparación del daño, el perdón del ofendido (cuando cabe) y el penado de beneficios penitenciarios.

Es más, si prospera el Anteproyecto del Código Penal, se introduce como posible condición de la suspensión el cumplimiento de lo acordado entre las partes tras un proceso de mediación.

- **Mediación con menores infractores (Código Penal del Menor):** Se trata de mediar en el supuesto de una infracción penal cometida por un menor de edad (penalmente, entre los 14 y los 17 años).

Se trata de una alternativa a la participación en un proceso judicial. El menor y la víctima pueden elegir, de forma voluntaria, entre intentar solucionar entre ellos el conflicto surgido, o que sea un juez quien imponga la intervención que considera oportuna. Si escogen la primera opción, las partes estarán participando en un proceso extrajudicial, contemplado por el artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores (LORRPM).

DIFERENCIAS ENTRE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE

Las diferencias surgen del hecho de que, en una mediación, las partes conservan la responsabilidad y el control respecto de la controversia y su solución sin transferir el poder de toma de decisiones al mediador.

En el arbitraje, el resultado se determina de conformidad con una norma objetiva, la ley aplicable. En la mediación, cualquier resultado se determina por voluntad de las partes y por ello pueden tomar en cuenta una serie más amplia de normas, por lo que se dice que la mediación es un procedimiento basado en intereses, mientras que el arbitraje es un procedimiento basado en derechos.

En el arbitraje las partes deben convencer al tribunal de lo acertado de sus peticiones y por tanto a ellos se dirigen. A sensu contrario, en la mediación una parte se dirige a la otra, puesto que el mediador no juzga, si no que acerca posiciones.

Se puede combinar la mediación con el arbitraje. En este caso, primero se somete la controversia a mediación y si no se encuentra una solución dentro del plazo que las partes definen dentro de la mediación (se recomienda que las partes dispongan de 60 ó 90 días), o si una parte se niega a participar o a continuar participando en la mediación, se remite la controversia a arbitraje.

En contraste con la mediación, el Arbitraje no es exactamente elegido para evitar un litigio. Generalmente, tan pronto como comienza el proceso de arbitraje, acudir a un

proceso judicial resulta imposible para las partes. Esto se debe a que, las decisiones que se adopten en el proceso de arbitraje sí son vinculantes para las partes. Es decir, lo que se conoce como laudo arbitral tiene fuerza ejecutiva (como si de una sentencia se tratase) e imposibilita que el mismo asunto o controversia sea tratado en otra instancia.

Es decir, El Árbitro resuelve el pleito o litigio mediante una decisión que obliga a las partes a pasar por ella; el Mediador se limita a acercar las posiciones de éstas, favoreciendo un acuerdo que descansa exclusivamente en la voluntad de los contendientes.

Existen ciertas ventajas en la mediación no atribuibles al arbitraje:

- La Mediación es referible en casos en que las partes requieren una urgente resolución del conflicto, cuando requieren una gran confidencialidad, cuando su relación debe continuar después de la negociación (por ejemplo en asuntos de familia).
- Las partes conocen mejor que el Juez o Árbitro los intereses en conflicto y sus pretensiones, por lo que se puede llegar a acuerdos beneficiosos para ambas sin la imposición de la solución.
- Las soluciones adoptadas favorecen la paz social, la cohesión de la comunidad y mejoran las consecuencias emocionales del conflicto, frente al trauma que puede suponer la imposición de una resolución
- En el ámbito penal (de mayores de edad) y penitenciario se configura como una forma de reparación del daño a la víctima, basado en la justicia restaurativa, en la que el sujeto que ha cometido el delito puede ayudar a la superación del trauma de la víctima, y por ello, llegar a obtener la atenuante de reparación del daño en el proceso penal o beneficios penitenciarios en el ámbito de ejecución de la pena.
- En el ámbito de justicia penal del menor, las partes, a través de la mediación pueden participar en el procedimiento extrajudicial, en base al artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores (LORRPM)

FASES DE LA MEDIACIÓN

1.- FASE PREPARATORIA

Se recaba toda la información posible al respecto de la controversia, se cita a las partes a un primer encuentro, en el que expondrán al mediador su conflicto, y tras lo cual establecerán un calendario de asuntos a resolver que se irán tratando en las sesiones posteriores.

Es importante, antes del inicio de la mediación la firma de un acuerdo de confidencialidad entre las partes y el mediador, ya que mediante este documento, todos los involucrados se comprometen a seguir las reglas de la mediación y a no revelar aquello que se escuche y se vea en el transcurso de las sesiones.

El mediador explicará el método de mediación y en qué consiste, así como establecimiento de las reglas a seguir durante y después de la mediación.

2.- FASE DE MEDIACIÓN

El mediador dará a ambas partes la oportunidad de exponer su punto de vista en el conflicto. Durante esa exposición, el mediador irá identificando los intereses de las partes.

Una vez identificados, utilizará técnicas como sesiones conjuntas o privadas y conjuntas (dependiendo lo que requiera el caso), la comunicación o la generación de opciones principales y accesorias.

3.- FASE DE ACUERDOS

Una vez aclarados los intereses de las partes y presentadas varias posibles soluciones que pudieran satisfacerlos llegamos a esta fase, en la cual se plantean las distintas opciones, las ventajas inconvenientes de las mismas, las dificultades de llevar a cabo unas opciones u otras y que sean susceptibles de perdurar en el tiempo.

Con ello se establecerá el contenido del acuerdo, y se expondrá de manera clara y definida, determinando las obligaciones de cada parte, el lugar, las condiciones y plazos para su cumplimiento. En caso que la mediación hubiere sido parcial, se detallarán los puntos de desacuerdo y si las partes así lo desean, pueden expresar que

acudirán a otros métodos alternos de solución de conflictos, como al arbitraje o a la vía judicial.

El número de sesiones depende generalmente de diversos factores tales como el número de asuntos que las partes desean resolver o la complejidad de dichos asuntos.

VERÓNICA CALVO UZCUDUN

