

UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLAN

“EL CENTRO DE MEDIACION Y CONCILIACION DEL ESTADO DE
MEXICO COMO VIA ALTERNATIVA DE SOLUCION DE
CONFLICTOS Y AUXILIAR DE LA FUNCION JURISDICCIONAL”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A:

GOMEZ MATURANO KAREN GISEL

LIC. JOSE MARTINEZ OCHOA

OCTUBRE, 2011



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ÍNDICE.

CAPITULO I.- FORMAS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

1.1.- MEDIOS DE SOLUCIÓN PARCIAL

1.1.1 AUTOTUTELA

1.1.2 AUTOCOMPOSICIÓN

1.2.- MEDIOS DE SOLUCIÓN HETEROCOMPOSITIVA

1.2.1 PROCESO

1.2.2 ARBITRAJE

1.3.- MEDIOS DE SOLUCIÓN PARTICIPATIVA

1.3.1 NEGOCIACIÓN

1.3.2 CONCILIACIÓN

1.3.3 MEDIACIÓN

CAPITULO 2.- LA MEDIACIÓN

2.1.- CONCEPTO DE MEDIACIÓN

2.2.- ANTECEDENTES

2.3.- OBJETIVOS

2.4.- ÁMBITOS DE MEDIACIÓN

2.4.1 MEDIACIÓN COMUNITARIA

2.4.2 MEDIACIÓN FAMILIAR

2.4.3 MEDIACIÓN CIVIL

2.4.4 MEDIACIÓN EMPRESARIAL O MERCANTIL

2.4.5 MEDIACIÓN PENAL

2.5.- CONCEPTO DE CONCILIACIÓN

2.6.- DIFERENCIA DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN

CAPITULO 3.- LA MEDIACIÓN EN LA SEDE JUDICIAL

3.1.- CONCEPTO DE JUSTICIA PARTICIPATIVA

3.2.- DIFERENCIAS ENTRE JUSTICIA FORMAL Y EL MÉTODO DE MEDIACIÓN

3.3.- INCORPORACIÓN DE LA MEDIACIÓN AL SISTEMA FORMAL DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO

3.4.- PROYECTO NACIONAL DE LA MEDIACIÓN EN LA REPÚBLICA MEXICANA.

3.5.- LA MEDIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO

3.5.1 MARCO JURÍDICO DE LA MEDIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO.

3.6.- EL CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO

CAPITULO 4.- EL CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN Y LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL, EN EL ESTADO DE MÉXICO

4.1 ESTRUCTURA FUNCIONAL

4.1.1 FUNCIONES

4.1.2 PROCESO DE MEDIACIÓN

4.1.3 VENTAJAS Y LIMITACIONES

4.2 LA MEDIACIÓN Y EL ACCESO A LA JUSTICIA

4.3 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS JUDICIALES

4.3.1 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS CIVILES

4.3.2 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS FAMILIARES

4.3.3 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS MERCANTILES

4.3.4 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS PENALES

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

“EL CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO
COMO VIA ALTERNATIVA DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS Y AUXILIAR DE LA
FUNCIÓN JURISDICCIONAL”

OBJETIVO: Analizar la función del Centro de Mediación y Conciliación, como medio alternativo de solución de conflictos y auxiliar de la función jurisdiccional, dentro de los procesos en el Estado de México.

JUSTIFICACIÓN: El presente trabajo se realiza con la finalidad de conocer cómo funcionan los Centros de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, como una vía pacífica de solución de conflictos y su colaboración con la función jurisdiccional, ayudándole así al cumplimiento de los principios del artículo 17 constitucional, respecto a una justicia pronta, expedita, gratuita, así como establecer la justicia participativa donde las partes deciden de manera voluntaria intervenir directamente en la solución de los conflictos ayudados por una tercera persona y haciéndolo constar en un documento con validez jurídica, como lo es en el Estado de México, lo cual repercute en la administración de justicia, ya que los tribunales cuentan con gran carga de trabajo y la creación de medios alternativos ayuda a los tribunales a descargar asuntos que pueden ser resueltos con la voluntad de las partes, teniendo mas éxito en el cumplimiento de sus acuerdos, por lo que resulta conveniente crear instituciones, como el Centro de Mediación y Conciliación quienes auxiliarán a la función jurisdiccional en diversas materias y por lo tanto es importante el estudio y análisis de su funcionamiento.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se realiza un breve recorrido por la historia de la mediación y la conciliación, partiendo desde la Constitución de Cádiz, hasta la última reforma al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a lo largo de la historia en diversas ocasiones se ha propuesto que exista una mediación en las partes que atraviesan por un conflicto, sin embargo, en México esta materia realmente tiene muy poco tiempo.

Primero se inician las soluciones parciales con métodos de la auto tutela o autodefensa, iniciándose una forma primitiva de solución, posteriormente surge la autocomposición que forma parte de la evolución de la resolución de conflictos de lo primitivo a la renuncia o reconocimiento de las pretensiones de la parte contraria, encontrándose con un camino mas humanizado en la solución de los conflictos.

Pasando de esa etapa a la actual que es la heterocomposición, siendo este medio en el cual la solución del conflicto depende de un tercero ajeno a la controversia, quien lo resuelve, entre las formas heterocompositivas se encuentra la mediación, la conciliación, las actividades desarrolladas por el Ombudsman, el arbitraje y el proceso.

El mediador o conciliador es un participante que media entre las partes, facilitando una mejor solución al conflicto que se le pone a su consideración, mismo que siempre será resuelto por las partes mediante un convenio.

El Centro de Mediación y Conciliación del Estado de México, es uno de los mas avanzados en el país, por lo que debe de seguir en ese tenor, tomando en cuenta las consideraciones analizadas en el presente trabajo, el estudio de sus antecedentes, las Leyes que lo regulan, su funcionamiento, las materias en que se puede tener mejores resultados con la colaboración del órgano jurisdiccional, nos dan la oportunidad de conocer los beneficios que aportan social y jurídicamente, cumpliéndose su función de ser auxiliar de la función de los Tribunales del Poder Judicial del Estado de México, que es el de apoyar en gran medida a una debida administración de justicia.

CAPITULO I. FORMAS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS.

1.1. MEDIOS DE SOLUCIÓN PARCIAL.

Las actitudes o posturas que pueden asumir las personas que tienen una controversia, son dos la autotutela y la autocomposición, no para desvirtuar la acción del actor, ni para atacar el procedimiento judicial, sino para poder ahorrar tiempo y llegar a una adecuada solución de los diversos problemas, que se dan en la cotidianeidad de la convivencia entre los integrantes de la sociedad, a continuación entramos al estudio de estos dos medios de solución de conflictos sin tener que acudir a la autoridad jurisdiccional a que nos diga en el derecho.

1.1.1. AUTOTULELA.

Uno de los mecanismos de solución de controversias sin acudir a la autoridad jurisdiccional es la autotutela en que el más hábil o más fuerte es quien tiene la razón. Se denomina también autodefensa y en virtud de ella cualquiera de los sujetos en conflicto está facultado para resolverlos por mano propia. Es una forma primitiva, las más de las veces injusta, de poner término a un conflicto. Couture en un acertado concepto la define como "la reacción directa y personal de quien se hace justicia con manos propias". Representa el imperio de la "ley del más fuerte"¹. En que resulta triunfador no siempre quien tiene efectivamente la razón pero sí siempre quien cuenta con los medios coercitivos para imponer sus decisiones.

1.1.2. AUTOCOMPOSICIÓN.

Otro de los mecanismos de solución de controversias es la autocomposición, una de cuyas especies es precisamente el allanamiento, en que aquella queda a cargo de una de las partes que se allana a las pretensiones de la contraria, es decir, que lisa y llanamente reconoce el derecho que aquella tiene, estando de acuerdo en satisfacerlo en todos los términos en que se le demanda.

En tal sentido el procesalista José Ovalle Favela define el allanamiento en los siguientes términos: "es una conducta autocompositiva propia de demandado, en virtud de la cual éste se somete a las pretensiones del actor. El demandado se allana cuando acepta las pretensiones del actor".² En otras palabras, el

¹ Couture, Eduardo J., Derecho Procesal Civil, 3ª edición, Depalma, Buenos Aires. 1972, pág. 120.

² Ovalle Favela, José, Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 1985, pág.77.

allanamiento constituye el reconocimiento liso y llano efectuado por el demandado respecto a los hechos y pretensiones exigidas por la parte actora en la demanda.

El allanamiento puede hacerse valer en cualquier etapa en la que se encuentre el proceso, algunos autores opinan que esta disposición legal regula la figura del allanamiento para el actor, estimando que es errónea dicha consideración, en virtud de que en todo caso se aplicaría atinadamente las disposiciones relativas al desistimiento.

El allanamiento es una forma de dar por terminado un proceso, pues al realizarse en los términos previstos por la ley, da lugar a la citación para sentencia, terminando totalmente el conflicto.

En casos específicos, el demandado tiene que comparecer ante la presencia judicial a efecto de ratificar dicha determinación, propiamente en los juicios de divorcio. Cabe señalar que en la práctica forense y para dar seguridad jurídica a las partes en la mayor parte de los juicios en que el demandado se allana a la demanda al dar contestación a la misma, el órgano jurisdiccional requiere al demandado a que ratifique dicha postura ante su presencia.

Por otra parte, es importante decir que existen casos en los que el allanamiento no surte efectos en su totalidad, en aquellos casos en que la ley considera como derechos irrenunciables y de orden público, como por ejemplo el otorgamiento de alimentos.

1.2. MEDIOS DE SOLUCIÓN HETEROCOMPOSITIVA.

1.2.1. PROCESO.

Etimológicamente, la acepción proceso proviene del latín “procesus”, que significa avanzar, camino a seguir trayectoria a recorrer hacia un fin propuesto o determinado según Couture, “en su acepción común, el vocablo “proceso” significa progreso, transcurso del tiempo, acción de ir hacia adelante, desenvolvimiento. En sí mismo, todo proceso es una secuencia”.³

Para comprender en su justa dimensión el concepto en estudio es preciso reparar en que a través de todos los tiempos y en todas las sociedades, han surgido y siguen surgiendo conflictos entre los individuos, derivado por las relaciones establecidas entre ellos. Dicho conflicto de intereses es lo que se conoce como litigio, entendido como conflicto de intereses entre las partes, en que cada una de ellas pretende subordinar el interés ajeno al propio. Tal litigio se ha resuelto de

³ Couture, Eduardo J., Derecho Procesal Civil, 3ª edición, Depalma, Buenos Aires. 1972, pág. 121.

diversas maneras a lo largo del tiempo. En tal principio encontramos como mecanismo de solución a la autodefensa o autotutela, en que el más fuerte es quien tiene la razón; posteriormente tenemos la autocomposición, en que la solución del conflicto se da por medio de un acuerdo entre las partes, haciéndose mutuas concesiones (transacción) o aceptando el interés ajeno al propio (allanamiento), más tarde, tenemos que la solución del conflicto no queda a cargo de las partes, sino de un tercero ajeno a ellos, en que su resolución es obligatoria para ambas; así tenemos al arbitraje y al proceso, siendo éste último el medio de solución de controversias más avanzado.

de lo anterior podemos determinar que para la existencia de un proceso indefectiblemente debe haber un litigio, siendo éste el presupuesto de aquél, pues como acertadamente lo manifiesta Carlos Arellano García; “en el proceso jurisdiccional la finalidad que relaciona los diversos actos es la solución de una controversia entre partes que pretenden, en posiciones antagónicas, que se les resuelva favorablemente a sus respectivas reclamaciones, deducidas ante un órgano que ejerce facultades jurisdiccionales”.⁴, aunque debemos aclarar que no siempre un proceso tiene como finalidad resolver un conflicto de intereses entre dos o más partes, como lo ejemplifican los actos jurisdicción voluntaria, en donde no hay litis, sino que por disposición legal, se requiere la intervención de la autoridad jurisdiccional para que un acto surte efectos jurídicos. Sin embargo, podemos decir que lo normal de un proceso sea el litigio.

La Enciclopedia Jurídica Omeba define que el proceso “consiste en el fenómeno o estado dinámico producido para obtener la aplicación de la ley a un caso concreto y particular constituido por un conjunto de actividades, actos, ordenados y consecutivos que realizan los sujetos que en él intervienen. Es el instrumento necesario para que la función jurisdiccional se realice, toda vez que no es posible concebir la aplicación del derecho por virtud de los órganos estatales preinstituidos sin que la haya precedido un proceso regular válidamente realizado.”⁵

En la doctrina se han formulado las siguientes definiciones de proceso:

Eduardo Pallares opina que es “una serie de actos jurídicos vinculados entre sí, en tal forma que unos no pueden existir sin los anteriores que les han precedido, y todos tienden a un fin determinado que tratándose del proceso jurisdiccional, el fin próximo consiste en poner término al litigio mediante una sentencia judicial y su ejecución, cuando es ejecutable, lo que no tiene lugar en las sentencias meramente declarativas.”⁶

⁴ Arellano García, Carlos, Derecho Procesal Civil. 6ª edición, Editorial Porrúa, pág.3.

⁵ Enciclopedia Jurídica Omeba, Editorial Bibliográfica Omeba, Argentina, 1987, pág.291.

⁶ Pallares, Eduardo, “Derecho Procesal Civil”, Editorial Porrúa, México 1984, pág. 24-25.

José Ovalle Favela, considera que el proceso está íntimamente vinculado con otros dos conceptos procesales: la jurisdicción y la acción, lo que explica en la siguiente forma: “jurisdicción, es el poder del Estado, para resolver conflictos de trascendencia jurídica en forma vinculativa para las partes. El proceso, es el instrumento jurídico del Estado para conducir la solución de los litigios. La acción es el derecho, facultad, poder o posibilidad jurídica de las partes para provocar la actividad del órgano jurisdiccional del Estado, con el objeto de que se resuelva sobre una pretensión litigiosa”.⁷

Cipriano Gómez Lara estima que “viene a ser un instrumento para solucionar ciertos tipos de conflictiva social, es decir, se quiere ver en el proceso un instrumento de solución de la conflictiva social, el cual permita el mantenimiento de ese equilibrio de las relaciones jurídicas contrapuestas que si chocan amenazan la paz social. Por lo tanto se entiende un proceso, un conjunto complejo de actos del Estado como soberano de las partes interesadas y de terceros ajenos, actos todos que tienden o que están proyectados a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para dirimirlo.”⁸

De las ideas del maestro Gómez Lara llegamos a la conclusión que el proceso es un instrumento de solución de conflictos acaecidos al interior de un conglomerado, cuya finalidad es precisamente resolverlos para mantener el orden y la paz sociales, a través de la aplicación de una norma abstracta al caso concreto. Lo que nos parece interesante es que el proceso implica una serie de actos realizados por el juez, en su carácter de autoridad encargada de la resolución del conflicto, las partes, que son quienes tienen intereses opuestos y que pretenden sean satisfechos; y los terceros, que son aquellos que intervienen en el proceso auxiliando en la impartición de justicia (peritos, testigos, etc.)

Por ello se afirma que el proceso es dinámico y proyectivo; dinámico por que se requiere de la realización de ciertos actos a cargo de las partes, el juez y los terceros; y proyectivo, habida cuenta que la realización de un acto por una de las partes conlleva a la realización de otro por otra parte y así sucesivamente. Ejemplificando esta situación la presentación de la demanda por el actor recae un acto del juez, consistente en dictar un acuerdo pro el que se radica y se ordena emplazar al demandado y derivado de esto el demandado tiene que producir su contestación, es decir, el acto procesal proyecta la realización de otro.

Por su parte Rafael de Pina Vara define al proceso como un “conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial

⁷Ovalle Fabela, José, Op. Cit. Pág. 15.

⁸ Gómez Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, Editorial Trillas, México, 1985. Pág. 15.

del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una decisión del juez competente”⁹

José Becerra Bautista comenta que el proceso abarca la actividad tendiente a la declaración de un derecho en un caso controvertido como los actos posteriores tendientes a la ejecución de la sentencia que dicte el juez, comprende tanto el aspecto puramente declarativo como el ejecutivo. Asimismo indica que todo proceso supone una controversia entre partes, cuya solución se pide al órgano jurisdiccional, dándose de éste modo una relación jurídica entre las partes y el juez ya que todos los actos que se realizan en el proceso no están desarticulados sino que tienen un fin único, que es precisamente la obtención de la tutela jurídica que se logra por la sentencia y su posterior ejecución.¹⁰

Una vez dadas a conocer diversas opiniones de los tratadistas respecto a lo que es el proceso, podemos decir que es el instrumento creado por el Estado para resolver los litigios, el cual se compone de una serie de actos de las partes, el juez y los terceros, unidos entre sí y que culminan con la resolución de la controversia aplicando la norma abstracta al caso concreto.

La mayor parte de los actores opinan que el proceso se encuentra constituido por dos grandes etapas, la instrucción y el juicio. Existen jurisprudencias que señalan acertadamente que existe una fase previa y preliminar a la instrucción y al juicio.

La fase o etapa previa o preliminar, va a tener como objetivo primordial la realización de actos determinados como lo son: “los medios preparatorios del proceso, cuando se pretenda despejar alguna duda, remover un obstáculo o subsanar una deficiencia antes de iniciar un proceso; las medidas cautelares, cuando se trata de asegurar con anticipación las condiciones necesarias para la ejecución de la eventual sentencia definitiva; y por último, los medios provocatorios, cuando los actos preliminares tiendan, precisamente a provocar la demanda.”¹¹

El proceso se constituye por dos etapas o fases, la instrucción y el juicio. La instrucción “comprende todos los actos procesales tanto del tribunal como de las partes en conflicto y terceros ajenos a la relación substancial, actos por los cuales se precisa y determina el contenido del debate litigioso. En la etapa de instrucción el objetivo que se persigue es instruir al juzgador”.¹²

⁹ Pina, Rafael de y Rafael de Pina Vara, Diccionario de Derecho. 24ª Edición, Editorial Porrúa, México 1995, pág. 421.

¹⁰ Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, México 1974, pág. 36-37.

¹¹ Ovalle Favela, José, Op. Cit. Pág. 36.

¹² Gómez Lara, Cipriano, Op. Cit. Pág. 26.

Los actos que conforman la instrucción, dan lugar a su vez a otras fases o etapas.

A la primera etapa se le denomina expositiva, postulatoria, introductoria de la instancia y polémica, en la cual las partes hacen del conocimiento del juzgador sus pretensiones, derivadas de una serie de hechos, así como de preceptos legales que ellos estiman aplicables al caso en particular. Se considera que existen dos tipos de etapas postulatorias: la simple y la compleja, consistiendo la primera de la demanda y de su contestación, así como de la reconvencción o contrademanda y su respectiva contestación. En esta fase, el juzgador determina sobre la procedencia de la demanda, en caso de que sea admitida, se ordena el emplazamiento al demandado para que en el término legal produzca su contestación, y en caso de que éste último haga valer reconvencción, se deberá ordenar el emplazamiento al actor para que conteste la contrademanda formulada en su contra.

La segunda etapa tiene por nombre probatoria o demostrativa, la cual tiene como finalidad la demostración de todas las consideraciones expuestas por las partes en la etapa inmediata anterior. A su vez esta fase se divide en: ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo (práctica o ejecución) de pruebas. Para un mayor entendimiento del objetivo que se persigue en la etapa en estudio, se define el concepto de prueba como el medio para crear convicción en el juzgador respecto de las afirmaciones de las partes. Por tal motivo, se logra comprender, que la fase estudiada va a proporcionar al juzgador un punto de vista objetivo de los hechos planteados por las partes en forma parcial y subjetiva en la fase expositiva.

La tercera y última etapa dentro de la instrucción, es la conclusiva, de alegatos o preconclusiva, consistente en la oportunidad conferida a las partes para que efectúen el acto de expresión de alegatos o conclusiones. Dichos alegatos o consideraciones, no son más que las reflexiones, razonamientos realizados por las partes respecto de las fases anteriores, solicitando sea dictada una resolución conforme a derecho, que les confiera la razón, condenando a su contraparte al pago y cumplimiento de las prestaciones que le fueron reclamadas en la demanda, o por el contrario, solicitando la absolución de las prestaciones reclamadas por el actor, en virtud de su ilegalidad. Acto continuo, el juzgador ordena citar a los partes para oír sentencia, concluyendo así la instrucción.

La palabra juicio tiene diversas acepciones, pero en este caso se utiliza la que lo considera como una parte del proceso, y no, como el proceso mismo.

A esta etapa también se le denomina como resolutive, y en ella, única y exclusivamente interviene el juzgador, que lee, estudia, analiza las afirmaciones

de las partes y valora las pruebas ofrecidas dentro del proceso, a efecto de dictar una sentencia que dirima la controversia.

Posteriormente a ser dictada la sentencia definitiva por el juzgador, la parte que (pueden ser ambas) estime le sean violados sus derechos, puede impugnar, inconformarse con dicha resolución, iniciándose la segunda instancia. Ese acto de inconformidad, da nacimiento a otra etapa procesal, la impugnativa, que tiene por objetivo la revisión de la legalidad del procedimiento de primera instancia o de la sentencia dictada en ella; la autoridad que conoce de dicha impugnación, es un órgano jerárquicamente superior al autor de la resolución materia de la multicitada inconformidad.

Otra etapa del proceso, es la ejecutiva, que va a versar en la solicitud de la parte que tuvo a su favor la resolución definitiva, en consideración a que la parte condenada no la ha cumplido voluntariamente, a el cumplimiento forzoso de dicha resolución judicial.

1.2.2 ARBITRAJE.

Carnelutti califico el arbitraje de equivalente jurisdiccional, por que a través de éste se obtiene la misma finalidad que mediante el proceso jurisdiccional. En el arbitraje, las partes por acuerdo de voluntad someten sus diferencias a la solución de un juez eventual, privado y no profesional al que llamamos arbitro.

Actualmente no se le puede concebir sino como reglamentado y tolerado por el Estado en aquellos campos de lo jurídico en que se le puede permitir. Los juicios arbitrales pueden ser: de estricto derecho o de equidad. Los primeros se llevan a cabo conforme a la ley, es decir, que el arbitro se sujeta a la misma, los juicios de equidad, por el contrario, dan lugar al libre arbitrio se sujeta a la misma; los juicios de equidad, por el contrario, dan lugar al libre arbitrio del juzgador, quien resuelve conforme a justicia al caso concreto. En el arbitraje de derecho hay un sometimiento a las reglas impuestas por el régimen jurídico: en el de equidad, no se da tal sometimiento. Al igual que sucede con las figuras autocompositivas, también tratándose del arbitraje, el Estado limita sus posibilidades a determinado tipo de asuntos, por que no todos los casos le son sometibles, los asuntos en donde se ventile alguna cuestión de orden o de interés público no podrán someterse al conocimiento de jueces privados. Por ejemplo en el caso de divorcio, en los asuntos del Estado civil, y en los juicios de alimentos el orden estatal no permite el arbitraje. Los asuntos que pueden someterse deberán estar libres de cualquier esfera del orden o interés público para que las partes tengan una libre disposición de los derechos respectivos.

Principios esenciales del arbitraje de acuerdo al maestro Uribarri Carpintero Gonzalo;

“1.- El procedimiento se caracteriza por tener una gran flexibilidad en su conducción y organización.

2.- El procedimiento no se rige: ni por reglas formalistas, ni solemnes. Además debe tenerse en cuenta que el arbitraje debe conducirse sin más formalidades que la que en su caso dispusiera la propia ley arbitral para el procedimiento.

3.- Las actuaciones arbitrales se consideran iniciadas salvo acuerdo en contrario con la petición del requerimiento de arbitraje. Esto es importante por que cualquier actividad de apoyo al arbitraje, por ejemplo la nominación del árbitro estará supeditada a que se hayan iniciado las actuaciones del arbitraje.

4.- El procedimiento debe conducirse persiguiendo tres objetivos: equidad, eficacia y economía.

5.- corresponde a la prudencia y experiencia del árbitro, decidir qué cuestiones de organización conviene discutir con los litigantes y cuáles deberá resolver por sí.

6.- El procedimiento se puede normar mediante órdenes procesales (“autos”), acuerdos de procedimiento y laudos.

7.- Evidentemente la facultad del tribunal arbitral en cuanto a la libre organización del procedimiento, permitida en el código de comercio (artículo 1435) y en la mayoría de los reglamentos de arbitraje, tiene los siguientes límites: los acuerdos adoptados por las partes, el reglamento de arbitraje aplicable, la igualdad procesal y la equidad para las partes.

8.- Es conveniente que, en la medida que las partes lo soliciten, el tribunal les dé oportunidad de participar en la definición de la organización del arbitraje. La participación constructiva de las parte será de gran utilidad para el tribunal.

9.- La confidencialidad es una de las características del arbitraje, vis a vis el procedimiento jurisdiccional.

10.- Para la administrar el procedimiento el tribunal debe tomar en cuenta lo siguiente:

a) la complejidad del litigio.

b) la cuantía de la disputa.

c) los costos en que incurrirían y, en especial, la comparación de estos con la cuantía de la disputa.

d) oportunidad e idoneidad de las pruebas.”¹³

Es el arbitraje una institución útil en materia civil, siempre que su medio se logre, en una forma rápida y fácil, la solución de conflictos, en contraste con los procesos jurisdiccionales establecidos por el Estado. Que frecuentemente tienden a ser lentos, difíciles y costosos. Las ventajas son si existen irregularidades fiscales de los litigantes, el arbitro no tiene la obligación de denunciarlas, y en cambio el juez si la tendría, el secreto, o sea, la discreción en cuanto a la materia de la contienda, también es obligatoria para el arbitro y, actualmente, tratándose de cuestiones de patentes, marcas, de secretos industriales o comerciales, es muy probable que a ciertos contendientes no les convenga la divulgación de determinados asuntos relacionados con estos secretos, lo cual hace recomendable recurrir al arbitraje.

Es importante hacer notar que la especialización y el avance tecnológico, obligan a que los árbitros que dirijan o resuelvan una controversia, sea peritos o especialistas de estas tecnologías que al designarse como árbitros podrán más fácilmente solucionar conflictos con mucha especialización.

Los que actúan en un arbitraje deben actuar de buena fe, ya que si no lo hacen el laudo que se dicte al resolverse el arbitraje no podrá ejecutarse, teniendo que acudir a la autoridad jurisdiccional para el efecto de que ejecute lo ordenado en dicho laudo.

Menciona René Irra Ibarra “Entre las condiciones que hacen posible el arbitraje se encuentran el sometimiento al arbitraje mediante la cláusula compromisoria o compromiso, la presentación o concurrencia del conflicto por objeto de la solución arbitral, la iniciación del procedimiento arbitral (que abarca al accionante, a su adversario y al tercero imparcial, el árbitro) hasta el laudo”¹⁴.

La realización de un arbitraje tiene diversas etapas o fases, siendo las siguientes: 1) cláusula compromisoria o compromiso; 2) acaecimiento del conflicto previsto por la cláusula o compromiso; 3) iniciación del procedimiento arbitral y desarrollo del mismo; 4) pronunciamiento del laudo. No estando dentro de las fases la ejecución ya que si una de las partes se niega, un tribunal jurisdiccional se encarga de ejecutar dicho laudo.

¹³ Uribarri Carpintero, Gonzalo, Acceso a la Justicia Alternativa, La Reforma al Artículo 17 Constitucional, Editorial Porrúa, México 2010, Pág. 85-87.

¹⁴ Irra Ibarra, René, El arbitraje como medio de composición de litigio, tesis profesional, UNAM, México, 1978.

Celebrado el compromiso, y durante la tramitación del juicio arbitral, las partes no podrán acudir a la jurisdicción ordinaria, únicamente si de común acuerdo revocan el compromiso o cláusula, si una de las partes inicia un litigio ante los órganos jurisdiccionales, es procedente oponer la excepción de incompetencia o de litis pendencia y también la de procedimiento arbitral.

Para el procedimiento las partes seguirán los plazos y formas establecidas por los juicios comunes en los tribunales estatales, si no se hubiese convenido otra cosa, los árbitros siempre deben de recibir pruebas y oír alegatos si las partes lo piden, esta para cumplir con la garantía de audiencia, garantía de suma importancia en el juicio arbitral.

Respecto a las materias arbitrales, el arbitraje esta regulado en cada código procesal de las entidades federativas dado que la materia civil es de carácter local, cada código procesal estatuye al juicio arbitral de modo distinto, aunque en el fondo, si en cuando a la forma por que algunos códigos contienen disposiciones muy elementales, y otros contemplan normas con detalles y sistematización, los preceptos pertinentes para el juicio arbitral, desde su formación del compromiso arbitral hasta la ejecución del laudo.

Hay otras áreas del derecho en que el juicio arbitral representa una alternativa relevante para la solución de controversias como son:

- 1.- Propiedad intelectual (patentes, marcas y derecho de autor), en los que tienen injerencia el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial y el Instituto Nacional de Derecho de Autor.
- 2.- Derecho del consumidor, cuya garante es la Procuraduría Federal del Consumidor a través de la Ley Federal de Protección al Consumidor.
- 3.- Controversias entre médicos, instituciones de salud pública y privada y sus pacientes. En este rubro interviene la Comisión Nacional de Arbitraje Medico.
- 4.- Controversias entre instituciones financieras, bancos, aseguradoras, afores y sus usuarios. En esta área quien interviene para conciliar y arbitrar es la Comisión Nacional de Protección al Usuario de Servicios Financieros, mediante la aplicación de la Ley de Protección al Usuario de Servicios Financieros.
- 5.- Algunas leyes de carácter administrativo que prevén el arbitraje como opción para resolver el conflicto con el particular o gobernado.
- 6.- Conflicto obrero patronal, en donde la jurisdicción se ejerce por órganos del Estado denominados Juntas de Conciliación y Arbitraje.

7.- El arbitraje deportivo, que resuelve de manera eficiente las controversias entre deportistas.

Actualmente el arbitraje adquiere gran importancia en la metodología de la solución de conflictos, a grado tal que ya existen medios cibernéticos para hacer llegar el arbitraje por este conducto, se trata de los llamados cibertribunales, también conocidos como arbitraje en línea, donde una institución administradora de arbitraje ofrece el servicio de arbitraje a través de internet, solucionándose de esta manera un conflicto suscitado por algún acto jurídico celebrado en la misma red o fuera de ella. Hoy existen varios sitios como son:

-American Arbitration Association,AAA Online Services, en <http://www.adr.org/onlineservices>;

-Cámara Argentina de Comercio, Centro de Solución de Controversias, en http://www.cac.com.lar/ver_pagina.asp?id=224.

-Square trade, <http://www.squaretrade.com>.

-Global Arbitration and Mediation Association (G.A.M.A.), www.gama.com;

-Virtual Magistrae (International Center for Automated Information Research), <http://vmag.vcilp.org>.

1.3. MEDIOS DE SOLUCIÓN PARTICIPATIVA.

1.3.1 NEGOCIACIÓN.

La palabra negociación ha cobrado una importancia tan marcada que la sitúa por encima de otras formas de solución de conflictos, como son el arbitraje, los procesos judiciales o el uso de mediadores, tanto en la arena internacional como en las relaciones económicas y comerciales entre países, organizaciones, y empresas.

La mayoría de las personas y, especialmente, los empresarios, se ven constantemente envueltos en negociaciones de diferente índole. Por ejemplo, cuando se reúnen para establecer un contrato, comprar o vender cualquier

producto o servicio, resolver deficiencias, tomar decisiones colegiadas, acordar planes de trabajo, etc.

Por ello, negociar, y negociar bien, adquiere una fundamental importancia para poder lograr mejores relaciones en la vida y, como consecuencia, más agradables y sólidas posiciones.

En tal sentido, lo primero que se debe comprender es la esencia y el alcance del concepto de negociación. Según el modo de negociación. Pueden clasificarse en negociaciones competitivas y en negociaciones cooperativas. Dentro de la misma negociación se pueden presentar estos modos. La comprensión de los mismos y su combinación adecuada en el proceso pueden ayudar en el proceso de negociación.

Siempre que se intente influir en una persona o grupo de personas a través del intercambio de ideas, o con algo de valor material, se está negociando. La negociación es el proceso que se utiliza para satisfacer las propias necesidades cuando alguien más controla lo que se desea. Cada deseo que se gustaría realizar o cada necesidad que se ven obligados a satisfacer son situaciones potenciales para la negociación.

La negociación entre empresas, grupos o individuos normalmente ocurre porque uno tiene algo que el otro quiere y está dispuesto a negociar para obtenerlo. Por tanto, es un proceso que incluye dos o más partes, con intereses comunes, pero a su vez en conflicto, que voluntariamente se reúnen para presentar y discutir propuestas comunes con el propósito de llegar a un acuerdo.

Para ser efectivos en una negociación se requiere una serie de conocimientos y habilidades imprescindibles. Entre las que se destacan:

1. Habilidades de relación interpersonal.

Las negociaciones no deben ser un debate, el propósito del negociador debe ser influir, persuadir y convencer a la parte contraria. Para ello, es imprescindible que el negociador se pertreche de una metodología que le permita:

- Conocer y mostrar sus fuerzas.
- Administrar sin mostrar sus debilidades.
- Solucionar conflictos.
- Conocer a la otra parte y sus necesidades.

- Presentar argumentos de acuerdo con las características conductuales del otro negociador.
- Comportarse de tal manera que genere confianza.
- Saber escuchar, comunicar.
- Crear un clima de cooperación entre los negociadores.
- Buscar incrementar su grado de flexibilidad, lo que implica capacidad para colocarse en el lugar del otro y aceptar cambios.

Entre estas habilidades dos resultan básicas: la capacidad de persuasión y la capacidad de discutir de manera provechosa. Ambas son herramientas personales de incalculable valor en el negociador de éxito. Ser una persona persuasiva y capaz de discutir provechosamente implica utilizar cotidianamente un grupo de técnicas, hábitos y habilidades. Esta herramienta es de gran importancia en la solución de controversias, teniendo ambos contendientes la voluntad de llegar a una negociación que satisfaga las necesidades de ambas partes.

1.3.2 CONCILIACIÓN.

La conciliación es una negociación asistida, por lo cual es claro que existe un tercero imparcial que conduce la conciliación, pudiendo ser un secretario conciliador en un tribunal judicial, administrativo o en un centro de mediación y conciliación. Palabra derivada del latín *conciliatio*, acto o efecto de conciliar; ajuste, acuerdo u homologación entre personas. Así mismo, unión, composición o combinación.

Es el trámite a través del cual dos o más partes en conflicto buscan solucionar sus diferencias transigibles. Se valen de la ayuda de un tercero neutral y calificado, llamado conciliador, mediante la búsqueda de acuerdos lícitos, equitativos y de beneficio mutuo.

La definición así propuesta se estructura en función de tres elementos:

Elemento subjetivo.- señala la relación entre los protagonistas del trámite conciliatorio, son las partes en conflicto quienes deben gozar de capacidad y ánimo para conciliar.

Elemento objetivo.- está determinado por la disputa cuya solución se pretende. Esta debe ser susceptible de transacción.

Elemento metodológico.- se traduce en el trámite conciliatorio propiamente dicho. Este debe estar orientado por el conciliador, como facilitador del diálogo entre las partes con fundamentos en el abordaje sistemático y estratégico, a fin de optimizar los resultados.

La conciliación adquiere sus elementos de algunos aspectos de otras instituciones, haciéndola una institución compleja. Por tal motivo, tiene relación en su forma, proceso de elaboración, efecto y sujetos que intervienen con algunas instituciones como la negociación, amigable composición, transacción y arbitraje, etc.

La conciliación aparece en la vida del Derecho como un acto jurídico de estirpe compleja, donde intervienen sujetos con distintos intereses y donde el consentimiento y la voluntad están dirigidos a crear, novar o dar por terminada una obligación o una relación jurídica que interesen a las partes conciliantes.

La ventaja del procedimiento combinado reside en que estimula el compromiso de buena fe de ambas partes para proceder a un procedimiento de conciliación, puesto que la consecuencia de no alcanzar una solución acordada implicará la aportación de un mayor compromiso financiero y judicial en caso de no llegar a una conciliación.

1.3.3 MEDIACIÓN.

La mediación puede ser analizada como un proceso negocial estratégico, estructurado y con desarrollo en el plano del discurso, dirigido por un tercero neutral sin potestad para atribuir, que busca opciones que proporcionen una razonable satisfacción a los actores de una relación social con objetivos total o parcialmente incompatibles.

La mediación, una forma de resolución alternativa de conflictos, intenta ayudar a dos o más partes en disputa a alcanzar un acuerdo. Si un acuerdo se traduce o no, y cualquiera que sea el contenido de ese acuerdo, en su caso, las partes se determinarán en lugar de aceptar algo impuesto por un tercero. Las disputas pueden participar a los Estados, organizaciones, comunidades, individuos o

representantes de otros con un interés personal en el resultado, los Mediadores aplican las técnicas adecuadas y/o habilidades para abrir y/o mejorar el diálogo entre los contendientes, con el objetivo de ayudar a las partes llegar a un acuerdo con efectos concretos sobre el asunto en disputa. Normalmente, todas las partes deben ver el mediador como imparcial.

La mediación puede aplicarse en una variedad de controversias, como comerciales, legales, diplomáticos, lugar de trabajo, la comunidad y el divorcio u otros asuntos familiares o penales.

La mediación es un proceso voluntario y confidencial para resolver los conflictos sin que el poder de decisión a otra persona como un juez. Se trata de sentarse con la otra parte en la controversia y un tercero que es neutral e imparcial el mediador. El mediador ayuda a las partes a identificar los temas importantes en la disputa y decidir cómo pueden resolver ellos mismos. El mediador no les dice qué hacer, o hacer un juicio acerca de quién tiene la razón y quién está equivocado. El control sobre el resultado del caso se queda con las partes.

La mediación se entiende como una opción para dirimir problemas de diversa índole, así como la factibilidad de crear la figura jurídica del mediador, entendida como la persona especializada para intervenir entre las partes antagónicas.

Es un método que permite dirimir los conflictos no de manera adversarial, como se nos ha enseñado en el mundo occidental, sino de manera asociativa y participativa. Con la implementación de la mediación y de los mediadores, podemos cambiar adecuadamente habilitados por agentes de cambio, siendo estos, los mediadores, negociadores y conciliadores” la injerencia del mediador es aplicable a todo tipo de conflicto. En tanto en nuestro medio social surgen muchos y diversos conflictos de distinta naturaleza.

CAPITULO II. LA MEDIACIÓN.

2.1 CONCEPTO DE MEDIACIÓN.

Existe todo un universo de conflictos que el derecho ubica en la zona de las conductas no prohibitivas, en cuyo territorio los jueces no tienen otro rol que el de declarar, tras una larga y costosa inversión de tiempo, que tanto el reclamado como el reclamante tienen igual derecho a pretender metas incompatibles, que ninguno de ellos le están prohibidas y cuya satisfacción no es, sin embargo, obligatoria para el otro.

Menciona Rubén A. Calcaterra, sobre la mediación; “es un proceso singular, por sus características y finalidades. Entre las primeras se encuentran el ser altamente

estructurado, formal, político, estratégico, paradójico, selectivo, que opera en el discurso, negociado, cuya dirección está a cargo de un tercero neutral. La finalidad de este proceso tienen que ver con aspectos subjetivos, objetivos y colaborativos de las partes.”¹⁵

Laura Aida Pastrana Aguirre, la define como; “un proceso tendiente a la transformación de conflictos, pero en sentido amplio, aún se siguen discutiendo varios de los elementos que deba contener.”¹⁶

Álvarez la define como: “la mediación constituye un procedimiento de resolución de disputas flexible y no vinculante, en el cual el tercero neutral-el mediador-facilita las negociaciones entre las partes para ayudarlas a llegar a un acuerdo. La mediación se configura con un sello propio que consiste en expandir las tradicionales discusiones a fin de lograr una avenencia y ampliar las opciones de resolución, a menudo más allá de los puntos jurídicos involucrados en la controversia. Se trata de un procedimiento de primer nivel de elección para intentar arribar a un acuerdo, debido a su extensiva aplicabilidad y bajo costo para los litigantes y el tribunal.”¹⁷

Dupuis, le agrega circunstancias especiales a la mediación, mencionando que es distinta a cualquier otra forma de solución de conflictos, menciona: “la mediación es un procedimiento por el cual las partes, que se encuentran sumergidos en un conflicto, buscan una solución aceptable, a la que podrán llegar mediante la ayuda de un tercero neutral, que mediante el uso de técnicas aprendidas intenta ayudarlas a llegar a su propio acuerdo.”¹⁸

María Guadalupe Márquez Algara, menciona que la mediación es: “un procedimiento no adversarial, pacífico y cooperativo de resolución de conflictos. Su propósito es lograr un acuerdo rápido y sin los costos en tiempo, dinero y esfuerzo que llevaría un proceso judicial, es una instancia voluntaria a la que se puede acudir solo o con sus abogados. El objetivo es impulsar un acercamiento entre las personas envueltas en un conflicto, ayudarlas a clarificar e identificar los intereses, y a que desemboquen en un acuerdo satisfactorio sin necesidad de recurrir a los tribunales de justicia.”¹⁹

¹⁵ A. Calcaterra, Rubén. Mediación Estratégica. Editorial Gedisa S. A., Barcelona 2002, pág. 32.

¹⁶ Pastrana Aguirre, Laura Aida, La Mediación en el Sistema Procesal Acusatorio Mexicano, Doctrina y Disposiciones Legales. Flores Editores y Distribuidor, México 2009. Pág. 1.

¹⁷ Álvarez, Gladis y otros, Mediación y Justicia, Ed. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1996, Pág. 131.

¹⁸ Dupuis, Juan Carlos G, Mediación y Conciliación, Editorial Abaledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997, Pág. 28.

¹⁹ Márquez Algara, María Guadalupe, Mediación y Administración de Justicia, Hacia la Consolidación de una Justicia Participativa. Universidad Autónoma de Aguascalientes. 2004, Pág. 85.

Dice Osvaldo A. Gozaini, dice: “mediar es interceder o rogar por alguien, también significa interponerse entre dos o más que riñen, procurando reconciliarlos y unirlos en amistad. Esta base superficial tomada de un dato etimológico permite ingresar en el modismo prometido por el instituto de la mediación.”²⁰

El Diccionario Jurídico Mexicano dice que la mediación “es uno de los medios tradicionales de solución pacífica de las controversias que se caracteriza por la participación de un tercero en un conflicto que involucra a otros a fin de encontrar una fórmula de arreglo”

Cada uno de los autores menciona diferentes definiciones de mediación, así como las razones por las que considera que dicha definición engloba el significado y objetivo de la mediación, por lo que la mediación debe de contener los siguientes elementos:

- 1.- Conflicto.
- 2.- Voluntad de resolver, gestionar o transformar el conflicto;
- 3.- Tercero extraño al conflicto (mediador).
- 4.- Proceso armónico sui generis:
- 5.- Diálogo, consenso;
- 6.- Restauración favorable para todas las partes;
- 7.- Convenio: y
- 8.- Cumplimiento.

En la mediación se tiene como objetivo no ganar o perder, simplemente transformar y trascender el conflicto, y si es posible, solucionarlo de la manera más pacífica y conveniente para ambas partes. La mediación ha servido como un proceso no judicial, sin embargo, eso no obsta para que las partes puedan iniciar o continuar por la vía judicial cuando ha fracasado todo intento de conciliar y mediar una controversia.

Wilde, dice que la mediación es recomendable cuando se dan los siguientes supuestos:

“a) En el litigio la relación entre las partes constituye un elemento importante;

²⁰ Gozaini, Osvaldo A., Formas Alternativas Para la Resolución de Conflictos. Depalma, Buenos Aires, 1995, Pág. P.71.

- b) Las partes quieren conservar el control sobre el resultado y sobre el procedimiento.
- c) No existe una gran disparidad de poder;
- d) La causa del conflicto es la mala comunicación y:
- e) Cuando existen cuestiones técnicas muy complejas.

También señala que estas son las ventajas:

- a) Es amistosa para las partes y utiliza un lenguaje sencillo:
- b) Es flexible gracias a su relativa formalidad, de modo tal que permite adecuarla a las circunstancias y a las personas;
- c) Mantiene relaciones en lugar de destruirlas;
- d) Permite encontrar soluciones basadas en el sentido común. Si no logra un acuerdo, al menos posibilita poner de manifiesto la situación creada y la posición de la otra parte;
- e) Produce acuerdos creativos. La mediación cambia las reglas del juego, el mediador conjuntamente con las partes trabajan para generar todas las opciones posibles para solucionar el conflicto buscando arreglos;
- f) Las partes pueden mantener el control de sus intereses y de los procedimientos durante todo el tiempo que dure la mediación;
- g) Comparativamente con el proceso judicial, es reducida en costos y;
- h) De igual manera, es reducida en el tiempo.”²¹

Otro autor también señala ventajas entre las que se cuentan las siguientes:

- “a) Produce un sensible alivio a los Tribunales, pues se disminuye la carga de trabajo y el costo que para el Estado representa un juicio;
- b) Ahorro de tiempo, sobre todo en los asuntos en que por su propia naturaleza es imposible demorar la solución, o cuando esa demora conlleva nuevos y mayores conflictos;

²¹ Wilde, Zulema D., y otro, Que es la Mediación. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1994, Pág. 13.

- c) Ahorro de dinero, ya que resulta muchos mas accesible, incluso el pago de honorarios, cuando el conflicto ha sido resuelto un pocos días y en algún caso, en pocas horas;
- d) En la mediación se trata de evitar que haya ganadores o perdedores, lo cual redundaría en la futura relación de las partes, sobre todo cuando mantienen una relación de parentesco;
- e) Aumenta la creatividad al ser un procedimiento netamente flexible, ya que es permitido utilizar capacidades alternativas que no están previstas dentro del sistema judicial;
- f) Produce una ventaja individual al aumentar el protagonismo de las partes, lo que origina el aumento de la responsabilidad de éstas.”²²

Los acuerdos que se toman luego de la mediación son más duraderos, es decir, son acuerdos a largo plazo y ello se debe a que las partes reconocen en el acuerdo su propia participación, ya que han sido coautores de aquél, y saben por ello, que es conveniente respetar lo mutuamente acordado.

La mediación tiene como finalidad primordial y como bandera, el restablecimiento de las relaciones sociales, el acuerdo de voluntades con un mismo fin y la agilidad en la solución de cualquier controversia, pretendiendo con ello el aprendizaje significativo para las relaciones y en suma para la paz social.

2.2 ANTECEDENTES.

Se dice que los primeros antecedentes de la mediación provienen de Iberoamérica, esencialmente en Perú, en los años setenta se crearon las llamadas “rondas campesinas”, que consistían en formas espontáneas de auto-organización para proteger a la comunidad de robos y abigeatos que habían proliferado, en Colombia también existen mecanismos comunitarios informales de resolución de conflictos. En Choco, existen órganos de mediación comunitaria, llamados los “mayoritarios”, una en forma ancestral, proveniente de las primeras comunidades negras que se instalaron en la región, que asigna a ciertas autoridades familiares la función de resolver las disputas cotidianas. La forma de resolver los conflictos en este momento aún es informal, sujeta a criterios de justicia comunitaria.

En Perú, existen jueces de paz, ciudadanos de respeto comunitario que ayudan a las partes a resolver sus controversias cotidianas también existen las cooperativas, que son formas de organización de base, existentes en toda

²² Suarez, Marinés, Mediación. Conducción de Disputas, Comunicación y técnicas, Editorial Paidós, Buenos Aires, Barcelona, México, 1996, pág. 51.

Iberoamérica, los miembros son frecuentemente campesinos, quienes interpretan al mundo desde una perspectiva colectiva y, por ende, resuelven sus intereses y disputas dentro del contexto comunitario. También se formaron colectivos de trabajo en todo Chile a mediados de los ochenta, que surge como alternativa a la inexistente asistencia del Gobierno de Pinochet, esta tradición a depender de una autogestión e iniciativa comunitaria da como resultado la práctica de justicia participativa.

En España, en la ciudad de Valencia, desde el siglo XIII existían los tribunales de aguas, mismos que son elegidos por los campesinos para resolver problemas inherentes a la participación equitativa del agua en la comunidad.

En México, se menciona a Oaxaca, que es el proceso jurídico, realizado por el pueblo zapoteco de Ralúa, que es una conjunción original de tradiciones indígenas y castellanas, que cuenta con una naturaleza popular y democrática, y cuyos matices se asemejan a un proceso de negociación, en donde la idea es la de buscar el equilibrio, es decir, que se restablezca el equilibrio en las relaciones interpersonales.

En el país de Colombia, en el artículo 247 de la constitución, recientemente promulgado, establece que la ley podrá crear jueces de paz encargados de resolver en equidad conflictos individuales y comunitarios, también podrá ordenar que se elijan por votación popular.

En los países de Colombia, Argentina y Estados Unidos de América, cuentan con bases jurídicas que avalan el desarrollo y la práctica de métodos alternativos de resolución de conflictos, lo mismo sucede en Europa. En Noruega, se utiliza la mediación para tratar casos de faltas y contravenciones, resultado una herramienta realmente eficaz, como alternativa a los tribunales, esencialmente en la prevención de la delincuencia juvenil, actualmente en Noruega, las autoridades municipales son las instituciones encargadas de este tipo de proceso.

En los primeros antecedentes de la mediación, “existe la intervención de personas con reconocimiento moral en sus comunidades, como los ancianos o los ministros religiosos, quienes se hacían cargo de aconsejar a aquellos que tenían problemas. Estas costumbres aún se mantienen en los grupos que han preservado sus tradiciones, con el tiempo este tipo de apoyo se ha diversificado y ha pasado de lo empírico a lo profesional”²³, esto lo menciona Bertha Mary y Padilla de Trainer, María Teresa.

²³ Rodríguez Villa, Bertha Mary y otros, Mediación en el Divorcio, Una Alternativa, Para Evitar las Confrontaciones. Dirección General de Publicaciones y Fomento Editorial, Unam, México 2000, Pág. 19

En la mediación dice la maestra Alicia Beatriz Garayo, que: “ en las antiguas civilizaciones era moneda corriente esta forma de resolución de conflictos, cuando en los pueblos nómadas o en las tribus llamaban al mas viejo del clan, no era ni mas ni menos que para que mediara o resolviera de acuerdo con la experiencia de los años vividos en la contienda, invitando a las partes a la reflexión. Desde la organización básica primitiva familiar, las órdenes tribales, a la autoridad del señor feudal, hay una franca evolución para tratar de ayudarnos a vivir sin graves perturbaciones.”²⁴

En la antigua China trataban de resolver todos sus conflictos, de cualquier orden, a través de la utilización de la persuasión moral y del acuerdo. Cuando así Confucio hace referencia al orden natural que debía preservarse estaba adelantando a lo que hoy se llama paz social, y la mediación se concebía como un instrumento para alcanzarla.

Hasta el día de hoy se sigue aplicando la mediación, a través de instituciones como los comités populares de conciliación, también se desarrollo en Japón, que lo aplican como una forma de resolver los conflictos pacíficamente se ha practicado desde épocas inmemoriales, cuando el líder de las poblaciones, que generalmente coincidía con la persona más vieja del lugar, era llamado para dirimir las controversias.

También en algunas partes de África se reúnen en asambleas de vecinos y han utilizado este método para resolver sus contiendas personales durante siglos. Cualquier persona que tiene un problema con otra puede convocar a la asamblea de vecinos, con presencia de la persona más destacada de la ciudad o de la autoridad. Parece que ésta forma de resolver los conflictos que ha dado óptimos resultados por dos motivos: primero, por ser la forma natural que ellos conocen y es la que prefieren; segundo, por que esquivan a que un tercero o juez les aplique una sanción, pues como existe una cadena de parentesco, generalmente, entre los habitantes de una villa o pueblo, este sistema actúa también como un entretejido de contención social, con componentes efectivos, por los lazos familiares que los unen y esto es muy importante.

2.3 OBJETIVOS.

El eje central de la mediación es el de otorgar un espacio donde sean las mismas personas quienes discutan los temas que les atañen y quienes decidan que solución darles. La participación de las partes es esencial.

Los objetivos que persigue la mediación son según Christopher W. Moore son:

²⁴ Aiello de Almeida, Maria Alba, Mediación; formación y Algunos Aspectos Claves, Facultad de Derecho, Universidad Anahuac. Editorial Porrúa, México 2001, Pág. 41-48.

“1.- Inaugurar los canales de comunicación que promuevan o hagan mas eficaces estos canales de comunicación.

2.- Legitimar y ayudar a todas a todas las partes a reconocer los derechos de otros a participar en las negociaciones.

3.- Facilitar del proceso que suministre un procedimiento y a menudo presida formalmente la sesión de negociación.

4.- educar a los negociadores novicios, inexpertos o sin preparación, formándolos en el procedimiento de la negociación.

5.- multiplicar los recursos que suministra asistencia procesal a las partes y las vincula con expertos y recursos externos, por ejemplo abogados, peritos, factores de decisión o artículos adicionales para el intercambio, todo lo cual puede permitirles ampliar las alternativas aceptables de resolución.

6.- explorador de los problemas que permita que las personas en disputa examinen el conflicto desde diferentes puntos de vista, ayuden a definir cuestiones e intereses fundamentales y busquen opciones mutuamente satisfactorias.

7.- agente de la realidad que ayude a organizar una resolución razonable y viable, y cuestione y se oponga a las partes que afirmen metas extremas o poco realistas.

8.- no ser la victima propiciatoria que pueda asumir parte de la responsabilidad o la culpa por una decisión impopular que las partes de todos modos estarían dispuestas a aceptar. Esto les permite mantener su integridad y cuando tal cosa es apropiada obtener el apoyo de sus propias bases.

9.- ser el líder que toma la iniciativa de impulsar las negociaciones mediante sugerencias de procedimiento, y a veces de carácter sustancial.”²⁵

También existen otros objetivos como son:

a) La confidencialidad, las partes al suscribir el convenio, de confidencialidad desde el inicio de las sesiones, a efecto de que por ningún motivo el mediador pueda ser llamado como testigo en un juicio, en el supuesto caso de que la mediación no llegue a buen termino. Ninguna revelación efectuada durante el procedimiento se podrá divulgar o utilizar en ningún proceso, ni generara consecuencias económicas y sociales, esta tiene tres aspectos:

1.- Frente a terceros. Las partes firman un convenio de confidencialidad y el mediador nada podrá revelar de lo ocurrido durante el procedimiento ni ser citado

²⁵ W. Moore, Christopher, El Proceso de Mediación. Ediciones Granica, Buenos, Aires, Argentina 1995. Pág. 53.

a juicio para declarar sobre ello. Esto facilita la resolución del conflicto, ya que permite a las partes expresarse con facilidad.

2.- Frente a la contraparte. Cuando el mediador recibe información específica o detallada sobre el conflicto por parte de un interesado, no podrá revelarla al otro, a menos que el primero lo permita.

3.- Frente al mediador. Cuando éste actúe en un procedimiento determinado, no podrá conocer en ocasión subsiguiente en otra instancia, ya sea como juez o como abogado, por que violaría la confidencialidad.

b) Voluntaria. Las partes tengan la voluntad de dirimir su controversia por el método de la mediación. Si alguna de ellas decide de mutuo propio, no continuar con el procedimiento de la mediación, evidentemente se dará por concluido dicho trámite, dejando a salvo a las partes para proceder conforme a derecho.

Esta resolución alternativa de conflictos, busca soluciones donde no haya ni ganadores ni perdedores pretendiendo entender el conflicto tomando en cuenta las necesidades de ambas partes de manera holística, indagando además la raíz de los conflictos. Si el proceso de mediación y conciliación busca crear ganadores o perdedores, está destinado eventualmente al fracaso: el método debe incentivar el que se busquen metas compartidas y que se lleven a cabo la presión y el mismo interés de las partes.

Las intervenciones del mediador permiten equilibrar el poder entre las partes para así dialogar de igual a igual o de manera más igualitaria posible, este concepto esencial de la solución alternativa de conflictos es particularmente activo y opuesto a sistema de poder donde permea la violencia institucionalizada, se centra en la realidad de las partes, y no en reglas dictaminadas de manera estandarizada, arbitraria o unidireccional.

Esencialmente persigue impulsar un acercamiento entre las personas envueltas en un conflicto, ayudarlas a clarificar e identificar los intereses y a que se desemboquen en un acuerdo satisfactorio sin necesidad de recurrir a los sistemas formales de administración de justicia.

A través del empleo de la mediación se busca facilitar que se establezca una nueva relación entre las partes en conflicto, aumentando el respeto y la confianza entre las partes, corrigiendo las percepciones o informaciones falsas que las mismas pudieran tener respecto al conflicto que les impide vislumbrar una solución.

Siendo el eje central de la mediación otorgar un espacio donde sean las mismas partes quienes discutan los temas que les atañen y quienes decidan qué solución darles, la participación es parte esencial, ya que se busca encontrar una solución a los problemas, solución que no generará ni ganadores, ni perdedores; el método debe incentivar que se busquen metas compartidas y que se lleven a cabo bajo presión y el mismo interés de las partes. Las intervenciones del mediador deben permitir que se dé equilibrio entre las partes para que éstas puedan dialogar de igual a igual.

2.4 AMBITOS DE MEDIACIÓN.

2.4.1 MEDIACIÓN COMUNITARIA.

El maestro Pesqueira menciona que:” Este tipo de mediación ha tenido un gran desarrollo en los Estados Unidos de América, destacando su carácter preventivo de conductas antisociales, actuando como estrategia de prevención de la violencia en los barrios facilitando el acuerdo entre vecinos, la integración de la familia y de la comunidad al brindar al brindar espacios para la atención de conductas infractoras menores, en donde pueden solucionarse los enfrentamientos entre pandillas y otras desavenencias comunitarias”.²⁶

Siendo una comunidad una agrupación o conjunto de personas que habitan un espacio geográfico delimitado y delimitable, cuyos miembros tienen conciencia de pertenencia o identificación con algún símbolo local y que interaccionan entre sí más intensamente que en otro contexto, operando en redes de comunicación, de intereses y apoyo mutuo, con el propósito de alcanzar determinados objetivos, satisfacer necesidades, resolver problemas o desempeñar funciones sociales relevantes en el ámbito local.

Todos los conflictos en que estén implicadas las personas y organizaciones de la comunidad puede ser mediado, siendo la mediación una excelente opción cuando las personas involucradas en un conflicto deben continuar relacionándose y éste es el caso de los conflictos entre miembros de una misma comunidad.

También facilita un espacio para resolver las diferencias y los conflictos entre los individuos, grupos y organizaciones de la comunidad en la que se desarrolla. Sus objetivos primordiales son el mejorar la comunicación, la comprensión mutua y la empatía entre los miembros de la comunidad (individuos, entidades y asociaciones), también capacitar aquellos miembros de las asociaciones de vecinos, de comerciantes y otros interesados en mejorar sus habilidades en negociación y resolución de conflictos. Ofrecer un espacio en donde las miembros

²⁶ Pesqueira Leal, Jorge y otro, Prevención de la Incidencia Delictiva a Través de la Mediación, Revista Jurídica, Poder Judicial de Aguascalientes, Año XIII, abril-junio, Número 23, Pág. 23-24.

de una comunidad implicados en un conflicto o desacuerdo tengan oportunidad de trabajar juntos en su resolución e información sobre recursos que permitirán a las partes en conflicto tomar sus propias decisiones y aplicar sus soluciones.

Este tipo de mediación ha demostrado su eficacia en la intervención de conflictos entre vecinos, entre arrendadores y arrendatarios, en problemas de consumidores contra productos, en problemas familiares, escolares, en relaciones interculturales, en conflictos ambientales, etc.

Los organismos, entidades y servicios de la comunidad (policía municipal, servicios sociales, asociaciones de vecinos, hospitales, escuelas, empresas, iglesia) no se dedican a la resolución de conflictos, pero saben de la existencia de este tipo de mediación a través de sus relaciones con el público. Debiendo establecer una red de canales para derivar estos conflictos hacia la mediación a través de entes y organizaciones de los servicios comunitarios existentes.

2.4.2 MEDIACIÓN FAMILIAR.

La mediación para conflictos de familia se suele identificar casi exclusivamente con aquellos asuntos que derivan de la separación de una pareja y la nueva organización familiar que han de darse, este tipo de casos obedece la gran mayoría de los asuntos que se tratan de mediación familiar, donde convergen en forma simultánea en los participantes de ex pareja y de padres.

También otros miembros de la familia como abuelos, tíos o familiares cercanos, forman parte de procesos de mediación donde se analizan asuntos relativos al cuidado y bienestar de los niños.

Después de la separación, la pareja tiene que tomar diversas decisiones respecto a su nueva organización familiar, lo que habitualmente es una tarea difícil y conflictiva, encontrando algunas personas soluciones afectivas por sí mismas, sin embargo cuando esto no es posible, cualquier tema a tratar puede ser fuente de un nuevo conflicto entre la pareja, dando paso a una separación destructiva.

Menciona Touzard que: “La gran mayoría de los conflictos interpersonales, grupales o sociales poseen una estructura en que coexisten simultáneamente ámbitos y momentos de competencia y de colaboración. Se trata de conflictos de motivación mixta o de suma no cero en que pese a las diferencias, las personas pueden ganar o perder algo, ganar los dos o ganar una más que el otro. Se contraponen a los denominados conflictos de suma cero, en los que lo que uno de

los actores gana, el otro lo pierde, es decir, la suma de las ganancias o de lo que es repartible es fija y frecuentemente igual a cero.”²⁷

La tensión entre colaborar y competir propia de los conflictos de motivación mista pone a los participantes necesariamente en una posición de reconocimiento y validación de los intereses del otro, pues el conflicto sólo se resuelve si ambos participan.

En los conflictos de familia donde los miembros de la pareja buscan resolver aspectos de su vida familiar futura, la actitud de colaboración es fundamental, se requiere de un grado de voluntad y disposición a trabajar en forma conjunta en pro de soluciones satisfactorias no sólo para ellos sino que también para sus hijos.

Esta tipo de mediación busca alentar la colaboración a través de la identificación de los intereses comunes que los unen generalmente asociados al bienestar de los hijos y de la detección de intereses distintos pero no necesariamente contrapuestos o contradictorios, los que por lo tanto, eventualmente pueden ser compatibilizados y traducidos acuerdos.

Cuando las partes no han tenido la oportunidad de conversar, la mediación constituye una instancia privilegiada de dialogo entre los participantes, contribuyendo el mediador a crear un espacio de comunicación en un ambiente protegido, sin interrupciones, cuya conducción permitirá a ambos participantes expresarse y escucharse libremente y respetuosamente.

Un punto importante es la confidencialidad de los relatos que permite que las personas expresen sin temores sus necesidades y las confronten con las del otro, esta reserva o confidencialidad de la mediación allana el camino de la confianza mutua para evitar suspicacias y hace más transparente los procesos de comunicación.

La mediación es un proceso de comunicación, donde las personas se relacionan a través del lenguaje digital (palabras) y analógico (gestos, miradas, posturas entre otros), siendo el rol del mediador el de facilitar, canalizar y estimular esa comunicación para que sea efectiva, generando una nueva forma de interacción entre las personas permitiendo a los participantes darse cuenta que la forma de conversar es importante, y si ésta cambia puede favorecer una mejor relación.

La participación en un proceso de mediación y la consecución de acuerdos en puntos específicos y concretos, permite a la familia involucrada vivenciar que es posible acordar con el otro, a pesar de que la relación de pareja se hayan roto definitivamente. No siendo frecuente que personas que llegan con ánimos

²⁷ Touzard, Hubert. La Mediación y la Solución de los conflictos, Editorial Herder, Barcelona 1981, Pág. 52.

belicosos y desesperanzados frente a la situación, cambien sus percepciones y conductas futuras.

Partiendo del supuesto de que los padres tienen la capacidad de representar y expresar adecuadamente los intereses de sus hijos, no se descarta de plano la posibilidad de que los niños participen directamente en el proceso de mediación o sean entrevistados por el mediador, se parte de la base que los niños son personas que tienen derecho a expresar su opinión y que ésta debe ser tenida en cuenta en los asuntos que les afectan.

Permitiendo potenciar un proceso creativo de búsqueda de alternativas posibles en que los adultos, considerando las necesidades de los niños, pueden interactuar desde su perspectiva situación vital en la tarea de diseñar, confirmar, modificar y realizar sus planes de vida bajo diversas y nuevas formas de organización familiar.

La mediación es un mecanismo de resolución de conflictos particularmente congruente con el paradigma de los derechos del niño, toda vez que permite dar vida a uno de los principales derechos consagrados en la Convención sobre Derechos del Niño, que señala que se garantizara al niño que este en condiciones de formarse en juicio propio al derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afecten al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño, con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado.

Actualizando la mediación distintos modos de preeminencia del interés superior del niño, permitiendo que la protección de tales derechos se considere como una de sus finalidades, de tal modo que la provisión de necesidades materiales y afectivas, la protección frente a abusos y otros males y la participación de los niños en los asuntos de su interés son ejes esenciales en la mediación familiar.

Los puntos esenciales de la mediación son los hijos, debiendo considerar que la relación como padres continuara después de finalizada la relación conyugal, por lo que se debe de ayudar a los padres para que tomen decisiones pactadas, para ganarse la confianza de los hijos, facilitando el llegar a acuerdos que sean estructurados y duraderos, mismos que deben de cumplirse y que traigan a ambas partes satisfacción subjetiva y ventajas objetivas. Contribuyendo a lograr la reestructuración de la organización familiar.

Si los padres son capaces de comunicarse directamente, pueden hacerlo a través de un intermediario que no esté involucrado en el conflicto, evitando que los hijos cumplan la función de mensajeros, tan nociva para ellos.

Se debe de hablar de participación opcional y ordenada, si es opcional debe ser una decisión tomada en conjunto, ambos padres y el mediador, no debiendo de sentirse obligado nadie, si alguien expresa su negativa la misma debe de respetarse. Si es ordenada, se refiere a que tiene un encuadre consistente y programado de antemano, en las situaciones de separación y divorcio se debe de evitar reducir la mediación familiar, debido a que la familia es un universo muy complejo, interviene la mediación ayudando a las partes a que encuentren una opción, lleguen a un acuerdo mutuo, aceptando que se incorporen a satisfacción todos sus intereses y se evite que empeore la situación.

2.4.3 MEDIACIÓN CIVIL.

La mediación civil tiene un gran campo de acción, como lo puede ser todas las actividades generadoras de conflictos, partiendo desde un contrato de arrendamiento inmobiliario, mutuo o compraventa, construcción de inmuebles y el limite entre los mismos, la prestación o contratación de un servicio, realmente son diversos conflictos que pueden dar lugar a esta materia pueden ser acciones reales como el reclamo de herencia, la reivindicación o también las acciones personales, mismas que también tienen un gran universo.

En todos estos conflictos se pueden obtener grandes ventajas al utilizar la mediación para resolverlos, teniendo como fin que las partes lleguen a un acuerdo que los deje satisfechos, un acuerdo que refleje su voluntad para realizar determinadas acciones que pongan solución al conflicto que los llevo a la mediación.

Uno de los puntos importantes a considerar es que muchos asuntos civiles surgen entre vecinos, familiares o amigos, por ende siempre se seguirá conviviendo con ellos, al estar involucrados los sentimientos, se deben de manejar estos conflictos en forma acertada y profesional, siendo la respuesta la mediación, al resolverse el conflicto mediante esta vía, no se generan sentimientos negativos entre ellos, como resentimientos y agresiones, manteniendo la confidencialidad que cada caso requiere. Esta mediación se dirige a todos los ciudadanos que se encuentren involucrados en una situación de conflicto respeto a sus derechos y deberes para con los demás particulares.

María Guadalupe Márquez Algara, menciona que los asuntos que se han resuelto mediante mediación civil son:

“- Consignación.

- Arrendamientos.

- Incumplimiento de contratos.
- Pago de pesos.
- Tercerías.
- Documentos ejecutivos.
- Sucesiones.
- Reivindicaciones.
- Recuperar posesión.
- Obra nueva y obra peligrosa.
- Pago de daños y perjuicios.”²⁸

Esto ha provocado la disminución de litigios, acentuando la cultura del acuerdo, permitiendo que los tribunales una real y efectiva disminución de asuntos.

2.2.4 MEDIACIÓN EMPRESARIAL O MERCANTIL.

En los años setentas, las empresas norteamericanas iniciaron con la mediación, como una técnica alternativa para resolver los conflictos empresariales fuera de los métodos ordinarios.

Tomando un gran auge en el siglo XX, esto fue a causa del descontento que causa el costo financiero y el desgaste emocional de los procesos legales, por lo que la mediación se convirtió en la piedra fundamental del movimiento de resolución alternativa de disputas (RAD) en Estados Unidos.

Actualmente existe una gran actividad comercial, dando como resultado también una gran cantidad de conflictos entre comerciantes y entre empresas, para resolver adecuadamente estos conflictos la mediación es la respuesta a todo este tipo de conflictos.

Del mismo modo también sirve la mediación para resolver conflictos empresariales, este tipo de solución es bastante flexible, ya que se adapta a todo tipo de conflictos empresariales, dando la facilidad a los directores de las

²⁸ Márquez Algara, Maria Guadalupe, Op. Cit. Pág. 102-104.

empresas que controlen la resolución de sus problemas, ahorrando a éstas importantes sumas de dinero.

La meta de este tipo de mediación empresarial es el acuerdo de las partes y tiene su fundamento en la equidad, privacidad, en la libertad de las personas para solucionar sus propios asuntos, así como los legítimos intereses de todas las empresas debido a que de un modo y otro se vean afectadas por algún conflicto.

Esta mediación sigue:

- 1.- Reanudar o facilitar la comunicación.
- 2.- Conseguir soluciones adaptadas a cada situación concreta.
- 3.- Atender a las necesidades de cada empresa.
- 4.- Alcanzar acuerdos duraderos.

En estos días, si es posible solucionar los conflictos que nacen en las empresas mediante la mediación es mejor, debido a que si se utilizan los tribunales judiciales, se tiene que pasar por un proceso muy largo y tedioso, así como a erogar grandes cantidades de dinero, por ende la mediación es un instrumento ideal de solución entre las partes.

La mediación comercial, se destaca por su flexibilidad de adaptación a todo tipo de divergencias empresariales, aún a pesar de sus múltiples complejidades, esta mediación facilita a los directores o dignatarios de las empresas para que puedan tener un papel activo e intervengan en la resolución de los conflictos que se susciten en su actividad empresarial y que al evolucionar día a día la actividad comercial, este siempre tendrá una vía adecuada de resolución a todos sus problemas.

Este proceso de mediación empresarial tiene como fin la resolución del conflicto, enfocándose preponderantemente en los hechos e intereses de los participantes, dejando de lado los asuntos personales que enfrentaron a las partes en el pasado y viendo hacia las relaciones comerciales futuras. Teniendo un mediador hábil, las compañías pueden concentrarse en sus relaciones futuras, esto es de primordial importancia para cuando una de las partes en conflicto es proveedora de materias primas para la elaboración del producto.

El punto medular de la mediación es que con la presencia de los representantes de las empresas en la mediación, las partes pueden idear soluciones creativas no previstas por los abogados, expresando de manera clara, precisa y congruente cuáles son sus prioridades comerciales.

Son diversas las formas de actuar de los mediadores, algunos prefieren centrarse en la solución de problemas comerciales y destacar el papel de las partes en la solución del conflicto, sin presionarlas para alcanzar un acuerdo pronosticando lo que un juez sentenciaría.

Otros mediadores, al revés al estar más familiarizados con la esencia del conflicto que con las técnicas de mediación, se preocupan más por lograr un acuerdo rápido, sin considerar la relaciones de las partes de cara al futuro.

Quizás lo esencial en este tipo de mediación es que las partes quieran un resultado negociado, que deseen salvaguardar la confidencialidad del arreglo y busquen una reducción de costos provenientes de los conflictos.

Resulta apropiado para la mediación, cuando las partes desean un resultado negociado, favoreciendo la mediación los siguientes factores:

- 1) La continuación de la relación entre las partes (por ejemplo, miembros o socios de una empresa familiar).
- 2) El deseo de resolver el conflicto en forma confidencial.
- 3) La ruptura de comunicación entre las partes.
- 4) El deseo de que una tercera persona imparcial evalúe la situación.
- 5) El deseo de encontrar una solución rápida y ahorrar costas.

Esta mediación va dirigida a todas las empresas que se encuentran inmersas en una situación de conflicto, respecto a los derechos y deberes que emanan de una relación contractual.

Los asuntos que pueden resolverse de este modo son: relaciones entre socios, con clientes y proveedores, así como con el equipo profesional de la empresa.

2.4.5 MEDIACIÓN PENAL.

Ahora es posible desarrollar medios de acción no violentos para restaurar la comunicación entre los sujetos de un conflicto sin que éstos tengan que recurrir a la violencia verbal, física o institucional, ya que frente al poder de la razón no solo esta la razón del poder sino el poder de la bondad y el poder de la comunicación, esto se aplica cuando se ha cometido algún delito que no fue intencional y que por la relación de afectividad o cualquier otra, entre víctima y victimario, o por que

simplemente consideran que el delito no les causa mayor agravio, no desean que sea resuelta la controversia o conflicto por los tribunales judiciales.

Al considerarse que el delito, puede ser resuelto por otra vía diferente a la del procedimiento penal, se puede resolver el mismo mediante una adecuada mediación, por lo que el victimario y víctima pueden acudir de forma voluntaria ante los mediadores para el efecto de que estos puedan intervenir como un tercero ajeno y puedan llegar a la celebración de un convenio.

La mediación debe ser considerada como un proceso en el que el mediador y las partes deben actuar con reglas claras y preestablecidas, las cuales definan claramente el alcance del proceso, las facultades del mediador y de los mediados, y una inexcusable aplicación de las disposiciones legales aplicables en la entidad en la que se desarrolla la mediación.

El doctor Gorjón muestra este esquema:

- a) Establecimiento de la necesidad de mediación;
- b) Voluntad expresa de las partes en conflicto;
- c) Contacto entre el mediador y las partes;
- d) Establecimiento de reglas para guiar los procedimientos;
- e) Conocimiento del litigio y sus pretensiones;
- f) Opinión de los expertos;
- g) Elaboración de opciones de solución;
- h) Evaluación de las opciones;
- i) Elaboración del convenio de las partes;
- j) Validación del convenio, y
- k) Ratificación del dictamen.”²⁹

En el código de procedimientos penales para el Estado de México, se contempla la mediación penal, en virtud de que en su artículo 162 del código de procedimientos penales, menciona:

²⁹ Gorjón Gómez, Francisco J. Coord. Contexto Internacional de los MASC. Estudio comparado sobre mediación y arbitraje. UANL. 2005. Pág. 108.

Artículo 162.- En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a:

VII. Solicitar los servicios del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México.

Tal como lo previene el código adjetivo penal, las partes intervinientes en dicho juicio penal tienen el derecho de acudir al Centro de Mediación y Conciliación Judicial del Estado, para el efecto de que puedan llevar a cabo la mediación, también se contempla esta mediación en lo establecido en el artículo 185 del código procesal penal, mismo que previene:

Artículo 185.- Dictado el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, el procedimiento se desarrollará en audiencias de pruebas, que serán públicas.

En dichos autos el juez citará a una primera audiencia de ofrecimiento de pruebas para después de cinco y antes de diez días hábiles.

Tratándose de delitos perseguibles por querrela, los tribunales podrán remitir a las partes al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, hasta antes de dictarse sentencia ejecutoria, previo consentimiento que deberá constar en forma fehaciente, con objeto de que intenten avenir sus intereses.

En caso de llegarse a algún acuerdo, se remitirá éste al juez del conocimiento para los efectos a que se refiere al artículo 91 del Código Penal; de lo contrario se continuará con el procedimiento judicial.

Respecto de delitos perseguibles de oficio, sólo el pago de la reparación del daño podrá sujetarse a la mediación o conciliación.

En el presente precepto penal, claramente se previene que el juez podrá remitir a las partes al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, siempre que sean delitos perseguibles por querrela, siempre será hasta antes que se dicte la resolución definitiva y esta sea ejecutoria, claro sin olvidar que debe de existir el consentimiento previo de las partes y que expresen fehacientemente que van a intentar llegar a un convenio. Siempre que fuese posible y el tipo lo permita también se podrá realizar este procedimiento en los delitos perseguibles de oficio satisfaciendo debidamente el pago de la reparación del daño, solamente este concepto del pago de la reparación del daño puede remitirse a este Centro de Mediación y Conciliación judicial.

Una vez iniciado el proceso penal, de acuerdo a lo establecido por el artículo 387 del código procesal penal, se podrá suspender el procedimiento:

Artículo 387.- Iniciado el procedimiento judicial, no podrá suspenderse sino en los casos siguientes:

III. Cuando tratándose de delitos por querrela, el procesado y la víctima o el ofendido por algún delito, hayan consentido en acudir al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, para intentar algún acuerdo;

IV. En los demás casos que la ley ordene expresamente la suspensión del procedimiento.

Esto es de gran importancia por que las partes podrán olvidarse de un largo proceso, sometiendo su voluntad a un mediador del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, llegando a un adecuado acuerdo.

De acuerdo a lo establecido por el artículo 423 del código adjetivo penal, el órgano jurisdiccional para la ejecución de la sentencia, también podrá someter esta circunstancia al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, este lo menciona de este modo:

Artículo 423.- El órgano jurisdiccional que hubiere conocido la primera instancia dictará las disposiciones necesarias para la ejecución de la sentencia, pudiendo recomendar la mediación y conciliación como medio para restaurar las relaciones humanas y sociales afectadas por el delito.

Se seguirán los siguientes puntos en cuanto a la mediación penal:

a) Los interesados consienten en acudir al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial para intentar algún avenimiento;

b) En todo proceso penal el ofendido tiene derecho a solicitar los servicios de dicho centro;

c) Tratándose de delitos perseguibles por querrela, los Tribunales podrán remitir a las partes al Centro hasta antes de dictarse la sentencia ejecutoriada previo consentimiento, con objeto de que intenten avenir sus intereses y en caso de legarse a un acuerdo se remitirá al juez para que tenga por extinguida la pretensión punitiva;

d) Respecto a los delitos perseguibles de oficio, sólo el pago de la reparación del daño podrá sujetarse al Mediación y Conciliación; y

e) De manera vanguardista altamente humanista, el juez puede, en la sentencia recomendar la Mediación y Conciliación como medio para restaurar las relaciones humanas y sociales afectadas por el delito.

2.5 CONCEPTO DE CONCILIACIÓN.

Entre los medios de solución heterocompositiva de conflictos se encuentran la mediación, la conciliación, las actividades desarrolladas por el Ombudsmán, el arbitraje y el proceso, estos medios se caracterizan por que la solución de estos conflictos siempre depende de un tercero ajeno al litigio, esta persona tiene la labor de facilitar esta solución, posibilitando la comunicación entre las partes.

La conciliación se encuentra incorporada en los códigos adjetivos como una facultad del juzgador, quien puede en cualquier momento del proceso, convocar a las partes para que tengan un avenimiento, en la práctica pocas veces se lleva a cabo esta invitación a las partes para que lo hagan, regularmente los jueces preguntan si desean llegar a un arreglo, si mencionan que no se sigue el procedimiento sin mayor esfuerzo del juzgador, por lo que falta una adecuada capacitación de los conciliadores, para que efectivamente cumplan con su objetivo que es el de permitir a las partes tener un acuerdo de voluntades que solucione el conflicto.

María Guadalupe Márquez Algara, menciona que conciliación es; “un proceso judicial formal, incorporado a nuestro proceso civil, donde el funcionario judicial intenta que las partes resuelvan su controversia proponiéndoles diversas alternativas de solución.”³⁰

Esta tiene por objeto la búsqueda de soluciones de carácter amistoso en el menor tiempo posible a los conflictos que se susciten, en este sentido se realizan esfuerzos necesarios para que, por este medio, se prevengan o resuelvan las disputas. La conciliación nació como una técnica extrajudicial de solución de conflictos y, muy pronto se extendió e implementó como herramienta procesal. Consiste en un proceso mediante el cual un tercero, experto neutral, asiste a dos o más personas en la búsqueda de soluciones mejoradas a su conflicto, convirtiéndose de esta manera, en un facilitador de comunicación entre las partes.

Basa su fundamento en la voluntad de las partes para encontrar un canal de diálogo que les permita solucionar sus desavenencias, por distintas que sean sus posturas en relación con el conflicto surgido. Las personas que deciden acceder a la conciliación deben hacerlo de modo abierto, dispuestas a dialogar permanentemente, como medio indispensable para alcanzar soluciones que satisfagan mutuamente sus expectativas.

³⁰ Márquez Algara, María Guadalupe, Op. Cit. Pág. 77-79.

Permite obtener una solución satisfactoria del conflicto presentado, mediante un acuerdo negociado por las partes, según algunos criterios, con la ayuda del conciliador. Todo ello depende de los interesados que en todo momento son los protagonistas de este medio alternativo de solución de conflictos. Desde su imparcialidad y experiencia profesional, el conciliador ayuda a las personas que acuden a la conciliación a entender sus propias motivaciones y las del otro. La conciliación no culmina, por lo general, en la obtención de una solución impuesta por el conciliador, sino en un acuerdo negociado por las partes según su propio criterio y con la ayuda de éste. Todo depende de los interesados quienes son en todo momento, los protagonistas de la conciliación.

En México, la conciliación tiene muchos años, esencialmente se practica en el procedimiento laboral, también se ha extendido a otros procedimientos, siendo una de las fases para el inicio de el desarrollo de los procesos.

2.6 DIFERENCIA DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN.

La mediación se distingue de la conciliación por el hecho de que en la segunda, el tercero neutral propone posibles soluciones a las partes, mientras que en la primera, es necesario que se abstenga de emitir siquiera su opinión sobre la problemática planteada, el profesor Fernando Estavillo, sostiene que realmente no hay consenso en cuanto a las diferencias entre la mediación y la conciliación, sostiene: “Igualmente por lo que respecta a la naturaleza de las actividades a desempeñar por el órgano encargado de conducir la conciliación o la mediación, tampoco encontramos una distinción clara y mucho menos consenso en las diversas fuentes consultadas, ya que mientras ciertos autores afirman que el conciliador propone soluciones y el mediador no, otros sostienen exactamente lo contrario. Y lo mismo sucede tratándose de la posibilidad de que el conciliador o el mediador tenga reuniones con las partes, ya que ciertos autores se pronuncian a favor de que el conciliador o el mediador tenga reuniones privadas (“caucuses”) con cada una de las partes, otros las desaconsejan, algo similar sucede respecto a la postura frente a la celebración de reuniones con ambas partes contendientes simultáneamente, o respecto a la presencia o no, en las mismas de abogados de las partes”³¹

³¹ Estavillo Castro, Fernando, “Medios Alternativos de Solución de Controversias”, Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio A.C. (Publicado en JURIDICA, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México, No. 26, 1996.

La mediación tiene un sentido más cooperativo y creativo, el mediador no busca respuestas preestablecidas que resuelvan el objeto en conflicto, sino el acercamiento de las partes hacia disposiciones libres y voluntariamente concertadas que aligeren sus diferencias previas. La idea es eliminar la noción de que el otro es necesariamente un adversario por derrotar, y considerarlo como alguien con quien han de encontrarse coincidencias, pues con él debemos continuar en relación y convivencia social. Se diferencia de la conciliación por que únicamente la conciliación pretende resolver el conflicto sin considerar que la relación entre las partes continúa, conviviendo día a día, es por eso que la mediación trata de dejar sana esa relación.

Entre las ventajas se cuentan:

- 1.- utiliza un lenguaje sencillo;
- 2.- es flexible, gracias a su relativa formalidad, de modo que permite adecuarla las circunstancias y a las personas;
- 3.- procura preservar la relación entre las partes, en vez de destruirlas;
- 4.- genera acuerdos creativos;
- 5.- las partes pueden mantener el control de sus intereses y de los procedimientos durante todo el tiempo de la mediación:
- 6.- En términos de dinero y tiempo, es menos costosa que un juicio.

Regularmente en la conciliación siempre se tiene la intervención de un abogado, mismo que tiene pleno protagonismo con el conciliador, sin embargo en la mediación se construye con una negociación asistida por un tercero, desaparece el posicionamiento legal que las partes podrían lograr con sus abogados en un juicio.

Este procedimiento brinda la oportunidad de resolver conflictos de carácter emocional que difícilmente podría o debería resolver el juzgador, en cierta forma, las personas que pretenden divorciarse están angustiadas por razones extrajudiciales. La relación entre pareja probablemente continuará aun si sobreviene la ruptura, y con mayor razón si han concebido progenie. A través de la mediación, es posible mejorar futuras relaciones entre el padre y la madre, así como entre estos y sus hijos. Muchas veces el ofrecer una disculpa de uno de los cónyuges o la manifestación de los resentimientos, dentro del proceso de mediación, pueden cancelar la posibilidad del divorcio mismo.

CAPÍTULO III. LA MEDIACIÓN EN LA SEDE JUDICIAL.

3.1 CONCEPTO DE JUSTICIA PARTICIPATIVA.

De acuerdo a Villoro Toranzo, “el derecho para ser propiamente tal, debe estar orientado a establecer relaciones justas entre los hombres miembros de la comunidad política, y esas relaciones de justicia se basan en el respeto de los derechos humanos”.³²

El derecho debe tener como fin la justicia, el derecho y la justicia deben seguir siempre juntos, la justicia se ha definido como la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo, el derecho prescribe facultades y obligaciones, el criterio ético de la justicia, como fin del derecho.

El verdadero criterio de lo justo debería de basarse en dar a cada hombre y a cada grupo social lo necesario para su desarrollo pleno en todo sentido, derechos humanos y justicia deben constituir los principios de una conciencia de lucha, de búsqueda de mejores condiciones para la plena satisfacción de las necesidades humanas.

Los sectores mas desprotegidos no gozan de un acceso adecuado a los sistemas formales de administración de justicia, quienes aunque cumplan con lo establecido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

³² Villoro Toranzo, Miguel, Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, México, 1966, Pág. 223.

debiendo ser gratuita, realmente representa altos costos por el pago de honorarios a los abogados y los demás gastos inherentes, por lo que debe de aplicarse la justicia participativa.

Misma que es eficiente, resolviendo económica y rápidamente un gran número de conflictos sociales, pudiendo los tribunales concentrar su atención en asuntos de naturaleza penal y otros en que se ventilan cuestiones de interés público, cuya presencia es insustituible.

Los fines de las prácticas jurídicas alternativas, con la transformación social, para aumentar el poder de las clases subordinadas y de grupos discriminados, contribuyendo a la auto organización y autonomía de estos grupos, siendo el propósito una liberación del derecho, para lograr un cambio social donde las mismas comunidades puedan organizarse y decidir su destino.

La justificación del establecimiento de los medios de justicia participativa en la sede judicial, se dice que así como la función de impartir justicia corresponde por mandato constitucional al poder judicial y es un hecho que aún cuando los tribunales existentes están expeditos a impartir justicia, la gran mayoría de los ciudadanos no tiene acceso real a los sistemas de administración de justicia formal, debiendo ser los propios poderes judiciales lo que establezcan los mecanismos o medios necesarios para que la justicia esté al alcance de todo ciudadano, a través de órganos auxiliares a éstos.

El establecimiento de los medios de justicia participativa, se debe entender en el sentido de representar otra opción, no excluyente de los sistemas de administración de justicia formal, que haga posible el acceso a los ciudadanos a estos métodos, incluso incorporándolos a este mismo precepto para reconocer a nivel constitucional su existencia y promover su empleo, dejándose expedita la vía de la administración de justicia formal cuando no se llegue a un acuerdo. Se tiene la propuesta de incorporarlos voluntariamente, debido si se establecen como obligatorios, se podría considerar que se niega el acceso a la justicia a los ciudadanos.

Los que deben de proponer el establecimiento de estos medios de justicia participativa deben ser los poderes judiciales, otorgándoles la facultad de administrar justicia, esta facultad no se vería afectada, ni cancelada por el ciudadano, entendiéndose los medios de justicia participativa, el ampliar, las posibilidades de resolución de los conflictos entre las personas.

La justicia participativa se refiere a la incorporación de la mediación, la conciliación y el arbitraje, participando con los sistemas de administración de justicia formales, exige necesariamente analizar cuál es el alcance que se presenta para su empleo.

En cuanto a la justicia y los múltiples esfuerzos para definirla, subyace en ella la idea de dar a cada hombre y a cada grupo social lo necesario para su desarrollo pleno reconociendo su protagonismo en la resolución de sus controversias.

Para encontrar como alternativo adjetivo significa que se hace o sucede con alternación, alternación a su vez significa acción de alternar, teniendo varias acepciones como sucederse cosas o personas a otras, repetidamente o por turnos, entrar a competir con uno. Alternativa significa opción entre dos o mas cosas, y por extensión cada una de las cosas entre las cuales se opta, por lo que el termino alternativa contemplaría estas ideas, desde la perspectiva de los justiciables, se podrían ofrecer diversas opciones, una sería la judicial, y otra la del empleo de la mediación, la conciliación y el arbitraje.

Existe una forma tradicional y otras formas alternativas que entran en pugna o competencia sin embargo la alternativa, siempre se impondrá debido a que soluciona los problemas de una manera mas satisfactoria.

Puede convivir con el sistema judicial, como una opción que aumentara la gama de posibilidades para los justiciables en la búsqueda de solucionar los conflictos. Tiene una gran aceptación la tesis de que la mediación es un método de regulación del conflicto con características propias y diferenciado de otros existentes, basado en un cambio paradigmático o de sistema de pensamiento, que coexiste y necesita la fortaleza y eficacia del sistema judicial.

Este paradigma cultural implica la idea de que el conflicto es una disputa entre los aspirantes a los mismos recursos en la que el ganador obtiene todo, siendo esta visión el resultado de un enfoque antagónico basado en la confrontación, en donde una parte resulta victoriosa y la otra derrotada, de acuerdo con el juicio valorativo del juzgador quien determina de acuerdo con los hechos acreditados cual de las pretensiones ha sido probada.

La reducción ultima del conflicto a una confrontación de principios, motiva que la única respuesta posible sea la de hacer triunfar la pretensión más justa, más moral, más buena, más razonable entre ambas, existe una actitud básica de enjuiciamiento, de referencia de las situaciones a otras categorías abstractas y racionales según los ideales que encarnan los valores socialmente aceptados. Este pensamiento distributivo de la resolución se presenta como mutuamente excluyente; uno gana y el otro pierde e, incluso, se sabe que la mayor parte de las veces ambos pierden. Es muy frecuente ver cómo aun para la parte que obtiene el triunfo, éste lo siente como una derrota.

También existe una visión culpabilizadora, siendo bajo esta perspectiva, una de las partes es la causa del conflicto, es culpable y por tanto, debe aceptar las

consecuencias de sus actos y quedar sujeta a la responsabilidad por los perjuicios que todo ello haya podido originar a la otra parte y a la sociedad,

El modelo judicial presenta la figura de un juez detrás de un expediente, mismo que incorpora informes, pruebas, en las que intervienen funcionarios, estos en forma general trabajan elaborando resoluciones y providencias, y después de cumplir la secuela procesal que señala el código adjetivo, dicta sentencia definitiva, conforme a la interpretación de la ley, basada en la razón y la experiencia, esta no necesariamente trae como consecuencia un acuerdo entre las partes contendientes.

El sistema judicial en realidad no responde a las expectativas creadas por los principios formales que rigen el ordenamiento jurídico, creándose la palabra hacer justicia evidenciando la crisis del aparato estatal, la desorganización de los órganos jurisdiccionales y la acentuada incapacidad del Estado para mantener las políticas existenciales de servicios legales efectivas y continua, agregada a la complejidad práctica y lenta de los procesos judiciales, ocasiona una desproporción en los tribunales entre las causas que ingresan y las que son resueltas, y de continuar así, la cantidad de expedientes en trámite, en los años posteriores será imaginable, aquí es importante mencionar que en los juzgados civiles del Distrito Federal, ya se lleva a cabo la destrucción de los expedientes y documentos que han sido resueltos con sentencia ejecutoriada en el transcurso de tres meses, guardando únicamente una copia certificada de la sentencia definitiva, para el caso de que pudiese necesitarse, para la ejecución o para tener un testimonio de la existencia de dicho juicio, cuestión que también se podría aplicar en el Estado de México, ya que dichos expedientes ocupan mucho lugar y material humano, que podría ser encaminado a otras áreas de servicio y atención a las personas que piden se les haga justicia.

Este sistema de justicia participativa, aplica el cambio de paradigmas, comprendiendo la complejidad de la realidad, aplicando una nueva lógica que parte de la filosofía de la llamada nueva ciencia, que es un pensamiento no lineal, donde existe una permanente interacción entre los elementos, de manera que la causalidad es compleja.

En cuanto al conflicto y su forma de resolución, se reconoce que la determinación de un ganador perdedor, es solo una de las diversas posibilidades de solución, que ésta visión parcial y por tanto incompleta del conflicto.

El conflicto se maneja como un conjunto de intereses, al principio incompatibles, que deben abordarse con la intención de hallar soluciones que satisfagan las necesidades de las partes, en el más alto grado posible.

Contemplando a las partes no como contrincantes, sino como personas que comparten un problema y a quienes interesa una solución que tome en consideración las necesidades de ambas.

El conflicto es una parte del mundo, y pierde desde esta perspectiva, sus componentes negativos lo que puede plantearse como una oportunidad de cambio, y a la vez, de crecimiento tanto a nivel individual como social, se trata, por tanto, de un enfoque descriptivo y no normativo del conflicto.

3.2 DIFERENCIAS ENTRE JUSTICIA FORMAL Y EL METODO DE MEDIACIÓN.

En la administración de justicia formal el juez tiene el poder de decisión y la materializa en su resolución definitiva, en la mediación son las partes las que determinan estas reglas, quizás la diferencia mas importante sea en la visión del conflicto y su resolución, ya que mientras el juez lo concibe como un enfrentamiento, en el cual a él le corresponde decidir sobre la verdad de los hechos y la consecuencia jurídica que de ella deriva, en la justicia participativa son las partes las que, con un enfoque positivo del conflicto, buscan una solución benéfica para todos.

Importa en el proceso judicial:

- 1.- Lo que se afirma;
- 2.- Las pruebas de los hechos;
- 3.- La verdad formal de los hechos;
- 4.- Aplicar las normas correspondientes que dicta la sentencia;
- 5.- El resultado se encuentra predeterminado;
- 6.- Siendo aquel que establezca la norma aplicable;
- 7.- Tendrá que ver con las posiciones procesales de las partes;
- 8.- Tienen implicación en las posiciones reales;
- 9.- Las posiciones procesales se eligen de una gama de expectativas frente al pleito, aquellas que puedan ser mejor acreditadas en juicio;

En cuanto a la mediación:

- 1.- La información no esta dirigida a acreditar hechos ante el mediador;
- 2.- El mediador trabaja con la información para favorecer el establecimiento de una situación favorable para que la información sea escuchada;
- 3.- A través de diversas técnicas como la escucha activa, y la reformulación, despoja a la información de las connotaciones agresivas que ésta pueda contener;
- 4.- El propósito es traducirla a los mediadores descubriendo los intereses subyacentes;
- 5.- Se pueden generar múltiples opciones con el objetivo de lograr la mayor satisfacción posible entre ambos conflictuantes;
- 6.- La actitud en relación con el conflicto se transforma;
- 7.- Hay una aceptación de las diferencias que llevaron al conflicto;
- 8.- Reconocimiento de los intereses del otro;
- 9.- La causalidad no es una causalidad lineal;
- 10.- la causalidad es multifactorial;
- 11.- Determina interacciones que producen una cadena de acciones reacciones en donde no cabe la culpabilidad;
- 12.- Ni la responsabilidad en términos absolutos;
- 13.- El acuerdo se enfoca hacia el futuro;
- 14.- No hacia el establecimiento de una verdad histórica;

Enfrenta límites que son:

- a) El primero se encuentra en las normas del orden público, que representan los valores fundamentales que sostienen una sociedad, y que no podrán ser vulnerados por un acuerdo de mediación.
- b) Como un acuerdo de violencia intrafamiliar o el incumplimiento de una pensión alimenticia, quedaría fuera de acuerdo de mediación.
- c) No es aconsejable el uso de la mediación en: Desequilibrio de poder entre las partes, violencia, patologías psíquicas, que afectan la capacidad cognoscitiva y/o volitiva del sujeto.

Las ventajas de la mediación son;

- Reducción de gastos judiciales.
- Reducción de tiempo utilizado en el litigio.
- Control sobre quien resuelve el conflicto.
- Aumento de intervención de las partes.
- Potencial para la resolución creativa de problemas.

3.3 INCORPORACIÓN DE LA MEDIACIÓN AL SISTEMA FORMAL DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO.

En las constituciones de Cádiz de 1812, la federal de 1824 y la centralista de 1836, el Estatuto orgánico reconocían de manera expresa la posibilidad jurídica de que los conflictos litigiosos que sólo afectaran intereses privados fueran resueltos por jueces árbitros, naciendo los tribunales arbitrales, siendo estos considerados tribunales especiales.

En la constitución de Cádiz se encuentran, con respecto al arbitraje y a la conciliación, las disposiciones en el capítulo II de la Administración de Justicia en lo civil. “artículo 280. No se podrá privar a ningún español del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes”. Artículo 281: “la sentencia que dieren los árbitros, se ejecutara si las partes al hacer el compromiso, no se hubieren reservado el derecho de apelar”. Artículo 282. “El alcalde de cada pueblo ejercerá en el oficio de conciliador y en el que tenga que demandar por negocios civiles o por injurias, deberá presentarse a él con este objeto” artículo 283 “El alcalde con dos hombres buenos, nombrados cada uno por cada parte, oirá al demandante y al demandado, se entenderá de las razones en que respectivamente apoyen su intención, y tomará, oído el dictamen de los dos asociados, la providencia que le parezca propia para el fin de terminar el litigio sin más progreso, como se terminará en efecto, si las partes se aquietan con esta decisión extrajudicial”³³

La constitución Gaditana, que nuestro país aplicó y ha aplicado sistemas alternativos de solución de conflictos como la conciliación y el arbitraje. En Aguascalientes se encuentran antecedentes de conciliación y arbitraje en el siglo pasado, en los años 1825 a 1858. El reglamento para los Tribunales del Estado de Zacatecas (en esta fecha Aguascalientes pertenecía a Zacatecas), señalaba que

³³ Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México, Editorial Porrúa, 21ª Edición, México 1808-1998, Pág. 93.

los litigios que excedieren de cien pesos, se procedería con juicio escrito, intentándose previamente la conciliación bajo las siguientes reglas:

- La conciliación se habría de intentar ante uno de los alcaldes del domicilio del demandado, verbalmente y no por escrito.

- Luego se citaría al demandado para el día señalado, en que incurriera con un hombre bueno y haciendo otro tanto, el actor o demandante, ambos expondrían sus derechos y al concluir, los hombres buenos darían su dictamen al juez.

- Si este no pudiera resolver inmediatamente, lo haría dentro de un plazo de ocho días, asentando su resolución en congruencia con el dictamen de los hombres buenos, en un libro que debería haber ex profeso, denominado Determinaciones de Conciliación, y en seguida lo haría saber a las partes, quienes conformes o no firmarían con los tres si supieran hacerlo.

- En el caso de conformidad, se ejecutaría según y como se hubiere convenido sin tergiversación alguna, y se facilitaría a quien la pidiera, certificación del acta autorizada con escribano o testigos en papel del sello 3º, y causaría derechos de arancel.

- si no hubiere conformidad, anotada así en el libro, se daría al demandante igual certificación, y el papel del sello 3º a su costa, y dos pesos de derechos firmados sólo por el alcalde, y sin más agregación que las de haberse celebrado el juicio a conciliación. Y que no hubieren convenido las partes omitiéndose, en consecuencia, más relaciones inútiles.

- La citación se debería hacer al demandado, según lo prevenía la regla 2ª, se verificaría con cualquier clase de persona, fuese eclesiástico o militar, pues que el objetivo de la conciliación es dirigido a evitar pleitos, y el juez con el carácter de conciliador, más bien ejercerían un acto de amistad que de autoridad y jurisdicción.

Se encuentra otra similar contemplado en la ley para el arreglo de la Administración de Justicia de 1838 centralista así como en la ley para el Arreglo de la Administración de Justicia de 1858, en Aguascalientes se conservan en el Archivo Histórico del Estado los libros de conciliación y juicios verbales, donde los procedimientos se desarrollan con base en la legislación. El en libro del primer juzgado de letras de esta ciudad, se contempla la resolución del juez Don Pedro José García Rojas de 1834, personaje celebre que sería el primer gobernante del entonces naciente Departamento de Aguascalientes.

La intención de resolver los conflictos por vía ágil y a través de personas capacitadas, se encuentra presente en las diversas legislaciones, después se encuentra la figura de los jueces menores y de paz a quienes se les encomienda esta labor. Actualmente los jueces mixtos menores realizan materialmente la función de mediadores en los diversos municipios en que se encuentran establecidos, a pesar de que esta atribución no esta expresamente contemplada en la ley, siendo ellos sin duda, por tener el conocimiento de los vecinos y las tradiciones y costumbres locales los servidores públicos idóneos para desarrollar esta función.

A nivel internacional, existe un gran reconocimiento legal de los medios alternos de solución de conflictos, la Convención para el Arreglo Pacifico de los Conflictos Internacionales lo declara al mencionar lo siguiente:

Artículo 1º.- A fin de prevenir cuanto es posible el recurso a la fuerza en las relaciones entre los Estados, las naciones contratantes, convienen en emplear todos sus esfuerzos para asegurar el arreglo pacífico de conflictos internacionales.

Artículo 2º.- En caso de disentimiento grave o de conflicto, antes de apelar a las armas, los estados contratantes convienen en recurrir, en la medida en que las circunstancias lo permitan, a los buenos oficios o a la mediación de una o de varias naciones amigas.

La carta de organización de las Naciones Unidas, determina que los estados miembros deberán privilegiar el uso de medios pacíficos como la mediación, la experiencia traumática de la guerra, debe evitarse entre los Estados integrantes de la ONU. Los pueblos de primer mundo reconocen que en una tercera guerra mundial, no habría vencedores ni vencidos.

Antes de que el consejo de seguridad de las Naciones Unidas adopte otras medidas, los Estados Unidos de América resolverán sus controversias a través del empleo de los procedimientos pacíficos que han señalado:

Artículo 23.- todas las controversias internacionales que surjan entre los Estados Americanos, serán sometidas a los procedimientos pacíficos señalados en esta Carta, antes de ser llevados al Consejo de seguridad de las Naciones Unidas

El artículo 24 de la carta enumera los procedimientos pacíficos que son: la negociación directa, los buenos oficios, la mediación, la investigación y conciliación, el arbitraje y el procedimiento judicial; ellos representan la escala de una mayor libertad en la resolución de sus controversias como la mediación; hasta dejar la solución en manos de tribunales internacionales.

Artículo 24.- Son procedimientos pacíficos: la negociación directa, los buenos oficios, la mediación, la investigación y conciliación, el arbitraje y los que especialmente acuerden en cualquier momento las partes.

Artículo 33.- las partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, tratarán de buscarle solución ante todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos internacionales y otros medios pacíficos de su elección.

Artículo 36.- El Consejo de Seguridad podrá, en cualquier estado en que se encuentre una controversia de la naturaleza que trata el artículo 33 o una situación de índole semejante, recomendar los procedimientos o métodos de ajuste que sean apropiados.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte se reconoce a los buenos oficios, la conciliación y la mediación, los artículos 2003 al 2008 los contienen.

El empleo de medios de justicia participativa se plantea como una tarea urgente, para hacer efectivo el derecho de una justicia rápida y al alcance de todos. Estos medios permiten arreglos rápidos y directos entre las partes en conflicto sin los costos en tiempo, dinero y esfuerzo que llevaría un proceso judicial.

En otros países como Italia, a nivel del código de procedimientos civiles, incorporaron un medio alternativo de solución de controversias que merece la pena ser estudiado en México. En lugar que el perito aparezca en una etapa avanzada del procedimiento o que se deje la cuantificación de daños y perjuicios al final se presenta la posibilidad de que si la controversia entre las partes es exclusivamente por cuestiones técnicas, se puede pedir una consultoría técnica y ésta puede ayudar a las partes a llegar solas a una transacción que ponga fin a la controversia y si no, el resultado de este dictamen pericial se incorpora al procedimiento judicial.

Para que opere se requiere que los asuntos en controversia sean técnicos no jurídicos, el riesgo es que un creativo abogado incorporará cuestiones jurídicas en la discusión, como podría ser si quien firmo contaba con poderes, o si los hechos o actos jurídicos en controversia eran materia o no de una concesión administrativa, o si no otorgó una licencia administrativa para continuar la obra, etc.

El artículo 38 de las nuevas reglas chinas de la CIETAC (China international economic and Trade Arbitration Commission, donde se establece que la asesoría técnica proporcionada por expertos puede ser solicitada libremente por el tribunal

arbitral cuando éste lo considere necesario, así como el hecho que las partes están en todo derecho de emitir una opinión a la asesoría técnica proporcionada por el experto.

La legislación japonesa, en su artículo 32 de su nueva acta de arbitraje establece la posibilidad de recurrir a expertos para aclarar dudas específicas sobre determinadas cuestiones técnicas, además de la posibilidad para los expertos de rendir un reporte y participar en las audiencias reales.

La legislación rusa, pese a tener una legislación en materia de arbitraje bastante nueva, no contempla la innovación que presenta el Código Italiano, al respecto el artículo 41 del Código Procesal Arbitral del 24 de julio del 2002 establece que, cuando exista una Litis en materia de derecho extranjero el tribunal arbitral podrá asistirse de asesores y expertos.

El acta de arbitraje Siria, por su parte, establece en su artículo 22 la capacidad del Tribunal Arbitral a solicitar consultoría técnica especializada de peritos cuando así lo estime conveniente y la obligación cuando así lo establezca el Tribunal Arbitral de solicitar de las partes cualquier información adicional que pudiera servir a los peritos a un mejor desempeño de su labor.

El código procesal de Grecia, en su artículo 888, hace una breve referencia a los expertos al compararlos a los testigos y mencionar que no es necesario el que presenten un juramento en particular.

La ley israelí de arbitraje se pronuncia en un sentido similar al de los otros códigos mencionados. El 18 de julio del 2008, la OCDE publicó la séptima edición de la Model Tax Convención on Income and on Capital, estableciendo.

“25(4) las autoridades competentes de los Estados Contratantes podrán comunicarse unos con otros directamente, incluso a través de una comisión mixta compuesta por ellos mismos o sus representantes, con el fin de llegar a un acuerdo.

5. Donde,

a) en virtud del apartado 1, una persona ha presentado un caso a la autoridad competente de un Estado contratante sobre la base de que las acciones de uno o ambos de los Estados contratantes han dado lugar para que esa persona sea sujeta de obligaciones fiscales conforme a las disposiciones del presente convenio, y

b) Las autoridades competentes son incapaces de llegar a un acuerdo para resolver este caso de conformidad con el apartado en un plazo de dos años a

partir de la presentación del caso a la autoridad competente del otro Estado contratante, otras cuestiones pendientes derivadas del caso se someterán a arbitraje si la persona lo solicita. Estas cuestiones no resueltas, sin embargo, no se someterán si se adopta una decisión sobre estas cuestiones que ya ha sido dictada por una corte o tribunal administrativo de cualquiera de los Estados. A menos que una persona afectada directamente no acepte el acuerdo mutuo que implementa la decisión será vinculante para ambos Estados contratantes y se llevará a cabo a pesar de los plazos estipulados en la legislación interna de esos Estados. las autoridades competentes de los Estados contratantes, establecerán de mutuo acuerdo el modo de aplicación del presente apartado.”

Como se puede observar, la operación práctica del acuerdo arbitral, se autoriza a las autoridades competentes a comunicarse directamente entre ellas sin la necesidad de recurrir a canales diplomáticos especiales. Asegurándose la confidencialidad en el trato de la información, sobre todo en el caso de intercambio de posiciones cuando éstas se realizan de manera oral.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en cuestiones internacionales, no siempre es identificable una autoridad responsable de las violaciones a los derechos humanos por que frecuentemente en los actos reclamados intervienen personas físicas y sobre todo morales. Esas entidades que resuelven sus asuntos en comités sin rostro ni sentimientos, entes que leen reportes sin importar que un número, o nombre signifique una persona semejante aunque distante a si mismo.

La OEA desde hace varios años ha organizado eventos tendientes a construir una red de intercambio de información entre autoridades, así como mantener contacto con expertos gubernamentales en el tema del delito cibernético y la posibilidad de utilizar medios alternos de solución de controversias.

El libro blanco de la reforma judicial, que resultado de la consulta nacional para una reforma integral y coherente sobre el sistema de impartición de justicia en el estado mexicano, realizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación 2003 a 2005, anticipo la inclusión de los mecanismos alternativos, aunque utilizo otra terminología:

“En el tema legislativo, parece necesario revisar la terminología empleada y tratar de uniformarla. Incluso hay propuestas que se inclinan por reformar el artículo 17 de la Constitución a fin de incorporar el derecho a la justicia alternativa.”

En la actualidad es un gran paso el incluir en la Constitución los mecanismos alternativos de solución de controversias constituye también un paso para fortalecer a la democracia, al privilegiar la participación de voluntades privadas en

el manejo de sus conflictos; y así convertir dicha opción en un derecho de las personas para decidir por sí mismas sus conflictos, sin tutela de órganos del Estado.

El parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea adoptaron la Directiva sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles que entro en vigor el 13 de junio del 2008 y que se compone de 14 artículos. En la directiva se pidió a los Estados miembros que instauraran procedimientos alternativos de carácter extrajudicial. Se acordó que el objetivo de asegurar un mejor acceso a la justicia como parte de la política de la Unión Europea, debe abarcar el acceso a métodos tanto judiciales como extrajudiciales de resolución de litigios, la directiva debe contribuir a la disponibilidad de servicios de mediación.

Se asumió como mas probable que los acuerdos resultantes de la mediación se cumplan voluntariamente y también que preserven una relación amistosa y viable entre las partes.

Se estimo que la mediación no debe considerarse como una alternativa peor que el proceso judicial, por lo que los Estados miembros deben asegurar que las partes en un acuerdo escrito resultante de la mediación puedan hacer que su contenido tenga fuerza ejecutiva.

Para alentar a las partes a hacer uso de la mediación, los Estados miembros deben garantizar que sus normas sobre plazos de caducidad y prescripción no impidan a las partes recurrir a los tribunales o al arbitraje en caso de que fracase su intento de mediación. También se garantiza la confidencialidad de la mediación.

El consejo económico y social de las Naciones Unidas, en un documento dirigido a los países miembros del 7 de enero del 2002, denominado “principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal refiere:

“Todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otra persona o miembro de la comunidad afectados por un delito, participen en forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador. Entre procesos restaurativos se puede incluir a la mediación, la conciliación, la celebración de conversaciones y las reuniones para decidir sentencias (apartado 2 relativo a programas de justicia restaurativa),”

De acuerdo a lo establecido por el artículo 2.307 del código de procedimientos civiles para el Estado de México, las controversias entre particulares pueden resolverse a través de la mediación o conciliación como medios alternos a la vía jurisdiccional, y el artículo 1.2. del Reglamento del Centro de Mediación y

Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, prevé que tales medios son auxiliares y complementarios de la función jurisdiccional.

Entre las leyes que utilizan referencias a los mecanismos alternativos de solución de controversias destacan: Ley agraria, Ley de instituciones de crédito, Código de procedimientos civiles para el Estado de México, Código de procedimientos penales, Ley de comisión de derechos humanos, Ley del Infonavit, Ley del seguro social, Ley federal del trabajo, Ley de protección al consumidor, Ley federal de turismo, Ley federal de derecho de autor, Ley general de sociedades cooperativas, Ley general de equilibrio ecológico y protección al ambiente, Ley para el dialogo, la conciliación y la paz digna de Chiapas, Ley general de Instituciones y sociedades mutualistas de seguros, Ley general de instituciones de fianzas, Ley del mercado de valores, Ley federal del trabajo, Ley federal de los trabajadores al servicio del Estado reglamentaria del apartado b del artículo 123 Constitucional, Comisión nacional de arbitraje medico, Ley de obras publicas y servicios relacionados con las mismas, Ley de protección y defensa al usuario de servicios financieros, Ley de concursos mercantiles, Ley federal para prevenir la y eliminar la discriminación.

Actualmente ha tenido lugar un desarrollo sin precedentes de la mediación como medio alterno en el poder judicial. El libro blanco reconoce:

“los medios alternativos para resolver controversias han experimentado un rápido desarrollo en los poderes judiciales del país, mas de la mitad de ellos cuentan ya con áreas que ofrecen servicios alternativos de justicia.”³⁴

Existe un gran impulso de reformas legales procesales y se establecieron centros de mediación en los Poderes Judiciales de Aguascalientes, Baja California sur, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Guanajuato, Jalisco, Michoacan, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sonora, Tabasco, Tamaulipas.

El Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (CJA) creado en 2003 ofrece servicios de mediación familiar, civil o comercial y penal. Ha sido bien recibido por la gente, facilitando soluciones negociadas a sus conflictos y por el cambio que operó en sus personas y relaciones personales.

En el Estado de México se crea un Centro de Mediación y Conciliación incorporado en el Poder Judicial desde marzo del año 2003, que tiene por objeto regular el servicio de la mediación y la conciliación extrajudicial para la pronta,

³⁴ <http://www.scjn.gob.mx/portalscjr/recjur/reformajudicial/libroblanco-reformajudicial/>.

pacífica y eficaz solución de las controversias. Actualmente cuenta con 11 centros distribuidos en todo el Estado.

3.4 PROYECTO NACIONAL DE LA MEDIACIÓN EN LA REPUBLICA MEXICANA.

El artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es una de los grandes logros para los medios alternativos de solución de conflictos, al encontrarse contemplado a nivel constitucional y que a la letra establece:

“Ninguna persona podrá hacerse justicia por si misma ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia prohibidas las costas judiciales.

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularan su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requieran supervisión judicial.”

Al contemplar en la Constitución los medios alternativos de solución de conflictos obliga a los Estados a establecer dentro de sus organismos instituciones que provean dichos medios, dando gran auge a la mediación y conciliación, por lo que es importante estudiar de que manera se fue estableciendo en los estados leyes e instituciones y de cual es su particularidad en cada uno de ellos.

El maestro Jorge Pesqueira Olea Leal, en el Estado de Sonora, se agrupó con maestros universitarios, iniciando la difusión y capacitación en mediación. El posgrado en Derecho de la Universidad de Sonora ofrece desde 1993, la especialidad de Derecho y Psicología familiar, surgiendo en esta escuela el proyecto de creación del Centro de Mediación Familiar. Se estableció el espacio para construir la ubicación del Centro, mismo que inicio sus actividades el 16 de marzo del año 2000, la Unidad de Mediación Familiar y Comunitaria, misma que tenía como fin la búsqueda del beneficio de su comunidad a través de la aplicación de los conocimientos por parte de sus egresados docentes e investigadores.

Esta Unidad inicia bajo la responsabilidad directa de la psicoterapeuta familiar y mediadora Silvia Sallar López, la comunicóloga y mediadora Rosalina Ceniceros Sánchez y la licenciada en derecho y mediadora Imelda Irene Fuentes Martínez, del 7 al 10 de noviembre del año 2001, se llevo a cabo en la ciudad de Hermosillo, Sonora, el primer Congreso Nacional de Mediación auspiciado por la Dirección General de Protección a los Derechos Humanos de la Secretaria de Seguridad Pública, la Universidad de Sonora y el Instituto de Mediación de México, S.C.

Fue el Estado de Quintana Roo, el primero en diseñar un ambicioso proyecto denominado justicia alternativa que busco materializar la igualdad jurídica prevista en su carta fundamental para llevar a los ciudadanos la garantía de la administración de justicia, estableciendo medios alternos a los preestablecidos y vigentes en su sistema jurídico. La intención de este programa fue facilitar a los sectores marginados que por situaciones de orden económico, cultural, social o jurídica sentían lesionado su derecho a recibir justicia, a tener la posibilidad de resolver sus controversias a través de los medios alternativos como el arbitraje, la conciliación y la mediación.³⁵

Es el primer intento del Poder Judicial de establecer un organismo auxiliar desconcentrado del Poder Judicial del Estado, poniendo en marcha dicho centro para sustanciar los procedimientos alternos y demás servicios contenidos en la ley específica, revestido de carácter de autoridad administrativa del Poder Judicial que sin tener facultades jurisdiccionales, si las tiene para acceder en representación de los solicitantes de sus servicios a los procedimientos jurisdiccionales preestablecidos sin menoscabo de las normas generales del proceso en si mismo.

El 14 de agosto de 1997, se publica la ley de Justicia Alternativa del Estado la primera en nuestro país que adopta los medios alternos, dándose “el marco jurídico a una obligación moral no documentada, respaldando lo acordado con el valor de una sentencia definitiva al conferirle el valor de cosa juzgada. Se previene la interposición de juicios ociosos o previsiblemente improcedentes por falta de cuantía, descargando de esa manera la excesiva carga de la función jurisdiccional”.³⁶

Debido al gran éxito que ha alcanzado este programa se abrieron dos centros de asistencia jurídica en el Estado, en la ciudad de Cancún, Quintana Roo, en la avenida Tulúm con Punta Celarain, Supermanzana 8, manzana 2, código postal 77500, también otro Centro de Asistencia Jurídica en Cozumel, Quintana Roo, que se encuentra ubicado en 35 avenida, entre calle 2 y 4 norte, código postal 77600.

El segundo Estado en abrir un Centro de Mediación fue Queretaro, en su capital se realizo en 1999, el Programa de Formación de Mediadores, bajo el auspicio de la Academia Nacional de Seguridad de Seguridad Publica y del Tribunal Superior de Justicia, reuniendo diversos representantes de la República, para capacitar a los mediadores.

El Instituto de Mediación de México, S. C., bajo la dirección del doctor Jorge Pesqueira Leal, capacito a los participantes este abogado desde la presidencia del Supremo Tribunal de Justicia, creo el Centro de Mediación, que inicio sus actividades el 13 de septiembre de 1999, por acuerdo del Pleno del Tribunal

³⁵ Gerocica Coral, Lucia Guadalupe, Tribuna Jurídica, No 29, Enero 2002, Pág. 70.

³⁶ Loy Song Escalada, Lizbeth, “La resolución Alterna de Conflictos: Una estrategia Nacional, Tribuna Jurídica, Organismo de difusión del Poder Judicial del Quintana Roo, No. 28, 2001, Pág. 74.

Superior de Justicia como órgano auxiliar adscrito a la presidencia del Tribunal y con el fundamento en el artículo 17 fracción VII de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Querétaro.

El Centro de Mediación de Querétaro, se conformo de las siguientes áreas:

- 1.- coordinación.
- 2.- orientación.
- 3.- mediadores.
- 4.- programación.
- 5.- logística.
- 6.- recepción y,
- 7.- mensajería.

El resultado en Querétaro no fue satisfactorio, debido a que el Centro de Mediación nació como resultado de un acuerdo del pleno del Supremo Tribunal, y al no realizar modificaciones al marco jurídico necesarias para institucionalizar la mediación judicial, quedo al arbitrio de las autoridades su funcionamiento.

La presidencia municipal de Villa Corregidora, Querétaro, de manera coordinada con el Tribunal Superior de Justicia, llevo a cabo la apertura del Centro de Mediación Comunitaria que lleva funcionando desde marzo del 2002, con evidentes resultados satisfactorios. Los asuntos que tratan son en materia familiar, civil, mercantil, que tienen como base derechos disponibles y en materia penal solamente delitos perseguibles por querrela.

En Baja California, se apertura el tercer Centro de Mediación en México, siguiendo el mismo esquema que el de Querétaro, pero además trabajando en paralelo para promover la adecuación de su marco jurídico para institucionalizar la mediación judicial. En fecha 22 de enero del año 2002, se inauguró su Centro de Mediación, conformado orgánicamente como una dirección dependiente de la Presidencia del Tribunal de Justicia del Estado, Haciendo uso de las facultades que le concede la Ley Orgánica, en el sentido de implementar lo necesario para que la justicia sea pronta y expedita, expidiéndose el Acuerdo General de Presidencia, siendo publicado en el Boletín Judicial en fecha 26 de enero del año 2001.

La misión de este Centro de Mediación es la de ofrecer de manera gratuita servicios de mediación y conciliación como vía alterna para la solución de conflictos en forma pacífica en materias:

- Civil.
- Mercantil.
- Penal (delitos de querrela necesaria).
- Familiar.
- En la esfera comunitaria.

Se centra el programa en la Paz, actualmente se encuentra en revisión el proyecto de iniciativa de Ley de Mediación, de reformas al Código de Procedimientos

Civiles del Estado de México y reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado.

En Aguascalientes el 1º de octubre del año 2001, se inicio el Centro de Mediación Familiar del Estado, este en su inicio no tenía las instalaciones adecuadas, únicamente se adaptaron dos aulas del Instituto de capacitación para prestar el servicio poco a poco la demanda de servicios se fue incrementando. Este centro le da mayor importancia a la mediación familiar, ya que atienden muchos conflictos en materia familiar.

En el Estado de Puebla, se iniciaron las labores de capacitación en fecha 3 de junio del año 2003, en fecha 13 de diciembre del año 2003 por acuerdo pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado, se autorizo la creación del Centro Estatal de Mediación, este tiene como objetivo proporcionar al ciudadano una alternativa más para dirimir conflictos interpersonales, acercar y hacer participe a la sociedad de un procedimiento rápido y flexible y que los involucrados del conflicto sean los involucrados de la solución.

Las materias que maneja son:

Civil.

Mercantil.

Vecinal.

Penal. Delitos de querrela

Materia agraria.

Materia laboral.

En el Estado de Oaxaca, en fecha 12 de julio del año 2002, se inicio el funcionamiento del Centro de Mediación Judicial, a raíz de que fue aprobada su creación mediante acuerdo 02/2002 de fecha 5 de julio del año 2002, dictado por el pleno del H. Tribunal Superior de Justicia de Oaxaca. Este acuerdo establece que el artículo 17 de la Constitución Federal y los artículos 13 y 16 tercer párrafo de la Constitución de Oaxaca, sólo prohíben que el gobernado se haga justicia por sí mismo y recurra a la violencia para reclamar su derecho, y dado también que no se impide al gobernado que se valga de medios pacíficos y negociados para ello, entonces se presenta la mediación como instrumento que coadyuva a hacer efectivo el derecho de acceso a la justicia de manera expedita, breve y gratuita. La mediación es una herramienta idónea para que los propios interesados, ejerciendo el principio de autonomía de la voluntad, previsto en el artículo 1713, relacionado con los artículos 2826, 2829, 2830, 2834 y demás del Código Civil del Estado de Oaxaca, resuelvan su controversia de manera negociada, obligándose en la manera y términos que quieran hacerlo.

El último fin de la mediación es obtener la confianza de la ciudadanía y sobre todo conservarla, por lo que es indispensable que tanto los integrantes del poder judicial como los usuarios conozcan el método y los beneficios que éste aporta.

Tiene los siguientes objetivos este Centro de Mediación:

- 1.- Promover el desarrollo de una cultura de relaciones humanas que potencie la solución de conflictos por medio del diálogo.
- 2.- Proporcionar servicios de mediación a personas que deseen resolver una disputa y no cuenten con los recursos necesarios para ello.
- 3.- Atender conflictos de relaciones familiares, civiles, mercantiles y vecinales, donde las partes estén interesadas en una solución de acuerdo a intereses en común.
- 4.- Ofrecer acciones de capacitación y divulgación sobre cuestiones de mediación.
- 5.- Promover la colaboración, cooperación, e intercambios con instituciones y organismos públicos y privados.

En el Distrito Federal, fue nombrado como coordinadora la licenciada Rosalía Buenrostro Baéz, esta elaboró el diseño general del proyecto, que integro las siguientes líneas de trabajo:

- Investigación.
- Destacando una línea de preparación.
- Celebración del convenio con el ITAM para llevar a cabo la investigación denominada “análisis de opiniones y percepciones sobre los métodos de solución de controversias”.³⁷
- La investigación denominada diseño normativo pertinente para la admisión de mecanismos de justicia alternativa en la administración del Distrito Federal.
- La segunda línea del programa relativa al conocimiento y sensibilización de los medios alternos dentro del cual se convinieron, instrumentaron, organizaron y ejecutaron diversos cursos y conferencias.
- Finalizando con la organización del segundo Congreso Nacional de Mediación, celebrado en septiembre del año 2002.
- La tercera línea del proyecto fue la recopilación de información dentro de la cual se efectuaron diversas visitas a los centros de mediación de los estados de Querétaro, Sonora y Quintana Roo, para conocer el funcionamiento y operación de los centros.

³⁷ Márquez Algara, Maria Guadalupe, Op. Cit. Pág. 194.

- La última línea relativa al diseño normativo, se encargó de recoger y sistematizar las sugerencias de los profesionales del derecho dentro y fuera del Poder Judicial para redactar el “anteproyecto de ley para la creación del Centro de Justicia Alternativa.

Fue creado en el año 2003, como órgano del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal para administrar y desarrollar los métodos alternos de solución de conflictos en el Tribunal, en particular a través de la mediación, transformándose en una dependencia del propio Tribunal, con autonomía técnica y de gestión en virtud de las reformas a la ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de la Ley de Justicia Alternativa las dos del año 2008.

Los antecedentes jurídicos son el artículo 17 de la Constitución Política federal, decreto que modificó la Constitución en el Diario oficial de la Federación el 18 de julio del 2008, permitió de manera más clara la mediación y conciliación en el Centro de Justicia Alternativa.

Los artículos 186 bis, 186 bis 1, 186 bis 2, 186 bis 3, 186 bis 4 de la ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, estas reformas se publicaron en la Gaceta Oficial del Distrito Federal en fecha 8 de enero del 2008.

La ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 8 de enero, entrando en vigor el 8 de marzo del año 2008.

El Reglamento Interno del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, se publicó en el Boletín Judicial en fecha 6 de enero del año 2009, fecha en que también entró en vigor.

En un principio sólo se ofrecieron los servicios de mediación y orientación para la solución de controversias en materia familiar, a partir del año 2006 se inició en materia civil comercial, desde el año del 2007 en materia penal y desde finales del año 2008 se inició el servicio en materia de justicia para adolescentes.

El servicio de mediación que proporciona el Centro de Justicia Alternativa, es público y gratuito, con una filosofía que se sustenta en el respeto a la autodeterminación de las personas y que reivindica su dignidad, toda vez que se trata de un procedimiento voluntario por el cual los particulares, con la ayuda de un mediador experto en técnicas de la comunicación y la negociación, pueden resolver los conflictos que se generen en sus relaciones familiares, civiles, comerciales, penales y de justicia para adolescentes.

Las pioneras en materia de mediación en Jalisco con la licenciada en Psicología Sandra Ratkovich Dragoni, directora general del Centro de Resolución de Conflictos; la licenciada María de Teresa de Jesús Preciado Mejía, directora

jurídica del Centro, así como la licenciada Lidia Castro Mendoza, directora administrativa.

En el mes de septiembre de 1997, el Centro de Resolución de Conflictos (CRC) inicia actividades de promoción, difusión y capacitación en mecanismos alternativos de solución de controversias, para impulsar el desarrollo e instrumentación de la mediación, dándole una visión de un procedimiento distinto y autónomo respecto a la administración de justicia.

En el centro los instructores han recibido entrenamiento de organismos internacionales con mucha experiencia, como Fundación Libra de Argentina, DPK Consulting, Griggs & Velásquez Management Dispute Group, Notini Mediation Services y Negotiation en la Universidad de Harvard, Mass.

Se estableció el primer centro de Mediación en colaboración con la parroquia de "Jesús el Divino Preso" y "Barrios Unidos en Cristo", en el área social comunitaria. Establecieron vínculos con instituciones de educación superior para la impartición de curso y conferencias en el Estado, de igual modo han brindado asesoría al Poder Judicial de Nicaragua para la elaboración de su ley de mediación.

En Chihuahua, se publicó la ley de mediación en fecha 7 de junio del año 2003, teniendo vigencia a partir del 1º de junio del año 2003, abarcando las materias de acuerdo al artículo 4.-

- Penal, si procede el perdón del ofendido, en todo delito perseguible por querrela.
- Civil, mercantil y familiar, si procede transacción o convenio, siempre y cuando no se altere el orden público no contravenga disposición legal expresa o se afecten derechos de terceros.

El órgano encargado de organizar y promover la mediación, lo es el Centro Estatal de Mediación, desconcentrado del poder judicial del Estado de Chihuahua y también existen diversos centros regionales. El director general tiene a su cargo el Centro Estatal y los subdirectores regionales que serán nombrados por el director general, coordinando todos sus esfuerzos tanto el central como los regionales.

En Guanajuato, inicio sus actividades el 27 de noviembre del año 2003, su estructura, organización, principios y funcionamiento se encuentran tipificados en los artículos 3 y 89 de la Constitución política del Estado de Guanajuato y en la Ley de Justicia Alternativa aprobada por la legislatura local con base en la iniciativa de ley presentada por el Supremo Tribunal de Justicia en ejercicio de las facultades que a éste le concede el artículo 56 fracción III de la propia constitución estatal.

Todos los asuntos tanto en materia civil como penal son susceptibles de mediación y conciliación, en el caso de la materia civil el Director del Centro o

Subdirector de la sede regional puede elevar a cosa juzgada los convenios que celebren las partes en conflicto, si la mediación y conciliación se inicio en un proceso judicial, deberá remitir el convenio al juez que conozca del asunto, para que el mismo emita la resolución que a derecho corresponda respecto a ese acuerdo de voluntades.

En el caso de la materia penal, la mediación y conciliación entre ofendido e inculpado, podrá versar en relación a las conductas que pudieran constituir delitos de querrela o cuando la ley penal local lo señale.

El centro cuenta con edificio propio en las sedes regionales de Celaya y Guanajuato capital, en el de Celaya trabajan 5 mediadores y en el de la capital Guanajuato 4 mediadores, en la sede regional de León trabajan 8 mediadores, así también se encuentra la sede regional de Irapuato.

En Tabasco, el Centro de Conciliación Judicial fue autorizado por acuerdo del Consejo de la Judicatura del Estado instalado como una oficina independiente, establecido en un costado de las oficinas de los juzgados pero adscrita a ellos, empezando a dar atención al público el fecha 19 de mayo del año 2003, realizando audiencias de conciliación conforme a lo que señala la ley, pero a través de conciliadores. Se integraron al Centro psicólogos y trabajadoras sociales apoyando a los conciliadores.

La encargada del Centro es la licenciada María Esther Alvarado Zetina, ubicándose sus oficinas en avenida Gregorio Méndez sin número, colonia atasta, Villa Hermosa, Tabasco.

Se estableció en el Estado de Colima en fecha 31 de enero del 2004, el Centro de Justicia Alternativa, siendo su ordenamiento legal muy completo debido a que abarca el convenio, las eventualidades en el procedimiento, e instaura algunos puntos novedosos.

Se establece que la ley es reglamentaria del artículo 1º fracción VII de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Colima, supletoriamente al procedimiento establecido por la ley, se aplicara el Código de Procedimientos Civiles para el Estado, tal como lo previene el artículo 72 del código de Procedimientos Civiles.

Entre los puntos importantes están:

- 1.- Artículo 5º las personas que pretendan solucionar sus controversias a través de la justicia alternativa, no pueden optar simultáneamente por la vía judicial.
- 2.- Artículo 10 en los juicios del orden civil y familiar, una vez contestada la demanda y resueltas las excepciones de previo y especial pronunciamiento relativas a la legitimación de las partes, el juez tendrá la obligación de convocar a las partes a una audiencia, a fin de que comparezcan personalmente y conozcan

la posibilidad de someter el conflicto a la mediación o a la conciliación. En caso de no asistir se entenderá que seguirán el trámite judicial.

3.- Artículo 23 el Director General del centro Estatal y los directores de los Centros Regionales gozarán de fe pública en el ejercicio de sus funciones, por lo que las partes reconocerán en su presencia el contenido y firma de los convenios obtenidos a través de los medios alternativos contenidos en esta Ley, los que tendrán el carácter de documentos públicos.

4.- Artículo 28 Los recintos donde el Centro o los Centros brinden sus servicios, deberán estar acondicionados y equipados, a fin de proporcionar a las partes un ambiente adecuado que les permita comunicarse y dirimir la controversia.

Para que el convenio se eleve a categoría de cosa juzgada, las partes pueden solicitar al juez de primera instancia que lo apruebe y lo eleve a categoría de sentencia ejecutoria, y se procede a su ejecución, cuando se ajusten a derecho, pudiendo emplear medidas de apremio.

3.5 LA MEDIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO.

El Centro de Mediación y Conciliación del Estado de México es un ejemplo para los otros centros del Poder Judicial, fue inaugurado el 11 de diciembre del año 2002, por el Consejo de la Judicatura del Estado de México, siendo un órgano del Poder Judicial, encargado de los servicios de mediación y conciliación extrajudicial, dependiente del Consejo de la Judicatura local, mismo que se encuentra a cargo del director nombrado por el Consejo de la Judicatura del Estado de México.

Fungió como director el magistrado Héctor Hernández Tirado, tras reunir los siguientes requisitos:

- 1.- Ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de sus derechos.
- 2.- Mayor de 35 años de edad.
- 3.- Profesión licenciado en derecho.
- 4.- Estudios en materia de mediación y conciliación.
- 5.- Reconocida buena conducta y solvencia moral.

El Consejo de la Judicatura nombra cada uno de los mediadores conciliadores que laboran en el centro, además de que estos han recibido las mas altas calificaciones en los exámenes de oposición, demostrando poseer las habilidades y conocimientos tanto teóricos como prácticos que se requieren para poder tener una excelente atención a la población. Cumpliendo los siguientes requisitos:

- Mexicanos en pleno ejercicio de sus derechos.
- Mayores de 30 años de edad.
- Profesionales titulados en alguna rama humanista.
- Profesionales de la mediación y conciliación.
- Recibir un curso de formación con 256 horas.
- Implementado por el Consejo de la Judicatura en coordinación con la actual Escuela Judicial y el Instituto de Mediación de México, S.C.

El Poder Judicial del Estado de México a nivel nacional es uno de los más reconocidos en cuanto a la labor que se desarrolla en los Centros de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, por varios motivos

- 1.- La fuerza jurídica de su convenio, (cosa Juzgada)
- 2.- La existencia de Centros de Mediación y Conciliación en varias sedes Judiciales y su estructura
- 3.- La capacitación que ha dado a diversos estados de la República en auxilio a la formación de los mediadores y conciliadores que conformarán dichas Instituciones

3.5.1 MARCO JURÍDICO DE LA MEDIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO.

Mediante la gaceta de gobierno de fecha 10 de diciembre del año 2002, número 115, el Poder Ejecutivo del Estado, publicó el derecho número 114, en el que se aprueba reforma legal para incorporar a la legislación estatal la mediación y la conciliación como medios alternos de justicia, y se adiciona diversas disposiciones a la ley que regula el régimen de propiedad en condómino es el Estado de México.

“La H. legislatura del Estado de México, decreta:

Artículo primero.- se reforma la fracción XI y se adiciona la fracción XII del artículo 5: las fracciones XIX y XXX del artículo 63; se adiciona el artículo 116 bis y el Título Decimo Tercero con un Capítulo Único integrado por los artículos 178 al 186 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Artículo 5...

I ...

XI.- Los mediadores y conciliadores, en los casos y términos establecidos en la ley;

XII.- Los demás a quienes la leyes les confieran este carácter.

V.- Modificar el medio elegido cuando de común acuerdo con las partes resulte conveniente emplear un método alternativo distinto al inicialmente seleccionado;

VI.- Dar por terminado el procedimiento de mediación o conciliación cuando alguna de las partes lo solicite;

VII.- Redactar los acuerdos o convenios a que hallan llegado las partes a través de la mediación o de la conciliación, los cuales deberán ser firmados por ellas y huella digital, autorizados por el mediador o conciliador que intervino y revisados por el Director del Centro de Mediación y Conciliación, Delegado o subdirector correspondiente;

VI.- Brindar asesoría técnica en materia de mediación y conciliación a los oficiales calificadores y conciliadores de los ayuntamientos;

VII.- las demás que establezcan los ordenamientos legales.

Artículo 180.- El centro de Mediación y Conciliación desarrollara sus funciones conforme al Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación, conforme a los manuales de organización, de procedimientos y demás disposiciones que emita el Consejo de la Judicatura.

Artículo 181.- El Centro de Mediación y Conciliación dependerá del Consejo de la Judicatura.

Artículo 182.- El Centro de Mediación y Conciliación estará a cargo de un Director designado por el Consejo de la Judicatura y contará con el personal que se autorice.

Artículo 183.- El director del Centro de Mediación y Conciliación deberá reunir los siguientes requisitos:

I.- Ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de sus derechos;

II.- Tener cuando menos 35 años el día de la designación;

III.- Ser licenciado en derecho y tener estudios en la materia de mediación y conciliación;

IV.- Aprobar el curso y concurso de oposición que realice el Instituto de Capacitación y Especialización Judicial en materia de mediación y conciliación;

V.- Ser reconocida por buena conducta y solvencia moral;

VI.- No haber sido condenado por delito intencional;

Artículo 184.- Para ser mediador o conciliador se debe reunir los mismos requisitos que se establecen para el Director del Centro de Mediación y Conciliación con excepción de la edad, que será de cuando menos 30 años y la profesión, pudiendo ser licenciado en derecho, psicología, en sociología, en antropología, en trabajo social o en comunicación.

Artículo 185.- Los mediadores y conciliadores tendrán fe pública en todo relativo al desempeño de sus funciones, debiendo firmar junto con los interesados todo acuerdo o convenio.

Artículo 186.- La sujeción a la mediación y conciliación son voluntarias.

Artículo segundo.- se reforma la fracción VI del artículo 99; la fracción VII del artículo 162; se adicionan los párrafos tercero, cuarto y quinto al artículo 185; se reforma la fracción III y se adiciona la IV al artículo 387; **se reforma el artículo 423 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México.**

Artículo 99..

VI. A los mediadores o conciliadores que conocieren de los hechos constitutivos de delito durante el proceso de mediación o conciliación en que hubieren intervenido.

Artículo 162. . .

VII. Solicitar los servicios del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México.

Artículo 185.- tratándose de delitos perseguibles por querrela, los tribunales podrán remitir a las partes al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, hasta antes de dictarse sentencia ejecutoria, previo consentimiento que deberá constar en forma fehaciente, con objeto de que intenten avenir sus intereses.

En caso de allegarse a algún acuerdo, se remitirá éste al juez del conocimiento para que los efectos a que se refiere **el artículo 91 del Código Penal; de lo contrario se continuará con el procedimiento judicial.**

Respecto de los delitos perseguibles de oficio, sólo el pago de la reparación del daño podrá sujetarse a la mediación o conciliación.

Artículo 387.

III. Cuando tratándose de delitos por querrela, el procesado y la víctima o el ofendido por algún delito, hayan consentido en acudir al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, para intentar algún acuerdo;

IV. en los demás casos que la ley ordene expresamente la suspensión del procedimiento.

Artículo 423.- El órgano jurisdiccional que, hubiere conocido la primera instancia dictará las disposiciones necesarias para la ejecución de la sentencia, pudiendo recomendar la mediación y conciliación como medio para restaurar las relaciones humanas y sociales afectadas por el delito.

Artículo tercero.- se adiciona la fracción IV al artículo 57 y el Título tercero integrado por los artículos 59, 60 y 61 a la **ley que regula el Régimen del Propiedad en condominio del Estado de México**, para quedar como sigue:

Artículo 57.-

I a III...

IV. Convenio celebrado vía mediación judicial, o ante las mesas Calificadoras y Conciliadoras Municipales.

Título Tercero de la Mediación y Conciliación.

Artículo 59.- Las oficialías Conciliadoras y Calificadoras Municipales del Ayuntamiento hasta antes de emitir sus laudos, podrán remitir a las partes al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, con el intento de que se avengan, previo el consentimiento de estas que conste por escrito de manera fehaciente.

Artículo 60.- La mediación y conciliación tiene el carácter de voluntarias y suspenden el procedimiento de arbitraje previsto en el título segundo de la presente ley hasta por sesenta días hábiles.

Artículo 61.- Los convenios suscritos en vía de mediación o conciliación, gozarán de las características que la misma ley les envista.

Transitorios.

Primero- Publíquese el presente decreto en la "Gaceta de Gobierno".

Segundo.- El presente Decreto entrara en vigor al día siguiente de su publicación en la "Gaceta del Gobierno".

Lo tendrá por entendido el Gobernador del Estado, haciendo que se publique y se cumpla.

El Palacio del Poder Legislativo, en la ciudad de Toluca de Lerdo, capital del Estado de México, a los veintidós días del mes de noviembre del año dos mil dos.

Diputado presidente.- C. Juan Abad de Jesus

Diputados Secretarios.- C. Hilario Salazar Cruz.- C. Celso Contreras Quevedo.-
Rubricas.

Por tanto, mando se publique, circule, observe y se le dé debido cumplimiento.

Toluca de Lerdo, Mex., a 10 de diciembre del 2002.

EL GOBERNADOR CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE MÉXICO.

ARTURO MONTIEL ROJAS

(RUBRICA)

EL SECRETARIO GENERAL DE GOBIERNO.

MANUEL CADENA MORALES

(RUBRICA)."

En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México también se encuentra contemplada la mediación y conciliación al referir:

CAPITULO IV

DE LA CONCILIACION Y MEDIACIÓN

ARTICULO 2.307.- Las controversias jurídicas entre los particulares podrán resolverse a través de la conciliación o mediación como medios alternativo a la vía jurisdiccional.

Los tribunales podrán remitir a los particulares al centro de Mediación y Conciliación, previo su consentimiento, deberá constar en forma fehaciente.

Procedimiento de los medios alternativos

ARTICULO 2.308.- Los plazos y procedimientos que regiran estos medios alternativos a la vía jurisdiccional, se regularan de acuerdo al reglamento respectivo.

CAPITULO XIV
DE LA SUSPENSION E INTERRUPCION DEL PROCESO
ARTICULO 1. 231

Fue así como se publicó, bajo el gobierno del C. Arturo Montiel Rojas, el documento básico para el trámite de mediación y conciliación, lo es el **Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación** que esencialmente menciona:

Primero se refiere al objeto, mencionado en su artículo 1 los siguientes:

Artículo 1.1. El objeto de este reglamento es regular el servicio de la mediación y la conciliación extrajudicial para la pronta, pacífica y eficaz solución de las controversias.

El presente artículo de manera clara, precisa y congruente valora los puntos esenciales de la mediación que son extrajudicial, que debe de ser en forma pronta, pacífica y eficaz en la solución de las controversias puestas a su mediación.

Naturaleza

Artículo 1.2. La mediación y la conciliación son medios alternativos, auxiliares y complementarios de la función jurisdiccional. No sustituyen la prestación del servicio de los órganos.

De manera importante se puntualiza que son medios alternativos auxiliares y complementarios de los juzgados, que de ninguna manera los sustituyen, pero si los complementan, por ende no pueden estos órganos auxiliares prestar los mismos servicios de un juez o un secretario de juzgado, pero si llevar a cabo una adecuada mediación y conciliación con las personas que fuesen canalizadas voluntariamente con ellas o que acudan en forma voluntaria a solicitar sus servicios.

Jurisdiccionales.

Mediación y Conciliación.

Artículo 1.3. Para los efectos de este reglamento se entiende por mediación, el trámite en el que uno o más mediadores intervienen en una controversia entre partes determinadas, facilitando la comunicación entre ellas con el objeto de construir un convenio.

Se entiende por conciliación el proceso en el que uno o más conciliadores, asisten a las partes en conflicto, para facilitar las vías de diálogo, proponiendo alternativas y soluciones al conflicto.

Este artículo prepondera el significado de mediación que lo define como el trámite en el que uno o mas mediadores intervienen en una controversia (conflicto entre

las partes) entre partes determinadas, facilitando la comunicación, precisamente los mediadores tienen los conocimientos y herramientas para poder mediar entre las partes y estas puedan obtener una adecuada solución a sus conflictos, con el objeto de construir un convenio, esto es que se llegue a un acuerdo de voluntades para crear, modificar o extinguir obligaciones.

Oportunidad.

Artículo 1.4. La mediación y conciliación pueden llevarse a cabo aun antes de iniciar cualquier proceso judicial, con la única condición de que los particulares manifiesten su voluntad de hacer uso de dichos medios alternos de solución de controversias.

Una vez iniciado un juicio civil o penal, las partes podrán someter su conflicto a mediación o conciliación, sujetándose a los términos previstos en las leyes adjetivas correspondientes.

En materia civil, familiar y mercantil, las partes podrán someter a mediación o conciliación la regulación del cumplimiento de la sentencia ejecutoriada.

En materia penal, la ejecución de la sentencia sólo podrá ser regulada en cuanto a la reparación del daño; también podrá hacerse uso de la mediación o conciliación para restaurar las relaciones humanas y sociales afectadas por el delito.

La característica más importante en este artículo es que la mediación y conciliación puede llevarse a cabo antes de iniciar cualquier acción judicial, pero los particulares deben manifestar expresamente su voluntad de hacer uso de dichos medios alternativos de solución de conflictos, una vez ya iniciada la Litis ya sea materia civil o penal, también pueden solicitar la mediación o conciliación, pero la misma va a ser regulada o guiada por lo establecido en el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Procedimientos Penales del Estado de México.

En cuanto a las materias civil, familiar y mercantil, las partes en conflicto podrán someter a mediación o conciliación el cumplimiento de la sentencia ejecutoriada, esto es para facilitar el cumplimiento de dicha sentencia, he visto en la practica que es la mejor manera de poder ejecutar las sentencias de ese modo, tanto la actora como la demandada, se liberan de muchísimo estrés que causa el que sean visitadas constantemente por los ejecutores, además de estar siempre solicitando medidas de apremio.

En cuanto a la materia penal se puede llegar a un convenio en cuanto a lo establecido respecto a la reparación del daño, guiando a las partes para que puedan convenir en la mejor manera de pago de esta sanción penal, esta parte se me hace muy importante por que siempre los efectos del delito son terribles, por lo que el que se preocupe este centro por guiar a las partes a restaurar las

relaciones humanas y sociales afectadas por el delito, ya que siempre se le pone una sanción al infractor de la ley y se repara el daño, pero en ningún momento se lleva a cabo la restauración de las relaciones humanas, que en regularmente en todos los delitos siempre provocan un gran daño, tanto en los actores de la conducta como en la víctima, multiplicándose los efectos de dicha conducta típica.

Acuerdo de sumisión.

Artículo 1.5. El acuerdo para someterse a la mediación o conciliación podrá constar en contrato privado o en cualquier otro medio fehaciente.

Siempre que las partes acuerden someterse a la mediación o conciliación, este acuerdo de voluntades puede constar en contrato privado o cualquier otro medio fehaciente, que exprese claramente la voluntad de las partes para someterse a este centro de mediación.

Materia de la mediación o conciliación.

Artículo 1.6. Pueden ser materia de mediación o conciliación, todas o algunas de las diferencias que se susciten en relación con un determinado hecho, derecho, contrato, obligación, acción o pretensión. Si éstas no se especificaren, se presumirá que el acuerdo se extiende a todas las diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre los interesados.

En cuanto a la materia de aplicación de la conciliación o mediación, es cierto que se pueden aplicar todos los conflictos, sin embargo existen algunas que solamente pueden ser dilucidadas en los tribunales civiles o penales, como pueden ser los alimentos, la disolución del vínculo matrimonial, también el perdón si se trata de un delito perseguible de oficio y además grave, este y otros puntos si deben ser atendidos por las autoridades jurisdiccionales sin embargo, otros puntos relacionados a estos y otros problemas pueden ser atendidos por este órgano auxiliar de la autoridad jurisdiccional.

Asuntos que admiten la mediación o conciliación.

Artículo 1.7. La mediación y la conciliación sólo se admitirán en los asuntos que sean susceptibles de transacción, cuyo conocimiento esté encomendado a los Tribunales del Poder Judicial del Estado, siempre que no se afecte la moral, o derechos de terceros, ni se contravengan disposiciones de orden público.

Este menciona los asuntos que pueden ser sometidos a la transacción, esto es, que las partes puedan llegar a un convenio, siempre y cuando respecto a esos derechos no se afecte la moral o derechos de terceros, y tampoco se contravengan disposiciones de orden público, pienso que existen controversias del orden judicial que efectivamente no pueden ser tratadas por mediación, ya que no solo existe un conflicto, sino además una controversia que no puede ser sometida solamente a un acuerdo, sino que debe de ser sometida a la emisión de un juicio de un juez.

Principios de la mediación o conciliación.

Artículo 1.9. La mediación y la conciliación se rigen por los principios de voluntariedad, gratuidad, neutralidad, confidencialidad e imparcialidad.

Los principios por los cuales se rige la conciliación son de gran importancia, el primero voluntariedad ambas partes deben de someter su voluntad, para que este centro pueda mediar entre los intereses de las dos partes, para que de esa manera puedan llegar a un acuerdo de voluntades.

Gratuidad, este es de gran importancia, por que al someterse las partes a un mediador, saben que no tienen que pagar algún emolumento o salario, lo que los lleva a someter sus voluntades y acuerdos a este centro de mediación.

Principio de voluntariedad.

Artículo 1.10. La mediación y la conciliación son voluntarias por lo que no podrán ser impuestas a persona alguna.

Este principio es de gran importancia por que todo acuerdo de voluntades, debe de ser libre y debidamente pensado, ya que no tendría ningún efecto si tuviese algún vicio de la voluntad.

Principio de gratuidad.

Artículo 1.11. La mediación y la conciliación es un servicio totalmente gratuito por lo que el Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial no cobrará retribución alguna por la prestación de sus servicios. Queda prohibida toda clase de dádiva o gratificación a los empleados del Centro.

Este punto es de suma importancia, ya que pienso que todos los servicios que prestan las instituciones públicas deben de ser gratuitos, en este caso en especial también debido a que al acudir a una autoridad jurisdiccional las partes llevan a cabo diversos gastos con sus abogados y aquí pueden acudir sin pagar un solo centavo y además resolver sus conflictos sin perder un solo peso.

Principio de neutralidad.

Artículo 1.12. Los mediadores-conciliadores no deben hacer alianza con ninguno de los participantes en conflicto.

Este principio es de suma importancia debido a que los mediadores en todo momento deben de mediar entre los intereses de las dos partes, para que el convenio sea bilateral, entonces si es excelente que el mediador sea neutral y no anteponga su autoridad a la voluntad de las partes.

Principio de confidencialidad.

Artículo 1.13. No debe divulgarse lo ocurrido dentro de los procesos de mediación o conciliación, excepto con el consentimiento de la totalidad de los participantes involucrados.

Este punto es importantísimo, debido a que todas las diligencias de mediación deben de guardar una gran dilación por los intereses que manejan las partes en sus acuerdos de voluntad, siendo de gran importancia que de ninguna manera se divulguen sus problemas o conflictos.

Principio de imparcialidad.

Artículo 1.14. El mediador-conciliador asignado a un determinado asunto, no debe actuar a favor o en contra de alguno de los participantes en conflicto.

Este principio de imparcialidad es el que siempre debe de permear en todos los asuntos tanto judiciales como extrajudiciales, ya que el juzgador al tomar algún partido afecta a las partes, en cuanto al mediador o conciliador este siempre debe estar pendiente que exista equidad y libre opinión entre las partes, para que puedan decidir libremente.

Naturaleza del Centro.

Artículo 2.1. El Centro de Mediación y Conciliación es un órgano del Poder Judicial y tendrá a su cargo los servicios de mediación y conciliación extrajudicial.

Dependencia.

Artículo 2.2. El Centro de Mediación y Conciliación, dependerá del Consejo de la Judicatura.

En cuanto a la naturaleza del centro, es bueno que el mismo, sea un auxiliar de la justicia, ya que puede mediar en todas las controversias sometidas a los órganos judiciales, teniendo también la vigilancia de el Consejo de la Judicatura.

Encargado del Centro.

Artículo 2.3. El Centro de Mediación y Conciliación estará a cargo de un Director designado por el Consejo de la Judicatura.

Es punto también es de suma importancia, ya que el representante del centro de mediación y conciliación debe de ser una persona debidamente preparada y que acredite tener los conocimientos necesarios para poder mediar o conciliar a las partes que someten sus conflictos a este centro.

Regulación de funciones.

Artículo 2.4. El Centro de Mediación y Conciliación desarrollará sus funciones conforme a la legislación aplicable, a este reglamento, a los manuales de

organización, de procedimientos y demás disposiciones que expida el Consejo de la Judicatura.

El presente reglamento regula todas y cada una de las funciones de el centro de mediación y conciliación, aplicando también los manuales de organización, expedidos por el Consejo de la Judicatura, autoridad de la cual dependen en forma directa.

Desconcentración de funciones.

Artículo 2.5. El Consejo de la Judicatura, podrá desconcentrar total o parcialmente las funciones del Centro de Mediación y Conciliación, estableciendo unidades en las distintas regiones judiciales del Estado. Los servidores públicos que se adscriban a dichas oficinas desconcentradas tendrán las atribuciones que señalen los ordenamientos legales aplicables, el Manual General de Organización y las que acuerde el Consejo de la Judicatura.

El Consejo de la Judicatura ha realizado en este sentido un gran trabajo estableciendo en todas las regiones del Estado de México, Centros de Mediación y conciliación, para atender de ese modo las necesidades de las partes para que puedan acudir a este centro a someter sus conflictos.

Promoción y difusión.

Artículo 2.6. El Centro de Mediación y Conciliación, deberá promover y difundir los medios alternativos de solución de controversias con objeto de fomentar la cultura de la paz.

Por ahí en este punto pienso que le falta un poco al Centro de Mediación y Conciliación debido a que no ha promovido adecuadamente estos medios alternativos de solución de conflictos, por lo que se debe de hacer una amplia promoción de los mismos aprovechando los medios electrónicos en todas sus gamas televisión, radio, internet y periódicos.

Registro de convenios.

Artículo 2.7. El Centro de Mediación y Conciliación, contará con un registro de convenios a cargo del Director, quien estará facultado para expedir copias certificadas a los participantes del procedimiento de mediación o conciliación.

Esto es importante por que de ese modo los participantes en una mediación pueden obtener una copia certificada de sus convenios y de ese modo poder utilizarlas en otras diligencias o tener un testimonio de ese acuerdo de voluntades.

Entre las diversas atribuciones de la máxima autoridad del director del Centro de Mediación y Conciliación destacan las siguientes:

Atribuciones no delegables.

Artículo 3.1. Son atribuciones no delegables del Director del Centro de Mediación y Conciliación:

- a) Representar al Centro de Mediación y Conciliación;
- b) Conducir el funcionamiento del Centro de Mediación y Conciliación vigilando el Cumplimiento de sus objetivos;
- c) Coordinar a los mediadores-conciliadores y demás personal que labore en el Centro de Mediación y Conciliación;
- d) Emitir acuerdos y determinaciones en los asuntos de la competencia del Centro de Mediación y Conciliación; y
- e) Informar mensualmente al Consejo de la Judicatura sobre los asuntos y actividades del Centro de Mediación y Conciliación.

Atribuciones delegables.

Artículo 3.2. Son facultades delegables del Director del Centro de Mediación y Conciliación, las siguientes:

- a) Evaluar las solicitudes de los interesados con objeto de designar al mediador-conciliador y determinar el medio alternativo idóneo para el tratamiento del asunto de que se trate;
- b) Cambiar el medio alterno cuando con acuerdo de los participantes resulte conveniente emplear uno distinto al inicialmente elegido;
- c) Dar por terminado el procedimiento de mediación o conciliación cuando alguno de los participantes lo solicite;
- d) Vigilar el cumplimiento de este reglamento, de los manuales, oficios, circulares y acuerdos emitidos para el correcto funcionamiento del Centro de Mediación y Conciliación;
- e) Acordar las reglas para la designación de mediador-conciliador en cada caso;
- f) Revisar y en su caso aprobar, los acuerdos o convenios a que hayan llegado los participantes a través de la mediación o de la conciliación, los cuales deberán ser firmados por ellas y autorizados por el mediador-conciliador que intervino;
- g) Negar el servicio o dar por concluido el procedimiento de mediación o conciliación, en caso de advertir alguna simulación en el trámite del medio alterno.

h) Todas aquellas previstas en la ley, no comprendidas en el artículo anterior.

Todas y cada una de las atribuciones mencionadas son de suma importancia, por que le dan certeza jurídica y confianza a las partes que acuden a someter su voluntad a los mediadores o conciliadores.

El mediador-conciliador.

Artículo 4.1. El mediador-conciliador es la persona, con nombramiento oficial, capacitada para facilitar la comunicación y en su caso, proponer una solución a las partes que intervienen en una controversia dentro del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México.

Obligaciones del mediador-conciliador.

Artículo 4.2. El mediador-conciliador tendrá las obligaciones siguientes:

- a) Desarrollar su función imparcial y neutralmente;
- b) Realizar la mediación o conciliación en la forma y términos establecidos en el presente reglamento y demás disposiciones aplicables;
- c) Vigilar que en el trámite de mediación o conciliación no se afecten derechos de terceros o intereses de menores o incapaces;
- d) Cerciorarse de que los interesados tengan correcto entendimiento del proceso y alcances de la mediación o conciliación desde su inicio hasta su conclusión;
- e) Cerciorarse que la voluntad de los interesados no sufra algún vicio del consentimiento;
- f) Abstenerse de prestar servicios profesionales diversos al de la mediación o conciliación en cualquier tipo de asuntos;
- g) Excusarse de conocer del trámite de la mediación o conciliación en los mismos casos previstos para los jueces, conforme al Código de Procedimientos Civiles del Estado de México;
- h) Mantener la confidencialidad de las actuaciones;
- i) Facilitar la comunicación directa de los interesados;
- j) Propiciar una satisfactoria composición de intereses, mediante el consentimiento informado de las partes;

k) Auxiliar al órgano jurisdiccional en los casos de conciliación en que sea requerido;

l) Asistir a los cursos de capacitación o actualización que convoque el Consejo de la Judicatura; y

m) Acatar las demás disposiciones contenidas en las leyes, reglamentos, manuales, circulares, oficios y acuerdos relativos al servicio de la mediación o conciliación extrajudicial.

Todas y cada una de las obligaciones a que debe dar cumplimiento los mediadores conciliadores, es de suma importancia debido a que le dan certeza jurídica a las partes que someten sus conflictos ante ellos, estos y cada uno de los requisitos y obligaciones previstos en el presente reglamento, deben ser observados y vigilados por el Consejo de la Judicatura del Estado de México, para que tengan la certeza del debido funcionamiento de este Centro de Conciliación y Mediación.

Los participantes en la mediación o conciliación.

Artículo 5.1. Los participantes en la mediación o conciliación, son las personas que han manifestado expresamente la voluntad de someter al Centro de Mediación y Conciliación, el conflicto existente entre ellas. Las personas jurídicas podrán acudir a esos medios a través de su representante legal, o apoderado, con facultades para transigir y comprometer sus intereses.

Derechos de los participantes.

Artículo 5.2. Los participantes tendrán en los procedimientos de mediación y conciliación, los siguientes derechos:

a) Se les asigne un mediador-conciliador;

b) Recusar con justa causa al mediador-conciliador que les haya sido designado, en los casos previstos para los jueces, conforme el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México;

c) Intervenir en todas y cada una de las sesiones;

d) Allegarse por sus propios medios la asistencia técnica o profesional que requieran;

e) Renunciar o pedir que se suspenda o concluya el trámite de mediación o conciliación en cualquier tiempo; y

f) Los demás que se les confieran en las leyes, reglamentos, manuales, circulares, oficios y acuerdos correspondientes.

Estos puntos son de suma importancia, ya que son los puntos sobre los cuales gira la mediación o conciliación en cuanto a las partes, debido a que siempre deben estar enteradas que pueden recusar a los mediadores, que también pueden allegarse asistencia técnica o en todo caso renunciar o pedir que se concluya el procedimiento por así convenir a sus intereses.

Acceso a los Tribunales.

Artículo 5.3. Los participantes tendrán en todo tiempo el derecho para someter su controversia al conocimiento de los tribunales; sin embargo, no podrán iniciar o continuar un proceso judicial en tanto no concluya el trámite no adversarial al que se haya sometido, salvo cuando signifique la pérdida de un derecho.

Esta característica es de suma importancia, ya que no pueden estar las partes sometándose a un acuerdo de voluntades ante el Centro de Mediación y Conciliación y también pretender que el juicio siga sus fases, ya que entonces no existiría la voluntad de llegar a un acuerdo de voluntades, claro que si el dejar de litigar ante las autoridades significa la pérdida de un derecho entonces si es importante continuar con el impulso procesal del juicio ante las autoridades jurisdiccionales.

Obligaciones de los participantes.

Artículo 5.4. Los participantes tendrán en los procedimientos de conciliación o mediación, las siguientes obligaciones:

- a) Mantener la confidencialidad de los asuntos sometidos a un trámite no adversarial;
- b) Observar una conducta respetuosa, tolerante y cortés durante la mediación o conciliación;
- c) Cumplir con los compromisos asumidos en el convenio que pongan fin a la controversia; y
- d) Las demás que se contengan en las leyes y reglamentos.

Así como las partes tienen diversos derechos, también deben de cumplir con lo establecido en el artículo 5.4 del reglamento, manteniendo la confidencialidad del acuerdo de voluntades, observando buena conducta, siendo tolerante y cortés, debido a que con esta conducta demuestra que si quiere resolver su conflicto, el expresar libremente su voluntad también implica que debe de cumplir con lo expresado en su acuerdo de voluntades.

El marco legal de la mediación y la conciliación en el Estado de México, de acuerdo con su legislación local, es el siguiente:

- 1.- El código de Procedimientos Civiles.
- 2.- El código de Procedimientos Penales.
- 3.- La ley que Regula el Régimen de Propiedad en Condominio.
- 4.- La ley Orgánica del Poder Judicial.

Artículo 178.- El Centro de Mediación y Conciliación es un órgano del Poder Judicial que tendrá a su cargo los servicios de mediación y conciliación extrajudicial.

Prestará sus servicios de mediación y conciliación a la ciudadanía en general, sin ser requisito que medie un proceso judicial y contara con centros que determine el Consejo de la Judicatura, distribuidos estratégicamente para atender las necesidades de los habitantes del Estado.

Artículo 179.- El Centro de Mediación y Conciliación tiene a su cargo la prestación de los siguientes servicios:

- I. Evaluar las peticiones de los interesados para determinar el medio idóneo del tratamiento de sus diferencias, recabando la conformidad por escrito de las partes para la atención y búsqueda de soluciones correspondientes;
- II. Instrumentar y operar servicios de mediación y conciliación extrajudicial, en los asuntos susceptibles de transacción cuyo conocimiento está encomendado por la ley a los tribunales del Poder Judicial;
- III. Substanciar procedimientos de mediación y conciliación que pongan fin a las controversias judiciales en los términos de la fracción anterior;
- IV. Modificar el medio elegido cuando de común acuerdo con las partes resulte conveniente emplear un método alterno distinto al inicialmente seleccionado;

Este es el fundamento legal en cuanto a la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México que vigila el funcionamiento de los Centros de Mediación y Conciliación.

Recientemente fue publicada en la gaceta de Gobierno en fecha 22 de diciembre del 2010 la LEY DE MEDIACIÓN, CONCILIACIÓN Y PROMOCION DE LA PAZ SOCIAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO, la cual entró en vigor el día uno de enero del 2011, en la cual resalta los siguientes puntos:

5.- La ley para la Prevención y Atención de la Violencia Familiar.

3.6. EL CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO.

El Poder Judicial del Estado de México, atento a las recientes reformas al artículo 17 de la Constitución Política Federal que eleva a rango constitucional los mecanismos alternativos de solución de conflictos, mantiene el interés de fomentar y ampliar las vías de acceso a la justicia, considerando que los procedimientos que se llevan a cabo en los once Centros de Mediación y Conciliación existentes en la geografía estatal, no se dirigen, únicamente a la solución del conflicto, sino a fomentar el mejoramiento de las relaciones interpersonales, con el claro propósito de construir una vía hacia la cultura de la paz.

La inclusión de los métodos alternos de solución de controversias como vías de acceso a la justicia, constituyen, cada vez con mayor fortaleza, un pilar importante en la construcción de un sistema de justicia satisfactorio; y, por ello, en el mes de octubre del año 2009, se crearon dos nuevos Centros de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado, en los municipios de Tecámac y en Ixtapan de la Sal.

Se iniciaron 8,987 nuevos procedimientos de mediación y conciliación, lo que representa un 18.8% más en relación al periodo anterior; y de ellos, se han concluido 7,015, de estos últimos 2,364 por convenio, 4,651 por otros motivos y el resto se encuentra en trámite.

Coherentes con el interés institucional por la profesionalización y la capacitación permanentes, los servidores públicos que laboran en los Centros, participaron en el diplomado en Mediación y Conciliación que se impartió en la Escuela Judicial del Estado de México.

En solidaridad con los Poderes Judiciales y las Procuradurías Generales de Justicia de los Estados de Zacatecas y Jalisco, los Centros de Mediación en coordinación con la Escuela Judicial del Estado, impartieron dos diplomados; además, se dictó un diplomado en mediación a procuradores auxiliares de la Procuraduría de la Defensa del Trabajo y el taller denominado "Herramientas Básicas para intervenir en procedimientos de mediación", dirigido a oficiales mediadores conciliadores del municipio de Ecatepec.

Artículo 5.- Son auxiliares del Poder Judicial:

I. Los presidentes, síndicos y delegados municipales;

II. La policía ministerial, la Policía Ministerial Especializada en Adolescentes y los cuerpos de seguridad pública estatal o municipales;

III. El Director General de Prevención y Readaptación Social y los servidores públicos de esa Dirección;

IV. El Director General del Registro Público de la Propiedad y los registradores;

V. El Director, los delegados regionales y los oficiales del registro civil;

VI. Los notarios y los corredores públicos;

VII. Los intérpretes y los peritos;

VIII. Los servidores públicos de carácter técnico de las dependencias del Poder Ejecutivo y el personal académico o de investigación científica o tecnológica de las instituciones de educación superior del Estado, que designen éstas, que puedan desempeñar el cargo de perito;

IX. Los síndicos e interventores de quiebras y de concursos;

X. Los tutores, curadores, depositarios, albaceas y los interventores judiciales, en las funciones que les sean 2 asignadas por la ley; y

XI. Los mediadores y conciliadores, en los casos y términos establecidos en la ley;

XII. Los demás a quienes las leyes les confieran este carácter.

En la ley orgánica del Poder Judicial de Estado de México, en su artículo 5 fracción XI, se contempla a los mediadores y conciliadores como auxiliares del Poder Judicial, dándole un lugar de suma importancia al Centro de Mediación y Conciliación del Estado de México.

Artículo 94.- Son auxiliares de la administración de justicia, las autoridades, los servidores públicos y las personas que enumera esta ley, quienes deberán prestar sus servicios y apoyo a los órganos jurisdiccionales, mediante requerimiento judicial.

En la ley orgánica del Poder Judicial en su artículo 94 se contempla a todos los auxiliares de la administración de justicia, debiendo los mediadores y conciliadores prestar los servicios requeridos de acuerdo al reglamento del Centro de Mediación y Conciliación, así como a los manuales de dicho Centro de Mediación y Conciliación.

Los sectores de población que son atendidos en los Centros de Mediación y Conciliación del Estado de México, son por lo regular todos los sectores atendiendo a factores:

- Sociales.
- Económicos.
- Políticos.

Actualmente con gran éxito estos centros auxiliares del Poder Judicial trabajan en pos de llevar a la gente una solución alternativa a sus conflictos, tratando de que la justicia sea mas rápida, económica y transparente.

CAPÍTULO IV. EL CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN Y LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL, EN EL ESTADO DE MÉXICO.

4.1 ESTRUCTURA FUNCIONAL.

Se han adecuado disposiciones legales, reformando en los municipios del Estado de México, sus leyes orgánicas, permitiendo a la autoridad municipal crear instancias para el debido tratamiento de las controversias que surgen entre particulares, por lo cual se adopta a la mediación y a la conciliación como herramienta para la pronta solución de desacuerdos, que encuentran en la libre voluntad, la mejor manifestación para solucionar sus controversias.

Esta instancia permite al particular someter asuntos tan simples y complejos como vecinales, comunitarios, familiares, escolares, sociales, políticos, donde los interesados llegan a un punto medio y conciliatorio y que al ceder encuentran mejores formas de convivencia social y personal.

Los servicios de mediación y conciliación representan el medio alterno para la solución de controversias de manera pronta, pacífica, eficaz e imparcial, dejando de lado los formalismos que se llevan ante los tribunales, ya que el trámite o proceso que se sigue, facilita la resolución de controversias de manera sencilla, otorgando a las partes la posibilidad de saberse atendidos por una institución diferente a la judicial.

Lograr que las técnicas y herramientas de la negociación, mediación, conciliación, y arbitraje sirvan como medios eficaces y de bajo costo para la solución de controversias, contribuyendo con una cultura de paz y armonía jurídica en México y que promueva el desarrollo de la actividad económica en beneficio de la sociedad.

4.1.1 FUNCIONES

1. La combinación de los conocimientos, experiencias, esfuerzos y recursos humanos y materiales de la comunidad, para brindar a las instituciones y organismos públicos y privadas, estatales y municipales, y a todo tipo de personas físicas, toda clase de servicios de asesoría, consultoría y administración derivados los procedimientos de los mecanismos alternos para la solución de controversias, como son la negociación, mediación y conciliación.

2. La organización, coordinación, supervisión y celebración de conferencias, cursos, seminarios y diplomados para promover la cultura de los mecanismos alternos para la solución de controversias;
3. La elaboración de estatutos, reglas y procedimientos y cláusulas, así como el establecimiento y cobro de aranceles para los procedimientos de los mecanismos alternos para la solución de controversias;
4. La certificación a las personas físicas y morales, públicas y privadas, nacionales e internacionales como negociadores y mediadores, que reúnan los requisitos y acrediten las evaluaciones y exámenes que establezca el Instituto;
5. La certificación y reconocimiento, actuando como organismo de tercera parte, y sin interés directo, a los individuos que demuestren sus conocimientos, habilidades y/o destrezas comprendidas en una función específica;
6. El mantenimiento de un equilibrio interno entre los intereses del ramo u ocupación en la que la sociedad sea autorizada para fungir como Organismo Certificador, actuando con transparencia, imparcialidad, de manera no discriminatoria y asegurando la calidad de los todos los procesos que lleve a cabo;
7. La coordinación en la integración de los grupos de dictamen para la acreditación de las instancias de evaluación y de certificación de candidatos garantizando la imparcialidad de la toma de decisiones;
8. La resolución de las reclamaciones que presenten las partes afectadas por sus actividades en materia de negociación, mediación y conciliación y responder de su actuación, así como evitar la existencia de conflictos de interés que puedan afectar sus actuaciones y excusarse de actuar cuando existan tales conflictos;

4.1.2 PROCESO DE MEDIACIÓN.

El proceso de mediación y conciliación, es sencillo pero complejo, como un servicio que se dirige a todo tipo de personas, tiene reglas generales, basado primordialmente en un trámite sencillo, al haber laborado en dicha institución y ser una figura relativamente nueva, he notado que con el paso del tiempo se ha ido perfeccionando, hay autores como Calcaterra, quien divide en etapas el proceso de mediación, tomando en consideración lo estableció en el reglamento podremos observar de manera general el proceso de mediación.

INICIO DE TRÁMITE

A) APERTURA DE EXPEDIENTE

Se puede acudir a cualquier centro de mediación con el único requisito de querer resolver un conflicto, para lo cual existen dos supuesto EL INICIO A TRAVÉS DE UNA DE LAS PARTES O BIEN LA COMPARECENCIA DE LAS PARTES EN CONJUNTO Y DE MANERA VOLUNTARIA

En el primero de los supuestos el primer requisito es tener nombre y domicilio de la persona con la que se ha resolver el problema, en este primer contacto es atendido hasta lo que hoy se ha llamado SECRETARIO OPERATIVO, quien apertura el expediente a través de la solicitud de mediación, la cual contiene los siguientes datos:

- 1.- nombre y domicilio de la persona que apertura el expediente
- 2.- nombre y domicilio de la persona que se ha de invitar al proceso de meciación
- 3.- síntesis del problema que motivo del conflicto entre las partes
- 4.- mediador y conciliador designado
- 5.- Numero de expediente
- 6.- fecha de primera sesión de mediación
- 7.- firma o huella digital de la persona que inicia el trámite

El Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación para el Estado de México, al respecto refiere:

Trámite.

Artículo 6.1. Todo asunto sometido al conocimiento del Centro de Mediación y Conciliación, deberá seguir en su totalidad el trámite que establece este reglamento, por lo que sólo podrán autorizarse los convenios que fueren resultado de las sesiones de mediación y conciliación que se celebren en el Centro.

Tal como lo previene el artículo 6.1 del reglamento de mediación y conciliación, todo asuntos sometido a su mediación, debe de seguir en su totalidad todos y cada uno de los requisitos establecidos en el reglamento, ya que dichos pasos tienen como fin, llega a una adecuada conciliación o mediación.

Inicio del trámite.

Artículo 6.2. La apertura del trámite de la mediación o conciliación, será dispuesta por el Director del Centro de Mediación y Conciliación a solicitud de parte

interesada, la cual deberá usar el formulario que se le proporcionará para ese efecto.

En el caso de la COMPARECENCIA VOLUNTARIA DE AMBAS PARTES al Centro de Mediación y Conciliación del Estado de México, en cualquiera de sus sedes, se inicia con la apertura de la solicitud de mediación, con el contacto del secretario operativo, quien toma los datos de las partes, establece el conflicto motivo de la solicitud, designa número de expediente y mediador conciliador para la primera sesión de mediación.

B) INVITACIÓN A LA PARTE COMPLEMENTARIA AL SOLICITANTE AL PROCESO DE MEDIACIÓN

Para lo cual establece el siguiente artículo del reglamento, lo siguiente:

Invitación a la sesión inicial.

Artículo 6.3. Abierto el trámite de la mediación o conciliación, un trabajador social del Centro de Mediación se constituirá en el domicilio de la parte complementaria del solicitante, en el lugar donde trabaje o pudiere localizarla, para invitarla a asistir a una sesión inicial, debiendo asentar la constancia relativa.

Una vez iniciado el trámite, el secretario operativo dará trámite elaborando un documento el cual es llamado INVITACIÓN, la cual entregará al trabajador social quien tendrá la obligación de constituirse en el domicilio de la otra parte (parte complementaria), pudiendo ser también en el lugar donde trabaje o en el lugar donde estuviese localizable por razón de su trabajo, para hacerle una cordial invitación al Centro de Mediación y Conciliación, asentando la razón de dicha diligencia, para que quede una debida constancia.

Elementos de la invitación.

Artículo 6.4. La invitación deberá contener los siguientes elementos:

- a) Nombre y domicilio del destinatario;
- b) Nombre del solicitante;
- c) Fecha de la solicitud;
- d) Indicación del día, hora y lugar de celebración de la sesión inicial;

- e) Nombre del mediador o conciliador.
- f) Síntesis de los hechos que motivan la solicitud.
- g) Nombre y firma del Director del Centro de Mediación y Conciliación; y
- h) Fecha de la invitación.

Los elementos descritos en el artículo 6.4 del reglamento del Centro son de gran importancia, por lo que los mismos deben de ser debidamente recolectados de las partes, enterando de manera clara y precisa, el día, hora y lugar de la celebración de la primera sesión, es importante hacer referencia que todas las personas que intervienen en los procesos de mediación tiene una formación especial, lo cual les permite utilizar dichas herramientas para lograr la empatía con las partes, ofreciéndoles una vía alternativa de solución de conflicto.

C) PRIMERA SESIÓN DE MEDIACIÓN

Explicación de los principios, medios y fines.

Artículo 6.5. En la sesión inicial el mediador o conciliador informará y explicará a los interesados los principios, medios y fines de la mediación o conciliación.

Siempre es importante que en la primera sesión el mediador o conciliador, explique a las partes, el objeto y fines del Centro de Mediación y Conciliación, para el efecto de dejar claro el objetivo del Centro de Mediación y Conciliación, como vía alternativa de solución de conflictos y auxiliar de los tribunales judiciales.

En la primera sesión de mediación existe un documento llamado ACUERDO DE SUMISIÓN, documento que contiene derechos y obligaciones de las partes dentro de los procesos de mediación

Nueva invitación.

Artículo 6.6. Si la primera sesión no pudiese celebrarse por motivos justificados, a petición verbal o por escrito de los solicitantes, el mediador o conciliador deberá convocar a otra.

Existen siempre diversos motivos por los cuales no puede celebrarse una sesión, no habiendo impedimento alguno para realizar una nueva invitación, siendo siempre estos motivos de aplazamiento debidamente justificados, realizando esta petición en forma verbal o por escrito, señalándose en ese momento la fecha de la nueva invitación.

Artículo 6.7. Durante el trámite, el mediador o conciliador podrá convocar a los participantes a cuantas sesiones sean necesarias para el cumplimiento de los fines previstos en este reglamento.

En cuanto al número de sesiones, no existe límite alguno, los mediadores o conciliadores siempre tendrán a su arbitrio el señalar nuevas fechas, siempre que sea en pos de llegar a una adecuada solución del conflicto, que es la meta del Centro.

Sesiones orales.

Una vez que asisten las partes (solicitante e invitado) que han tenido el primer contacto con el mediador conciliador y han firmado el acuerdo de sumisión, manera en que externan su voluntad de participar en el procedimiento, participan en las sesiones que sean necesarias, con el fin de solucionar su conflicto.

Importante es mencionar que uno de los principios rectores es la CONFIDENCIALIDAD, por lo que en el expediente únicamente se encontraran constancias de asistencia o inasistencia, para lo cual el siguiente artículo menciona:

Artículo 6.8. Las sesiones de mediación o conciliación serán orales; sólo deberá dejarse constancia escrita de su realización, precisando hora, lugar, participantes y fecha de la próxima reunión, la que será firmada únicamente por el mediador o conciliador.

Todas y cada una de las sesiones deben de ser orales, quedando constancia escrita de su celebración, señalándose de manera clara y precisa la hora, lugar, participantes y fecha de la próxima reunión, esta sesión únicamente puede ser firmada por el mediador o conciliador, sin que sea necesario que la firme el Director del Centro de Mediación y Conciliación.

Los procesos de mediación, como ya lo hemos mencionado, asisten todo tipo de personas y como son sometidos conflictos que pueden derivar a un problema que se someta a un proceso jurisdiccional, los mediadores podrán valerse de las personas que los ayuden a obtener información fidedigna en los conflictos, para una justa solución donde ambas partes ganen, en el reglamento se establecen:

Auxiliares.

Artículo 6.9. El mediador o conciliador podrá auxiliarse de expertos en la materia de la controversia, para lograr su solución. También podrá hacerse uso de psicólogos que proporcionen terapias a los participantes, con la finalidad de lograr

un equilibrio en su estado emocional que les permita iniciar o continuar el procedimiento de mediación o conciliación.

El mediador o conciliador en todo momento puede auxiliarse de expertos en otras materias como pueden ser los psicólogos, para el efecto de que implementen diversas terapias a las partes y de ese modo puedan solucionar diversos problemas psicológicos que les impidan llegar a un arreglo de su conflicto, tomando en consideración que en los centros de mediación no solo existen abogados, también psicólogos, sociólogos, trabajadores sociales, comunicólogos, lo cual permite una colaboración de los mediadores para ayudar a las partes en la solución de sus controversias, dando paso a la figura de la co-mediación.

Co-mediación.

Artículo 6.10. El mediador o conciliador designado en un determinado asunto, podrá auxiliarse de otro u otros mediadores-conciliadores o del Director del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado, con el objeto de garantizar la pronta, pacífica y eficaz solución de las controversias.

No existe impedimento alguno para que el mediador o conciliador no pueda solicitar la ayuda de otros mediadores o conciliadores, siempre que esto signifique el garantizar la pronta, pacífica y eficaz solución de los diversos conflictos sometidos a su mediación.

D) CONCLUSION DEL PROCESO DE MEDIACIÓN

Conclusión de la mediación o conciliación.

Artículo 6.11. El trámite de mediación o conciliación se tendrá por concluido en los siguientes casos:

- a) Por convenio o acuerdo final;
- b) Por decisión de los interesados o alguno de ellos;
- c) Por inasistencia de los interesados a dos o más sesiones sin motivo justificado;
- d) Por negativa de los interesados o alguno de ellos a suscribir el convenio final.

La principal característica de este procedimiento de solución de conflictos, es que siempre se tendrá por concluido por la expresión libre de la voluntad de las partes siendo esta de forma tacita o escrita, o manifiesta, por acuerdo final o convenio, en este caso se llega a un feliz termino, por decisión de los interesados o alguno de ellos, por inasistencia debido a que ya no quisieron acudir y no avisaron al Centro, así como por negativa de las partes a suscribir un acuerdo final.

En el supuesto de conclusión de la mediación por suscripción del convenio el reglamento, establece los siguientes requisitos:

Requisitos del convenio.

Artículo 6.12. El mediador-conciliador deberá vigilar que el convenio satisfaga los siguientes requisitos:

- a) Constar por escrito, indicando lugar y fecha de celebración;
- b) Nombre, edad, nacionalidad, estado civil profesión u ocupación y domicilio de los interesados;
- c) Describir el documento con el que el apoderado o representante de los interesados acredita su carácter, debiendo agregar copia certificada del mismo;
- d) Declaraciones: Las que contendrán una breve relación de los antecedentes que motivaron el trámite;
- e) Cláusulas: Las que contendrán las obligaciones de dar, hacer o tolerar, así como las obligaciones morales convenidas por los interesados;
- f) El juez competente para el caso de incumplimiento;
- g) Firma y huella digital de los participantes o sus representantes; en caso de que alguno de ellos no supiere firmar, otra persona lo hará a su ruego;
- h) El nombre y firma del mediador o conciliador; y
- i) La certificación del Director del Centro de Mediación y Conciliación de haber revisado el convenio, y en su caso, la certificación de haber sido él quien función como mediador conciliador.

Estos requisitos son de gran importancia, por que los mismos le dan forma y legalidad a la libre expresión de voluntad de las partes, siempre todo convenio debe de constar por escrito, se debe hacer constar la acreditación de la personalidad de las partes, las declaraciones que siempre contienen los antecedentes generales de las partes, las cláusulas que siempre contienen la obligación que las partes adquieren y se comprometen a cumplir, se tiene que establecer la jurisdicción a la cual se van a someter las partes, en cuanto al cumplimiento del convenio, la firma de las partes, en caso de no saber firmar se estampara la huella digital, haciéndose constar tal circunstancia, y claro la firma y certificación del Director del Centro de Mediación y Conciliación, para que el mismo surta sus efectos entre las partes y contra terceros.

Autorización del Convenio.

Artículo 6.13. Los convenios sólo serán autorizados en caso de que no contravengan la moral o disposiciones de orden público.

El Director del Centro deberá de asegurarse que los convenios no adolezcan de vicios del consentimiento por lo que no podrán autorizarse convenios que no fuesen resultado de las sesiones de mediación o conciliación desarrolladas en el centro.

Todo convenio celebrado en los Centros de Mediación y Conciliación, deben de ser autorizados por el Director del Centro, quien debe de asegurarse que al celebrarse el convenio no existió algún vicio del consentimiento, por que en tal caso dicho convenio seria nulo de pleno derecho, únicamente se autorizaran los convenios celebrados y vigilados en el Centro de Conciliación y Mediación.

Una de los mas grandes logros de los Centros de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, es que los CONVENIOS TIENEN EFECTO DE COSA JUZGADA, como se observa en el siguiente artículo:

Efectos de cosa juzgada.

Artículo 6.14. Una vez autorizado el convenio final por el Director del Centro, tendrá respecto de los interesados el carácter de sentencia ejecutoriada con efectos de cosa juzgada.

Es de gran importancia la autorización del convenio celebrado en el Centro de Mediación y Conciliación, debido a que dicho convenio tiene el carácter de sentencia ejecutoriada con efectos de cosa juzgada, por lo que en caso de no cumplirse el mismo se puede ejecutar ante un órgano jurisdiccional y también tiene efectos contra terceros.

Incumplimiento del convenio.

Artículo 6.15. Cuando se incumpla el convenio se procederá a su ejecución en la vía de apremio ante el Juez competente, conforme al Código de Procedimientos Civiles. Las obligaciones de contenido ético o moral no serán susceptibles de ejecución coactiva.

Siempre que alguna de las partes incumpla con lo establecido en el convenio debidamente autorizado por el Director del Centro de Conciliación y Conciliación, las partes pueden acudir ante el órgano jurisdiccional y solicitar la ejecución de dicho convenio en vía de apremio, en cuanto a las obligaciones de carácter ético o moral por su naturaleza no son susceptibles de ejecución coactiva.

Juez competente.

Artículo 6.16. Es juez competente para la ejecución del convenio el que inicialmente haya conocido de la controversia en sede judicial, en su defecto, el señalado en el convenio y a la falta de señalamiento expreso, el del lugar del convenio.

Siempre será competente el juez que haya conocido de la controversia, en caso de no existir un antecedente de Litis, entonces lo será el juez al que las partes expresamente se sometieron en el convenio, en caso de no existir un sometimiento entonces lo será el juez del lugar donde se celebren el convenio.

4.1.3 VENTAJAS Y LIMITACIONES.

En la práctica la mediación y conciliación, presenta diversas ventajas, pero también desventajas, principalmente porque es un modelo diseñado y desarrollado en otras culturas, se ha ido adecuando a la cultura mexicana, aun y cuando la población mexicana es muy arraigada a sus costumbres, la mediación sigue principios universales y naturales, como son la convivencia en armonía, por esa razón es importante perfeccionarla, trabajando en sus limitaciones y aprovechando sus ventajas.

VENTAJAS

- 1.- Promueven una alternativa en la solución de los conflictos que existen entre los individuos como personas morales e instituciones.
- 2.- Ayuda a las personas que participan en la mediación a establecer, una manera distinta de solucionar sus problemas
- 3.- Educa a las nuevas generaciones a una cultura de la paz
- 4.- Reestructura las relaciones sociales
- 5.- Se constituyen como una visión novedosa y distinta de la tradicional atención de litigios exclusivamente por medio del proceso judicial.
- 6.- Auxilia a los tribunales a tratar asuntos que pueden derivar en delitos.
- 7.- Facilita el acceso a la justicia, a través del servicio que ofrecen los centros de mediación, ya que el trámite es gratuito.

8.- Auxilia a la función jurisdiccional a terminar los litigios, ya que la mediación y conciliación pueden ser antes y después de dictada la sentencia en un juicio, para la ejecución de las Sentencias.

9.- En el caso del Centro de Mediación y Conciliación, los convenios tienen fuerza de una sentencia ejecutoriada.

LIMITACIONES

1.- Es un procedimiento totalmente voluntario, por lo que no pueden aplicar medidas de apremio a las partes que no asistan a alguna invitación.

2.- No pueden actuar de manera activa en los convenios sino siempre mediando entre las partes.

3.- Los mediadores conciliadores que existen en la actualidad, serán en un futuro insuficientes para tratar los asuntos que surjan

4.- Al ser la comunicación, la herramienta primordial en que se vale la mediación y conciliación, no se cuenta con los peritos necesarios para la prestación de servicios, como interpretes, abogados internos que asesoren a las partes.

4.2 LA MEDIACIÓN Y EL ACCESO A LA JUSTICIA.

La base de la mediación y conciliación se encuentra en lo establecido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su parte conducente menciona:

“toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial, su servicio será gratuito, quedando en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias.”

Actualmente la justicia pronta y expedita se recibe en los Centros de Mediación y Conciliación, llamados también en otras entidades como Centros de Justicia Alternativa, en lugar de los tribunales judiciales, que muchas veces por la gran carga de trabajo se tardan aún mas.

Actualmente la justicia necesita de sujetos que impartan la justicia y sujetos que se encuentren debidamente capacitados para mediar e interceder para lograr la solución de los conflictos, tal como lo menciona Gonzalo Uribarri Carpintero, “En el

caso de los litigios ante tribunales judiciales es una garantía constitucional que sea gratuita para el demandado y demandante, están prohibidas las costas judiciales, sin embargo en este mundo no hay nada gratis, todo tiene un costo aunque sea otro el que pague”.³⁸, pues bien en los Centros de Mediación y Conciliación por la prestación de los servicios no se cobra nada, al contrario se pone a disposición de las partes todos los medios necesarios y que se encuentran al alcance para que puedan lograr solucionar sus conflictos.

La inclusión en la Constitución de los mecanismos alternativos de solución de controversias constituye también un paso para fortalecer a la democracia, al privilegiar la participación de voluntades privadas al manejo de sus conflictos, y así convertir dicha opción en un derecho de las personas para decidir por si mismas sus conflictos, sin la tutela de órganos del Estado.

La expresión de mecanismos alternativos de solución de controversias ha servido para significar mecanismos para resolver conflictos que no requieren de la intervención de las autoridades jurisdiccionales.

En todos los mecanismos alternativos de solución de controversias, las partes del conflicto deciden por si mismas. En la negociación las partes lo hacen directamente, en la conciliación una tercera persona asiste a las partes a que ellas decidan, pero las partes siempre controlan el proceso y su resultado. El tercero que asiste a las partes en conflicto no tiene autoridad para imponer una solución negociada.

En cuanto a la efectividad de los mecanismos alternativos de solución de controversias, estadísticamente, cerca del 90% de los casos en que las partes optan por dichos mecanismos para terminar un conflicto, el resultado es una solución satisfactoria para ambas partes. La inmensa mayoría de las soluciones negociadas se cumplen, dando un gran plus a este medio de solución por que de esa manera se puede dar certeza y confianza a las personas que pretende sujetar sus conflictos a este medio alternativo de solución.

Realmente mediar y negociar para resolver conflictos es algo que todos hemos hechos en nuestra vida cotidiana, toda generalización sobre los mecanismos alternativos de solución de controversias debe tener excepciones, puesto que cada cabeza es un mundo, por ello proponer un mecanismo que en todos los casos y bajo cualquier circunstancia, sea pertinente sería un engaño. Así, una manera eficaz de abordar los mecanismos de solución de controversias se sustenta en ser flexible y en desaprender lo que no funciona.

³⁸ Uribarri Carpintero, Gonzalo, Op. Cit. Pág. 4.

Los mecanismos de solución de controversias giran en función del lenguaje como medio para comunicarse. Por ello, el aprender a usar el lenguaje verbal y corporal, y en la entonación es fundamental.

Siempre es tradición que cuando existe un conflicto legal la respuesta automática es pensar como única opción el recurrir a un abogado para que atienda el asunto en tribunales, desde ahora se tiene que considerar que también existe otro medio de solución que es el Centro de Mediación y Conciliación.

Esto por que en los procesos jurisdiccionales nadie tiene control total sobre el proceso ni sobre el resultado. Existe incertidumbre. El recurrir a tribunales generalmente deja insatisfechas a una o ambas partes y genera angustia. Debido a que el derecho procesal es la ritualización de las guerras, donde unos ganan y otros pierden, o todos pierden y en donde se inhibe la comunicación personal. Siendo necesario desaprender la necesidad de tribunales y aprender a utilizar los mecanismos alternativos de solución de controversias.

En cuanto a cambiar la forma de ver la justicia, considerando además de los órganos jurisdiccionales, también los medios de solución alternativos, son recogidos en El LIBRO BLANCO cuando reconoce los cambios que implica el insertar los mecanismos alternos para la solución de conflictos o justicia alternativa en el contexto de la justicia ordinaria:

“no pueden dejar de mencionarse los problemas técnicos que surgen con motivo del empleo de la justicia alternativa. En este sentido, los poderes judiciales del país deben revisar sus experiencias en la ejecución de sus programas de justicia alternativa y proponer las reformas legislativas que se estimen necesarias. En particular, parece necesario legislar sobre cuestiones como el carácter voluntario de la justicia alternativa, la confidencialidad en la mediación y el reconocimiento de los convenios”³⁹

Que en el caso del Centro de Mediación y Conciliación del Estado de México, estos y cada uno de los puntos en cuestión son los principios que rigen el reglamento de este Centro, por lo que el mismo si cumple con lo pedido por el legislativo al momento en que se llevo a cabo la reforma al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

4.3 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS JUDICIALES.

El reglamento del Centro de Mediación y Conciliación del poder Judicial del Estado de México, establece que son medios alternativos, auxiliares y complementarios

³⁹ <http://www.scjn.gob.mx/portalSCJN/recjur/ReformaJudicial/LibroBlancoReformaJudicial/>

de la función jurisdiccional, no sustituyen la prestación del servicio de los órganos jurisdiccionales.

En su artículo 1.7 refiere:

“La mediación y conciliación sólo se admitirán en los asuntos que sean susceptibles de transacción, cuyo conocimiento este encomendado a los Tribunales del poder Judicial del estado, siempre que no se afecte la moral, o derechos de terceros, ni se contravengan disposiciones de orden público”

Se pretende que los servicios que ofrece el Centro de Mediación auxilie a la solución de los conflictos, de tal manera que los asuntos que pueden ser un conflicto menor no derive en un proceso judicial, dando una alternativa y evitando el desgaste de las partes, buscando a través de la mediación una opción en la que ambos ganen, ya que un proceso judicial si establecerá un ganador y un perdedor, una sentencia que resuelva en un ámbito judicial, pero la pregunta será ¿realmente se cumplirá y se solucionará el conflicto?. La mayoría de las veces no es satisfactoria a las partes.

El Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, como hemos estudiado en los capítulos anteriores es una institución que surgió con la finalidad de auxiliar al órgano Jurisdiccional, en este capítulo es importante resaltar que el éxito de esta institución depende de la coordinación entre estos dos órganos del Poder Judicial, al respecto el artículo 1.4 establece:

“La mediación y conciliación pueden llevarse acabo aun antes de iniciar cualquier proceso judicial, con la única condición de que los particulares manifiesten su voluntad de hacer uso de dichos medios alternos de solución de controversias.

Una vez iniciado un juicio civil o penal, las partes podrán someter su conflicto a mediación o conciliación, sujetándose a los términos previstos en las leyes adjetivas correspondientes.

En materia civil, familiar y mercantil, las partes podrán someter a mediación o conciliación **la regulación del cumplimiento de la sentencia ejecutoriada.**

En materia penal, la ejecución de la sentencia, solo podrá ser regulada en cuanto a la reparación del daño; también podrá hacerse uso de la mediación o conciliación para **restaurar las relaciones humanas y sociales** afectadas por el delito”

Estos son los parámetros a seguir para los asuntos de los cuales tienen conocimiento los tribunales del Poder Judicial del Estado de México, además de que en la Ley de Mediación, Conciliación y promoción de la Paz social para el Estado de México, establece en su artículo 43 que en juicios de orden civil, familiar y mercantil, el juez, en el auto que ordene el emplazamiento, deberá de hacer del conocimiento de las partes, la posibilidad de resolver su controversia en el centro de mediación más cercano, proporcionando para tal efecto la dirección en que se encuentra dicha institución y para el caso de que las partes manifiesten su conformidad para asistir, se suspenderá el procedimiento.

Durante los procedimientos de mediación, conciliación y también refiere una figura la justicia restaurativa, la cual también estudiare en el tema de la mediación en los procesos penales.

Los efectos de someterse a los procesos de mediación, conciliación y justicia restaurativa no operará la caducidad de la instancia, ni correrán los plazos de la prescripción de las acciones y de las sanciones, o de la ejecución de la sentencia relativa a los asuntos sometidos a los procedimientos, es por ello que es importante que haya un verdadero auxilio entre estas dos instituciones, toda vez que el convenio celebrado en el centro de mediación tiene fuerza de una sentencia ejecutoriada y la falta de auxilio a la labor jurisdiccional provocaría que se perdieran derechos las partes, simularan actos o hubiera dos resoluciones en un mismo asunto.

Las personas cada vez acuden con mayor facilidad a los órganos jurisdiccionales para solucionar sus conflictos, es de observarse que el dialogo ya no es una opción debido a que los acuerdos hechos de palabra o solo con documentos que carecen de validez jurídica plena, ya que la mayoría de las personas no acuden en primera instancia a la asesoría de un abogado, sino a arreglar sus problemas de buena fe y firmando documentos que parecieran ser convenios para asegurar su cumplimiento, es por ello que el centro de mediación, al ser un órgano auxiliar de la función jurisdiccional y tener intervención antes, durante y en el cumplimiento de las sentencias, convenios con valor jurídico, reconocido o que debiera serlo por los mismos tribunales ante los que habría de ejecutarse su cumplimiento, ahorrando así conflictos más grandes y con mayor trascendencia.

4.3.1 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS CIVILES.

Tal como lo previene el artículo 2.307 del Código de Procedimientos Civiles, las controversias entre particulares pueden resolverse a través de la mediación o conciliación como medios alternos a la vía jurisdiccional, de igual modo el artículo 1.2 del Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del

Estado de México, prevé que tales medios son auxiliares y complementarios de la función jurisdiccional.

En la materia civil, tiene un gran campo de acción, los jueces deberán de hacer del conocimiento de las partes en el auto de admisión de la demanda que existe medios alternativos como vía alternativa para solucionar sus conflictos, dando opción a suspender el procedimiento, para remitir a los particulares al Centro de Mediación y Conciliación, previo su consentimiento que deberá constar en forma fehaciente en el expediente.

Una vez que se ingresa una demanda, se establecen las pretensiones de la parte actora y al emplazar al demandado y tener opción de contestar la demanda, se establece la litis, siendo este un momento propicio para acercar a las partes, la autoridad jurisdiccional da una opción de tener dentro del proceso la oportunidad de demostrar los hechos y justificar sus derechos, pero desgraciadamente una mala asesoría, el interés ajeno a las partes da la pauta para tener una solución equitativa, por ejemplo: en un juicio reivindicatorio, nulidad, rescisión de un contrato etc, las partes demostraran cual es su derecho, ya sea, que se les restituya del bien mueble o inmueble (si fuera el caso), pero al final será procedente o improcedente el derecho del actor, la pregunta es ¿cuánto tiempo durará el proceso?, ¿Cuál será el costo real para las partes? ¿Cuánto tiempo tardarán en la ejecución de la sentencia?, las respuestas, son muchas probabilidades, pero lo importante es el cumplimiento que se le da al precepto constitucional, sobre el derecho a que se le administre justicia, pronta, expedita, es por ello que surgen los medios alternativos de solución de conflictos, no es el objetivo sustituir a la función de los órganos jurisdiccionales, sino auxiliarlos.

Iniciado un juicio, durante un proceso y en el supuesto de los casos en los que se ha dictado sentencia, solo se podrá someter al proceso de mediación la ejecución de la sentencia, es decir, el parámetro para mediar será la manera en que se ha de cumplir la sentencia, retomando el ejemplo del juicio reivindicatorio, si se ha dictado una sentencia en la que se ordena se restituya al actor del inmueble de su propiedad, en mediación sería factible la manera en cómo ha de entregarse el inmueble, estableciendo en los convenios de mediación de manera específica y en caso de que se incumpla solo se ejecutara en vía de apremio.

Establece el artículo 2.157 párrafo segundo, del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Estado, que procede la vía de apremio en la ejecución de los convenios celebrados en el Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado y en su artículo 2.160 establece que para la ejecución de los convenios celebrados en el Centro de Mediación será el designado por las partes, este es uno de los grandes logros y avances, la fuerza jurídica de los convenios

realizados en esta Institución, que permiten en caso de incumplimiento la ejecución por vía de apremio de los convenios.

El hecho de que el Director de los Centros de Mediación y Conciliación sea un Licenciado en Derecho, garantiza que los convenios han sido revisados por una persona con la capacidad de observar el cumplimiento de los requisitos de validez de los convenios que en dicha institución se realizan, cuidando que se afecten derechos de terceros o de orden público.

Entre algunos de los asuntos que han sido resueltos mediante la resolución civil se encuentran los siguientes:

- Consignación
- Arrendamientos
- Incumplimiento de contratos
- Pago de pesos
- Tercerías
- Reivindicaciones
- Recuperar posesión
- Obra nueva y obra peligrosa
- Pago de daños y perjuicios

Como ventajas primordiales de la mediación civil, se puede señalar la disminución acentuada de los litigios, la incorporación de la cultura del acuerdo dando como real y efectiva descarga de los tribunales, ya que para las personas es más fácil llegar a un acuerdo cuando solo se trata de asuntos patrimoniales.

4.3.2 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS FAMILIARES.

La mediación familiar es el ámbito que considero más trascendente, pues la familia es la célula social, en la que se desarrollan los primeros conflictos y los de mayor importancia, es un proceso, en el cual un tercero, el mediador ayuda a los participantes a la resolución de un conflicto, esta solución debe ser mutuamente aceptable, permitiendo la continuidad de las relaciones entre las personas involucradas en el conflicto, es por ello que la mediación es la más adecuada para

la resolución de los conflictos familiares, especialmente en el divorcio, porque repercute en los hijos quienes en un futuro formarán nuevas familias.

La ventaja de la mediación familiar es que ofrece una alternativa al litigio judicial que es mas largo y costoso, tanto económica como emocionalmente, a través de ella se logran acuerdos que sean estructurados y duraderos, acuerdos que se cumplan, al igual que en otras materias, pero especialmente la ayuda de los mediadores en esta materia es efectiva, toda vez que muchos de los procesos familiares que se han concentrado en grandes expedientes que forman inclusive tomos, no son mas que peleas de poder, resumidas en documentos que muchas veces están lejos de la verdad de hecho y solo se sustentan en la de derecho, sin que las partes, hayan tenido un dialogo directo.

Los asuntos que pueden tener mucho éxito y auxilio en materia familiar son:

- En casos de divorcios necesarios
- Liquidación de sociedad conyugal
- Guarda y custodia
- Régimen de convivencias con los menores
- Pensiones alimenticias
- Los juicios sucesorios

En estos casos en lo que se tiene que dirimir un derecho, el Juez, tiene que llamar a una audiencia de conciliación que establece en el artículo 2.121, (junta de conciliación), 2.350, 2.352 (Conciliación en los procedimientos de violencia), 5.6 Conciliación en Controversias sobre el Estado Civil de las personas y del Derecho Familiar y exhortar a las partes para que lleguen a un acuerdo, en la realidad las partes no se encuentran en un juzgado en el ambiente idóneo para establecer un dialogo, pues la oficina del juez, la premura y falta de ambiente determinar que existe en dichas audiencias, no propician al dialogo, sin embargo en el Centro de Mediación, la estructura, atención y formación que tiene los mediadores son elementos adecuados para invitar a las partes a llegar a un arreglo, se puede observar que en las instalaciones existe un ambiente de tranquilidad, las mesas que se encuentran dentro de las salas de mediación son redondas para que las partes se encuentren en igualdad de condiciones, además que los principios que rigen el procedimiento de mediación como ya lo mencionados, la imparcialidad,

neutralidad y confidencialidad, son garantía para las partes en la construcción de un acuerdo.

Actualmente se rigen los juicios orales en materia familiar, lo que da un cambio radical a los procesos familiares, ya que las partes tendrán que estar en la mayoría del litigio confrontándose y por lo tanto reviviendo emociones, las cuales en gran parte de las veces no permite ver la razón, sino que empodera a las partes en su postura, que pocas veces vislumbra la conveniencia de los menores a quienes por ley tiene que cuidar y tal vez si los jueces familiares se pudieran auxiliar de los mediadores conciliadores, quienes cuentan con técnicas que les permiten propiciar el dialogo, lograrían mayores acuerdos, menos desgaste familiar y mejores relaciones entre sus miembros en problemas futuros

Auxiliarse de los mediadores- conciliadores en la audiencia de conciliación que marca la ley

- Escuchar a los menores en un ambiente de confidencialidad
- Reestructurar las relaciones familiares
- Construir convenios con posibilidades de cumplirse y satisfactorios a las partes.
- Auxiliar en la carga laboral que en la actualidad tiene los Tribunales del estado de México en materia familiar.

Para exponer como podría el mediador auxiliar en la función jurisdiccional tomaremos como ejemplo el caso de una pensión alimenticia, cuando una de las partes acude de manera voluntaria al Centro de Mediación y pide la intervención para invitar a otra personas, el padre del menor acreedor de la pensión alimenticia, como una opción antes de iniciar un procedimiento judicial en su contra, es lógico que la persona intentará agotar todas las instancias posibles antes de entablar un juicio por varias razones:

- a) El costo económico
- b) El tiempo que tardan los procesos judiciales en resolver las controversias
- c) El desgaste de las relaciones personales

Entonces al acudir al procedimiento de mediación las ventajas serían muy grandes:

- 1.- Ahorraría costos económicos para las partes
- 2.-Reduciría tiempos en la solución de sus conflictos
- 3.- Su acuerdo sería satisfactorio para las partes, ya que es establecido por ellos mismos.
- 4- Tendrían la seguridad jurídica que su acuerdo tiene validez jurídica y que en caso de incumplimiento tiene la opción de ejecutarlo en vía de apremio.
- 5.- Permitiría a las partes establecer una buena relación, lo cual sería benéfico en caso de materia familiar para el desarrollo de los menores.

En el ejemplo de la pensión alimenticia, las partes al estar en contacto con el mediador en un ambiente que brinda el centro de Mediación y con la capacitación que tienen los mediadores para propiciar el dialogo, en el mejor de los casos y creen un convenio, en el Centro de Mediación se les da la oportunidad de estar asesorados por sus abogados, quienes tendrán oportunidad de corroborar que los acuerdos contraídos sean benéficos para ambos y establecer de manera clara y precisa, los modos, tiempos y circunstancias para su cumplimiento, toda vez que es una característica que difícilmente puede darse cuando es un tercero el que resuelve, es decir, cuando un Juez dicta una sentencia.

Pero al paso del tiempo, se ha observado en los Centros de Mediación y Conciliación una limitante dentro de los procesos familiares, para el caso de existir un convenio de mediación y poderlo modificar posteriormente mediante un nuevo proceso de mediación.

En términos de lo establecido por el artículo 1.213 del código de procedimientos civiles, las sentencias dictadas en los juicios de alimentos, sobre la patria potestad, interdicción, procesos judiciales no contenciosos y las demás que prevengan las leyes, sólo tendrán autoridad de cosa juzgada mientras no alteren o cambien las circunstancias que afecten el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente, las que solo podrán alterar o modificarse mediante nuevo juicio.

Dicho juicio no necesariamente debe de llevarse de manera contenciosa, ya que en todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez sin que éste promovida ni se promueva cuestión litigiosa alguna entre las partes, se pueden aplicar las disposiciones relativas a los procedimientos judiciales no contenciosos, establecidos en el libro tercero, título único, del código de procedimientos civiles, conforme a lo establecido en el artículo 3.1.

En esas circunstancias los interesados que tengan una sentencia definitiva en juicios de alimentos, sobre patria potestad, interdicción y procesos judiciales no contenciosos, pueden obtener la alteración o modificación de tal sentencia, cuando de común acuerdo en un convenio de mediación, consienten en ello y reconocen clara y terminantemente el cambio de las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente.

Sin embargo para que tal convenio surta plenamente sus efectos, será necesario que los interesados acudan en procedimiento judicial no contencioso a solicitar del juez competente, la autorización o sanción del convenio de mediación, ya que de conformidad con el artículo 2.98 del código de procedimientos civiles:

“Cuando las partes están de acuerdo respecto a la producción de un efecto jurídico; pero la ley no consiente que el efecto se produzca sin la resolución de la autoridad judicial, necesitan ocurrir a ésta para que el efecto se produzca.”

En cualquier litigio los órganos jurisdiccionales podrán remitir a los particulares al Centro de Mediación y Conciliación, previo su consentimiento que deberá constar en forma fehaciente, el Consejo de la Judicatura debería capacitar e instruir a los jueces para que conozcan el funcionamiento a detalle de los Centros de mediación, para que a su vez, puedan ofrecerle a las partes el auxilio de este órgano para la solución de sus controversias y manifestarles en las audiencias de conciliación que puede acudir a esta alternativa, sin renunciar al procedimiento jurisdiccional, pues podrían suspenderlo y en caso de acuerdos parciales, solo el órgano jurisdiccional resuelva las circunstancias que no fueron materia de acuerdo.

Artículo 1.2.31 Un proceso civil se suspende cuando:

IV. Cuando las partes han consentido en acudir al Centro de Mediación y Conciliación para intentar algún avenimiento que ponga fin al asunto.”

“Artículo 1.2.32. Cuando en autos aparezca una causa de suspensión, o se denuncie y se pruebe por parte interesada, el juez decretara tal suspensión, expresando el día desde que deberá contarse y el que deba terminar.”

De esta manera habría un verdadero auxilio a los órganos jurisdiccionales.

4.3.3 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS MERCANTILES.

Los costos financieros y el desgaste emocional de los procesos legales ha convertido a la mediación en una de las mejores opciones para los comerciantes,

el aumento de la actividad comercial conlleva a un incremento de conflictos, entre comerciantes y entre empresas, por lo que es indispensable resolver de manera efectiva las controversias que surjan, permitiendo preservar las relaciones comerciales previamente establecidas.

La mediación es una gran herramienta en la solución de los conflictos sobre todo en materia mercantil porque permite mantener las relaciones comerciales.

Una de las oportunidades de someterse a la mediación en materia mercantil es que al centrarse en la resolución de los conflictos, se destaca el papel y protagonismo de las partes para expresar soluciones creativas, expresando las prioridades comerciales, alcanzar un acuerdo pronosticando lo que el Juez sentenciaría, tiempo y costos, para visualizar los mayores beneficios económicos y como ya lo he mencionado con la seguridad jurídica de un convenio con validez jurídica con una pronta ejecución en vía de apremio.

La Ley de Mediación, Conciliación y Paz Social para el Estado de México, establece en su artículo 43 que en los juicios de orden civil, familiar y mercantil, el Juez en el auto que ordene el emplazamiento, deberá de hacer del conocimiento de las partes, la posibilidad de solucionar sus controversias en el Centro Estatal, una vez iniciada una demanda y al realizar el emplazamiento, la contraparte podrá iniciar un procedimiento de mediación y así suspender el procedimiento, en caso de acudir las partes y lograr el convenio auxiliados por el mediador, quien buscará que ambas partes ganen, partiendo desde el supuesto de la existencia de un juicio y de las posibilidades de solución en el, sin la influencia de algún interés o parcialidad en alguno de los participantes de la mediación, propicia un ambiente de seguridad jurídica para ambas partes y establece una visión imparcial para ambos, mostrándole a los participantes en los beneficios económicos y seguridad jurídica.

De esta manera es posible lograr gran descarga de asuntos que tratan los órganos jurisdiccionales, ya que al auxiliarse del centro de mediación y conciliación que primordialmente se basa en acuerdos, solo atendería aquellos en lo que verdaderamente existe una controversia legal o solo en la ejecución de convenios.

Como se establece que también puede acudir al Centro de Mediación para acordar sobre el cumplimiento de una Sentencia, en mediación se toma como un parámetro para elaborar un convenio, únicamente sobre el cumplimiento, las partes, parten de la sentencia a la que están obligados, pueden otorgarse nuevas concesiones a las que se les condeno y así estructuran su relación comercial.

El maestro Héctor Hernández Tirado, menciona algunos motivos por los cuales no puede llevarse a cabo la mediación mercantil, entre otros los siguientes:

“Primero. Por que se trata de una materia federal.

Segundo. Por que la mediación es un instrumento local operado por una institución administrativa; y

Tercero. Por que la competencia concurrente a que se refiere el artículo 104 constitucional, para conocer de controversias del orden civil suscitadas sobre el cumplimiento o aplicación de leyes federales, se surte a favor de los jueces y tribunales del orden común de los estados, pero no de una institución administrativa como lo es el Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México.”⁴⁰

Los motivos mencionados de ninguna manera pueden impedir el que se lleve a cabo la mediación como medio alternativo de solución de conflictos en materia mercantil, entre otras razones por las siguientes:

Primero. En el Centro de Mediación y Conciliación, no se tramitan asuntos mercantiles en forma de juicio, tal como ocurre en los órganos jurisdiccionales, por que la mediación es un medio alternativo, complementario y auxiliar de la función jurisdiccional, donde se facilita la negociación de los interesados para que de manera pacífica ejerzan su derecho sustantivo a la autocomposición.

Segundo. Los asuntos mercantiles, siempre o casi siempre son susceptibles de transacción, y por ende, son mediables.

Tercero. No existe disposición legal que prohíba a los particulares someter su voluntad a la mediación, en cuanto a sus controversias mercantiles.

En ese orden de ideas, todos los particulares pueden resolver sus controversias de orden mercantil a través del proceso de mediación y conciliación, no teniendo más limitación que se trate de asuntos susceptibles de transacción y que no se afecten derechos de terceros, menores, incapaces, ni se atente contra las leyes de orden público.

4.3.4 LA MEDIACIÓN EN LOS PROCESOS PENALES.

Debido a que nuestro sistema penal no esta funcionando y enfrenta una grave crisis: por una parte se persigue a los delitos menores echando a andar la maquinaria punitiva del Estado gastando éste, cifras incalculables de dinero para perseguir, juzgar y sentenciar delitos de poco impacto social y, por el otro, existe y

⁴⁰ Hernández Tirado, Héctor, Op. Cit. Pág. 45-56.

persiste una gran impunidad en delitos graves en donde realmente es urgente su investigación y combate oportunos.

La mediación como una figura de Justicia alternativa, es un proceso en que dos partes independientes apoyadas por un mediador independiente neutral, intentan encontrar soluciones a un problema que sean aceptadas por ambas partes.

Cabe aclarar que como requisitos de procedibilidad para la mediación el inculpado deber ser primo delincuente tratándose de delito doloso, reconocer el delito que debe tratarse de querrela (robo, fraude, lesiones, daño en propiedad ajena, allanamiento de morada y amenazas). La pena de prisión no debe ser mayor a cuatro años y en los delitos que se persiguen de oficio, se puede mediar sólo para la reparación del daño.

Otra figura de justicia alternativa es la suspensión del procedimiento a prueba, la cual conlleva un replanteamiento de la condena condicional. El juez cuando llega un asunto al juzgado sabe si este después de un proceso largo e innecesario acabará en condena condicional. La pregunta es ¿Por qué no ahorrarse todo este proceso y declarar la suspensión del proceso a prueba?

En la suspensión del proceso a prueba el juez puede ordenar la suspensión hasta por treinta días para que las partes lleguen a un acuerdo reparatorio. Cualquiera de las partes puede solicitar la continuación del proceso.

Aquí la pena de prisión sule a la reparación del daño tratándose de delitos culposos, delitos donde procede el perdón de la víctima u ofendido, delitos patrimoniales y delitos cuya pena media aritmética no exceda de 5 años de prisión.

El trámite se llevará a cabo por el Ministerio Público con supervisión de un juez de garantía y la información que se genere en estos casos no puede ser utilizada dentro del proceso penal.

Los requisitos de procedibilidad son: que la pena máxima no exceda de cinco años de prisión, que el imputado no haya sido condenado por delito doloso, que el imputado no haya tenido otro delito en suspensión a prueba, contar con un plan de reparación, residir en un lugar determinado, someterse a la vigilancia que el juez determine entre otros.

Es importante aclarar que el derecho a un juicio justo es condición sine qua non para que operen las figuras de la mediación y de las suspensión del proceso a prueba, pues de no ser así se pudieran abrir espacios para que los imputados se vieran obligados a aceptar responsabilidades.

El impulso de la mediación como medida alternativa de solución de conflictos penales en sede de averiguación previa, y el replanteamiento de la condena condicional mediante la suspensión del proceso a prueba, en sede judicial tiene como objetivos fundamentales: el fortalecimiento de un sistema acusatorio al recuperar la confianza en nuestro sistema de justicia penal y sus instituciones, eficiente la persecución e investigación de los delitos y el trabajo de los juzgados penales bajo un sistema de corte garantista, así como asegurar la protección y la participación de las víctimas del delito en el proceso penal.

Se ha incorporado la figura del juez executor de sentencias: el conceder o negar beneficios y tratamientos de pre liberación es de competencia del juez del Poder Judicial, tarea que antes correspondía al Poder Ejecutivo a través de la Dirección de Prevención y Readaptación Social y si a esto sumamos las últimas reformas constitucionales el sistema de justicia penal que ha generado que el 9 de febrero del año próximo pasado se haya expedido un nuevo Código de Procedimientos Penales que recoge las bases del sistema acusatorio penal es lo que obliga a corto plazo a continuar con la implementación gradual de un nuevo esquema procesal en todo el territorio del Estado de México.

Con estas reformas penales se fortalecen los Centros de Mediación y Conciliación, debido a que la justicia alternativa es una posibilidad más que tiene la población para arreglar sus diferencias a través de mecanismos auto compositivos como la mediación y conciliación, para no necesariamente llegar a entablar un juicio.

Las disposiciones legales que prevén a la mediación dentro de los procesos penales refieren:

Artículo 162. En todo proceso penal, la víctima u el ofendido tendrán derecho a:

VII. Solicitar los servicios del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México.

Artículo 185. Dictado el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, el procedimiento se desarrollara en audiencias de pruebas que serán públicas, en dichos autos el Juez citará a una primera audiencia de ofrecimiento de pruebas para después de cinco y antes de diez días naturales, tratándose de delitos perseguibles por querrela, los tribunales podrán remitir a las partes, al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, hasta antes de dictarse sentencia ejecutoria, previo consentimiento que deberá constar en forma fehaciente, con objeto de quien intente avenir sus intereses.

En caso de llegarse a un acuerdo, se remitirá este al Juez del conocimiento para los efectos a que se refiere el artículo 91 del Código Penal, de lo contrario se continuará con el procedimiento judicial.

Respecto de delitos perseguibles por oficio, solo el pago de la reparación del daño podrá sujetarse a la mediación o conciliación.

Artículo 387.- Iniciado el procedimiento judicial, no podrá suspenderse sino en los casos siguientes:

...

III. Cuando tratándose de delitos por querrela, el procesado y la víctima o el ofendido por algún delito, hayan consentido en acudir al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México para intentar algún acuerdo y

...

Artículo 423.- El órgano jurisdiccional que hubiere conocido la primera instancia dictará las disposiciones necesarias para la ejecución de la sentencia, pudiendo recomendar la mediación y conciliación como medio para restaurar las relaciones humanas y sociales afectadas por el delito.

Los jueces podrían recomendar, en la sentencia la mediación y Conciliación como medio para restaurar las relaciones humanas afectadas por el delito, para tal efecto hay una figura que esta empleándose en otros países y que ahora el estado de México contempla en su legislación, la cual define en el artículo 5 de la Ley de Mediación, Conciliación y promoción de la Paz Social para el Estado de México que a la letra dice:

Artículo 5.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

....

IX. Justicia Restaurativa: A los procesos dirigidos a involucrar a todos los que tengan un interés en una ofensa particular, para identificar y atender colectivamente los daños, necesidades y obligaciones derivados de dicha ofensa, con el propósito de sanar y reparar los daños de la mejor manera posible

....

XIII. Acuerdo reparatorio: Al pacto entre la víctima u ofendido y el imputado, para la solución del conflicto y la restauración de las relaciones humanas y sociales afectadas.

Artículo 22. En materia penal, podrá hacerse uso de la justicia restaurativa en delitos culposos, en los que procesa el perdón del ofendido, en los de contenido patrimonial sin violencia sobre las personas y en aquellos que tengan señalada pena cuyo término medio aritmético no exceda de cinco años de prisión, así como al aplicarse criterios de oportunidad o suspensión del procedimiento a prueba.

Con la existencia de los juicios orales, la mediación y conciliación toman mucha importancia, en el artículo 25 de la Ley de Mediación, refiere que el Ministerio Público deberá informar a los involucrados en los hechos de su competencia, sobre la naturaleza, principios y fines de la mediación, conciliación y justicia

restaurativa, antes de abrir la carpeta de investigación, para que hagan valer el derecho de alcanzar una solución alterna al conflicto, si las circunstancias del caso lo permiten.

La sociedad no requiere que los delitos se sancionen con grandes penas, sino que realmente se ofrezcan opciones que permitan tener paz social y readaptación de las personas que han cometido delitos.

CONCLUSIONES.

Los sectores más desprotegidos de la población no gozan de un acceso adecuado a los sistemas formales de administración de justicia, que aún cumpliendo con el mandato constitucional de ser gratuita, sí representa altos costos por el sustento de un proceso judicial, surge la necesidad de promover las formas de justicia participativa que ya han demostrado ser eficientes en otros países, para resolver en forma económica y rápida un gran número de conflictos, lo que permite que los tribunales concentren su atención en asuntos tales como aquellos de naturaleza penal y en otros en que se ventilan cuestiones de interés público, cuya presencia es insustituible.

El establecimiento de los medios alternativos de solución de conflictos, justicia participativa en sede judicial, argumenta que así como la función de impartir justicia corresponde por mandato constitucional al Poder Judicial y es un hecho que aun cuando los tribunales existentes están expeditos a impartir justicia, la mayoría de los ciudadanos no tiene un acceso real a los sistemas de administración de justicia formal, por lo que deben ser los propios poderes judiciales los que establezcan los mecanismos o medios necesarios para que la justicia esté al alcance de todo ciudadano, a través de los órganos auxiliares a éstos.

Se deben alentar los mecanismos que hagan efectiva esta garantía constitucional, ya que el establecimiento de los medios de justicia participativos, deberán de entenderse en el sentido de representar otra opción, no excluyente de los sistemas de administración de justicia formal, que haga posible el acceso a los ciudadanos de estos métodos, al haberlos incorporado a nivel constitucional su existencia, promueve su empleo, dejando abierta la vía de la administración de justicia formal cuando se llega a un acuerdo.

A nivel Nacional el Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, tiene un gran reconocimiento, pues el convenio que se realiza en esta institución tiene fuerza jurídica de una sentencia ejecutoriada, dando seguridad jurídica a las partes y colaborando en el auxilio de la labor jurisdiccional, además que el su ejecución también lo es por el órgano jurisdiccional por vía de apremio; al estudiar cómo surgió, cómo se integra y la labor que realiza en los centros de Mediación es que logramos saber utilizarlos y en qué casos se emplea de una mejor manera, si bien es cierto que es un órgano auxiliar de la función jurisdiccional, también lo es que los órganos jurisdiccionales desconocen sus alcances y bondades, pero que existe un gran avance al establecer en su Ley de Mediación, Conciliación y Paz social para el Estado de México, la obligación de hacer del conocimiento de las partes en los conflictos civiles, familiares, mercantiles y penales,(con sus limitantes), al momento de emplazar a los demandados, la existencia de otra posibilidad de solucionar los conflictos.

Falta aún mayor colaboración entre los Centros de Mediación y Conciliación, sobre todo en las audiencias que marca la ley para exhortar a las partes a un arreglo, en los procesos orales familiares y sobre todo en los procesos orales penales, el manejo de los conflictos con la ayuda de mediadores conciliadores, facilitaría a los juzgadores el manejo de conflictos emocionales que derivan en verdaderas batallas jurídicas, que no solo afectan a quienes en ellas participan, tal es el caso de los asuntos familiares, sino a la sociedad entera, sin duda con el conocimiento que los propios miembros de los Tribunales hagan a las partes en conflictos de medios alternativos, al paso del tiempo los ciudadanos la utilizarán como herramienta básica de la solución de controversias y con los resultados que en la actualidad las personas están experimentando, será necesario la creación de más Centros de Mediación y Conciliación y la carga de los tribunales será menor, así también los costos económicos y sociales, logrando uno de los grandes propósitos de la mediación y conciliación, la paz social.

Los ámbitos en que se desarrolla la Mediación y Conciliación seguramente crecerán y serán la herramienta primordial y preventiva que se utilizará en materia escolar, mercantil, política, laboral, nacional e internacional, por esa razón es importante conocer sus beneficios y trabajar sobre sus limitaciones.

El maestro Héctor Hernández Tirado, dice: “la mediación es un vehículo imperfecto en el que intervienen dos o más personas imperfectas, con un conflicto perfectamente comprensible, en el que interviene un tercero imperfecto llamado mediador, con el deseo de llegar a un convenio imperfecto para un mundo imperfecto, con el anhelo de que todo, sea lo más perfecto posible.”⁴¹

⁴¹ Hernández, Tirado, Héctor, Op. Cit. Pág. 84.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Márquez Algara Ma. Guadalupe, "Mediación y Administración de Justicia". Universidad Autónoma de Aguascalientes, Primera edición 2004.
- 2.- Gladys Stela Álvarez, "La Mediación y el Acceso a la Justicia", 2003, Editorial Rulanzal Culzoni, Editores Argentina.
- 3.- Pacheco Pulido Guillermo, "Mediación Cultura de la Paz, Medio Alternativo de Administración de Justicia", Editorial Porrúa, México, 2004.
- 4.- Marines Suarez, "Mediando en Sistemas Familiares", Editorial Paídos, Argentina. 2002
- 5.- "Estudios de Teoría e Historia del Proceso" Vol.3, México, Jurídica Universitaria S.A, 2001.
- 6.- "Proceso, Autocomposición y Autodefensa", Vol.2 México, Jurídica Universitaria S.A, 2001.
- 7.- "Fundamentos de Derecho Procesal", México, Jurídica Universitaria S.A, 2000.
- 8.- Becerra Bautista, José. "El Proceso Civil". México, Editorial Porrúa S.A, 2003.
- 9.- Contreras Vaca, Francisco José, "Derecho Procesal Civil", Vol.1 y 2, Editorial Oxford, 1999.
- 10.- Gómez Lara, Cipriano. "Organización Judicial, Jurisdicción, Acciones, Procedimientos e Incidentes" Vol.1 y 2, Editorial Iure Editores, 2004.
- 11.- Chiovenda José, "Principios de Derecho Procesal Civil", Editorial Reus, México, 2002.
- 12.- Galindo Garffías, Ignacio, "Derecho Civil, Primer Curso, Parte General", Vigésima Tercera Edición, Editorial Porrúa, 2004.
- 13.- Arellano García, Carlos, "Derecho Procesal Civil" Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 2003.
- 14.- Briceño Sierra, Humberto, "El Juicio Ordinario Civil" Editorial Trillas, S. A. de C. V., Tomo I, México, 2003.
- 15.- Rojina Villegas, Rafael, "Compendio de Derecho Civil 1, Introducción, Personas y Familia, Colección Biblioteca Jurídica", Editorial Porrúa, México, 2007.

16.- Hernández Tirado Héctor. “La Argumentación en los Procesos de Mediación”, Editorial Unison: Editorial Instituto de Mediación de México. Hermosillo, Sonora. 2008

17.- Uribari Carpintero, Gonzalo, “El Arbitraje en México” Editorial Oxford, México, 1999.

18.- Diccionario Jurídico Espasa, Editorial Espasa Calpe, 1998.

19.- Calcaterra, Rubén A. “Mediación Estratégica”, Editorial Gedisa, Barcelona, España, 2002.

20.- Contreras Vaca, Francisco José, “Derecho Procesal Civil”, Vol. 1 y 2. Editorial Oxford, 2004.

21.- Díaz Bravo, Arturo, “Contratos Mercantiles”, Editorial Porrúa, México, 2004.

22.- Arias Londoño Melba, “La Conciliación en Derecho de Familia”, Editorial, Legis. Buenos Aires, Argentina.

<http://www.scjn.gob.mx/portalscjr/recjur/reformajudicial/libroblanco-reformajudicial/>.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Gaceta del Poder Judicial del Estado de México, 2002.

Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Código Civil para el Estado de México.

Código Penal para el Estado de México.

Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación del Estado de México.

Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México.

Ley que Regula el Régimen de Propiedad en Condominio en el Estado de México.

Ley de Mediación y Conciliación y Promoción de la Paz Social para el Estado de México.