



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
CAMPUS: ARAGÓN**

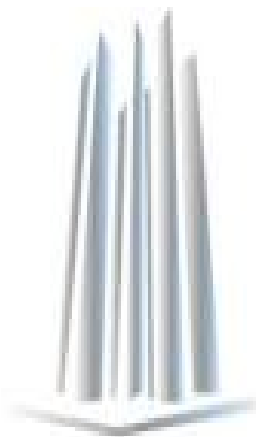
**“PROPUESTA DE INSTITUIR LA
MEDIACIÓN CON EL CARÁCTER DE
PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL
PREVIÓ AL JUICIO DE CONTROVERSIA
DEL ORDEN FAMILIAR LLEVADO A
CABO EN EL DISTRITO FEDERAL”.**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
JOEL BRISEÑO HURTADO

ASESOR: LIC. GUSTAVO JIMÉNEZ GALVÁN

SAN JUAN DE ARAGÓN, MÉXICO.

2006.





Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS Y A LA VIRGEN DE GUADALUPE:

Por haberme colocado en la familia que tengo y por el hecho de seguirlos teniendo a mi lado compartiendo momentos tristes y felices; así como el nunca haberse olvidado de nosotros en los momentos más difíciles de nuestras vidas para poder salir adelante.

A MI PADRE: (Paulino Briseño Cárdenas)

Por ser la persona que me ha brindado su apoyo incondicional en todos los momentos de mi vida, y que merece mi más profunda admiración y respeto, por ser un hombre que ha sabido sobreponerse a todos los acontecimientos negativos por los cuales ha pasado.

A MI MADRE: (Paula Hurtado Bastida)

Es la persona que me dio la vida y la que más sufrió por el comportamiento negativo que en algún momento de mi vida tuve, tratando siempre de orientarme y hacer de mi una persona responsable, por lo cual le doy gracias a esa mujer que tanto quiero.

A MIS HERMANAS: (Blanca y Elizabeth Briseño Hurtado)

Son las personas por las que me preocupo más y ayudo, ya que deseo sean personas capaces y eficientes en las funciones que les toque desempeñar en esta vida.

A Ma. ISABEL CID ESPINOZA

Por ser la persona y la causa que me motivara a seguir adelante con mis estudios, para en un futuro no muy lejano unir mi vida a ella y poder ofrecerle un mejor nivel de vida.

A MIS AMIGOS:

Que me brindaron su apoyo moral y me orientaron a seguir adelante en la etapa más irracional e inmadura de mi vida, deseándoles de todo corazón que logren todos los objetivos que se han trazado. (Jorge Cuahutemóc, José Adrián, José Guadalupe y José Omar)

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Por haberme forjado una forma de vivir que si no es decorosa, si lo es bastante digna. Además por abrigarme en su matrícula durante todo este tiempo y darme la oportunidad de conocer personas capaces y decididas.

AL LICENCIADO GUSTAVO JIMÉNEZ GALVÁN

Por ser una persona noble y accesible, que me brindó tiempo y vertió sus conocimientos hacia un servidor, enseñándome que en ningún momento de la vida hay que sentirse más que los demás, ni se debe perder de vista nuestros objetivos.

A CUAHÚTEMOC Y JORGE ISRAEL.

Porque juntos me enseñaron el verdadero valor de la amistad. Gracias por ser amigos, que logren todas las metas que se han trazado en la vida.

A LOS LICENCIADOS: ENRIQUE MÁRQUEZ JUÁREZ, ANCELMA GUADALUPE VELÁZQUEZ SÁNCHEZ, NORMA AQUINO SILVA Y RICARDO RAMÓN VARGAS GUZMÁN. A todos ellos agradezco su destacada participación en el logro de mis objetivos.

ÍNDICE GENERAL

“PROPUESTA DE INSTITUIR LA MEDIACIÓN CON EL CARÁCTER DE PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL PREVIÓ AL JUICIO DE CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR LLEVADO A CABO EN EL DISTRITO FEDERAL”.

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

CAPITULO I. “ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA MEDIACIÓN”.

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CENTRO DE JUSTICIA ALTERNATIVA.....	2
1.2. LA MEDIACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO.....	13
1.2.1. Argentina.....	14
1.2.2. España.....	21
1.2.3. Estados Unidos de Norteamérica.....	26
1.2.4. Perú.....	29
1.2.5. Venezuela.....	30
1.3. LA CONTROVERSIAS Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA TEORÍA DEL PROCESO.....	31
1.3.1. Noción de conflicto, litigio y controversia.....	31
1.3.2. Formas de solución de las controversias.....	37
1.3.2.1. Autotutela.....	38
1.3.2.2. Autocomposición.....	39
1.3.2.2.1. Desistimiento.....	40
1.3.2.2.2. Perdón del ofendido.....	43
1.3.2.2.3. Allanamiento.....	44
1.3.2.2.4. Transacción.....	45
1.3.2.2.5. Negociación.....	48
1.3.2.3. Heterocomposición.....	49
1.3.2.3.1. Amigable composición.....	51
1.3.2.3.2. Arbitraje.....	52
1.3.2.3.3. Proceso.....	56
1.3.2.3.4. Ombudsman.....	58
1.3.2.3.5. Mediación.....	62
1.3.2.3.6. Conciliación.....	62

CAPÍTULO II. “CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE LA MEDIACIÓN”.

2.1. ASPECTOS GENERALES DE LA MEDIACIÓN.....	67
--	----

2.1.1. Concepto.....	67
2.1.2. Tipos de Mediación.....	71
2.1.2.1. Familiar.....	71
2.1.2.2. Penal.....	72
2.1.2.3. Comunitaria.....	73
2.1.2.4. Escolar.....	74
2.1.3. Por el momento de aplicación.....	77
2.1.3.1. Extraprocesal.....	77
2.1.3.2. Preprocesal.....	77
2.1.3.3. Intraprocesal.....	77
2.2. FACTORES QUE INTERVIENEN EN EL PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN.....	77
2.2.1. Mediados.....	78
2.2.1.1. Pasivos.....	79
2.2.1.2. Distributivos.....	80
2.2.1.3. Integrativos.....	80
2.2.2. Mediador.....	81
2.2.2.1. El papel o rol que juega el mediador.....	81
2.2.2.2. Técnicas para la conducción de la mediación.....	84
2.2.2.3. El mediador en el Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.....	87
2.2.2.4. Características que debe tener un eficiente mediador.....	89
2.2.3. Principios que rigen al procedimiento de mediación.....	90
2.2.3.1. Voluntariedad.....	91
2.2.3.2. Confidencialidad.....	91
2.2.3.3. Flexibilidad.....	92
2.2.3.4. Neutralidad.....	94
2.2.3.5. Imparcialidad.....	96
2.2.3.6. Equidad.....	98
2.2.3.7. Legalidad.....	100
2.2.3.8. Honestidad.....	101
2.3. PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN Y LAS FIGURAS QUE PUEDE ARROJAR (CO-MEDIACIÓN Y RE-MEDIACIÓN).....	103
2.3.1. La mediación como procedimiento autónomo.....	104
2.3.1.1. Introducción.....	107
2.3.1.2. Primera sesión conjunta.....	109
2.3.1.3. Pausas.....	113
2.3.1.4. Sesiones privadas iniciales.....	114
2.3.1.5. Pausas al mediador entre las sesiones.....	120
2.3.1.6. Sesiones siguientes.....	121
2.3.1.7. Pausas del mediador entre las sesiones.....	122
2.3.1.8. Ultima sesión conjunta.....	125
2.3.2. Co-mediación.....	125
2.3.3. Re-mediación.....	126
2.3.4. Ventajas de la mediación.....	127

CAPÍTULO III. “JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR LLEVADO A CABO EN EL DISTRITO FEDERAL”.

3.1. NATURALEZA Y TIPOS DE ASUNTOS QUE SE RESUELVEN BAJO EL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.....	137
3.1.1. Justificación social y jurídica de la Controversia del Orden Familiar.....	137
3.2. SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.....	141
3.2.1. Actor.....	144
3.2.2. Demandado.....	144
3.2.3. Ministerio Público.....	145
3.3. ANÁLISIS COMPARATIVO DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL RESPECTO DEL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.	146
3.3.1. Juicio Ordinario Civil.....	147
3.3.2. Fases y modelo de un juicio llevado en la vía de Controversia del Orden Familiar.....	148
3.3.2.1. Demanda inicial por comparecencia.....	150
3.3.2.2. Demanda inicial por escrito.....	152
3.3.2.3. Presentación de la demanda.....	159
3.3.3. Resoluciones judiciales que recaen a la demanda inicial.....	160
3.3.3.1. Auto que previene la demanda.....	160
3.3.3.2. Auto que desecha la demanda.....	161
3.3.3.3. Auto que admite la demanda.....	162
3.3.4. Medidas provisionales o cautelares dentro de los alimentos.....	165
3.3.5. El emplazamiento del deudor.....	166
3.3.5.1. Efectos del emplazamiento.....	170
3.3.5.2. Contestar.....	170
3.3.5.3. Allanarse.....	172
3.3.5.4. No contestar.....	172
3.3.6. Ofrecimiento y desahogo de pruebas.....	174
3.3.7. Alegatos y sentencia.....	177

CAPÍTULO IV. “PROPUESTA DE INSTITUIR LA MEDIACIÓN COMO PROCEDIMIENTO PREVIÓ OBLIGATORIO AL JUICIO DE CONTROVERIA DEL ORDEN FAMILIAR LLEVADO A CABO EN EL DISTRITO FEDERAL”.

4.1. MEDIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO.....	185
4.1.1. Aspectos Generales de la Mediación en el Estado de México.....	185
4.1.2. Marco Legal que existe en el Estado de México.....	186
4.1.3. Procedimiento de Mediación llevado a cabo en el Estado de México.....	202
4.2. MEDIACIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL.....	207
4.2.1. Aspectos Generales de la Mediación en el Distrito Federal.....	207
4.2.2. Marco Legal que existe en el Distrito Federal.....	210
4.2.3. Procedimiento de Mediación llevado a cabo en el Distrito Federal.....	226

4.3.	CONSIDERACIONES DE HECHO, POR LAS CUALES LA MEDIACIÓN DEBE SER UN PROCEDIMIENTO PREVIÓ OBLIGATORIO AL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.....	228
4.4.	PROPUESTA DE INSTITUIR LA MEDIACIÓN JURISDICCIONAL PREVIÓ A DAR INICIO AL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR LLEVADO A CABO EN EL DISTRITO FEDERAL..	235
4.4.1.	Procedimiento sugerido.....	237
4.4.2.	Asuntos de los que debe conocer la mediación.....	246
4.4.2.1.	Mediación en materia de alimentos.....	247
4.4.2.2.	Guarda y Custodia.....	249
4.4.2.3.	Régimen de Convivencia.....	251
4.4.3.	Propuesta de reformas a los ordenamientos legales.....	252
4.4.3.1.	Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.....	252
4.4.3.2.	Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.....	253
4.4.3.3.	Nuevas Reglas de Operación del Centro de Mediación Familiar.....	257
4.4.4.	Propuesta respecto de la estructura orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.....	269
	CONCLUSIONES.....	271
	BIBLIOGRAFÍA.....	276

INTRODUCCIÓN

Para que surja una ley es indudable que en principio se debe presentar un fenómeno social y posteriormente el legislador lo recoge. En el caso de la mediación se trata de fomentar una cultura de la paz, es decir, ahora que en el poder judicial se están buscando nuevas formas de impartir justicia, sin necesidad de acudir a un proceso judicial, el legislador debe tener cuidado de buscar canalizar esos esfuerzos en la creación de leyes adecuadas que reflejen la realidad de las personas, las verdaderas necesidades del poder judicial, para llevar con éxito la mediación a la practica.

Sin duda, al principio las personas se sienten poco interesadas en participar en procedimientos de mediación pues les puede parecer que es perder el tiempo que se podría aprovechar en un juicio; es decir, lejos de verlo como una posibilidad de llegar a un acuerdo razonable, consideran que los desviaría de su objetivo. Esto es razonable, si consideramos la cultura litigiosa que tenemos en nuestro país, sin embargo, es necesario que se difunda la mediación y que mejor manera de hacerlo, que implementarla como obligatoria hasta la sesión inicial con el objetivo que la ciudadanía capitalina la conozca y pueda opinar si es buena o mala.

Lo anterior aunado a que en nuestra cultura no estamos acostumbrados a hablar de nuestros problemas, sino a pelear y agredir. Tenemos la idea de que negociar significa ceder, venderse a la otra parte; entonces, cuando se llega a un acuerdo, la idea de los demás es “que se vendió”. Además, se considera un signo de debilidad el solicitar llegar a un acuerdo, sin entender que un juicio es una última instancia, pero lo esencial es arreglar los problemas por iniciativa propia. Lo anterior puede cambiar, con una transformación, que si bien no será instantánea, sé logrará con la difusión de la mediación, de manera constante. Por lo cual se propone a la mediación como un procedimiento jurisdiccional previ6 al juicio de Controversia del Orden Familiar precisamente para darle la difusión que necesita la mediación, y la gente lo vea como un medio en donde ellos son los que deciden, en donde esas decisiones que se tomen y se plasmen en un convenio van a tener la calidad de una sentencia ejecutoriada con efectos de cosa juzgada y no sientan que se está perdiendo el tiempo.

En la Controversia del Orden Familiar se ventilan cuestiones relacionadas con el ánimo de preservar la institución familiar; motivo por lo cual el legislador tuvo la intención al aprobarlo, de hacerlo una clase de juicio sumario, es decir, que los términos sean breves para llevar a cabo cada etapa del juicio y sin tantos formalismos, en apoyo a la familia que es la base de la sociedad, pero que en la práctica no se lleva a cabo de esa manera debido al exceso de carga de trabajo que tienen los Juzgados de lo Familiar; motivo por el cual se propone a la mediación como procedimiento previo a la Controversia del Orden familiar, ya que la mediación tiene como función crear conciencia en las personas que conforman a una familia, las cuáles deben perseguir el fin de preservar la armonía dentro del núcleo familiar.

A pesar de la opinión de los promotores de la mediación, quienes consideran que debe ser masivamente aplicada, consideramos que hay asuntos en los que irremediamente se debe acudir al proceso judicial, sería difícil enumerar esos asuntos, así como es difícil delimitar las materias que pueden ser objeto de la mediación, pero un ejemplo de ello serían, desde nuestro punto de vista, los asuntos donde se afecte el interés público o los derechos que no sean disponibles para las partes y eso principalmente se da en los juicios de controversia del orden familiar, referente a alimentos, guarda y custodia, y régimen de visitas y convivencia.

La mediación está encaminada a ganarse todos los días a la gente, a otorgarles un espacio donde sean los mismos mediados los que dialoguen sobre sus conflictos y propongan las soluciones, que echen a andar su creatividad, que no se queden pasivos, que recuperen la confianza en ellos mismos tomando decisiones y asumiendo las consecuencias de ellas, y sobre todo que: queden contentas y satisfechas con lo logrado.

La mediación tiene como función crear conciencia en las personas que conforman a una familia, las cuáles deben perseguir el fin de preservar la armonía dentro del núcleo familiar. La mediación es, principalmente, para que los miembros de la familia en conflicto puedan comunicarse y negociar una solución a su controversia en forma pacífica, amigable, justa y satisfactoria.

A la mediación se le debe de dar mayor difusión por parte del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ya que dentro del ámbito profesional de derecho se puede

observar que no funciona adecuadamente nuestro sistema jurisdiccional en materia familiar para el Distrito Federal; por ejemplo, en las controversias del orden familiar no hay tiempo y espacio en donde las partes puedan dialogar y llegar a un posible convenio, salvo la exhortación que les hace el Secretario de Acuerdos al inicio de la Audiencia de Ley para llegar a un posible convenio, pero debemos señalar que no es su función la de conciliar y además no tiene el tiempo para llevar a cabo dicho dialogo. Por consecuencia, se tiene que seguir dicho juicio hasta dictar sentencia en la gran mayoría de los asuntos. Y es aquí precisamente en esta área del derecho en donde se debe poner mayor énfasis a su perfeccionamiento procesal, ya que la familia es la base de la sociedad.

El lugar en donde se lleva a cabo actualmente la mediación tiene el nombre de Centro de Justicia Alternativa, el cual no debe llamarse así, ya que se propone instituir a la mediación como un procedimiento con el carácter de jurisdiccional, y debido a que la expresión justicia alternativa precisamente quiere decir: “otra opción que tienen las personas en conflicto para dirimir sus diferencias, pero sin tener el carácter de ser obligatoria previo a un juicio y ni que tengan sus convenios la fuerza de una sentencia ejecutoriada”. Por lo que se propone modificarse el nombre y llamarse Centro de Mediación Familiar, por el hecho de que va a hacer el lugar en donde se lleve a cabo la mediación en materia familiar y el cual dependerá directamente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

En la actualidad se le designa únicamente el 4º piso de un inmueble, más no debería ser así, ya que debería ocupar todo el edificio para poder tener el área suficiente para atender todos los asuntos familiares relacionados a los alimentos, guarda y custodia, y régimen de convivencia. Se considera que en los asuntos anteriormente mencionados es donde se debe otorgar mayor protección jurídica por parte del Estado, ya que es donde se ven involucrados los incapaces o la gente de la cual se dice que no produce todavía.

También se debe de incrementar el número de personal que labora en el Centro, ya que únicamente cuenta con un psicólogo, tres orientadores y cinco mediadores, debido a la falta de difusión que sufre la mediación.

Los propósitos que se pretenden alcanzar con la mediación en sede judicial son: aligerar la carga de trabajo en los Juzgados Familiares, con el propósito de que éstos impartan justicia eficaz, pronta y expedita; ayudar económica y psicológicamente a las partes o familiares que intervienen en un conflicto familiar, de manera que los servicios que presta la mediación son gratuitos, salvo que en el procedimiento surja la necesidad de que se de la figura de la co-mediación en razón de la complejidad del asunto, en donde intervendrán especialistas que no son parte del personal que labora dentro del Centro de Mediación Familiar (denominación que le damos en el presente trabajo de investigación) y se le tengan que pagar sus respectivos honorario por parte de los mediados.

Respecto del procedimiento de mediación que se sugiere contará con las etapas siguientes: la solicitud para someterse a la mediación, la invitación que se le hace a la otra persona, medios de apremio, sesión inicial, suspensión de la prescripción, sesiones subsecuentes, auxiliares, Co-mediación, el convenio y su cumplimiento se hará a través de la vía de apremio.

Referente a la cuestión de los medios de apremio en el procedimiento es el punto que más ampula va a levantar, pero nuestro argumento es el siguiente: es justo el aspecto de que si no se comparece a la primera sesión por alguna de las partes, se hará acreedor a una medida de apremio; ya que si no es así no se estaría cumpliendo con el objetivo de darle difusión a la mediación; y además nunca podría opinar la gente si es buena o mala, ya que no conocen dicho procedimiento.

La cuestión acerca del convenio es que sólo serán autorizados en caso de que no contravengan la moral o disposiciones de orden público por parte del director del centro; y además debe asegurarse que el convenio no contenga vicios del consentimiento, que no contravenga la moral o disposiciones del orden público, todo como requisito previo a su autorización. Una vez autorizado el convenio, tiene respecto de los interesados el carácter de sentencia ejecutoriada con efectos de cosa juzgada.

En cuanto a la re-mediación, que es considera como una etapa posterior de la mediación, tiene lugar cuando el convenio alcanzado en ella se ha incumplido parcial o totalmente, o cuando surgen nuevas circunstancias que hacen necesario retrotraer la

mediación para la modificación del convenio original. Por lo que se considera que a nuestro criterio debe desaparecer, ya que si con la mediación pretendemos que la resolución del conflicto familiar sea con prontitud y con el acuerdo de las partes, si nos sometemos a una re-mediación se alargaría dicho procedimiento, ya que la experiencia nos dice que cuando no se cumple un acuerdo, tampoco se cumple el principio de voluntariedad; por lo tanto, no tendría caso intentarlo de nuevo y debemos recurrir por su forzosa ejecución del convenio que ya se alcanzó en el procedimiento de mediación, mediante una vía de apremio o una jurisdicción voluntaria.

Dentro de las ventajas de la mediación, podemos destacar la voluntad que impera en las partes para poder llegar a un acuerdo; además, sería más rápido y eficaz el acuerdo a que lleguen que una sentencia dictada por el Juez, en donde reducirían las partes los gastos que requiere todo proceso; los juzgados al tener menos carga de trabajo tendrán la posibilidad de atender de mejor manera los demás asuntos que se tramiten en los mismos, así como el que nadie saldría con la calidad de ganador o perdedor.

Lo anterior, significa tratar de llegar a la redefinición consensuada, que es la clave de la que hablamos, es decir, en la empatía, en la confianza y en la valoración entre la pareja y el mediador.

En el primer capítulo del presente trabajo de investigación se habla acerca de qué motivos fueron los que dieron origen a la creación del Centro de Justicia Alternativa; de cómo se lleva a cabo la mediación y qué resultados ha arrojado en otros países y finalmente, se hará un estudio doctrinal referente a qué son las controversias y sus formas de solucionarlas desde un punto de vista de la teoría del proceso.

En el segundo capítulo se hace un análisis a fondo de la mediación, empezando por sus aspectos generales, como es el dar su concepto, los tipos o clases de mediación, el momento de su aplicación, los sujetos que intervienen en el procedimiento de mediación, los principios que la rigen, de las fases o etapas del procedimiento que la componen, de la co-mediación, de la remediación y de las ventajas que arroja la mediación.

En el capítulo tercero se hace un estudio respecto al Juicio de Controversia del Orden Familiar, en donde se verán a los sujetos que intervienen en dicho juicio, su naturaleza, qué tipos de asuntos son los que resuelve, y las fases de las cuales se compone, comparándolas respecto de las etapas que componen al ordinario civil.

En el capítulo cuarto se habla del panorama legal que se tiene en el Estado de México y en el Distrito Federal respecto del procedimiento de mediación, de las consideraciones de hecho por las cuales la mediación debe ser un procedimiento jurisdiccional previo respecto del juicio de Controversia del Orden Familiar llevado a cabo en el Distrito Federal, del procedimiento que se sugiere, asuntos de los cuales conocerá la mediación, propuesta de reforma al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, a la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y las Nuevas Reglas de Operación del Centro de Mediación Familiar; así como la propuesta respecto de cómo debe estar integrada la estructura orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

CAPÍTULO

PRIMERO

“ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA MEDIACIÓN”

- 1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CENTRO DE JUSTICIA ALTERNATIVA**
- 1.2 LA MEDIACION EN EL DERECHO COMPARADO**
 - 1.2.1 Argentina
 - 1.2.2 España
 - 1.2.3 Estados Unidos de Norteamérica
 - 1.2.4 Perú
 - 1.2.5 Venezuela
- 1.3 LA CONTROVERSIAS Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA TEORÍA DEL PROCESO**
 - 1.3.1 Noción de conflicto, litigio y controversia
 - 1.3.2 Formas de solución de las controversias
 - 1.3.2.1 Autotutela
 - 1.3.2.2 Autocomposicion
 - 1.3.2.2.1 Desistimiento
 - 1.3.2.2.2 Perdón del ofendido
 - 1.3.2.2.3 Allanamiento
 - 1.3.2.2.4 Transacción
 - 1.3.2.2.5 Negociación
 - 1.3.2.3 Heterocomposición
 - 1.3.2.3.1 Amigable composición
 - 1.3.2.3.2 Arbitraje
 - 1.3.2.3.3 Proceso
 - 1.3.2.3.4 Ombudsman
 - 1.3.2.3.5 Mediación
 - 1.3.2.3.6 Conciliación

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CENTRO DE JUSTICIA ALTERNATIVA DEL DISTRITO FEDERAL.

El Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, es un órgano administrativo del Consejo de la Judicatura, con autonomía técnica y de gestión, que administra y desarrolla los métodos alternativos para la solución de las controversias que se susciten entre particulares.

Su creación responde, por una parte, a la constante demanda de reforma judicial que mantiene la sociedad en legítimo reclamo de acceso a la justicia, en forma gratuita, inmediata y expedita y, por otra, a la materialización de los esfuerzos del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal que, como otros poderes judiciales de la gran mayoría de los países del mundo, se ha involucrado en uno de los movimientos legislativos y jurídicos de mayor trascendencia en nuestro tiempo: ampliar las vías de acceso a la justicia.

El Centro de Justicia Alternativa representa la oportunidad que tienen los ciudadanos de solucionar sus conflictos a través de métodos no contenciosos, capaces de alternar y coexistir con la vía jurisdiccional, como lo es el caso de la mediación.

En la actualidad, este Centro ofrece el servicio de mediación únicamente en materia familiar, para la solución pacífica de los conflictos que se dan entre los miembros de la familia.

La convivencia social contemporánea se ha vuelto compleja debido al crecimiento de la población, la desigualdad económica, el avance tecnológico y la globalización, factores que han incrementado y creado nuevos conflictos en la sociedad mexicana, provocando la insuficiencia de los servicios tradicionales de la administración de justicia.

La sobrecarga de trabajo de los órganos jurisdiccionales, el abuso de los recursos que la ley otorga para los procesos judiciales, la dilación de los juicios, el alto costo que implica el litigio, el desconocimiento del Derecho y de los procedimientos jurisdiccionales, así como la insatisfacción social frente a la resolución judicial, la ineficacia de la vía conciliatoria, la falta de profesionalismo en el patrocinio de los negocios jurídicos, la falta de una actitud institucional democrática que permita la participación de la ciudadanía en la resolución de sus conflictos, entre otros, son factores que condujeron al Consejo de la Judicatura del Distrito Federal a incorporar en el proceso de reforma judicial, medidas transformadoras para superar la problemática descrita.

La inclusión de los métodos alternos de solución de controversias como vías de acceso a la justicia, a través de la institucionalización y desarrollo de métodos autocompositivos capaces de alternar y coexistir con la vía jurisdiccional, está constituyendo un pilar importante en la construcción de un sistema de justicia más humano, satisfactorio, económico, ágil, expedito y rápido.

Dentro de los citados métodos, la mediación es la vía pacífica de solución de conflictos que, en términos humanos, de tiempo, recursos y costos, ha mostrado ser más eficiente que cualquier otro, porque además de privilegiar la libre decisión de las partes, la cooperación y el compromiso mutuo, facilita la pacífica continuidad de las relaciones reduciendo así la posibilidad de futuros litigios, independientemente de que, en la medida que se difunda, al ponderarse la responsabilidad de los involucrados en el arreglo de su conflicto ante la sociedad, ésta se proyecta como un medio capaz de generar una cultura pacificadora que recupera la posibilidad de una armónica convivencia entre los individuos, razones por las cuales el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal resuelve incorporarla al ámbito de la administración e impartición de justicia.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 200 de la Ley Orgánica del Tribunal

Superior de Justicia del Distrito Federal, que faculta al Consejo de la Judicatura para expedir acuerdos generales para el desarrollo de programas de soluciones alternativas de controversias, el Pleno del Consejo de la Judicatura emitió el acuerdo 16-26/2003, de fecha 7 de mayo de 2003, por el cual autorizó la aprobación y ejecución de las etapas de un proyecto de Justicia Alternativa en sus fases de instrumentación y operación; y a través del acuerdo 19-47/2003 de fecha 27 de agosto del mismo año, por el cual resuelve la creación del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, dentro del Programa de Soluciones Alternativas de Controversias, así como sus Reglas de Operación.

Tradicionalmente, el acceso a la justicia se ha entendido como acceso a la jurisdicción, que se materializa en el derecho de las personas a ser parte de un proceso y a promover la actividad jurisdiccional hasta obtener una decisión judicial; sin embargo, esa concepción ha venido experimentando una seria preocupación por la excesiva litigiosidad y por su relatividad como acceso para todos. Ante esta situación, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en su proceso de reforma, ha incluido el desarrollo de un Programa de Justicia Alternativa, desde el año 2001, a partir de extender el concepto de “acceso a la justicia” al de “situación que debe garantizarse”; es decir, al de la previsión que el sistema judicial debe hacer para que todo gobernado pueda solucionar sus conflictos, trazándose como meta del nuevo programa: “Ampliar el acceso a la justicia para los habitantes del Distrito Federal.”

Dentro de dicha connotación el Consejo de la Judicatura como responsable de atender las demandas de administración de justicia de la Ciudad de México, asumió el compromiso de investigar la viabilidad de institucionalizar la mediación en el Tribunal.

Con tal motivo, el 01 de febrero de 2001, se creó la Coordinación de Proyectos Especiales del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, como dependencia responsable del desarrollo de, entre otros, el Programa de Justicia Alternativa, así

como de preparar el proyecto correspondiente.

El 01 de abril de 2003 se promulgaron las reformas a la Ley Orgánica del Tribunal, entre las que se destaca la modificación al artículo 200, que faculta al Consejo de la Judicatura a “...*expedir acuerdos generales... para el desarrollo de programas de soluciones alternativas de controversias...*”.

El día 28 de febrero del año 2003, la Coordinación de Proyectos Especiales, después de 2 años de trabajo sobre la investigación, diagnóstico, conocimiento, sensibilización y diseño normativo respecto de la mediación en la Ciudad de México, presentó al Consejo el Proyecto Inicial para la Inserción de los Métodos Alternos de Solución de Controversias en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal para el periodo 2003, que prevé la impartición del servicio de Mediación Familiar a partir del 01 de septiembre de ese mismo año, con la creación del Centro de Justicia Alternativa.

El 07 de mayo del citado año, el Pleno del Consejo de la Judicatura, facultado en términos del citado artículo 200 de la Ley Orgánica del Tribunal, emitió el acuerdo 16-23/2003, en el que resolvió: “... autorizar la aprobación y ejecución del Proyecto de Justicia Alternativa”.

Desde la aprobación del Proyecto de Justicia Alternativa, el reto se centró en el logro de cinco objetivos a alcanzar antes de la fecha fijada para iniciar el servicio de mediación familiar, a saber:

1. Establecer la normatividad que regiría su funcionamiento;
2. Contar con los mediadores familiares que proporcionarían el servicio;
3. Determinar el presupuesto y la estructura organizacional necesaria;
4. Formalizar los acuerdos con aquellas instancias que fungirían inicialmente como proveedoras de los casos materia de mediación;
5. Acondicionar el espacio físico en el que se instalaría el Centro.

Se trabajó arduamente sobre la determinación del cuerpo normativo que regularía el Centro, de manera que le permitiera funcionar con una estructura adecuada de acuerdo a su naturaleza, función sustantiva, tipo de procedimiento de mediación a prestar, servicios concomitantes, atribuciones, facultades, entre otros aspectos, hasta obtener su sanción y publicación en el Boletín Judicial. Dicho cuerpo normativo entró en vigor el 03 de septiembre de 2003, bajo la denominación de “Reglas de Operación del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal”.

Obtener el personal calificado requerido para ofrecer el servicio de Mediación Familiar fue la mayor prioridad, por lo que se inició con la determinación de los criterios de certificación por competencias laborales del Mediador Familiar que permitieron seleccionar al personal más apto para ello; después, se llevó a cabo el Concurso de Selección correspondiente, considerando un procedimiento de evaluación de las competencias laborales en materia de mediación, en derecho de familia y en el ámbito psicológico, de la misma manera que se impartió un curso pertinente de capacitación y entrenamiento, que también incluyó una evaluación selectiva y la consiguiente elección de los nuevos mediadores familiares, para su posterior nombramiento.

El Centro inició sus funciones en forma experimental, por lo que para captar asuntos susceptibles de ser mediados e iniciar su servicio, en un principio se optó por allegarlos de forma controlada; por lo cual se recurrió previamente a la celebración de convenios con otras instituciones y dependencias que, por la naturaleza de sus funciones, estaban en aptitud de derivarlos al Centro de Justicia Alternativa; y posteriormente, se abrió al público el servicio de Mediación Familiar.

La determinación del presupuesto y de la estructura orgánica del Centro requirió de un gran esfuerzo que hizo el Consejo de la Judicatura, a fin de destinar, dentro del presupuesto existente, los recursos necesarios para que se materializara la creación

del Centro, que éste iniciara su servicio con 5 mediadores, así como con el personal especializado, técnico y administrativo, para estar en aptitud de funcionar como dependencia del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, con autonomía técnica y de gestión.

Habilitar un espacio físico pertinente en el que se ofreciera el servicio de Mediación Familiar en las mejores condiciones de operación, significó otra tarea cuidadosa de atender, lográndose que, para empezar, el Centro contara con cinco salas de mediación, una sala de convenios, una sala de mediadores, dos áreas de información especializada, recepción y una sala de juntas, procurándose en todas ellas el ambiente adecuado y agradable, en el 4º piso del edificio de Río Lerma 62, en la Colonia Cuauhtémoc, Delegación del mismo nombre, de la Ciudad de México.

“A partir del 01 de septiembre, fecha en la que abre sus puertas el Centro de Justicia Alternativa, se inicia el servicio de Mediación Familiar en el Tribunal, y con ello la incorporación de una nueva vía opcional para la solución de las disputas entre los miembros de la familia; se supera la etapa de la respuesta única y sistemática del juicio y la sentencia, al incorporar la mediación a la función estatal de administrar justicia, ingresando así la mediación al ámbito judicial de la Ciudad de México e instalándose la Mediación Judicial como vía colateral de solución de conflictos, que coexiste en la misma sede con la vía jurisdiccional, abriéndose en el ámbito tribunalicio un espacio más para la solución privada de las controversias a través del convenio entre particulares y en convivencia con la solución pública que es la sentencia.

La ceremonia de inauguración del Centro de Justicia Alternativa tuvo verificativo, en el Auditorio Benito Juárez del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, llevándose a cabo a las 18:00 horas del día 28 de agosto de 2003. Integraron el *presidium* el C. Lic. Alejandro Encinas Rodríguez, Secretario de Gobierno del Distrito Federal, en representación del C. Jefe de Gobierno del Distrito Federal; el C.

Magistrado Presidente del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, Dr. Juan Luis González A. Carrancá; los Lic. Juan José Castillo Mota e Hiram Escudero Álvarez, Diputados de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; el Dr. Luis Miguel Díaz, experto en Mediación y la Lic. Rosalía Buenrostro Báez, Coordinadora General de Proyectos Especiales y encargada del Centro de Justicia Alternativa. La disertación magistral estuvo a cargo del Dr. Luis Miguel Díaz; las palabras de presentación del Proyecto de Justicia Alternativa fueron pronunciadas por la Lic. Rosalía Buenrostro Báez y el discurso de apertura lo dictó el Dr. Juan Luis González A. Carrancá, concluyendo con la declaratoria inaugural del Lic. Alejandro Encinas Rodríguez.

De acuerdo con lo planeado, el Centro de Justicia Alternativa abrió sus puertas al público, el día 01 de septiembre de 2003, a las 9:00 horas, iniciando sus funciones con el servicio de Mediación Familiar.

El servicio de Mediación Familiar que proporciona el Centro de Justicia Alternativa, es público y gratuito, con una nueva mística 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 miembros de la familia en conflicto, con la ayuda de un mediador experto en técnicas de la comunicación y la negociación, pueden resolver sus disputas por sí mismos.

El Centro cuenta con un equipo de trabajo compuesto por cinco mediadores y tres orientadores especializados, monitoreados por un experto en mediación que garantiza la eficiencia y calidad del servicio.

La operación de la mediación en el Centro tiene lugar en el 4o. piso, del edificio ubicado en Río Lerma # 62, Col. Cuauhtémoc, Del. Cuauhtémoc, Ciudad de México, C.P. 06500, en sesiones con una duración aproximada de dos horas dentro del horario de las 9:00 a las 17:00 horas. El servicio de información especializada acerca de la mediación que ofrece, se proporciona personalmente desde las 9:00 hasta las 20:00

horas en el mismo lugar, por vía telefónica en los números 55 14 28 60 y 55 14 58 22, o por correo electrónico en la dirección ceja@cjdf.gob.mx.

Los mediadores son profesionales que están sujetos a un proceso de capacitación continua, consistente en su participación en cursos, talleres, mesas de trabajo, conferencias y congresos relacionados con la mediación y materias vinculadas con la misma, organizados por la propia institución u otras entidades especializadas en la materia, de prestigio nacional e internacional.

Por otra parte, bajo la supervisión del Centro, los mediadores, como parte de todo el proceso, están sujetos al de retroalimentación, mismo que desarrollan en sesiones plenarias semanales en las que exponen sus experiencias, analizan aspectos específicos de los casos que atienden, los evalúan e intercambian opiniones e ideas, que los conducen al estudio de los temas relacionados con la problemática afrontada y al enriquecimiento de su formación académica como mediadores y servidores públicos responsables.

A fin de que la sociedad conozca sus funciones, bondades y alcances, el Centro mantiene un programa de difusión permanente a través de pláticas y conferencias pronunciadas por sus miembros ante diversos foros temáticos, asociaciones profesionales, colegios de abogados, dependencias de gobierno, entre otras instituciones públicas y privadas, así como de divulgación controlada a través de medios impresos que se colocan y distribuyen en diversos espacios del Distrito Federal. El Centro ha logrado que el tema de mediación forme parte del plan de estudios de instituciones de educación superior. Asimismo, se han suscrito convenios con instituciones cuya actividad tiene gran impacto social y se ha acudido a los medios electrónicos de difusión masiva.

También, se han suscrito convenios interinstitucionales para concientizar a la ciudadanía y propagar el empleo de la mediación tanto a través del Centro, como en

otros ámbitos”.¹

En los últimos 17 meses, el Centro de Justicia Alternativa resolvió más de 500 casos de querellas en forma pacífica y sin llegar a los juzgados, donde los procesos se prolongan por años.

Para acabar con la cultura de la violencia en el seno familiar, donde la mayoría de los conflictos suelen terminar en golpes, insultos, secuestro de menores o, lo más grave, en homicidios, saturando los juzgados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF), el Consejo de la Judicatura capitalino decidió crear un Centro de Justicia Alternativa, donde a través del diálogo y la negociación entre las partes afectadas se pretende dirimir las diferencias y llegar a acuerdos satisfactorios para ambas partes.

La mayor parte de los divorcios que se realizan en el Distrito Federal, los cuales sumaron 18 mil 600 durante 2003, cuyos juicios se encuentran en proceso y que por lo regular se prolongan varios años, representan para las partes un problema económico por los servicios de abogados y un desgaste emocional que daña a la pareja y principalmente a los hijos, lo que implica un grave conflicto social. Cada año se suman nuevos expedientes de estos casos en los juzgados familiares convirtiéndose en una carga excesiva para los 40 jueces especializados en la materia del TSJDF. En México, la mediación surge en una cultura de violencia, donde históricamente los conflictos se han resuelto por la vía de la descalificación, amenazas, gritos, lesiones y aun cuando se acude a la vía jurisdiccional y se busca a los mejores abogados para resolverlos, los involucrados se destrozan emocionalmente. Una violencia que se traduce en que diariamente 14 mujeres mueren asesinadas en el país, principalmente por sus cónyuges o parejas sentimentales.

En una entrevista con Vértigo, la directora del Centro de Justicia Alternativa del

¹ Información recopilada del Internet en la dirección. www.cjdf.gob.mx. portal Google, el día 28 de Octubre del 2005.

TSJDF la Lic. Rosalía Buenrostro Báez, explica que la función de este tipo de centros es ofrecer a la ciudadanía una forma diferente a la judicial de resolver sus conflictos a través de una vía pacífica, en la que las personas que tienen problemas se encargan de construir la solución al mismo, como en el caso de la mediación.

Esta vía, añade, está fincada jurídicamente en el “principio de la Autonomía de la Voluntad de las Partes”, concepto jurídico en el que la ley otorga a los individuos la facultad de poder ponerse de acuerdo para regular sus derechos y contraer obligaciones, de común acuerdo a través de un convenio, un contrato o una transacción.

En los 17 meses de operar, el Centro de Justicia Alternativa ha prestado servicios a más de dos mil 100 casos, de los cuales cerca de 500 resolvieron sus diferencias y llegaron a un convenio escrito o verbal. De hecho, comenta la titular que el primer caso atendido fue un asunto de pensión de alimentos que había estado sin resolverse durante tres años en uno de los juzgados, y que, a sugerencia del juez de lo Familiar, acudieron al Centro de Justicia Alternativa y lograron resolverlo las propias partes en sólo siete sesiones.

Al respecto, Raúl Meléndez, presidente de la Asociación Mexicana de Madres y Padres Separados, considera que el servicio que presta el Centro de Justicia Alternativa es una oportunidad de acercarse a la persona con la que se tiene un conflicto familiar sin agresiones verbales ni psicológicas. Estar en guerra te cansa y llegar a convenios sin violencia ayuda mucho a conseguir las condiciones que te permitirán vivir en paz.

Además, al ser gratuita la atención se evitan los gastos excesivos de abogados. Aquí los mediadores van a estar a favor de ambas partes, la balanza será neutral y equilibrada. La mediación es una herramienta que pocos conocen y por desgracia muchos casos siguen llegando a los juzgados.

En los centros de mediación, comenta Meléndez -quien ha padecido cuatro años en proceso de divorcio y dos de no poder ver a sus hijas Daniela y Natalia- las dos partes son responsables de elaborar un convenio que les ayudará a vivir en paz en el futuro inmediato, el destino de ambos ya no estará en manos de un juez, que a veces no llega a tener conocimiento pleno de los motivos de la separación.

El Centro de Justicia Alternativa del TSJDF trabaja básicamente con el procedimiento de mediación, que permitirá a los involucrados analizar su problema, asumir responsabilidades, determinar sus verdaderas necesidades e intereses y, con base en ello, construir los acuerdos para resolver sus diferencias.

El mediador es una persona capacitada y experimentada. Los mediadores en el tribunal son profesionales en Derecho, pero el hecho de ser licenciados en Derecho no los hace mediadores. De ahí que para serlo en el Centro de Justicia Alternativa del Distrito Federal, se capacitan porque la mediación es una labor interdisciplinaria para la que se requieren conocimientos psicológicos, sociológicos y sobre todo de comunicación, precisa la titular.

El Centro de Justicia Alternativa es nuevo en el Distrito Federal, las primeras experiencias en la construcción de este tipo de centros y en la implantación de estas vías para abrir el acceso a la justicia de forma pacífica datan de 1997, cuando los estados de Quintana Roo y Querétaro establecen sus primeros centros de mediación que dependen del Tribunal Superior de Justicia de cada entidad. Posteriormente se convoca en 2001 al Primer Congreso de Mediación, organizado por la Universidad de Sonora. Fue el detonante y empezaron a germinar las semillas de la mediación en todo el país.

Rosalía Buenrostro plantea que del 2001 a lo que va de 2005 ya se tienen en 20 estados de la república este tipo de centros, pero esto no quiere decir que vamos muy bien. La especialista precisa: “Lo cierto es que tenemos un rezago muy importante en comparación con el resto del mundo. Estados Unidos nos lleva 60 años de trabajo en

la versión moderna de este tipo de metodologías; Europa nos lleva 30 años; Argentina, Perú, Venezuela y Colombia son países que nos llevan mucha ventaja, ya que empezaron primero que nosotros. Llegamos tardíamente a incursionar en este tipo de métodos. Actualmente en la república hay centros de mediación que atienden una amplia pluralidad de conflictos y otros que nos dedicamos especialmente a un solo tipo.

Los centros de mediación en México son dependencias públicas de los tribunales, por lo tanto ofrecen este servicio en forma gratuita. En otros estados también participan como mediadores trabajadores sociales, sicólogos, abogados, representantes de la sociedad civil y policías. En algunas entidades federativas no sólo se median conflictos familiares sino también civiles, mercantiles, agrarios o penales, laborales e incluso políticos. En el caso del Distrito Federal, el Centro de Justicia Alternativa se crea el 1 septiembre de 2003, aunque se trabajó en el proyecto desde 2001, por lo que cuentan con una experiencia de un año cinco meses en la atención y solución de los conflictos familiares. A pesar de ello, no se tiene una ley que regule al Centro y su servicio, y corresponde a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal reformar la Ley Orgánica del Tribunal, a fin de que se incluya la justicia alternativa y una partida presupuestal designada. Estados como Colima y Quintana Roo ya lo hicieron”.²

1.2. LA MEDIACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO.

La mediación ha sido instituida en el sistema jurídico de diferentes países del mundo, ya sea de una forma alternativa u obligatoria dependiendo de la postura y costumbres que tenga cada país que la implante, utilizando cada nación diferentes técnicas de comunicación con el propósito de alcanzar su objetivo, que en este caso es el resolver los conflictos mediante un dialogo directo entre las partes con ayuda de los mediadores.

² RÍOS, Lorena. Revista Vértigo, “Mediación, la Solución Pacífica a Conflictos Familiares”, México, D.F., año XXI, núm. 28, 14 de agosto del 2004, pp. 28-31.

1.2.1. ARGENTINA

En esta nación sudamericana existe la Ley de Mediación de 1994, ordenamiento que ha instaurado como obligatoria la mediación previa a la proposición de la demanda. Esto ha provocado el surgimiento de centros oficiales y particulares de mediación y conciliación. Respecto de esta ley no se ha cuestionado la obligatoriedad de la mediación, sino el hecho de que el responsable en el ámbito nacional es un órgano del poder Ejecutivo, el Ministerio de Justicia, y no el Poder Judicial.

“Se trata de un sistema de negociación asistida, mediante el cual las partes involucradas en un conflicto intentan resolverlo por sí mismas, con la ayuda de un tercero imparcial que actúa como favorecedor y conductor de la comunicación. Los interesados asumen su protagonismo en la búsqueda de las alternativas posibles de solución y controlan por sí mismas el proceso cuyo desarrollo es rápido e informal. La decisión a la que eventualmente arriben es elaborada por ellas mismas y no por un tercero, como lo es en el caso de una sentencia judicial”.³

En Argentina, la mediación se caracteriza por:

1. “Ser una instancia eminentemente voluntaria. Las partes deciden participar o no en el proceso de mediación y ponerle fin en cualquier momento y no están obligadas a llegar a un acuerdo;
2. Estar basada en el principio de confidencialidad. Es decir, que el mediador y las partes no pueden revelar lo sucedido en las sesiones; salvo la autorización expresa de los mediados;
3. No estar sujeta a reglas procesales. El procedimiento es absolutamente informal y flexible;
4. Posee una real inmediatez, ya que las partes actúan por sí mismas;
5. Ser efectivamente cooperativa. Las partes actúan, negocian y proponen las

³ HISGHTON, Elena. Mediación y justicia, 3ª ed. Edit. Depalma,. Buenos Aires, Argentina, 1978. p. 184

soluciones.

6. El acuerdo parte de los propios interesados, protegiendo así los intereses de ambos”.⁴

Por otra parte, debemos señalar que todos los casos son susceptibles de ser mediados, pues a través de la mediación se logra la comprensión de las necesidades e intereses de cada uno y se generan diferentes alternativas de solución, mirando hacia el futuro y satisfaciendo las expectativas de todos los interesados.

En especial, es recomendable para aquellos casos en los cuales los involucrados en el conflicto tienen una relación que se continuará en el tiempo, como lo son, las disputas en el ámbito familiar, empresarial, entre vecinos, entre proveedores y consumidores, entre deudores y acreedores o en la comunidad educativa

La mediación en Argentina es concebida como una instancia prejudicial obligatoria que surge como un intento por descomprimir la labor de los tribunales de justicia, pero recientemente se le ha percibido como una función con una finalidad más amplia y abarcativa.

Dentro del ámbito de la Capital Federal y Buenos Aires, la mediación es conocida ampliamente, tanto por profesionales abogados, como por psicólogos y asistentes sociales.

La Ley 24.573 de mediación, rige solamente para las causas de competencia de los tribunales ordinarios de la Capital Federal. Las provincias, en su gran mayoría, han declarado a la mediación como un instituto de interés provincial, pero ninguna tiene leyes específicas.

Consagrada por la ley 24.573 y decretos reglamentarios 1021/95 y 477/96, la

⁴ Idem.

mediación desde el 23 de abril de 1996 forma parte del procedimiento judicial argentino, y es obligatoria sólo la concurrencia a la primera audiencia que el mediador designe.

La prosecución del trámite es voluntario, la labor del mediador será exitosa si en las partes aparece el “*animus*” de continuar en el procedimiento.

La ley exime de la mediación obligatoria, a las partes que hubieren sometido en forma previa sus diferencias, ante un mediador registrado ante el Registro de Mediadores de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia de la Nación.

La instancia prejudicial de mediación será optativa para los reclamantes respecto de los procesos de ejecución y los desalojos. El procedimiento de mediación en Argentina, regulado por los primeros preceptos de la citada ley, es el siguiente:

“1. La solicitud de mediación se efectúa mediante la presentación de un formulario ante la mesa general de recepción de expedientes, donde se procederá al sorteo de mediador, juzgado y ministerios públicos que eventualmente intervendrán.

2. Las partes deberán concurrir personalmente a las audiencias de mediación y con asistencia letrada obligatoria. Si cualquiera de las partes no acudiera a la audiencia señalada o lo hiciese sin abogado, deberá soportar una multa equivalente al doble de la remuneración que le corresponda recibir al mediador para el caso en tratamiento. De la comparecencia personal se encuentran eximidas las personas jurídicas y las personas físicas que se domicilien a más de 100 Kilómetros de la Capital Federal.

3. Se arribe o no a un acuerdo, el mediador deberá labrar un acta donde conste el resultado de la mediación, que deberá ser suscrita por todos los intervinientes. En ambos casos, con fines estadísticos, deberá comunicarse dicho resultado al Ministerio de Justicia de la Nación.

4. El acuerdo celebrado tendrá fuerza ejecutiva, y el incumplimiento de sus términos habilita la vía de la ejecución de sentencia, para la que es competente el Juez oportunamente sorteado.

5. Si las partes no celebraron acuerdo, o si la mediación se frustró (cuando los involucrados comparecen pero no aceptan proseguir con el trámite), o si el requerido no compareció, el reclamante queda habilitado para iniciar la vía judicial correspondiente, acompañando al juzgado, las constancias pertinentes.

6. La ley fija como plazo máximo de duración del procedimiento el de sesenta días (salvo para los supuestos de mediación optativa, que fija uno de treinta días). Dicho plazo es prorrogable por acuerdo de las partes.

7. El organismo de aplicación de todo el sistema de la mediación es el Registro de Mediadores, creado en la órbita del Ministerio de Justicia de la Nación. Éste precisa de forma clara los requisitos para ser mediador, los cuales son:

- Ser abogado con dos años de antigüedad en la matrícula.
- Haber aprobado los cursos de capacitación promovidos por el Ministerio de Justicia de la Nación (entre 52 y 58 horas de capacitación y 20 horas de pasantías)
- Disponer de oficinas que posibiliten un adecuado desarrollo del trámite de mediación.
- Abonar la matrícula anual
- No registrar inhabilitaciones (civiles, comerciales o penales)
- No haber sido condenado con pena de reclusión o prisión por delito doloso.
- No integrar la Comisión de Selección y Contralor y no estar comprendido por las incompatibilidades o impedimentos legales.

8. Así como también se señalan las causales de suspensión y separación del Registro de Mediadores:

- El incumplimiento, mal desempeño o negligencia grave en el ejercicio de las funciones.
- La violación a los principios de confidencialidad e imparcialidad
- Asesorar o patrocinar a alguna de las partes
- Haberse negado a intervenir sin causa justificada en más de tres mediaciones en el término de un año.

9. Las Funciones y obligaciones que al mediador le impone la ley, son:

- Fijar audiencias
- La forma de las notificaciones (cualquier medio es idóneo, con la aclaración que en las extraoficiales no es viable notificar por cédula)
- La interpretación de la justificación de la ausencia de las partes a la audiencia
- La verificación de la documentación que se le presenta para justificar la personería
- El otorgamiento del acta final
- Convocar a terceros cuando estimare necesaria su intervención, entre otras.

10. En cuanto a las causales de excusación y recusación dentro del procedimiento de la mediación, en ambos supuestos la ley nos remite a las causales previstas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

11. Si el mediador omite excusarse frente a una causal específica podrá ser inhabilitado en su función; si no acepta la recusación deducida por alguna de las partes intervinientes, la misma será resuelta por el Juez designado en el sorteo practicado al presentarse el formulario de mediación

12. Las actuaciones serán confidenciales, compromiso del que pueden eximirse mutuamente las partes pero no el mediador, y el convenio que se suscriba mantendrá

su vigencia durante todo el transcurso del proceso de mediación”.⁵

Los tipos de mediación que regula la legislación Argentina son:

1. Mediación prejudicial: El alto nivel de litigiosidad y la morosidad en la resolución de las causas fueron serios motivos que impulsaron la imposición de la mediación prejudicial con carácter obligatorio en la ciudad de Buenos Aires, a través de la Ley 24.573. la misma rige desde abril de 1996 y su vigencia (originalmente de cinco años) fue prorrogada por otros cinco años más. Se promueve así la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia, excluyéndose de tal imposición las causas penales y algunos otros supuestos taxativamente enumerados en el artículo 2 de la mencionada ley.

2. Mediación con carácter voluntario. En la provincia de Córdoba se dictó la Ley 8.858 estableciendo la mediación con carácter voluntario, como método no adversarias de resolución de conflictos, imponiéndose su obligatoriedad sólo en las contiendas de naturaleza civil y comercial cuando los juicios deben sustanciarse por el trámite declarativo abreviado y ordinario, cuyo monto no supere los ciento cuarenta días de salario; en las causas que se solicite el beneficio de litigar sin gastos y cuando el juez por la naturaleza del asunto, su complejidad, los intereses en juego estimare conveniente instar dicho procedimiento.

3. Mediación Familiar: La complejidad y la trascendencia de los conflictos familiares torna necesario buscar formas de resolverlos que provoquen los menores perjuicios posibles a las personas involucradas y a las diferentes relaciones que se desarrollen en el interior de la familia.

La mediación familiar ocupa un espacio privilegiado en la prevención primaria y brinda la posibilidad de abordar cuestiones tales como alimentos, tenencia de hijos,

⁵ Información recopilada en Internet en la dirección [http://www. Mediadores en red.org.or/ley24,573](http://www.Mediadoresenred.org.or/ley24,573) Ley de Mediación y Conciliación Buenos Aires 4 de octubre 2005.

régimen de visitas, liquidación de la sociedad conyugal, cuestiones referentes al divorcio, conflictos sucesorios pero también, aquellas cuestiones relacionadas con la vida familiar -marital o filial- que, de no encontrar una solución razonable, podrían provocar la ruptura del vínculo. En el área familiar, la República Argentina ha experimentado e innovado de cierta forma con la mediación.

4. Mediación Empresarial: El conocimiento de nuevas técnicas que contribuyan a optimizar el rendimiento de sus empresas, es hoy requisito indispensable para los empresarios y el personal técnico que los asesora. La mediación es una nueva forma enfocar los conflictos, tanto internos como íter empresarios. Su auge se debe a la incidencia que esta nueva metodología tiene en el logro de los objetivos de optimización, pues, al evitar juicios costosos e interminables, produce ahorro de tiempo y dinero; al perfeccionar las técnicas de negociación y el logro de acuerdos, preserva y mejora las relaciones íter empresarias; al propiciar el encuentro y fortalecimiento de puntos de convergencia, amplía el espectro de negocios posibles; al administrar los conflictos internos de la empresa, mejora la relación entre los distintos niveles y subestructuras de la organización, racionalizando sus intercambios y optimizando el rendimiento.

5. Mediación Educativa: la mediación interviene como una estrategia pedagógica, en la medida que se encuentra a través de ella una forma de solucionar los conflictos frecuentes en las organizaciones educativas.

Se trata en este ámbito, de un método susceptible de dar respuesta adecuada a las distintas problemáticas que se generan en la convivencia a diferentes niveles. Permite redimensionar las funciones docentes; prevenir la frustración y el deterioro de la salud física y mental de los integrantes de la comunidad educativa; conducir las dificultades que plantea el alumno y la familia en cada nivel; encauzar los problemas de violencia y de disciplina, en definitiva, permite lograr un cambio de actitudes y capacidades nuevas.

Así entonces, de lo anteriormente expuesto encontramos que en Argentina la mediación se encuentra expresamente regulada, y se conforma como un procedimiento tendiente a promover la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia.

Por último, cabe advertir que el procedimiento de la mediación obligatoria no será de aplicación en los supuestos siguientes:

- Causas penales.
- Acciones de separación personal y divorcio, nulidad de matrimonio, filiación y patria potestad, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de éstas. El juez deberá dividir los procesos, derivando la parte patrimonial al mediador.
- Procesos de declaración de incapacidad y de rehabilitación.
- Causas en que el Estado Nacional o sus entidades descentralizadas sean parte.
- Amparo, hábeas corpus e interdictos.
- Medidas cautelares hasta que se decidan las mismas, agotándose respecto de ellas las instancias recursivas ordinarias; continuando luego el trámite de la mediación.
- Diligencias preliminares y prueba anticipada
- Juicios sucesorios y voluntarios
- Concursos preventivos y quiebras
- Causas que se tramiten ante la Justicia Nacional del Trabajo.

1.2.2. ESPAÑA.

“La mediación en España es un método alternativo para resolver controversias, en el que interviene un tercero, experto y neutral, que asiste a dos o más personas a buscar soluciones negociadas a su conflicto.”⁶

⁶ Información recopilada en Internet en la página <http://www.camaradealava.com/mediación/faq.html>. Cámara de Comercio e Industria de Alava España. Centro Vasco de Mediación.

Los asuntos familiares se pueden resolver a través de la mediación sin necesidad de litigar, y son, entre otros los siguientes:

1. “Separaciones y/o divorcios
2. Ruptura de la convivencia de las parejas de hecho
3. Acuerdos prematrimoniales
4. División de bienes
5. Asuntos derivados de los negocios familiares.
6. Problemas derivados del ejercicio de la patria potestad, guarda y custodia y visita de los menores
7. Incumplimiento de los términos acordados en convenios reguladores aprobados por resolución judicial
8. Asuntos hereditarios
9. Relaciones familiares”.⁷

La mediación es un procedimiento voluntario en el que las partes convienen en someter una controversia a ésta, no estando obligadas a continuar con el procedimiento después de la primera reunión.

En el proceso de mediación, las partes autorizan al mediador a llevar a cabo reuniones, ya sea de manera conjunta o por separado con cada parte durante el transcurso de cada sesión, lo anterior se realiza con el objeto de llegar a un mejor entendimiento de las diferencias entre las partes para poder ayudarles a resolverlas.

En caso de que el mediador se reúna con una de las partes, aquél se compromete a no divulgar la información recibida a la otra sin la autorización expresa de la parte con la que mantenga dicha reunión.

⁷ Información recopilada en Internet en la página. [Http://www.aryme.com](http://www.aryme.com). Arbitraje y Mediación. Asuntos tratados en mediación familiar.

El mediador no tiene autoridad bajo ninguna circunstancia, para imponer una resolución a las partes, limitando su actividad a ayudarles a alcanzar un acuerdo sobre sus diferencias; ya que la mediación debe terminar en un acuerdo negociado por las partes según su propio criterio y con ayuda del mediador.

Las reuniones efectuadas entre las partes y el mediador pueden ser una o varias, dependiendo del número de asuntos que las partes desean resolver, de la complejidad de dichos asuntos, o bien de la disponibilidad que tengan las partes para poder llegar a un acuerdo.

En caso de que las partes acuerden sobre la totalidad o sobre algunas de sus diferencias, el mediador propondrá que los interesados, si lo consideran conveniente, acudan a profesionales expertos a fin de que se informen sobre las consecuencias de sus acuerdos.

En conclusión, la mediación finalizará cuando se produzca alguna de las tres circunstancias siguientes:

1. “Las partes decidan resolver total o parcialmente sus diferencias
2. Mediante escrito, cualquiera de las partes o ambas, den por finalizado el proceso de la mediación por la razón que fuere.
3. Cuando el mediador considere improbable que sesiones adicionales ayuden a las partes a resolver sus diferencias”.⁸

Lo que hay que resaltar es que en una mediación las partes conservan la responsabilidad y el control respecto de la controversia y no transfieren el poder de la toma de decisiones al mediador.

Siguiendo a Mercedes Costa y Paulino Fajardo, “la mediación en España destaca como la más eficiente, ya que el propio Consejo General del Poder Judicial (CGPJ)

⁸ <http://www.camara dealava.p.cit>.

en sus propuestas de reforma procesal remitidas al Ministerio de justicia para la presente legislatura, identifica la mediación como un instrumento que mejoraría el funcionamiento de la justicia en España”⁹

Estos autores mencionan, que el llamado CGPJ propone que se aumenten las facultades de mediación de los jueces en el ámbito jurisdiccional, proporcionándoles formación específica para actuar como mediadores entre las partes en conflicto.

Por tanto, la mediación en España es considerada por estos autores: “como una extensión muy eficaz del proceso de negociación autónoma entre las partes, y demuestra su inclusión en las relaciones contractuales en los países anglosajones como paso previo a la resolución arbitral o jurisdiccional de conflictos. Encontramos que en España se han creado diversas instituciones tanto públicas como privadas que pretenden la resolución de los conflictos, ejemplo de ello tenemos a la Asociación de Orientación Familiar o la Mediación Familiar (MEDIFAM)”¹⁰.

En Zaragoza España existe una empresa denominada MEDIFAM, que se dedica precisamente a la mediación familiar ofreciendo un método de resolución de conflictos familiares mediante el acuerdo.

Sostiene que su objetivo es triple, pues previenen mediante la realización de charlas conferencias y cursillos destinados respecto a las formas más saludables de establecer las relaciones familiares, así como evitar los errores más comunes que están en la raíz de los conflictos; orientan mediante consultas individuales, destinadas a ayudar a las familias que se encuentran ante situaciones que las desbordan; y por último, ante el problema presente intervienen a través de la mediación, con programas específicos que ayuden a encontrar una salida de mutuo acuerdo a los conflictos graves como

⁹ COSTA, Mercedes y FAJARDO, Paulino. Revista Cambio “La mediación en los conflictos empresariales”, núm.16, España, 14 de Agosto de 2000, p. 16.

¹⁰ Información recopilada en Internet en la página <http://www.medifam.com>. Mediación familiar el día 14 de Octubre 2005.

separaciones, divorcios y similares.

Ofrecen como ventajas notables una menor duración, bajo el argumento de que los procesos judiciales son lentos. La sucesión de pruebas, testimonios, recursos que pueden hacer que los conflictos tarden años en terminar.

Menores costos psico-emocionales, ya que el proceso contencioso entre personas con lazos emocionales los conflictos suelen encontrarse y crear sufrimientos difícilmente cuantificables en términos económicos, pero muy nocivos para la felicidad personal.

Menores costos económicos, puesto que al ser los procesos contenciosos de mayor duración su costo es más elevado, así que en la mayoría de los casos una de las partes procura poner mayores obstáculos a la resolución del conflicto. En consecuencia la tramitación de un procedimiento de mediación produce un ahorro que oscila entre el 60 al 80% respecto al proceso contencioso.

Menores repercusiones para terceros (hijos, padres, otros familiares y demás personas próximas a las partes en conflicto), quienes resultan arrastrados al conflicto sufriendo consecuencias dañinas, tanto por la gravedad del conflicto como por la duración de su resolución.

Menor tiempo de adaptación, puesto que todo conflicto familiar importante implica la terminación de una forma de vida por el comienzo de una nueva y entre menor sea el tiempo que se emplea para zanjar el asunto, menor será el encono con que éste se desarrolla y más fácil y rápido se estará en situación de emprender la nueva vida.

El servicio que ofrece es el de una Asociación formada por profesionales expertos en mediación familiar, integrada con un equipo multidisciplinario compuesto por sociólogos, psicólogos, abogados y trabajadores sociales que estudian cada caso para adoptar los medios mas adecuados para lograr la solución del conflicto. Se destaca que los expertos en mediación no se erigen como jueces o árbitros, ya que son

siempre las partes interesadas los protagonistas.

1.2.3. ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA

Estados Unidos es donde propiamente comenzó a utilizarse la mediación en las áreas laborales y familiares desde hace casi treinta años, sólo fue en la última década que finalmente la American Bar Association creó la sección de Resolución Alternativa de Disputas en su seno, reconociendo las demandas que se manifestaban en el mundo empresarial.

La mediación en los Estados Unidos de Norteamérica es uno de los métodos tradicionales de solución de controversias entre individuos, negocios y países.

Las partes deben acceder a su utilización, ya sea después de haber surgido el conflicto, o bien como prevención de futuras controversias, incluyendo una cláusula contractual obligatoria de mediación en el contrato en que se inicie la relación legal entre ellas.

En la mediación, una tercera parte neutral del conflicto se reúne con los contendientes, ya sea en forma individual o en forma de grupo, con el fin de proponer posibles alternativas de solución al conflicto; si las partes en desacuerdo no pueden resolver su disputa mediante mediación deben someterse, si así lo desean al arbitraje.

Históricamente en varias ocasiones el gobierno estadounidense ha intervenido para requerir la mediación, cuando se ha tratado de un conflicto comercial que a su juicio puede tener efectos nacionales; asimismo se ha utilizado para resolver controversias de tipo internacionales, comerciales y laborales.

Por lo que toca a la mediación no es una materia nueva en el sistema judicial de los Estados Unidos de Norteamérica; ya que la experimentación con el llamado ADR

(Alternative Dispute Resolution) o Resoluciones Alternativas a la Disputa, comenzó en las cortes de distrito hace más de veinte años.

“Los primeros programas de mediación entre particulares datan de la década de los setentas, ya que las innovaciones de los ochentas incluyen ya los juicios sumarios (summary jury trial) y la llamada “Temprana evaluación neutral” (early neutral evaluation).

En 1990 el Acto de Reforma de la Justicia Civil impulsó de manera relevante al sistema ADR, ya que la mencionada ley requirió a todas las cortes de distrito que formaran un plan específicamente desarrollado para su jurisdicción, elaborado con ayuda de abogados de su localidad, estudiantes y demás ciudadanos, que tuviera como fin la reducción de costos y agilización de los litigios civiles.

Al paso del tiempo, la justicia federal ha encontrado controversias de empleo, violaciones de derechos civiles y fraudes de seguridad entre otros, como materias susceptibles de resolución por la vía de la mediación.”¹¹

El uso de las técnicas de ADR, concepto que engloba a la mediación, al arbitraje, la evaluación temprana neutral, los acuerdos semanales, la valuación del caso y los juicios sumarios, ha ido creciendo en importancia y popularidad, disolviendo conflictos de todas las jerarquías, entre los que se pueden mencionar tanto controversias internacionales, como pleitos vecinales.

“Una guía publicada en Estados Unidos de Norteamérica en 1985, para directivos de empresas que se enfrentan a conflictos legales, definió la mediación como el gigante dormido de la resolución de conflictos y el medio más poderoso, en potencia para que las partes alcancen el acuerdo. De hecho, actualmente 4.000 empresas líderes en ese

¹¹ Información recopilada en Internet en la página <http://www.gama.com>. Global Arbitration Association. Inc. History of ADR. El día 14 de octubre 2005.

país tienen suscritos convenios en virtud de los cuales se comprometen a recurrir, como instancia previa, a esta vía.

Debido a la frecuencia creciente de estas formas de resolución, la mayoría de los ciudadanos estadounidenses han ido adoptando este sistema para la solución de controversias; ya que día a día se someten al ADR conflictos relacionados con escuelas, iglesias y lugares de trabajo.

En esta orden de ideas, las cortes de distrito de los Estados Unidos de Norteamérica han tenido que implementar un compendio detallando los procedimientos de resolución de ADR de cada uno de los distritos. Este compendio contiene información clave para los jueces, quienes hacen referencia a casos previos en los programas de resolución de conflictos; así como también es una información útil para los litigantes y creadores de estatutos así como para investigadores a nivel local e internacional que evalúan los programas actuales y hacen recomendaciones para futuro.

Actualmente, el sistema ADR es una de las seis principales formas de manejar los casos civiles recomendada por los estatutos; y la mayoría de las cortes de distrito han autorizado o establecido alguna de las formas de este sistema”.¹²

“La mediación como método alternativo de solución de conflictos ha tenido tal aceptación y reconocimiento a nivel particular en los Estados Unidos de Norteamérica que ha dado lugar a la creación de empresas en las que abogados expertos en litigio y jueces retirados de elevada fama pública se dedican a ofrecer sus servicios en tal gestión.

Exponen que el mayor beneficio que ofrece sus servicios es el ahorro de tiempo y

¹² Información recopilada en Internet en la página <http://www.fjc.gov/altdisres/adrsources/adrsources.html>. Federal Judicial Center of the United States. History el día 14 de octubre 2005.

dinero, en relación a la tramitación de un proceso judicial, contando a demás con discreción, honradez y una amplia experiencia en toda una gama de materias, de las que se comprenden entre otras más las comerciales, industriales y familiares”.¹³

1.2.4. PERÚ.

En la exposición de motivos de la ley peruana se señala que el objetivo primordial del proyecto de ley de conciliación es “crear en el país una cultura de paz que trastoque los efectos de la violencia y el espíritu litigioso enraizado en la sociedad Peruana, y que, si bien la conciliación está contemplada dentro de nuestro ordenamiento legal, lo esta contemplada como una etapa del proceso judicial y no como mecanismo alternativo al poder judicial para la solución de conflictos, como la conciliación extraprocesal, en virtud de la cual las partes acudan a un centro conciliatorio a solucionar sus diferencias mediante formulas consensuales”.¹⁴

El proyecto propone la instauración de la conciliación extraprocesal previa y obligatoria y que la misma se lleve a cabo por conciliadores que representan algún centro de conciliación. Dichos Centros de Conciliación deberán crearse a instancia de las Cámaras de Comercio, Universidades, Colegios Profesionales, Asociaciones, Instituciones Religiosas y Gremios, Y aprobados y supervisados por el Ministerio de Justicia.

El 13 de noviembre de 1997 se publicó la Ley número 26.876 que regula entre otros temas, la conciliación prejudicial obligatoria. En este caso, el conciliador puede proponer fórmulas conciliatorias a las partes, siendo una de ellas la mediación.

¹³Información recopilada en Internet en la página http://www.law.freedadvice.com/images/content_image/pixel_white.gif. At,nick. el día 14 de octubre 2005.

¹⁴Información recopilada en Internet en la página <http://www.congreso.gob.pe/ccd/proyectos/pr9703/00256595>. el día 20 de Octubre 2005.

Asimismo, se determinó la creación de centros piloto, con el apoyo del Banco Mundial. Por tanto, en este país sudamericano la mediación ha sido utilizado como una medida para acercar la justicia a los grupos marginados, principalmente indígenas.

1.2.5. VENEZUELA.

El 15 de diciembre de 1999 Venezuela adoptó una nueva Constitución Política en la cual se estableció que “La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualquier otro medio alternativo para la solución de conflictos”

“Aunque la mediación es un procedimiento poco conocido en Venezuela, en los últimos años a despertado gran interés por el tema por ser más flexible, informal, breve y económico que el arbitraje, por lo que está destinada a ser utilizada con mayor frecuencia una vez que los abogados y los ciudadanos en general se familiaricen con este procedimiento y se promulgue una ley especial que lo norme junto con la Constitución.”¹⁵

En el mundo empresarial venezolano “la mediación es una nueva forma reenfocar los conflictos, tanto internos como Inter.-empresariales. Su auge en este medio se debe a la incidencia que esta nueva metodología tiene en el logro de los objetivos de optimización, pues evita problemas dentro de la empresa, ya sea por los empleados entre sí o con la gerencia. Por otra parte capacita para manejar e interrumpir potenciales diferencias con los clientes, que pueden desembocar en juicios costosos e interminables. Entre las ventajas del proceso encontramos que preserva la relación entre las personas involucradas en la disputa, ayudándolas a resolver el problema manteniendo su capacidad de autodeterminación y de continuar una relación que ha

¹⁵ FRANCO O. Oscar J. Los medios alternativos de resolución de los conflictos. Información extraída del internet en la dirección mediación_cantv.net, el día 2º de Octubre de 2005.

sido afectada circunstancialmente”¹⁶

Es necesario destacar que la mediación en Venezuela, tan sólo es un medio alternativo, más no substitutivo de la justicia ordinaria, inevitablemente habrá disputas que tendrán que ser decididas por un tercero, llámese arbitro o juez.

1.3. LA CONTROVERSIA Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA TEORÍA DEL PROCESO.

La controversia es un término jurídico que suele confundirse con el concepto de litigio y el conflicto, por lo que se hará una distinción entre dichos conceptos; así como también se analizarán las diversas formas que existen y maneja la ley para poder dirimir una pugna de intereses.

1.3.1. NOCIÓN DE CONFLICTO.

El Dr. Remo Entelman, define al conflicto como una: “Relación de tal tipo en la que ambas partes procuran la obtención de objetivos que son, pueden ser o parecen ser para alguna de las partes incompatibles”.¹⁷

Por su parte Hocker y Wilmot lo definen como: “Una pugna expresada al menos entre dos partes independientes que perciben objetivos incompatibles, recursos limitados y la interferencia de la otra parte en la obtención de sus objetivos.”¹⁸

De acuerdo a Fernando Vieites el conflicto: “Es una relación que puede establecerse entre dos o más partes, en la que se procura la obtención de objetivos que son, pueden

¹⁶ Idem.

¹⁷ BERIZONCE, Roberto O. Los medios alternativos de solución de conflictos: bases para su implementación. Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Jurídicas de la Universidad de La Plata, Tomo XXXII, p.12.

¹⁸ HOCKER Y WILMOT en BERIZONCE, Roberto Ob. Cit. p.12.

ser o parecen ser para alguna de ellas, incompatibles”.¹⁹

Ahora bien, para nosotros el conflicto será aquella pugna de ideas contrarias y relacionadas que se dan necesariamente entre dos o más personas, que teniendo pretensiones diversas sin ser necesariamente contrarias a derecho, pero que no existe entre ellas un convencimiento simultáneo.

Es claro que la asunción del conflicto es una decisión de las personas que es la contrapartida de la decisión de dejar la solución de aquél en manos de un Juez, colocando a este tercero la responsabilidad para resolver la controversia planteada.

Participar en los métodos alternativos de resolución de disputas en general y en la mediación en particular implica, al contrario, asumir esa responsabilidad y mantener el conflicto dentro de nuestro propio ámbito sin que perjudique la convivencia.

Todas las sociedades pueden beneficiarse y crecer socialmente si ven los conflictos como sistemas y elaboran programas sistemáticos para la resolución de los mismos.

Por tanto, cuando el conflicto es dirimido por un Juez se ve a los otros como adversarios (ganadores o perdedores) y a los perdedores como objeto de sanción más que como sujetos. Los modos más frecuentes de reacción ante un conflicto se exteriorizan mediante conductas combativas o evasivas.

Independientemente del lugar y las características culturales de una sociedad, ya que los conflictos que se desarrollan en ella tienen similares expresiones como las siguientes: las relaciones se deterioran, la comunicación se interrumpe, los sentimientos son lastimados, las actitudes se polarizan, se pierde tiempo y dinero, las partes se sienten heridas, deprimidas y desapoderadas.

¹⁹ VIEITES, Fernando en BERIZONCE, Roberto Ob. Cit. p.12.

Ante la situación planteada anteriormente, podemos decir que los conflictos son muy complejos, más aún cuando se presenta como de abrumadora dificultad en su resolución; así que nosotros al proponer que un mediador sea el que intervenga deberá colaborar en la organización de la negociación, por ejemplo, confeccionando temarios, conciliando la descripción de los hechos que realizan las partes, como estudiaremos más adelante, técnicas que ayudan a que las partes en conflicto superen su frustración a tratar de resolver su conflictiva planteada.

LITIGIO Y CONFLICTO

Debido a que la palabra litigio regularmente suele confundirse con el vocablo conflicto, consideramos importante mencionar algunas de sus definiciones, y en consecuencia sus diferencias.

De acuerdo con el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, la palabra litigio es “un sustantivo que proviene de las voces latinas *lis*, *litis*, y más concretamente equivalente a *litium* y a *lite* en italiano que significa disputa o alteración en juicio. En el lenguaje clásico forense *orare litem* era exponer un asunto en controversia.”²⁰

Carnelutti, dice: “Llamo litigio al conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro”.²¹

En este sentido, consideramos que el autor en comento deslinda definitivamente el concepto de litigio de lo que es el proceso y el procedimiento. Proceso es todo y el litigio es parte del mismo; en consecuencia, el procedimiento es la forma, el orden y la secuencia que han de observarse en el desarrollo del proceso.

²⁰ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I, H-M. Edit. Porrúa; México 2000. p.2050.

²¹ CARNELUTTI, Francesco en OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. 3ª ed. Editorial OXFORD; México, D.F., 1997. p. 6.

Nosotros definimos al litigio como aquella pretensión jurídicamente tutelada por el derecho de una o más de las partes y la resistencia de la otra o de las otras con relevancia en el ámbito jurídico.

De lo que se desprende que la diferencia que existe entre el conflicto y el litigio, es que el conflicto de intereses sólo se convierte en litigio cuando una persona formula contra otra una pretensión, es decir, exige la subordinación del interés ajeno al interés propio; frente a esa pretensión, la otra parte presenta su resistencia, es decir, que se opone a ella negando subordinar su interés hecho valer mediante la pretensión.

Los doctrinarios comentan y estando de acuerdo con ello, si ante la pretensión de la primera, la segunda no opusiere resistencia o se subordina a ella, no surgiría el litigio; el conflicto de intereses quedaría resuelto por la sumisión de la persona contra la cual se formuló la pretensión.

Un conflicto, que surja entre dos personas y que no traiga consigo una infracción a las leyes no tendrá el carácter de litigio y por lo tanto no será susceptible de ser sometido a la decisión de un juzgador o de un órgano jurisdiccional del Estado, por medio del proceso; de no ser así se puede hablar propiamente de litigio.

Ejemplo de lo anterior tenemos una controversia entre novios, en donde uno le pregunta al otro el porqué ya no desea sigan juntos y el otro le contesta porque lo ha dejado de amar, por lo tanto sabemos que no hay leyes que obliguen a amar, ni que sancionen por esta causa, en consecuencia no existe un litigio y este conflicto no se puede resolver ante una autoridad competente. En cambio, si la problemática surge en el matrimonio porque uno de los cónyuges cometió el delito de violencia familiar, y demanda el divorcio, el ofendido oponiéndose el otro, es entonces cuando existe un litigio, por lo que los interesados podrán someterlo al conocimiento y resolución de la autoridad competente.

Como hemos observado, el concepto de litigio es de gran importancia para el Derecho Procesal, ya que es necesario para determinar cuándo un conflicto de intereses puede ser considerado como un litigio y es susceptible, en consecuencia, de ser sometido al conocimiento y resolución del juzgador, a través de un proceso jurisdiccional, además de que este concepto sirve para delimitar la materia, las condiciones o el tema sobre el cual va a versar el proceso, pues el litigio es precisamente el objeto del proceso.

NOCIÓN DE CONTROVERSIA.

Entramos ahora al estudio de un concepto que en derecho es aún más moderno que los de proceso y procedimiento; en efecto, lo que hoy conocemos como controversia, es el resultado de una legislación que persigue justicia social, pero que encuentra desequilibrio entre las partes, como resultado de la confusión entre socialización del derecho y populismo legal.

Partiendo de la idea básica de que existe una connotada distinción entre proceso, procedimiento, juicio y litigio; debemos ahora atender si el concepto de controversia es ajeno o propio respecto de los mismos.

La idea de controversia en nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se encuentra establecida en materia de algunas cuestiones del orden familiar y en los juicios de arrendamiento, hoy llamados Controversias de Arrendamiento Inmobiliario.

El concepto de controversia es de tal modo moderno, que en los diccionarios jurídicos no se encuentra establecido como lo están los otros conceptos que hemos estado mencionando, lo encontramos más bien como un vocablo que dentro de las reglas del signo lingüístico, que por naturaleza son arbitrarias y caprichosas, puede utilizarse dentro de un idioma español, lo que nos puede hacer pensar que no es un concepto

con carácter jurídico; no obstante lo anterior, y sin el ánimo de llegar al extremo, trataremos de encontrar el entorno jurídico que pueda tener el concepto.

El Diccionario Enciclopédico Salvat dice que la controversia es: “Una discusión larga y reiterada que especialmente se aplica a cuestiones religiosas o doctrinarias”.²²

Ahora bien, para entender este concepto desde un punto de vista jurídico, partiremos de la idea de que el litigio es básico para la existencia del proceso. En efecto, la controversia es entendida como un contraste de opiniones no de intereses.

La controversia supone dos o más opiniones que difieren entre sí, que emanan de manera personal y subjetiva sin que por ello se afecte la esfera jurídico-patrimonial de los individuos.

Ante tal situación, no podemos hablar de litigio si estamos ante una controversia, y por tanto, si retomamos la idea de que todo proceso supone un litigio, estamos ante la idea de que la Controversia del Orden Familiar no es un proceso, ni un procedimiento, ni un juicio, sino que en todo caso se trata de una forma no procesal.

Si lo anterior es cierto, es decir, que la controversia, y en específico la del Orden Familiar, no es un proceso, estaríamos ante la grave situación de que por tanto, no le son aplicables las normas que rigen al proceso, ni las reglas generales de la tramitación; es decir, las reglas generales del procedimiento, y se debe sujetar a lo estrictamente establecido por el capítulo que la rige.

“Se trata entonces de una forma procesal que no busca la tutela jurídica de las personas entre sí, sino la tutela objetiva de determinados intereses que el legislador ha relegado a un Juez. Lo anterior significa que estamos en presencia de un procedimiento atípico; esto es de un (tantum genus) tercer género, que comprende las

²² Diccionario Enciclopédico Salvat, Salvat Editores S.A., Edición 1995, España 1995, p.389.

formas no procesales que no terminan en sentencia, sino en transacción, desistimiento, allanamiento o caducidad, pero que vincula a las partes”.²³

Guasp considera que la controversia del orden familiar es: “una forma no procesal para la solución de los problemas familiares que son considerados de orden público y de interés social, a excepción de los casos de divorcio y pérdida de la patria potestad”.²⁴

1.3.2. FORMAS DE SOLUCIÓN DE LAS CONTROVERSIAS.

Los medios para solucionar este conflicto de intereses jurídicamente tutelados al que nos hemos referido, se clasifican en tres grandes grupos y son: la autotutela, la autocomposición y la heterocomposición; mismos que a continuación estudiaremos.

En la historia de las relaciones humanas las diversas opiniones, la diferencia de las mentes y la tendencia del individuo a discutir, ha ocasionado que el hombre esté en constante conflicto, en todos los momentos de nuestra vida que podamos imaginar.

Desde la antigüedad se han creado diversas formas de solucionar dichos conflictos, desde la primera Ley del Talión hasta la implantación de tribunales jurisdiccionales; ya que el hombre siempre estará en pugna con su vecino, con su arrendador, con su cónyuge, etc., con todos con quien se relaciona.

Ahora, si bien es cierto que hacia fines del siglo pasado los sistemas creados para resolver las diferencias han evolucionado al grado de que la jurisdicción estatal cada vez está más preparada y tiene mayores elementos materiales para llevar a un buen término su labor, también lo es que la complejidad de las relaciones humanas se hace

²³ BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. 16ª ed. Edit. Porrúa, México, D.F., 1999, pp. 14 y 15

²⁴ GUASP. Jaime, Derecho Procesal, Tomo II, parte especial, Instituto de Estudios Políticos, 3ª ed., Madrid, España 1968. p. 54

más evidente, que aún cuando los tribunales deben ser expeditos para impartir justicia, las diferencias y los conflictos rebasan la capacidad de dichos tribunales y que los particulares buscan la justicia más pronta y eficaz, con la intención de medios que colmen sus necesidades y soluciones de manera más civilizada sus controversias; sin embargo, nos encontramos con una serie de formas de resolver conflictos que corresponden al derecho procesal tradicional y otros medios de solución que han surgido derivados de las modernas relaciones jurídico-comerciales en los niveles multinacionales y algunos otros característicos de una cultura anglosajona, mismas que continuación describiremos

1.3.2.1. AUTOTUTELA.

Cipriano Gómez Lara destina una breve parte de estudio en sus obras: “Teoría General del Proceso” y “Derecho Procesal Civil”, aduciendo que: “... Hemos preferido utilizar el vocablo autotutela, en vez de la voz autodefensa, porque ya el mismo Alcalá-Zamora ha indicado que la primera no es suficientemente expresiva para designar el fenómeno que estudiamos, es indudable que aparece como forma egoísta y primitiva de solución. En ella, el más fuerte o el más hábil impone por su inteligencia, su destreza, habilidad, la solución al contrario. Por lo tanto, el litigio se resuelve no en razón de a quién asiste el derecho, en función de quien es el más fuerte o el más hábil. Es una forma primitiva, cercana a la animalidad. En rigor, es una forma animal de solución en la conflictiva, pues en la soluciones de animales, precisamente los conflictos entre ellos, parecen resolverse básica y primitivamente a través de la autotutela”.²⁵

La autotutela o autodefensa es la manera más primitiva de zanjar las dificultades entre los hombres. Se trata de una manifestación reiterada a lo largo de los siglos de que las pugnas de intereses se resuelven con la victoria del más fuerte, del más poderoso, del

²⁵ GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. 3ª reimpresión, Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, D.F., 1981, p. 27

más violento, hábil o inteligente; pero, adviértase que no hemos empleado ningún concepto valorativo o jurídico de que el vencedor sea el que tenga la razón o la justicia.

Ello no supone que esa estimativa y legalidad se excluyan; en efecto, ocasionalmente podrá solucionarse el litigio favoreciendo al justo o al que el derecho otorga la razón; mas no será lo frecuente, sino lo excepcional. Recuérdese cómo hasta dentro de los intentos de la definición de la justicia, aparece el de la ley del más fuerte; y, así, “hacerse justicia por propia mano”, o la “tutela arbitraria de los propios derechos”, son en repetidas ocasiones venganzas, signos de rencor y violencia, que conducen no a una solución, sino a un remedio peor que la enfermedad que se trataba de aliviar.

Resulta importante mencionar que nuestro país, la prohibición de la venganza privada o autodefensa se ha elevado a rango constitucional, según establece el contenido del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que textualmente señala que: “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho...”²⁶.

1.3.2.2. AUTOCOMPOSICIÓN.

El maestro Eduardo Pallares señala que la autocomposición: “Es el acto jurídico por virtud del cual las partes en un litigio lo componen, sin necesidad de acudir a los tribunales, sino por medios diversos como son la renuncia, el reconocimiento, la transacción, la conciliación, el juicio arbitral y los convenios judiciales”²⁷.

El autor José Ovalle Favela, afirma que: “al igual que la autotutela, la autocomposición es un medio de solución parcial, porque proviene de una o ambas

²⁶ Idem.

²⁷ PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 24ª ed. Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1998, p. 110.

partes del conflicto.”²⁸

Dice este autor, que la autocomposición es unilateral cuando proviene de una de las partes y, será bilateral cuando tiene su origen en ambas partes. Pero la diferencia con la autodefensa, es que la autocomposición no consiste en la imposición de la pretensión propia en perjuicio del interés ajeno, sino por el contrario, en la renuncia a la propia pretensión o a la sumisión de la contraparte.

Alcalá-Zamora y Castillo, de la autocomposición dice: “es un medio de solución altruista, ya que según éste autor mediante este medio se hace prevalecer el interés de la otra parte al interés ajeno. Así pues, al ser dos sujetos del litigio y tres los de la relación procesal (partes y juzgador), cabe señalar que la actitud altruista que le dé solución autocompositiva proviene del atacante (es decir, de quien deduzca la pretensión), del atacado (quien se oponga o resista a ella) o de ambos, cuando se hagan concesiones mutuas, más o menos equilibradas. Lo que da lugar a las diferentes especies de autocomposición”²⁹.

La autocomposición también es calificada por algunos tratadistas como una actitud parcial (de parte interesada) y altruista: del atacante en el caso de la renuncia de la acción; o del atacado, en la hipótesis del allanamiento o de ambas partes, en la situación de la transacción. Por ello se habla de autocomposición unilateral (en la renuncia de la acción y en el allanamiento) y de bilateral (en la transacción).

1.3.2.2.1. DESISTIMIENTO.

“La palabra desistimiento proviene del latín *desistere* que en términos genéricos se refiere al acto procesal mediante el cual se manifiesta el propósito de abandonar una

²⁸ OVALLE FAVELA, José. Teoría general del proceso. 4ª ed. Edit. OXFORD, México, D.F. 2000, p.16

²⁹ ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO, Niceto, Proceso, autocomposición y autodefensa, Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, D.F., 1970, p.18.

instancia o de no continuar el ejercicio de una acción, la reclamación de un derecho o la realización de cualquier otro trámite de un procedimiento iniciado.”³⁰

Para Alcalá-Zamora y Castillo el desistimiento es: “la renuncia a la pretensión litigiosa deducida por la parte atacante y, en caso de haber promovido y al proceso, la renuncia a la pretensión formulada por el actor en su demanda o por el demandado en su reconvención.”³¹

A su vez, José Ovalle Favela manifiesta que: “así como el actor expresa su pretensión o reclamación al momento de iniciar el proceso (es decir, en su demanda), el demandado (en la contestación a la demanda) puede no sólo oponer resistencia a la pretensión del actor, sino también aprovechando la relación jurídica procesal establecida, formular su propia pretensión o reclamación contra la parte actora. Esta pretensión del demandado es la que conocemos como reconvención, contrademanda o contraprestación. Por tal motivo, la renuncia a la pretensión en juicio suelen hacerla tanto el actor como el demandado, es decir en su demanda o en la reconvención opuesta.”³²

Ahora bien, de la interpretación del artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles podemos decir que la renuncia o desistimiento de la acción procesal debe producirse en el periodo probatorio (antes de dictada la sentencia de fondo), sin requerir el consentimiento del demandado al que hay que resarcir de los daños, perjuicios y costas procesales provocados por el actor; ya no podrá volver a intentar nuevo proceso contra el demandado, pues así se ha extinguido de manera permanente la fuerza de ataque.

Así pues, el desistimiento consiste en la renuncia de la parte actora a las actuaciones

³⁰ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo II, D-H, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1998. p.1100.

³¹ Cfr. ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto; Ob. Cit., p.23.

³² Cfr. OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. p.16.

del procedimiento o a su pretensión, obligando a quien lo haga a pagar, costas, daños y perjuicios a la contraparte salvo convenio en contrario.

Explicaremos con brevedad cada uno de los tipos de desistimiento que distingue el artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

a) Desistimiento de la demanda.- Produce el efecto de dejar las cosas en el estado que tenían antes de la presentación de aquella. En el caso de que se realice con posterioridad al emplazamiento, se necesita el consentimiento del demandado.

b) Desistimiento de la acción.- Extingue los derechos sustantivos de quien lo realiza, por lo que no puede iniciar un nuevo proceso. Así entonces, este tipo de desistimiento extingue la realización jurídico-procesal, porque quien la haya intentado dejar sin efecto legal alguno su propósito inicial. Puede sin embargo variar la intención del reclamante, según el estado que guarde el procedimiento o la clase de juicio de que se trate: Civil, Mercantil, Penal o de Trabajo. Desistida la acción y aceptada la circunstancia de abandonar los medios de obtener de determinados efectos jurídicos para el momento en que deba pronunciarse la sentencia, el resultado produce la inexistencia del juicio y la situación legal se retrotrae al estado en que se encontraban las cosas antes de iniciarse el pleito.

Ahora bien, independientemente de la clasificación que se ha adoptado por los juristas, todo desistimiento de una acción trae aparejadas las siguientes consecuencias: 1) con relación al derecho, la no afectación de éste, ya que el mismo subsiste como obligación natural. Puede haber desistimiento de la acción sin que ello implique renuncia a un derecho aun cuando no se demuestre tal derecho en un momento dado; 2) respecto de la cosa juzgada la existencia de esta figura jurídica resulta inoperante, por carecer la misma de fundamento legal para producir efectos en tales situaciones; 3) tratándose de la excepción de litispendencia no procede su alegación en un nuevo juicio, toda vez que al haber concluido el pleito anterior, surtió

efectos el desistimiento de la acción que se intentó; 4) las medidas precautorias quedan sin efecto alguno porque al abandonarse la acción todas las diligencias cautelares carecen de cualquier justificación que pudiera alegarse, y 5) no puede haber ninguna retractación, ya que al admitirse el desistimiento se da por concluida toda relación procesal entre los litigantes y cualquier pretensión posterior queda sin materia.

c) Desistimiento de la Instancia.- Implica que ya el demandado hubiere sido llamado al juicio y entonces, se requerirá su consentimiento expreso para que surta efectos el desistimiento del actor. Así entonces, el desistimiento de la instancia distinto del de la acción, sólo produce la renuncia de los actos procesales realizados, ya que iniciada aquella, o sea la acción, lo único que ocurre, es que se suspende el procedimiento, por convenir al interés del demandante su abandono, para conservar un derecho y dejar subsistente la posibilidad de exigirlo en un nuevo proceso con los elementos distintos.

En otras palabras, el desistimiento de la instancia implica solamente la renuncia de los actos del proceso y deja subsistente la pretensión del actor, pero siempre que lo admita el demandado. En estos casos las cosas vuelven asimismo al estado que tenían antes de la presentación de la demanda, pero quien desiste está obligado a pagar a la contraparte las costas, daños y perjuicios que se causaren, salvo convenio en contrario.

1.3.2.2.2. PERDÓN DEL OFENDIDO.

Para Ovalle Favela: “el perdón del ofendido es semejante al desistimiento de la acción, por sus efectos sobre el contenido del proceso (el litigio) y sobre el proceso mismo, agrega que es la institución conocida como el perdón del ofendido en los

delitos que se persiguen por querrela”.³³

Los doctrinarios de derecho penal señalan que el perdón es un acto (en sus variantes de judicial o extrajudicial) posterior al delito, por lo que el ofendido hace remisión o exterioriza su voluntad de que no se comience o no se prosiga el procedimiento contra el inculpado.

De acuerdo con algunos autores, el consentimiento del ofendido no es un medio extintivo de la responsabilidad penal, en sentido estricto, sino como sostiene García Ramírez es “una causa excluyente de incriminación, a título de atipicidad o de licitud, que impide –ab initio-, la integración del delito”.³⁴

1.3.2.2.3. ALLANAMIENTO.

“La palabra allanamiento proviene del latín ‘*applanare*’, del adverbio ‘*ad*’ y ‘*planus*’ que significa llano. Generalmente este vocablo recibe dos significados en las disciplinas jurídicas. Por una parte, en el campo procesal, como allanamiento a la demanda y, por otra en el derecho penal, como allanamiento de morada”.³⁵

Por su parte Ovalle Favela refiere, que en el Derecho Procesal, la palabra allanamiento: “designa la actitud autocompositiva propia de la parte demandada, consistente en aceptar o en someterse a la pretensión de la parte actora, de la parte atacante”.³⁶

Desde una perspectiva procesal existen diferentes vertientes en el sentido de que el allanamiento a la demanda es una actitud que puede asumir el demandado capaz a

³³ Cfr. OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. p.20

³⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Elementos del derecho procesal. 3ª ed. Edit. Porrúa S.A., México, 2000, p. 34.

³⁵ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM. Diccionario Jurídico Mexicano. 8ª ed. Ediciones UNAM, México 1995. p. 15

³⁶ Cfr. OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. p. 21.

una demanda judicial en la que se conforma expresa e incondicionalmente con el contenido de la pretensión que se le reclama.

Esta posible contestación del reo a la demanda, es una fórmula autocompositiva unilateral (solución al litigio, parcial dada por una de las partes, en la que se ofrece el sacrificio del interés propio) y en la que el arreglo se obtiene por la extinción de la fuerza procesal de resistencia, al tornar llano (sin obstáculos) el camino del actor.

Es menester advertir que el allanamiento de la demanda puede ser total o parcial, según que el demandado admita la demanda en todas sus partes; o bien, o si sólo se somete a ciertos hechos, derechos y pretensiones del actor.

En el ámbito procedimental civil para el Distrito Federal el numeral 274 ordena lo siguiente: “Cuando el demandado se allane a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente, ante el Juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271”.

Así entonces, el allanamiento total consiste en conformarse con la totalidad de las pretensiones del actor y trae como consecuencia que se cite a las partes para dictar sentencia; se elimina la etapa de pruebas y alegatos, ya que no llega a integrarse la litis.

1.3.2.2.4. TRANSACCIÓN.

La palabra transacción proviene del latín “transactionis” derivado de “transactus” participio de “transigere” que significa “hacer pasar a través de” “concluir un

negocio”.³⁷

La transacción de acuerdo con el artículo 2944 del Código Civil para el Distrito Federal, es una fórmula autocompositiva bilateral (contrato), en el cual ambas partes se hacen concesiones recíprocas para dirimir una controversia presente o para prevenir una futura.

Cipriano Gómez Lara dice que la transacción es “un negocio jurídico a través del cual las partes, mediante el pacto o acuerdo de voluntades, encuentran la solución de la controversia o litigio”³⁸

Como ya analizamos, la “*litis*” de un negocio ventilado ante un Juez puede concluir por un acto unilateral del reconocimiento, en donde una de las partes acepta la presunción de la otra en la transacción, en cambio hay un acuerdo de voluntades entre las partes destinado a dar, retener o prometer con el objeto de evitar o terminar un conflicto.

En vista de que la transacción no opera únicamente sobre las pretensiones de un litigio, sino que en ocasiones crea nuevos nexos que modifican o extinguen las relaciones preexistentes, se dice que la transacción no sólo tiene efectos declarativos sino también constitutivos de derechos.

El artículo 2946 del Código Civil para el Distrito Federal señala que son incapaces para transigir: los ascendientes y tutores en nombre de las personas que tienen bajo su potestad o guarda, a no ser que la transacción sea necesaria o útil para los intereses de los incapacitados y previa autorización judicial; asimismo la fracción II del artículo 2587 exige al procurador poder o cláusula especial para transigir.

³⁷ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM. Ob. Cit. Tomo IV, R-Z. p. 3123.

³⁸ Cfr. GÓMEZ LARA, Cipriano. Ob. Cit. p. 29.

En estos términos la propia legislación exige que no se puede transigir:

1. Sobre delito, dolo y culpa futuros; sobre la acción civil que nazca de un delito o culpa futuros. Por lo que la transacción sobre acción civil proveniente de un delito es válida sin que por ello extinga la acción pública para la imposición de la pena.
2. Sobre el estado civil de las personas, ni sobre la validez del matrimonio. Sin embargo, sabemos que es válida la transacción sobre derechos pecuniarios que de la declaración del estado civil pudieran deducirse a favor de una persona, en este caso la transacción no importa la adquisición del estado.
3. Sobre sucesión futura, ya que se considera que equivaldría a limitar la libertad del testador.
4. Sobre la herencia, antes de visto el testamento, pues la voluntad del autor de la sucesión sería vulnerada, y
5. Sobre el derecho de recibir alimentos, pero sí sobre las cantidades debidas.

De lo anterior se desprende, que la transacción recae únicamente sobre los derechos disponibles, y no sobre cuestiones de orden público y objetos que no están en el comercio.

La transacción equivale a cosa juzgada, la Ley Civil, en su artículo 2955 dice: que la transacción tiene respecto de las partes, la misma eficacia y autoridad que la cosa juzgada.

En consecuencia la transacción puede nulificarse o rescindirse en los casos en que operase la nulidad o rescisión (artículo 2953 del Código Civil para el Distrito Federal). Si la transacción se hiciese en razón de un título anulable la nulidad podría recaer sobre aquella, a no ser que las partes la hubiesen celebrado para tratar de convalidar el acto anulable.

Si las partes conocen la nulidad del título o la disputa versa sobre esa misma nulidad,

la transacción opera válidamente, a no ser que los derechos no sean renunciables; por la misma razón es nula la transacción que se funde en documentos que después han resultado falsos por sentencia judicial o cuando apareciesen nuevos títulos o documentos que de mala fe hubiesen sido disimulados por una de las partes (artículos 2956 y 2957 del ordenamiento legal en mención).

En este aspecto es importante aclarar lo dispuesto por el artículo 2958 del multicitado ordenamiento legal, al referirse que: “es nula la transacción sobre cualquier negocio que esté decidido judicialmente por sentencia irrevocable ignorada por los interesados”, por lo que nosotros consideramos que a “contrario sensu” será válida aquella transacción celebrada aun cuando exista un negocio resuelto por sentencia judicial irrevocable si ésta es conocida por las partes, situación que sería una limitación para la mediación cuando ésta se resuelva por un contrato de transacción.

Lo anterior nos da más herramientas para recomendar la mediación que va más allá de estas limitaciones cuando lo único que se pretende es resolver una conflictiva de carácter familiar, como veremos más adelante al analizar en forma el tema de la figura de la mediación.

1.3.2.2.5. NEGOCIACIÓN.

Negociar es una actividad habitual en nuestras vidas, y ante un conflicto la primera actitud que deberíamos tener es la de hablar con la otra parte intentando resolverlo.

La negociación se considera como: “la actividad que despliegan dos o más partes cuando, a pesar de tener intereses en conflicto, poseen también una zona de convivencia mutua donde las diferencias pueden resolverse. Cada persona tiene su teoría implícita de negociación, aunque existen distintos métodos que son aplicados

por otras tantas escuelas”.³⁹

Cabe señalar que cada negociación es diferente, pero los elementos básicos no cambian. La negociación es un proceso que prioriza el protagonismo, la consideración de los intereses y la generación de opciones de las partes en un marco de confidencialidad. Se trabaja cooperativamente a fin de llegar a una solución en la que los intereses de ambas partes queden satisfechos.

Una negociación debe planificarse, además que de encararla requiere tener un marco para pensar organizadamente, para lo cual es necesario, a la vez, considerar no sólo los propios objetivos sino también los de la otra parte, y algunas veces pensar en ceder algunas de sus pretensiones. Algunos especialistas aconsejan que una vez clarificados los intereses personales se determinará sobre qué aspectos se estará dispuesto a ceder y cuánto. Para todo esto deben diseñarse estrategias.

1.3.2.3. HETEROCOMPOSICIÓN.

José Ovalle Favela afirma que: “en la heterocomposición, la solución al conflicto es calificada como imparcial porque no va a ser dada por las partes, sino por un tercero ajeno al litigio, o tercero sin interés propio en la controversia”⁴⁰

A su vez, para Gómez Lara “implica la intervención de un tercero ajeno e imparcial al conflicto”⁴¹

Doctrinalmente es concebida como: “la resolución de un conflicto de interés por el órgano jurisdiccional competente en un caso concreto. Vocablo que proviene del griego hétero, otro, y el castellano composición. Conclusión anormal de un litigio por

³⁹ BID-CCB. Una Visión Racional y Estratégica de la Negociación, Bogotá, 1999. p. 90.

⁴⁰ Cfr. OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. p.25.

⁴¹ Cfr. GÓMEZ LARA, Cipriano. Ob. Cit. p. 32

intervención de un tercero, sea un particular o una autoridad judicial”.⁴²

Históricamente, las partes dentro de un conflicto recurrían a la opinión de un tercero, quien de forma amigable trataba de avenirlos. Esta composición surge de un pacto por cuyo medio las partes admiten acudir a la opinión de un tercero, pero esta opinión, la del tercero, no es aún vinculatoria ni obligada para los contendientes, y sólo podrá avenirlos, es decir hacerlos que lleguen a un pacto de transacción, a un desistimiento o a un allanamiento. Lo que da fuerza a la opinión de este tercero es la propia voluntad de las partes para acatarla o no.

Así entonces, resulta válido indicar que la heterocomposición es la resolución de un conflicto de interés por el órgano jurisdiccional competente en un caso concreto. Cabe precisar que la heterocomposición es una forma institucionalizada de solución de conflictos, mediante la intervención de un tercero ajeno al conflicto quien tiene que ser además imparcial al asunto que trate. Las dos figuras características de la heterocomposición son: el arbitraje y el proceso.

Se ha observado que existen varios principios de los diversos sistemas de resolución de conflictos según su diseño, y diferentes según las particularidades de cada uno de ellos, por lo mismo no hay un proceso apto para el tratamiento de todos los conflictos. Sin embargo, el tipo de medio alternativo que se elija dependerá de algunos factores, como por ejemplo, la situación económica, la complejidad del caso, el deseo de participar en forma activa o con la colaboración de un asesor.

Los medios alternos más usuales son: el arbitraje y la mediación. Por su parte, Ovalle Favela señala otras especies de composición diversas al proceso, o como les hemos llamado a los Medios Alternativos de Solución de Controversias o Técnicas Alternativas de Solución de Conflictos como son: la mediación, conciliación,

⁴² PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Juristas. Tomo I, A-I, Editorial Porrúa, S.A., México, 2000, pág. 768.

arbitraje y Ombudsman, los cuales a continuación analizaremos.

1.3.2.3.1. AMIGABLE COMPOSICIÓN.

Antes de explicar a que nos referimos cuando hablamos de “*amigable composición*” es conveniente mencionar, que la palabra “*amigable*” etimológicamente procede del latín que “*amicabilis*”, que significa “*lo amistoso, propio de amigos*”⁴³

La amigable composición constituye únicamente una actividad conciliadora de un tercero ajeno, el cual es aceptado por las partes en conflicto como el mediador para que procure conciliar los intereses en desacuerdo.

Los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara consideran que la amigable composición se refiere a un “Arreglo de un conflicto de intereses existentes entre particulares de acuerdo con el leal saber y entender de amigables componedores designados al efecto por los interesados”.⁴⁴

Abundando sobre la amigable composición, tenemos que Cipriano Gómez Lara, atinadamente señala que aunque comúnmente se confunde la figura que ocupa nuestra atención en este inciso con el Arbitraje, toda vez que la primera no tiene vida ni entidad propia, ya que si triunfa, lo que logra es avenir a las partes, es decir, consigue que llegue a adoptar alguna solución autocompositiva; pero si la amigable composición fracasa, no se soluciona ningún tipo de conflicto.

Por su parte, el arbitraje no sólo constituye una anuencia para que un tercero intervenga como conciliador o amigable componedor, sino que esa anuencia va más adelante hasta constituir un compromiso para que un tercero ajeno e imparcial actúe

⁴³ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM; Ob. Cit. Tomo I, A-I. p.84

⁴⁴ PINA, Rafael de y PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. 30ª ed., Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 2001. P.78.

como juez privado y dicte una resolución (laudo) a manera de sentencia anticipada por las partes. En esta afirmación radica la diferencia fundamental entre el arbitraje y la amigable composición.

La amigable composición es considerada como una institución independientemente de toda exigencia de rutina y operante en términos de equidad; de lo que resumimos los amigables componedores han de ser nombrados por las partes, a diferencia de la figura del arbitraje y de la mediación, como veremos más adelante.

1.3.2.3.2. ARBITRAJE.

Por su parte Carnelutti, dice que el arbitraje es: “Una forma heterocompositiva, es decir, una solución al litigio, dada por un tercero imparcial, un juez privado o varios, generalmente designado por las partes contendientes (en ausencia de su consentimiento el nombramiento será hecho por el juez público nacional), siguiendo un procedimiento que aunque regulado por la ley adjetiva tiene un ritual menos severo que el del proceso jurisdiccional. La resolución por la que se manifiesta el arreglo se denomina laudo, cuya eficacia depende de la voluntad de las partes o de la intervención judicial oficial, según las diversas variantes que se presenten”⁴⁵

Se debe entender además por arbitraje: “la institución de una justicia privada gracias a la cual los litigios son sustraídos a las jurisdicciones de derecho común, para ser resueltas por individuos revestidos, circunstancialmente, de la misión de juzgarlos.”⁴⁶

De este modo, en tanto que los órganos del Estado encargados de manera permanente de conocer y resolver los procesos jurisdiccionales tienen delimitada su competencia en la ley, los árbitros (es decir, las personas a quienes se encomienda el conocimiento

⁴⁵ CARNELUTTI Cit. por el INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM; p. 198.

⁴⁶ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 5ª ed. Editorial Harla, S.A., México, D.F., 1993, p. 350.

y la resolución del arbitraje) no son órganos de autoridad del Estado y sólo conocen del litigio o los litigios que las partes acuerdan expresamente someterles. Aun en el caso de que las partes nombren como árbitro a una persona que tenga un cargo público, ésta no podrá, en el desempeño de su función arbitral, hacer uso de la autoridad propia que posea; para ejecutar el laudo o las medidas que dicte con motivo del arbitraje, dicha persona deberá recurrir a la autoridad del juez competente.

Aunque el arbitraje es una vía que desde tiempos muy remotos se empleó para dirimir contiendas de repercusiones jurídicas (al grado de que es citado como el inmediato antecedente del proceso jurisdiccional, por ejemplo en el primer periodo de las acciones de la ley del procedimiento civil romano), en épocas recientes ha cobrado significativa importancia y la frecuencia y, porque no decirlo, la presencia con que se ve favorecido, especialmente en el orden internacional y en el privado, va en aumento, considerándosele un instrumento práctico y útil debido a que se evita entrar en la avalancha de negocios contenciosos que se ventilan en los tribunales y a la posibilidad de designación de un tercero imparcial, a la vez calificado en su preparación jurídica, en sus condiciones subjetivas y porque no está involucrado ni presionado por el cúmulo judicial.

Sin embargo, el Estado de derecho es celoso de sus atributos y finalidades, en campos como el penal y otros de carácter público y social, tales como el derecho de recibir alimentos y el divorcio, la nulidad del matrimonio, los referidos al estado civil de las personas, salvo en sus aspectos pecuniarios; en las que no permite que la justicia sea administrada por los particulares.

En nuestro sistema jurídico, la naturaleza jurisdiccional de la función se deduce de la finalidad que se le atribuye. Cuando, por ejemplo, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en el contenido de su numeral 609, concede a las partes “el derecho de sujetar sus diferencias a un juicio arbitral”, lo que hace es autorizar la sustitución del juez profesional, que en otro caso sería competente, por

jueces no profesionales, designados por las mismas.

Pero los árbitros no hacen en el caso que se les somete cosa distinta de lo que haría el juez profesional que hubiese intervenido de no existir el compromiso de someter la cuestión al juicio arbitral. Los árbitros constituyen un órgano jurisdiccional accidental, integrado por personas encargadas de administrar justicia en un caso concreto.

La jurisdicción es, ciertamente, una función del Estado, pero no lo es menos que ésta se ejerza mediante los órganos que se constituyen al efecto, y que entre éstos figuran, en los países en que se admite el juicio arbitral, los que se integran por los árbitros cuando son designados con arreglo a las disposiciones legales pertinentes.

La limitación de la materia propia de la actividad de los árbitros no es razón bastante para privarla del carácter jurisdiccional. El tribunal arbitral no es un tribunal permanente y el hecho de que la ley limite su intervención a determinado número de materias, y a casos singulares, no afecta el carácter de la función, que no depende de su extensión, sino de su objeto.

Es cierto, desde luego, que los árbitros no tienen, rigurosamente, los mismos poderes que los jueces profesionales, pero no lo es que carezcan de los que son indispensables para el ejercicio de la jurisdicción en el caso que se les somete, pues buena prueba de ello es que producen un laudo que no es otra cosa, en último término, que una sentencia a la que si bien algunas legislaciones no conceden fuerza ejecutiva sin la homologación de un órgano judicial, este requisito, y del que se prescinde en muchos países, no puede desvirtuar la verdadera naturaleza de la función de los árbitros.

Retomando el tema del arbitraje como manera heterocompositiva de solución de los conflictos, podemos considerarlo como un antecedente del proceso jurisdiccional, tal y como lo manifiesta el autor italiano Francesco Carnelutti quien calificó al arbitraje

de equivalente jurisdiccional, porque a través del mismo se obtiene la misma finalidad que mediante el proceso jurisdiccional.

Cipriano Gómez Lara, quien hace un minucioso análisis aseverando que hoy en día al arbitraje no se le puede concebir sino como un procedimiento reglamentado y tolerado por el Estado en aquellos campos de lo jurídico en que se le puede permitir. En algunos Códigos de Procedimientos, como el de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, inclusive se encuentran reglas para la tramitación de estos juicios arbitrales.

Por último, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, siguiendo las ideas de Chiovenda, ha negado el carácter jurisdiccional al arbitraje. Repitiendo incluso las palabras de dicho autor ha afirmado que, como consecuencia del compromiso arbitral, “se sustituye el proceso como algo afín a él, en su figura lógica, supuesto que en uno y otro caso se define una contienda mediante un juicio ajeno; sin embargo, el árbitro no es funcionario del Estado, ni tiene jurisdicción propia ni delegada; las facultades que usa se derivan de la voluntad de las partes, expresada de acuerdo con la ley, y, aun cuando la sentencia o laudo arbitral no puede revocarse por voluntad de uno de los interesados, no es por si misma ejecutiva. El laudo sólo puede convertirse en ejecutivo por la mediación de un acto realizado por la intervención de un órgano jurisdiccional que, sin quitarle su naturaleza privada, asume su contenido; de suerte que, entonces, el laudo se equipara al acto jurisdiccional. El laudo sólo puede reputarse como una obra de lógica jurídica que es acogida por el Estado, si se realiza en las materias y formas previstas por la ley.”⁴⁷

Es evidente que el árbitro es sólo un particular facultado para resolver el litigio, por el acuerdo celebrado por las partes conformes a la ley. Pero este acuerdo de las partes no puede proveer al árbitro de una de las funciones exclusivas del Estado, como lo es la jurisdicción. El árbitro no es una autoridad, pues carece de *coertio*, para imponer

⁴⁷ Semanario Judicial de la Federación, Suplemento de 1933, p. 852.

las determinaciones que dicte durante el arbitraje, y de *executio*, para imponer coactivamente el laudo; éste no posee la fuerza ejecutiva propia de la sentencia. Si bien es uno de los supuestos de la vía de apremio, el juez todavía debe otorgarle un cierto reconocimiento antes de ordenar su ejecución, sólo hasta entonces se equipara a una sentencia.

Por nuestra parte el arbitraje será considerado como un método de resolución de conflictos alternativo del judicial, ya que se trata de un mecanismo mediante el cual estos conflictos pueden ser resueltos por particulares que no revisten la calidad de jueces estatales.

1.3.2.3.3. PROCESO.

“Proceso proviene del latín “processum” y significa desarrollo, evolución de las fases sucesivas de un fenómeno, un método o sistema adoptado para llegar a un determinado fin”.⁴⁸

La palabra proceso implica la existencia de un conjunto de fases sucesivas, las cuales pueden ser muy variadas. Sin embargo, en todos los procesos de carácter judicial se han mantenido principios rectores que los unifican, por lo que no podemos referirnos a procedimientos autónomos, sino a una teoría general del proceso.

Cabe indicar que en la doctrina y legislaciones nacionales el término juicio se utiliza como sinónimo de proceso, siendo más frecuente la primera expresión. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido la siguiente tesis jurisprudencial:

“La Suprema Corte tiene establecido, en diversas ejecutorias, que por juicio, para los efectos del amparo, debe entenderse el procedimiento contencioso desde que se inicia

⁴⁸ Diccionario Enciclopédico Multimedia Larousse, Larousse Editorial, S.A., Barcelona, España. 1998.

en cualquier forma, hasta que queda ejecutada la sentencia definitiva”.⁴⁹

Por su parte Carlos Arellano García conceptualiza al proceso como: “el cúmulo de actos, regulados normativamente, de los sujetos que intervienen ante un órgano del Estado, con facultades jurisdiccionales, para que se apliquen las normas jurídicas a la solución de la controversia o de las controversias planteadas”.⁵⁰

El proceso es la solución heterocompositiva, es decir, la solución imparcial, a cargo de un órgano jurisdiccional del Estado, el juzgador que interviene a instancia de una de las partes y cuya autoridad deriva del imperio del propio Estado y de la fuerza de la ley. Para que intervenga el de autoridad del Estado no es necesario que las partes hayan acordado previamente someterse a este órgano del Estado, no es requisito un acuerdo previo ni posterior de las partes.

Al igual que en el arbitraje, en el proceso también hay un litigio, pero a diferencia del primero en mención, no se requiere que haya acuerdo entre las partes para someter sus diferencias a determinado medio de solución; basta con que sólo uno de los interesados decida someter la controversia al conocimiento del órgano jurisdiccional competente del Estado, para que por el imperio de éste y la fuerza de la ley, la otra parte quede sujeta al proceso que se siga ante ese órgano jurisdiccional del Estado, y asimismo, ambas partes estarán obligadas a cumplir las determinaciones del juzgador y su pronunciamiento final, que recibe el nombre de sentencia.

El juzgador, una vez que el proceso se ha desarrollado en todas sus etapas normales, pronuncia la sentencia con la que pone término al proceso y resuelve el litigio; y cuando dicha sentencia adquiera firmeza (autoridad de cosa Juzgada), porque se hayan agotado los medios de impugnación contra ella o no se hayan hecho valer

⁴⁹ Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. 1917-1985. Cuarta Parte. Tercera Sala. Tesis No. 168, pág. 508.

⁵⁰ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso. 6ª ed. Edit. Porrúa S.A., México 1997, p.6.

dentro de los plazos establecidos para tal efecto, el propio juzgador, a instancia de la parte interesada, es quien debe ordenar la ejecución forzosa de la sentencia, ya que es tanto obligatoria como ejecutiva por sí misma

El proceso, pese a los defectos que todavía padece, tales como su prolongada duración, su onerosidad y las fallas en la preparación y selección de los Juzgadores y que deben ser subsanados, continua siendo el medio más seguro para obtener una solución justa y apegada al derecho, el medio más idóneo para lograr la justa composición del litigio.

Se confunde en algunos casos al proceso con el procedimiento, pero mientras el proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, el procedimiento se reduce a una serie de actos concatenados tendientes a la conclusión del proceso.

Abundando en el tema, Eduardo Pallares hace una distinción absoluta y cierta del proceso y del procedimiento, “habida cuenta que el primero dice que está formado con una serie de actos procesales que inician con la demanda y terminan con el pronunciamiento de la sentencia; y del segundo, dice que es el modo, como se desenvuelve el proceso, los trámites que conlleva el mismo, y la manera de substanciarlo”⁵¹

Respecto de los otros términos o conceptos jurídicos que suelen confundirse con el de proceso, han quedado debidamente diferenciados en sus respectivos apartados.

1.3.2.3.4. EL OMBUDSMAN.

En apoyo con el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Ombudsman* “es un vocablo sueco que significa

⁵¹ Cfr. PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. p. 36

representante, delegado o mandatario”⁵²

Ovalle Favela, señala: “que el tercero ajeno a la controversia también puede asumir el papel de lo que en el derecho comparado se conoce como Ombudsman.”⁵³

María Teresa Magallón Diez, el Ombudsman es: “El órgano del Estado, generalmente ubicado en el ámbito del Poder Legislativo o calificado como constitucionalmente autónomo, el encargado de conocer e investigar las quejas formuladas por los particulares contra actos u omisiones de naturaleza administrativa que estimen contrarios a sus intereses para que, en caso de resultar procedente y fundada la queja, proceda emitir una resolución dirigida a las autoridades responsables, conocida como recomendación, carentes de efectos obligatorios, que invita a dejar sin efectos el acto administrativo impugnado o suspender la comisión que afecte los intereses del quejoso”.⁵⁴

De una forma más cercana, podemos describir al “ombudsman” como uno o varios funcionarios designados por el órgano parlamentario, por el ejecutivo o por ambos, que con el auxilio de personal técnico, poseen la función esencial de recibir e investigar las reclamaciones de los gobernados realizadas por las autoridades administrativas no sólo por infracciones legales sino también por injusticia, irrazonabilidad o retraso manifiesto en la resolución; y con motivo de esta investigación pueden proponer, sin efectos obligatorios, las soluciones que estimen más adecuadas para evitar o subsanar las citadas violaciones.⁵⁵

De acuerdo con el Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la

⁵² INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM; Ob. Cit. Tomo III, L-O p. 2268

⁵³ Loc. Cit. OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. p.27

⁵⁴ MAGALLÓN DIEZ, María Teresa; Gaceta 52, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, Marzo 2003, pág.36.

⁵⁵ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM; Ob. Cit. Tomo III, I-O. p.2268

UNAM, esta institución se creó en la Constitución Sueca del 6 de junio de 1809 sobre la forma de gobierno (Regerisform), como un representante o comisionado del Parlamento, encargado de velar por los derechos generales e individuales del pueblo; de recibir las quejas de los particulares contra los actos de funcionarios públicos que estimen violatorios de la ley; de llevar a cabo investigaciones sobre dichos actos; así como de formular las recomendaciones que considere pertinentes par resolver el problema planteado.

En el mismo texto en comento se plantea que en América Latina se han realizado diversos proyectos sobre esta figura, entre ellos los presentados en el congreso argentino desde el año de 1975, y que se han reiterado a partir de la restauración de la normalidad constitucional.

Cabe destacar, que en México la institución del Ombudsman se introdujo en 1976 con la Procuraduría Federal del Consumidor, y actualmente la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y de cada entidad federativa, pues este organismo tiene funciones similares a las del Ombudsman sueco del consumidor. Además de la función conciliatoria, la Procuraduría puede recomendar a las instituciones competentes a que tomen medidas adecuadas para combatir todo género de prácticas que lesionen los intereses del consumidor.

Así como también se establece que a partir del año de 1985 se introdujo en la UNAM, la Defensoría de los Derechos Universitarios, para conocer de las reclamaciones de los estudiantes y miembros del personal académico por la posible afectación de los derechos que les otorga la legislación universitaria; además de realizar las investigaciones necesarias, y proponer a las autoridades de la UNAM las soluciones que se consideren viables.

Por otro lado, se afirma que en el año de 1989 se creó la Procuraduría Social del Distrito Federal, que conoce de las reclamaciones de los particulares contra

autoridades de dicha entidad federativa, pero también realiza investigaciones sobre a las mismas y formula recomendaciones.

Como ya mencionamos, con fecha 5 de junio de 1990 se crea la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la cual fue elevada a rango constitucional por decreto público en el Diario Oficial de la Federación del 28 de Enero de 1992. En el nuevo apartado “B” del artículo 102, se autoriza al Congreso de la Unión y a las legislaturas de los Estados para establecer organismos de protección de los derechos humanos, que conozcan de quejas en contra de los actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, que violen esos derechos, con exclusión del Poder Judicial Federal, pero al igual que la Procuraduría del Consumidor, sólo está facultada para en su caso dar recomendaciones o hacer denuncias, pero no para actuar como una verdadera autoridad.

Cabe señalar que existen otras Procuradurías Sociales, como la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, que tienen características similares que la del Ombudsman, pero como más adelante estudiaremos, no reúne los requisitos indispensables para elevarlas como Ombudsman, ya que dichas procuradurías no emiten recomendaciones ni tienen el carácter de mandatarios, sino que interponen denuncias y llevan un proceso de mediación entre las partes que se someten a ella para avenirlos, a efecto de integrar a la familia, velando por los intereses de los menores; y llegando a acuerdos que carecen de obligatoriedad.

De acuerdo con Ovalle Favela, manifiesta que: “los organismos inspirados en el Ombudsman no emiten resoluciones obligatorias, sino recomendaciones cuya eficacia depende de la respetabilidad de los organismos que las formulan, de la fundamentación de sus propuestas y de la disposición de las autoridades para

acatarlas”.⁵⁶

1.3.2.3.5. MEDIACIÓN.

Oswaldo Alfredo Gozaíni señala que: “mediar es interceder o rogar por alguien; también significa interponerse entre dos o más que riñen, procurando reconciliarlos y unidos en amistad”⁵⁷

Por su parte Marinés Suarez, señala que la mediación es: “Un procedimiento voluntario y confidencial de resolución de disputas, donde un tercero neutral -el mediador- conduce un proceso de negociación asistido a las partes para que puedan poner de manifiesto sus verdaderos intereses y así arribar a un acuerdo, que favorezca a ambas”⁵⁸.

Este punto se abordará ampliamente en el desarrollo del presente trabajo de investigación, conforme al índice establecido.

1.3.2.3.6. CONCILIACIÓN.

La conciliación tiene amplia aplicación jurídica. Forma parte del derecho procesal del trabajo, pero también del derecho civil y del derecho internacional público, en donde a alcanzado también categoría de instancia obligatoria; y actualmente la de instituciones de carácter voluntario u obligatorio en controversia que se presentan en una amplia gama de actividades relacionadas con instituciones bancarias, instituciones de seguros, defensa del consumidor o protección de personas y menores.

⁵⁶ Crf. OVALLE FAVELA, José; Ob. Cit. p. 28.

⁵⁷ GOZAÍNI, Oswaldo Alfredo; en URRIBARRI CARPINTERO, Gonzalo. El Arbitraje en México. colección de estudios jurídicos, Edit. OXFORD, México 1999, p.8

⁵⁸ SUÁREZ, Marinés; Mediación. Conducción de Disputas, Comunicación y Técnicas. Ediciones Paidós, Buenos Aires, 1996. p.5.

Para Cipriano Gómez Lara, la conciliación: “Es una figura que no tiene vida propia, pues si llega a triunfar, es decir que si a través de la conciliación se resuelve el litigio, entonces llegaríamos a figura autocompositiva; y, si fracasa el intento conciliador, entonces ya una conciliación frustrada no vendría a ser un equivalente jurisdiccional”.⁵⁹

Así entonces, la conciliación se ha venido considerando, en general, como procedimiento de jurisdicción voluntaria, y, además, en ninguno como en ella se percibe la finalidad preventiva que diversos autores estiman rasgo distintivo de aquélla. Sin embargo, no falta quien la contemple como proceso ni, sobre todo, quien afirme su naturaleza contenciosa.

Para resolver el problema de la conciliación, hay que tener muy en cuenta dos aspectos de la misma: el momento en que recae y el resultado que aporta. En atención al momento, la conciliación (sea obligatorio o facultativo el intento de celebrarla) puede ser preprocesal o intraprocésal; en cuanto al resultado, cabe que sea positivo (avenencia) o negativo (desavenencia expresa o bien ficta, en caso de incomparecencia).

La conciliación preprocesal positiva evita el proceso contencioso; la negativa, tampoco desemboca fatalmente en él, en todo caso, el juez desempeña en ambos un papel mediador y no de juzgador, y resulta, por consiguiente ilógico atribuir a un procedimiento ayuno de decisión jurisdiccional y que tiene precisamente por objeto destacar la naturaleza de jurisdicción contenciosa.

Cuando la conciliación es intraprocésal positiva (la negativa no interesa, porque continuaría el proceso), se produce durante el desarrollo de un proceso contencioso, pero sin que esta circunstancia baste para imprimirle tal carácter, porque falta asimismo la decisión jurisdiccional.

⁵⁹ Cfr. GÓMEZ LARA, Op. Cit., p. 26.

En este último caso, el proceso contencioso, en lugar de concluir por sentencia, se extingue en forma autocompositiva, del mismo modo que cuando las partes le ponen término mediante transacción (aclarando que la conciliación será con frecuencia transaccional) que no por ellos sería ilícito incorporar a la jurisdicción contenciosa.

Francisco José Contreras Vaca le manifiesta una importancia considerable a la conciliación al señalar que ha tenido “un amplio desarrollo en el área jurídica, ya que es una vía de dar solución a las controversias internacionales y en el orden interno, una etapa importante, autónoma y obligatoria, principalmente dentro de los procesos laborales y civiles, con la finalidad de coadyuvar a dirimir los conflictos entre particulares”.⁶⁰

⁶⁰ CONTRERAS VACA, Francisco José. Derecho Procesal Civil, Vol. 1, Editorial Oxford, S.A., México, 2000, pp. 93 y 94.

CAPÍTULO SEGUNDO

“CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE LA MEDIACIÓN”

2.1. ASPECTOS GENERALES DE LA MEDIACIÓN.

- 2.1.1. Concepto
- 2.1.2. Tipos de Mediación
 - 2.1.2.1. Familiar
 - 2.1.2.2. Penal
 - 2.1.2.3. Comunitaria
 - 2.1.2.4. Escolar
- 2.1.3. Por el momento de aplicación.
 - 2.1.3.1. Extraprocesal
 - 2.1.3.2. Preprocesal
 - 2.1.3.3. Intraprocesal

2.2. FACTORES QUE INTERVIENEN EN EL PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN.

- 2.2.1. Mediados.
 - 2.2.1.1. Pasivos.
 - 2.2.1.2. Distributivos
 - 2.2.1.3. Integrativos.
- 2.2.2. Mediador.
 - 2.2.2.1. El papel o rol que juega el mediador.
 - 2.2.2.2. Técnicas para la conducción de la mediación
 - 2.2.2.3. El mediador en el Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal
 - 2.2.2.4. Características que debe tener un eficiente mediador
- 2.2.3. Principios que rigen al procedimiento de mediación.
 - 2.2.3.1. Voluntariedad
 - 2.2.3.2. Confidencialidad
 - 2.2.3.3. Flexibilidad
 - 2.2.3.4. Neutralidad
 - 2.2.3.5. Imparcialidad
 - 2.2.3.6. Equidad
 - 2.2.3.7. Legalidad
 - 2.2.3.8. Honestidad.

2.3. PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN Y LAS FIGURAS QUE PUEDE ARROJAR (CO-MEDIACIÓN Y RE-MEDIACIÓN).

- 2.3.1. La mediación como procedimiento autónomo.
 - 2.3.1.1. Introducción.
 - 2.3.1.2. Primera sesión conjunta
 - 2.3.1.3. Pausas.
 - 2.3.1.4. Sesiones privadas iniciales.

- 2.3.1.5. Pausas al mediador entre las sesiones.
- 2.3.1.6. Sesiones siguientes
- 2.3.1.7. Pausas del mediador entre las sesiones
- 2.3.1.8. Ultima sesión conjunta
- 2.3.2. Co-mediación
- 2.3.3. Re-mediación
- 2.3.4. Ventajas de la mediación.

2.1. ASPECTOS GENERALES DE LA MEDIACIÓN.

En el primer capítulo del presente trabajo de investigación se hizo una breve mención de lo que significa la mediación, dentro del apartado denominado: las formas de solución de un conflicto de manera heterocompositiva; pero ahora en este segundo capítulo se hará un estudio completo respecto de la mediación, comenzando por dar su definición.

2.1.1. CONCEPTO.

Se entiende por mediación, según el artículo 13 del Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México como: “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”.

Para la autora Cecilia Azar Mansur, la mediación es: “el método utilizado por las partes en controversia para resolver amistosamente un conflicto, llevado a cabo por un tercero, bien designado por ellos mismos o establecido oficialmente, el cual aportará una propuesta o recomendación sin valor decisorio”¹.

En principio podemos decir que la mediación es un medio alternativo de resolución de conflictos por virtud del cual un tercero imparcial denominado mediador interactúa con las partes en conflicto, denominadas mediados, con la finalidad de establecer una comunicación que les permita encontrar puntos de acuerdo que los lleven a la solución del conflicto, al fortalecimiento de sus relaciones, y tiene como objetivo fundamental buscar la paz entre las partes.

La mediación actualmente ha cobrado una gran relevancia pues las personas después de experimentar un proceso judicial, cuando se vuelve a presentar un conflicto que sea necesario llevar a la vía judicial, saben de antemano que necesitarán tiempo, dinero, mucha paciencia, entre otras cosas, y pondrán su destino en manos de los jueces y abogados. En la mediación a diferencia de los procesos judiciales, es menos relevante quien gane o pierda, la importancia de este procedimiento radica en establecer una solución práctica que satisfaga las necesidades de las partes.

La mediación difiere de otras formas de acuerdos negociados, incluidos aquellos que

¹ AZAR MANSUR, Cecilia. Mediación y conciliación en México. Dos vías alternativas de solución de conflictos a considerar. Edit. Porrúa, S.A., México, 1999. p.12.

pueden producirse durante el litigio, pues proporciona toda una serie de etapas y un escenario que, con intervención de un tercero, conduce a las partes a comunicarse, colaborar para resolver el problema, crear acuerdos y evitar el deterioro de sus relaciones. Pareciera que lo anterior es simple, sin embargo, es muy importante, ya que en la mediación se llevan a cabo etapas que tienen diferentes finalidades, desde la entrevista inicial hasta la firma del acuerdo, no se limita a una sesión donde se les presenten opciones de solución, efectivamente se lleva a cabo un procedimiento autónomo.

Con base en lo anterior, debemos anotar que respecto a la forma y dirección de un procedimiento de mediación, son diferentes de otros sistemas. La mediación no pretende dar la razón a una de las partes para quitársela a la otra, no es su principal objetivo terminar con el conflicto; reformula el conflicto, ofreciendo una nueva perspectiva que permita trabajar en el propio ámbito de desarrollo del conflicto a fin de que se propicie la comunicación entre las partes sin imposición a terceros, en cambio, el proceso impone una sentencia que es dictada por un tercero, la autoridad judicial, determinando víctimas y agresores, vencedores y vencidos: esto es, siempre hay una parte que se le supone con razón y otra sin ella, igual sucede con el arbitraje: un tercero será el que impone la resolución del conflicto planteado por las partes.

En síntesis, como señala Giró Paris: “la mediación hemos de definirla como un proceso enfocado al futuro: propiciando que nazca otra dimensión del conflicto en el que se asienten las bases para una regulación de las relaciones futuras. La mediación no pretende en ningún caso, buscar al culpable o culpables del origen del conflicto, sino iniciar el proceso de pacificación a fin de poder abordar el conflicto buscando un camino diferente para el mantenimiento de las relaciones entre las partes, ya sean personales, laborales, empresariales, familiares, etc. El objetivo de la mediación no es sancionar los actos humanos que han dado lugar al conflicto, sino trabajar para conseguir establecer unas coordenadas de relaciones futuras entre las partes en

confrontación que posibiliten mantener el entendimiento”².

La mediación es un procedimiento que se practica en todo el mundo, en mayor o menor medida, ya sea de forma institucional o privada, a efecto de ofrecer una visión integral de la materia daremos el concepto de mediación proporcionado por el Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID, que es aceptado por las 17 entidades federativas que participan en dicho programa, y es la siguiente:

“La mediación es un procedimiento voluntario, confidencial y flexible, para ayudar a que dos o más personas o instituciones encuentren la solución a un conflicto en forma no adversarial, regido por principios de equidad, honestidad, en el que interviene un tercero imparcial y neutral llamado mediador. El mediador no toma decisiones por los mediados sino que les ayuda a facilitar su comunicación a través de un procedimiento metodológico, tomando en cuenta sus emociones y sentimiento, centrándose en las necesidades e intereses de los mediados, para que pongan fin a su controversia en forma pacífica, satisfactoria y duradera”³.

De este concepto de mediación se desprenden las características que en un momento dado, vienen a diferenciar a la mediación de las otras formas alternativas de solución de conflictos y que se han convertido en los principios que la rigen de los cuales damos cuenta más adelante.

La mediación viene a ser un complemento a la actividad jurisdiccional del Estado, lo cual significa que no es un sustituto de los tribunales; sin embargo, los Centros de Justicia Alternativa, cumplirán dos propósitos:

1. Disminuir la carga de trabajo en los tribunales, pues los asuntos que se ventilen vía la mediación, repercutirán en un ahorro de recursos económicos, y se reflejara en mejores condiciones de trabajo en los

² CIT. por HINOJAL LÓPEZ, Silvia. La mediación familiar en el ámbito de las administraciones públicas. II Congreso Nacional de Mediación. Hacia una mediación en sede judicial. Tribunal superior de Justicia del Distrito Federal.

³ Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID. Principios de la Mediación. México, 2003. p. 2.

juzgados, pues con menos asuntos podrán desempeñar con más cuidado la función judicial.

2. El segundo aspecto es que las partes mediadas además de lograr conseguir una solución a su conflicto de forma más económica en cuanto a tiempo y recursos, visualizarán una forma diferente para solucionar sus problemas, proporcionando una cultura de paz.

Los objetivos que se persiguen con la mediación, según el criterio de Miguel Ángel Olgún Salgado, son principalmente:

- “Mitigar la congestión de los tribunales,
- Disminuir el costo y la demora,
- Facilitar el acceso a la justicia,
- Incrementar la participación de la comunidad en los procesos de resolución de conflictos,
- Suministrar una forma más efectiva de resolución de conflictos”.⁴

2.1.2. TIPOS DE MEDIACIÓN.

Debido a que la mediación es un procedimiento en el cual las partes o mediados son los que resuelven directamente sus problemas, a través del dialogo. Se manejarán y explicarán las vías en los que ha alcanzado más éxito la mediación a nivel mundial, por lo que se le da la denominación de tipos de mediación.

2.1.2.1. FAMILIAR.

⁴ OLGÚN SALGADO, Miguel Ángel. El abordaje del conflicto en la mediación. Memorias del II Congreso Nacional de Mediación. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2002. p.4.

Atendiendo al hecho de que las relaciones familiares implican un conjunto de actitudes y sentimientos de gran importancia, y que se trata de vínculos que continuarán existiendo más allá del problema que surja en un momento, la mediación permite tender un puente de concordia, y resolver una controversia teniendo como prioridad el mantenimiento de la relación.

En el caso especial de la Mediación Familiar, significa la mediación en asuntos de familia, incluyendo personas casadas y no casadas, antes y después de sentencias incluyendo la disolución del matrimonio, división de la propiedad, responsabilidad paternal única o conjunta; o alimentos, custodia y régimen de visitas que incluyen consideraciones emocionales o financieras no presentes de modo usual en otros casos en los juzgados civiles.

La mediación familiar pretende, por lo tanto:

- a) Reanudar o facilitar la comunicación.
- b) Conseguir soluciones adaptadas a cada situación concreta.
- c) Atender a las necesidades de cada miembro de la familia.
- d) Alcanzar acuerdos duraderos.

Las negociaciones en temas de familia son conducidas generalmente por las mismas partes. Puede haber un asesor legal que esté presente en la sesión, y que asesore privadamente a su cliente, pero esta persona es aleatoria. Se puede proceder sin consejo legal, salvo que haya advertencia del juez de proceder de otra manera.

Este punto referente a la mediación familiar se desarrollara más ampliamente en el capítulo 4 del presente trabajo de investigación.

2.1.2.2. PENAL.

La mediación penal es el procedimiento formal en el que dos partes enfrentadas a causa de un determinado suceso (delito) deciden confrontar sus puntos de vista y

buscar una solución libremente acordada a su conflicto con la ayuda de un tercero que actúa desde una posición, en principio neutral.

Son las partes -víctima y victimario- las encargadas de encontrar una solución a su problema. La labor del mediador, que debe evitar hacer imposición alguna, se concentrará en poner en relación y acompañar a estas personas a encontrar esa solución.

La mediación penal consiste: “en la participación voluntaria del imputado por un delito o falta y de la víctima o perjudicado, en un proceso de diálogo y comunicación, conducido por un mediador imparcial, con el objetivo fundamental de conseguir la reparación adecuada del daño causado y la solución del conflicto desde una perspectiva justa y equilibrada a los intereses de ambas partes”⁵.

Se emplea para resolver disputas relacionadas con delitos menores en los que el Estado entiende que la solución podría pasar por un arreglo entre las partes cuando el ofensor no haya cometido un delito que, por su naturaleza, debe de ser castigado con penas de privación de libertad.

Como ejemplo puede ser citado el numeral 1.8. del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, el cual establece textualmente lo siguiente: “Tratándose de conductas delictivas se admitirá la mediación y la conciliación en los delitos perseguibles por querrela; sin embargo, en los perseguibles de oficio, sólo el pago de la reparación del daño podrá sujetarse a mediación o conciliación”.

La mediación penal cumple con los objetivos de asegurar la primacía de la víctima, y se agregan dos beneficios:

⁵ REYES ECHANDIA, Alfonso. Diccionario de Derecho Penal. Ed. Themis, México, 1995. p. 372.

1. Que la mediación favorece lo que se conoce como prevención de integración, que es la perspectiva desde el agresor, que enfrentado a su víctima y al problema causado, podrá aceptar con mejor predisposición esta vuelta al ámbito de legalidad y así se evitará, consecuentemente, la imposición de una condena, con todo lo que esto significa en cuanto a estigma y marginalización.
2. Que quizás para algunos sea el único, es que la introducción y utilización de la mediación penal tiende a ser más eficiente el sistema, porque al ser una institución que está ubicada en el inicio del proceso, en realidad sustituye o acorta al procedimiento jurisdiccional, y según sea el sistema instaurado, en la decisión de no llevar adelante la acción penal si el conflicto se ha resuelto por heterocomposición.

2.1.2.3. COMUNITARIA.

La mediación comunitaria se orienta "... a la resolución de problemas de convivencia en el barrio, la colonia o el poblado. Se caracteriza porque no requiere la participación de mediadores expertos (aunque si con un mínimo de capacitación), sino que comúnmente se trata de habitantes del lugar reconocidos por sus cualidades humanas y deseo de ayudar"⁶.

Como sabemos, una comunidad es una agrupación o conjunto de personas que habitan un espacio geográfico delimitado y delimitable, cuyos miembros tienen una 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.

Dentro de los objetivos de la mediación comunitaria tenemos los siguientes:

⁶ RIPOL MILLET, Alez. Familias, trabajo social y mediación, 4^a ed. Edit. Paídos, Buenos Aires, Argentina, 1993. p. 92.

1. Mejorar la comunicación, la comprensión mutua y la empatía entre los miembros de la comunidad (individuos, entidades y asociaciones).
2. Capacitar a aquellos miembros de las asociaciones de vecinos, de comerciantes u otras interesadas en mejorar sus habilidades en negociación y resolución de conflictos.
3. Ofrece un espacio donde los miembros de la comunidad implicados en un conflicto o desacuerdo tengan la oportunidad de trabajar juntos en su resolución.
4. Ofrecer información sobre recursos que permitirán a las partes en conflicto tomar sus propias decisiones y aplicar sus soluciones.

Muchos de los organismos, entidades y servicios de la comunidad (policía municipal, servicios sociales, asociaciones de vecinos, hospitales, escuelas, empresas, iglesia, entre otras) a pesar de no dedicarse a la resolución de conflictos, sí conocen de su existencia a través de sus relaciones con el público.

2.1.2.4. ESCOLAR

La mediación escolar realizada, incluye mediadores que son estudiantes de nivel bachillerato y licenciatura, los cuales ayudan a sus padres a resolver conflictos. Si se hace esto dentro de un marco cuidadoso con límites bien definidos, entonces el resultado es que el maestro se ahorra involucrarse en todo momento. Los estudiantes aprenden habilidades para el resto de su vida, y esto es también muy importante.

Siempre habrá disputas entre estudiantes, pero pueden ser muy complicadas para los maestros, y son siempre un gasto emocional. Si esta tarea es compartida por otros estudiantes, los resultados son muy buenos. Los estudiantes que aprenden las técnicas, tienen una ventaja sobre el resto, ahorran tiempo y esfuerzos a los demás. Además promueve un clima de respeto mutuo del cual todos se pueden aprovechar.

¿Qué hace un mediador escolar?

El estudiante mediador es un tercero imparcial involucrándose para intervenir en una pelea entre compañeros. Este alumno facilita la discusión, ofrece un espacio para la comunicación, la negociación, la comprensión del problema y el encontrar soluciones. Es un proceso en el cual las partes entran voluntariamente.

Los estudiantes deben revelar si ellos mismos son parte interesada, es decir, si tienen algún interés en el desenlace del conflicto. Esto asegura que la disputa se maneje del modo más imparcial posible.

También hay que ser cuidadosos enseñándoles a los estudiantes a reconocer cuando la disputa sobre pasa sus propios límites. Deberán referir la disputa a otro mediador o a un supervisor, o a un adulto parte del sistema escolar. También las partes y el mediador deben mantener reserva de lo discutido, a fin de preservar la imparcialidad.

Si hay elementos de la discusión que son perturbadores (alguien hace amenazas y tiene un arma, por ejemplo) hay que referirlos a la autoridad de la escuela.

Una de las habilidades más importantes para el mediador escolar es aprender a permanecer y actuar sin juzgamiento de las partes. El objetivo no es juzgar la disputa, sino comprender a ambos lados que tienen un poco de razón cada uno. El mediador debe ofrecer la facilitación del dialogo para que las partes puedan encontrar algunas soluciones adecuadas.

Los estudiantes que se ofrecen voluntariamente para ser entrenados en esta técnica, y que luego hacen mediaciones en la escuela aprenden habilidades muy valiosas, como por ejemplo, regular su propia conducta. Esto es vital para personas en desarrollo como los adolescentes, por lo cual se debería tratar de entrenar a todo el mundo, aunque después deban hacer turnos para poder mediar.

La ayuda que algunos adolescentes pueden ofrecer a sus compañeros los hacen sentir importantes y valiosos. Todos reciben el mensaje de que una comunidad se construye con el respeto a todos sus integrantes, o si no tienen que lidiar con los conflictos

interminables, desarrollando así una importante lección democrática.

En muchas escuelas se ha implementado este sistema de mediación por pares. Casi todas siguen el mismo modelo de mediación conocido en otros ámbitos: invitar a las partes a contar sus historias, establecer reglas de comportamiento y respeto; generar soluciones, elegir la mas adecuada y cerrar el acuerdo.

Es importante enseñar esta técnica a la mayor cantidad de estudiantes de modo que se convierta en segunda naturaleza el reflexionar sobre los conflictos y no actuarlos.

Los estudiantes aprenden también que no siempre es malo tener un conflicto, sino que es la oportunidad de conseguir una solución que mejore la situación anterior. También les da independencia de las decisiones de los mayores, y pueden confiar en sus propias fuerzas.

Una vez que un programa de mediación por pares se ha decidido, una educación de todos los alumnos se puede implementar. Conceptos sobre como manejar conflictos, y como promover el respeto mutuo son más fáciles de compartir dentro de un programa de mediación.

Los estudiantes también aprenden el valor del lenguaje y de adquirir habilidades de comunicación, junto con los pasos necesarios para resolver problemas de modo lógico. Este método es una gran ventaja para el conjunto de la comunidad escolar.

2.1.3. POR EL MOMENTO DE APLICACIÓN

El momento oportuno en el que pueden acudir las personas a solicitar los servicios de mediación, va a depender del régimen jurídico que maneje cada país respecto de la mediación, y precisamente a ese momento en el que puede intervenir la mediación se le llama de aplicación, ya que es cuando las partes tienen el derecho de someterse a la mediación para dirimir su controversia.

2.1.3.1. EXTRAPROCESAL.

La mediación extraprocésal es aquella que se realiza fuera de un proceso judicial, y no constituye una fase previa del mismo, ya que la ausencia de resultado positivo nos lleva irremediabilmente al planteamiento de una demanda.

2.1.3.2. PREPROCESAL

La mediación preprocesal se realiza como un paso necesario previo al acceso a los tribunales. En ocasiones se le sustituye por conciliación, ya que suele realizarse ante un organismo público.

2.1.3.3. INTRAPROCESAL.

La mediación intraprocésal es la que se realiza dentro de un proceso judicial, dentro de la audiencia preliminar o despacho saneador. Suele ser sustituida por la conciliación.

2.2. FACTORES QUE INTERVIENEN EN EL PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN.

Antes de entrar a explicar a fondo en qué consisten las etapas que conforman el procedimiento de la mediación, debemos hacer una breve referencia a las partes que participan en éste, ya que éstos son un factor importante para que pueda tener éxito la mediación.

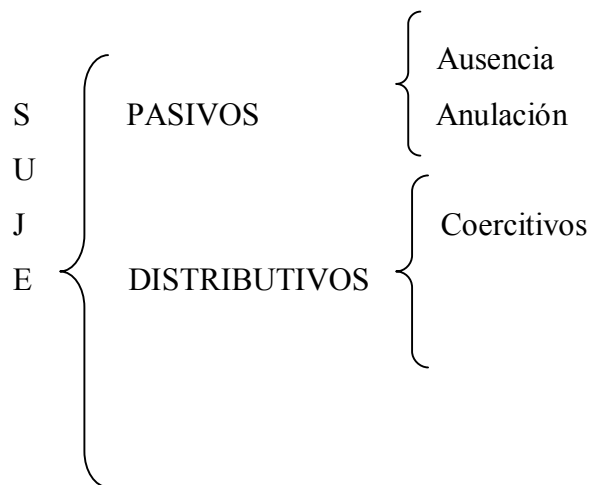
2.2.1. MEDIADOS.

Por un lado, tenemos a los mediados, los cuales son las personas que se encuentran directamente involucradas en el conflicto; cabe señalar que dado el carácter confidencial que reviste a la mediación, en las sesiones solamente pueden estar

presentes los interesados, y el mediador, en caso que se desee la asesoría de abogados, se limitarán a asesorar a las partes pero no participarán en el procedimiento, pues la esencia misma de la mediación es que sean los mediados por sus propios medios los que lleguen al acuerdo.

Las partes como tal son los mediados, pues el mediador, si bien forma parte en el procedimiento de la mediación no forma parte del conflicto, de tal manera que es el mediador quien deberá hacer un esfuerzo por enmarcar las percepciones de ambas partes.

Rubén Calcaterra, nos señala: “que las partes en la mediación se componen de persona y personaje, y el objetivo del mediador es provocar que la persona se vaya deshaciendo del personaje, cuya postura es adoptada respecto del conflicto. Por otro lado nos parece importante diferenciar las posturas que asumen las partes, con las que se conducen en el procedimiento de mediación; así como también señala el autor en mención una clasificación que se hace a las *partes o mediados*, de acuerdo a las posturas que adoptan dentro del procedimiento de mediación y es la siguiente:



Se da con variables.

- a) Coercitivos. Mediante el manejo emocional del otro para lograr la obediencia o, directamente, utilizando amenazas.

“Sabes muy bien que con esta separación estás destrozando a los niños”.

“Está bien. Si quieres la separación, la tendrás. Pero olvídate de los niños”.

- b) No coercitivos. Tratar de persuadir o convencer al otro para que haga o deje de hacer algo, pedirle que cambie o, aquellos más honestos, procurar el favorecimiento de forma expresa.

“Nada te costaría hacer/ no hacer lo que te pido”.

“Para comenzar a hablar de separación necesito tener la seguridad de que va aceptar que yo me quede con toda la casa”.

2.2.1.3. INTEGRATIVOS.

INTEGRATIVOS. Aquí hay un reconocimiento explícito pero sin búsqueda de favorecimiento. La evaluación del otro es positiva o neutra.

Es común observar este método en los casos en que las partes han transitado un largo camino de fracasos en los intentos de resolver sus problemas o vienen derivados de algún servicio de terapia en el que han analizado con profundidad la problemática y llegan a la mediación para acordar algunas cuestiones específicas o las metas son concretas y el conflicto va dirigido a un objetivo con una alta necesidad de las partes de resolverlo.

2.2.2. MEDIADOR.

El mediador es un negociador que actúa como tercero neutral entre los sujetos que

tienen un conflicto, con la finalidad de establecer una comunicación entre ellos para buscar que conjuntamente lleguen a puntos de acuerdo que les permitan encontrar la solución al conflicto.

Debemos agregar que este es un concepto general de mediador, sin embargo, aclaramos que en sede judicial, se trata de un servidor público. El mediador es un negociador, es decir, lo que deseamos enfatizar es que no se trata simplemente de un tercero neutral, éste debe tener conocimiento de las técnicas de negociación, de formas de comunicación, entre otras cosas, esto con la finalidad que realmente se lleve a cabo un procedimiento de mediación, donde se restablezca la comunicación entre las partes, esto es esencial en la mediación.

2.2.2.1. EL PAPEL O ROL QUE JUEGA EL MEDIADOR.

Es momento de acercarnos al estudio de una de las figuras importantes para el éxito o fracaso de la mediación, el mediador que es una pieza clave. Comenzando por dar la definición del mismo, la cual elaboramos como resultado de la investigación realizada en desarrollo del presente trabajo, de tal manera tenemos que:

El mediador es la persona que atenderá a las partes y los ayudará a resolver sus diferencias, pero no tendrá autoridad para imponerles una solución, si proviene de un centro privado de mediación. Algunos tratadistas consideran que estas personas son también expertos en diversos campos de actividad profesional como el Derecho, Psicología, Trabajo Social, etc., y con experiencia en el ámbito familiar, pero nosotros consideramos que el mediador necesariamente debe ser profesional en el área del derecho, quien podrá auxiliarse de aquellos expertos en otras materias.

Sobra decir que, “el mediador tiene una importancia trascendental en la mediación, pues es quien conduce el procedimiento y de acuerdo a la preparación y capacitación que tenga influirá en el éxito o fracaso de la mediación. Sin embargo, la aportación

del mediador va más allá del acuerdo que logren las partes, pues como hemos observado a lo largo de este trabajo, una de sus funciones es educar para la paz, mostrara a las personas un nuevo camino para resolver sus problemas,... se necesita un mediador allí donde dos o más personas han perdido momentáneamente la capacidad de comunicarse y resolver por sí los problemas que los separan, encontrándose colocadas en situación de antagonismos y beligerancia”⁸.

“La actividad del mediador, consideramos que es trascendental, no solamente por aligerar la carga de trabajo de los juzgadores, pues además estará educando a las personas para poder negociar en asuntos legales. La educación para la paz responde a la preocupación generalizada por la reproducción de conflictos y la escala de violencia que se percibe en la sociedad y constituye una exploración de los modos posibles de crear alternativas futuras más justas y adecuadas al valor de convivencia, que necesita el hombre para desarrollarse a partir de su ser yo solidario”⁹.

Compartimos el criterio de la autora en cita, pues la actividad del mediador en el marco de una educación para la paz, coadyuvará a crear un ambiente menos hostil en las relaciones entre las personas que se sometan a la mediación.

El mediador, quien juega un papel fundamental pues material y formalmente es el que guía el procedimiento, y además “dentro de los principales papeles que juega el mediador se encuentran:

- Facilitador,
- Buscador de canales de comunicación,
- Traductor y transmisor de información,
- Diferenciador entre deseos y necesidades,
- Generador de opciones,

⁸ AIELLO DE ALMEIDA, María Alba. Mediación. Formación y algunos aspectos claves. Edit. Porrúa. México, 2001. p. 4.

⁹ Ibidem. p. 7.

- Agente de la realidad”¹⁰.

De tal manera, que resulta de gran importancia el papel del mediador pues, nos atrevemos a decir, que en gran parte de eso depende el éxito o fracaso de la mediación. “En el procedimiento a seguir para que la mediación dé sus frutos se hace necesario una toma de contacto con las partes en conflicto, ya sea por separado o conjuntamente, intercambiando información y haciéndoles partícipes del conflicto y de las diversas opciones, de manera que en el fondo del papel del mediador debe dirigirse a favorecer que las personas continúen buscando, y naturalmente encontrando, un acuerdo entre ellos. En suma de su figura dependerá en muchas ocasiones que se aminore la hostilidad recíproca o unilateral presente en muchas ocasiones; cuestión ésta que puede alcanzarse de manera notable si se considera que este procedimiento se asienta en la nota de flexibilidad”¹¹.

“El mediador puede ayudar a las partes a concentrarse más en el verdadero motivo de su conflicto y en los futuros remedios para solucionarlo y no en castigo, venganza o atribuir la responsabilidad por sucesos pasados”¹².

Actualmente en México, quienes se han encargado de fomentar y preparar a los mediadores son los participantes en el Proyecto para la mediación en México ABA/USAID, quienes han ofrecido:

- “Cursos de formación de mediadores en general y otros enfocados a la mediación familiar.
- Talleres especializados en la redacción de legislación en materia de mediación; y campañas para información y comunicación públicas.
- Cursos de capacitación de instructores de mediadores.

¹⁰ HENÓN RISSO, Jorge. Teoría de la mediación. Revista del Colegio de abogados de la Plata. No. 55, Julio-Diciembre Año XXXIV, 1994, Argentina. p. 236.

¹¹ BARONA VILAR, Silvia. Ob. Cit. p. 79.

¹² HENÓN RISSO, Jorge. Ob. Cit. p. 232.

- Talleres de diseño, operación y administración de Centros de Mediación.”¹³.

Rol del mediador es:

1. Ser neutral e imparcial;
2. Escuchar con atención;
3. Demostrar habilidad para identificar los temas fundamentales;
4. Aplicar su capacidad para tener presente los aspectos objetivos y tratar apropiadamente las cuestiones generadas por las emociones vivenciadas por las personas participantes;
5. Ser alguien que se dirige con respeto a todas las partes involucradas;
6. Ser creativo a la hora de ayudar a generar soluciones;
7. Ser paciente con los procesos de pensamiento de las partes, no apurarlos;
8. Generar en la mediación una atmósfera y estructura que maximice las posibilidades de alcanzar un acuerdo.

2.2.2.2. TÉCNICAS PARA LA CONDUCCIÓN DE LA MEDIACIÓN.

En este punto debemos detenernos a comentar de forma general, las técnicas que utiliza el mediador para conducir el procedimiento de mediación. Es necesario recordar que ningún caso que se someta al mediador es igual a otro, de tal manera que al tener el conocimiento de las técnicas podrá elegir la que sea necesaria en cada etapa y con cada tipo de persona.

Dicho lo anterior, pasemos a hablar de la primera que es:

1. LA ESCUCHA ACTIVA. Esta es una sencilla forma de escuchar que utiliza el mediador, sin embargo, requiere de toda la atención, pues los mediados percibirán que están siendo escuchados y tiene importancia lo que están diciendo, se necesita

¹³ Información recopilada en Internet en la dirección. www.mediacionenmexico.org. el día 20 de Noviembre del 2005.

escuchar activamente para hacer los resúmenes cuándo las partes expresan mucha emoción, cuando existe la posibilidad de un malentendido o se necesita información.

2. PARAFRASEO. El mediador con sus propias palabras, de las posiciones expuestas por las partes y de una forma que resulta desprovista de connotaciones negativas ayuda a avanzar en la negociación. “Si al parafrasear resulta que nos hemos equivocado, la otra persona tendrá la oportunidad de corregirnos.

Ejemplo:

Usted menciona que se siente decepcionado, podría decirnos ¿Qué significa para usted sentirse decepcionado?

Estoy escuchando que se ha sentido humillada, ¿Qué es lo que la ha hecho sentirse humillada?

Además nos permite saber qué sientes y qué necesidades generan sus sentimientos:

Ejemplo:

¿Estás molesto porque te hubiera gustado que reconociera los esfuerzos que has hecho?

Es así como el mediador rescata con sus palabras los sentimientos y emociones de las partes, quitando lo negativo, para que cuando éste conteste, reformule su propia construcción.

Ejemplo: Su actitud me enoja,

Mediador: ¿Qué es lo que le enoja de su actitud?”¹⁴

3. REFORMULACIÓN O REPLANTEO. “Al hacer uso de ésta técnica el mediador debe retomar lo dicho por uno de los participantes como algo objetivo, ajeno a subjetividad y factible de ser expresado de manera desapasionada, esto les ayuda a cambiar la perspectiva negativa que las partes tienen de un hecho.

Ejemplo:

¹⁴ CASILLAS LEGARRETA, Andrea y Víctor Rodolfo Jiménez Rodríguez. Ob. Cit. p. 4

¿Lo que a usted le preocupa es que se le trate con respeto?

Por lo que escucho, para usted es importante conservar las antigüedades que menciona...

Usted comenta que desearía ver a sus hijos cada ocho días”¹⁵

4. RESÚMENES. El mediador efectúa un resumen de lo expresado por ambas partes con el ánimo de validar la información así como a los participantes, invitándolos de esta manera a reconstruir los acuerdos y los nuevos enfoques que se pueden tener de cómo se visualiza la solución que los llevará a sentirse satisfechos de los acuerdos y por lo tanto a sentirse ganadores.

El resumir no quiere decir que se termine el diálogo, sino por el contrario, permite continuar a partir de tener todos los elementos hasta el momento mencionados y continuar con el trabajo que implica establecer una forma de comunicación que en un momento dado, se pudo obstaculizar.

5. REENCUADRE. “Se utiliza para cambiar el contexto, en el cual se realiza la acción, y no significa que cambie la acción sino el significado de la misma.

Ejemplo:

Mediado: Lo que pasa es que cuando nos casamos yo trabajaba, pero al nacer mi segundo hijo, decidimos que ya no trabajara, de eso ya pasaron 20 años y ahora no se en qué puedo trabajar.

Mediador: Esto era habitual en esa época.

Mediado: Sí, mi hermana paso lo mismo, es cierto”¹⁶.

De esta manera hemos señalado de forma general las técnicas más utilizadas por los mediadores, sin embargo, en la práctica seguramente son utilizadas todas.

¹⁵ CASILLAS LEGARRETA, Andrea y Víctor Rodolfo Jiménez Rodríguez. Ob. Cit. p. 5

¹⁶ CASILLAS LEGARRETA, Andrea y Víctor Rodolfo Jiménez Rodríguez. Ob. Cit. p. 5

2.2.2.3. EL MEDIADOR EN EL CENTRO DE JUSTICIA ALTERNATIVA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

El ordenamiento que rige al Centro son las reglas de operación del Centro de Justicia Alternativa, donde en principio se señala que la materia de la mediación es considerada como de orden público y de interés social, podría parecer una frase demasiado utilizada y con un carácter superficial, meramente protocolario para iniciar un ordenamiento jurídico en su primer artículo; sin embargo, la materia de la mediación es realmente de orden público y de interés social, en virtud de que lo que se persigue es procurar el desarrollo de uno de los métodos que se ha comprobado, al menos es la experiencia que recogemos del derecho comparado, ayuda a solucionar los conflictos de manera más rápida, pacífica, y menos costosa para las partes en conflicto, asimismo es de interés social porque la solución de conflictos como se ha venido desarrollando a lo largo del presente trabajo, ayudaría a que el Poder Judicial se descargara de asuntos, lo cual como una consecuencia natural reduciría la carga de trabajo en los juzgados y evitaría la demora de los asuntos que en los mismos se tramiten, prestándoles una mayor atención, pues es evidente que a mayor cantidad de asuntos, la atención que les deben prestar es menor. Por lo anterior, es dable considerar el interés social que envuelve la mediación como una forma alternativa de solución de conflictos.

En el Centro de Justicia Alternativa ahora se encuentran trabajando cinco mediadores y dos co-mediadores, quienes fueron capacitados por el Centro y se sometieron a rigurosos exámenes de selección. De acuerdo al artículo 18 del ordenamiento antes referido se señala que solamente podrán ser mediadores los mexicanos por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos, contando con tres años de radicar en el Distrito Federal o con vecindad en la zona metropolitana, mayores de veintiocho años, con título profesional de licenciatura o equivalente, es necesario contar con tres años de experiencia profesional a partir de la titulación, y

quienes aprueben el examen de competencias laborales (conocimientos, habilidades y perfil psicológico) correspondiente.

Cabe aclarar que la mediación solamente puede ser realizada por los mediadores que hayan sido seleccionados por el Centro, pues no se prevé la posibilidad de delegar esa actividad en mediadores que se desarrollen en el ámbito privado.

El artículo 19 de las Reglas de Operación del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, manifiesta que: “Los mediadores y co-mediadores deberán excusarse de participar en los procedimientos en que tengan algún impedimento que pudiera influir de alguna manera en la mediación, impedimentos que son enumerados en las reglas de operación, por ejemplo: ser cónyuge, concubina o concubinario o, pariente dentro del cuarto grado por consanguinidad o, segundo por afinidad, de alguno de los mediados sujetos al procedimiento alterno de solución de conflictos”

El mediador es la persona que atenderá a las partes y los ayudará a resolver sus diferencias, pero no tendrá autoridad para imponerles una solución, si proviene de un centro privado o de sede judicial, respecto de la mediación. Algunos tratadistas consideran que éstas personas son también expertos en diversos campos de actividad profesional como el derecho, psicología, trabajo social, etc., y con experiencia en el ámbito familiar, pero nosotros consideramos que el mediador necesariamente debe ser profesional en el área del derecho, quien podrá auxiliarse de aquellos expertos en otras materias.

2.2.2.4. CARACTERÍSTICAS DE UN MEDIADOR EFICIENTE.

“El mediador perfecto deberá poseer relevantes cualidades a fin de poder adoptar conductas adecuadas, y las principales cualidades que predicen del mediador son:

- Neutralidad.- La cualidad más importante de un mediador eficaz es su capacidad de mantener un papel imparcial y neutral en medio de una controversia.
- Capacidad para abstenerse de proyectar su propio juicio.- El rol del mediador es ayudar a que las partes lleguen a un acuerdo cuyos términos sean aceptables par ellas, aun cuando el mediador este en desacuerdo con la sabiduría o con la justicia de la solución.
- Flexibilidad.- Debe estimularse la fluidez en las comunicaciones.
- Inteligencia.- Las partes buscan un mediador que les facilite el camino de la resolución, con una mentalidad ágil y eficaz. Debe ser capaz de ver las cuestiones en múltiples niveles, de tratar hechos complejos y de analizar los problemas.
- Paciencia.- Es importante que el mediador pueda esperar los tiempos necesarios según lo requieran las partes.
- Empatía.- El mediador debe ser capaz de valorar percepciones, medios e historia que cada parte revele en la discusión. La confianza se instala a partir de esta corriente personal.
- Sensibilidad y respeto.- El mediador debe ser respetuoso con las partes y sensible a sus fuertes sentimientos valorativos, incluyendo sexo, raza y diferencias culturales.
- Oyente activo.- Las partes deben sentir que el mediador ha oído las respectivas presentaciones y dichos.
- Imaginativo y hábil en recursos.- Es importante que el mediador tenga capacidad de generar y aportar ideas nuevas.
- Enérgico y persuasivo.- A través de la conducción del proceso, el mediador debe intervenir eficazmente para lograr la flexibilidad entre las partes aunque debe dirigir la dinámica y controlar la audiencia sin ser autoritario.
- Objetivo.- El mediador será más efectivo si permanece desligado del aspecto emocional de la disputa.

- Digno de confianza para guardar confidencias.- Debe guardar confidencialidad y las partes tienen que estar convencidas de que ello será así.
- Tener sentido del humor.- Es necesario para aflojar tensiones y crear un clima favorable.
- Perseverante.- Cuando las partes llegan lentamente al acuerdo, el mediador debe soportar la espera y la ansiedad que esto provoca¹⁷.

2.2.3. PRINCIPIOS RECTORES DE LA MEDIACIÓN.

La mediación se rige por principios que llegan a representar sus características sobresalientes, de tal manera que para poder entender el procedimiento de la mediación y la actividad propia del mediador, es necesario asomarnos a la definición de cada uno de estos principios que son enumerados a continuación:

1. Voluntariedad
2. Confidencialidad
3. Flexibilidad
4. Neutralidad
5. Imparcialidad
6. Equidad
7. Legalidad
8. Honestidad

Cada uno de estos principios que son observados en la mediación, implican una garantía para los mediados, sin embargo, para poder llevarlos a cabo es necesaria su participación de los mismos, bajo un principio de buena fe, y de la actividad profesional del mediador.

¹⁷ Información recopilada de Internet en la página www.inter-mediacion.com. Consultada el día 20 de Noviembre del 2005

2.2.3.1. VOLUNTARIEDAD.

Se refiere, “a la participación de los mediados en el procedimiento de la mediación debe ser por su propia decisión y no por obligación, ya que los mediados tienen la libertad de llegar o no a un acuerdo”¹⁸.

“La voluntariedad está relacionada con la voluntad de las partes que intervienen en ella, la cual implica una facultad de decidir y ordenar la propia conducta, también llamada libre albedrío, la libre determinación”¹⁹.

En la mediación se presentan dos aspectos importantes acerca de la voluntariedad:

- ❖ Por un lado, la voluntad de las partes para acudir al procedimiento de mediación,
- ❖ En segundo término, la voluntad para llegar a un acuerdo.

2.2.3.2. CONFIDENCIALIDAD.

Se refiere, “a lo tratado en el procedimiento de mediación no podrá ser divulgado por el mediador, a excepción de los casos en los que la información se refiera a un ilícito penal que la legislación correspondiente señala”²⁰.

“La confidencialidad implica que se hace o se dice en confianza o con seguridad recíproca entre dos o más personas”²¹.

Los principios que deben ser observados en la mediación están íntimamente relacionados unos con otros pues como vemos, una vez que las partes se presentan para llevar a cabo la mediación, en la primer entrevista conjunta, el mediador debe

¹⁸ Principios de la Mediación. Proyecto para la mediación en México ABA/USAID. México, 2003. p.3.

¹⁹ Diccionario de la lengua española. Real Academia Española, 22ª ed. 2001, Tomo II, p. 2316.

²⁰ Proyecto para la mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p. 4.

²¹ Diccionario de la lengua española. Real Academia Española, 22ª ed. 2001, Tomo I, p. 620.

hacer de su conocimiento que toda la información que se genere en el procedimiento, a lo largo de las sesiones no se dará a conocer en ningún momento, ni servirá como prueba para un ulterior proceso.

Asimismo, debe quedar claro que no quedará constancia de la información proporcionada por las partes en las sesiones privadas que tengan por separado con cada una de ellas, ni de las sesiones conjuntas, las notas que tomen serán para efectos de llevar un control de los puntos de acuerdo a los que van arribando las partes, pero dichas notas serán destruidas en el momento en que se dé por terminado el proceso de mediación.

Ambas partes deben estar convencidas que la información no será divulgada y por tanto, no podrá ser utilizada en su contra, es por lo que se pone énfasis en que en la legislación se encuentre perfectamente establecida la prohibición de que el mediador pueda ser llamado como testigo de alguna de las partes, pues si bien queda protegido por el secreto profesional, no está de más que quede bien definido, por supuesto, salvo casos excepcionales, como lo leímos en el encabezado de este principio, cuando la información se refiera a un ilícito penal y además consideramos, cuando se atente contra el orden público.

2.2.3.3. FLEXIBILIDAD.

Se refiere, “a que el procedimiento de mediación debe carecer de toda forma estricta para responder a las necesidades particulares de los mediados”²².

“Que el procedimiento de mediación sea flexible implica que no se sujeta a normas estrictas, a dogmas o a trabas, es susceptible de cambios o variaciones según las circunstancias o necesidades”²³.

²² Proyecto para la mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p. 5.

²³ Diccionario de la lengua española. Real Academia Española, 22ª ed. 2001, Tomo I, p. 1066.

Esta es una de las ventajas que representa la mediación respecto del proceso judicial, ya que este último tiene la imperante necesidad de ir evolucionando, pues en este momento se ha vuelto demasiado técnico; de tal manera, es común que por las formalidades que reviste, los abogados tengan la oportunidad de alargar los procesos por varios años, haciendo uso de las ahora famosas chicanas, lo cual demerita la actividad jurisdiccional del Estado, pues la administración de justicia debe ser pronta.

En la mediación, el procedimiento se adapta a las necesidades de los mediados, asimismo, se toma en cuenta su opinión para establecer el plan de trabajo a seguir. Lo anterior significa que no hay un número determinado de sesiones para cada procedimiento de mediación, pues de acuerdo a la naturaleza y el grado de conflictividad, se necesitara más o menos tiempo para lograr un acuerdo.

Las sesiones se fijan en horarios que les acomoda a los mediados y de hecho, son los primeros puntos en que empiezan a ponerse de acuerdo. Otro aspecto relativo a la flexibilidad, radica en que no es necesario llevar una agenda metódica, donde lo primero que se debe acordar es tal o cual punto, simplemente, se intenta la comunicación entre las partes y el mediador toma las notas de los puntos afines que se dan en las sesiones, para finalmente, ir estructurando los aspectos que podrían formar el acuerdo.

2.2.3.4. NEUTRALIDAD.

Se refiere, “a que el mediador mantiene una postura y mentalidad de no ceder a sus propias inclinaciones o preferencias durante todo el procedimiento de la mediación”²⁴.

²⁴ Proyecto para la mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p. 5.

“La neutralidad como principio de la mediación se refiere concretamente al mediador, del cual depende la observancia y cumplimiento de dicho principio pues la actitud que asuma en el procedimiento es donde se reflejara su neutralidad”²⁵.

Mencionando a continuación dos posturas que manifiestan la discrepancia respecto de la participación del mediador en el procedimiento:

1. La primer postura denominada **tradicional**, consiste en que el mediador se debe limitar a ser un instrumento que funcione como puente para establecer o restablecer la comunicación entre las partes, que se mantenga completamente ajeno a las opiniones de las mismas pues en caso de intervenir, las estaría viciando y podría influir en la voluntad respecto del acuerdo al que se arribe o simplemente, para firmarlo o no.

2. La segunda postura que abordaremos es la denominada **flexible**, la cual considera que el papel del mediador no puede ser tan pasivo, limitándolo a establecer la comunicación entre las partes, inclusive, plantean que puede dar su punto de vista respecto de cuestiones que pueden llevar a un mejor cauce el procedimiento de la mediación. En síntesis, en esta postura flexible, se espera que el mediador participe activamente para concluir exitosamente la mediación.

De acuerdo a los fines que se persiguen con la mediación, ambas posturas deben ser miradas con detenimiento, en virtud de que cada caso que se pretenda someter a la mediación tiene características propias que nos permitirán, al hacer la evaluación del mismo, saber de qué forma deberá conducirse el mediador.

Es necesario decir que el mediador debe ser una persona capacitada que tenga un amplio conocimiento de las técnicas de mediación pues en gran medida, de eso

²⁵ Diccionario de la lengua española. Real Academia Española, 22ª ed. 2001, Tomo II, p. 1579.

depende el éxito o fracaso de la misma; lo anterior se manifiesta debido a que consideramos que al aplicar la mediación se debe tener un enfoque más colaborativo, es decir, coincidimos con la segunda postura, al considerar que el mediador debe tener una mayor participación.

“El mediador evita dar asistencia técnica, como pueden ser procedimientos terapéuticos, de representación y asesoría, así como emitir juicios de formación profesional o personal. Desde la regla que maneja este principio, el mediador sustrae sus puntos de vista relacionados con el conflicto, a fin de evitar inducir en las conclusiones a las que deban llegar los mediados. Así, ayuda a los mediados a arribar a su propio acuerdo, absteniéndose de emitir juicios, opiniones o soluciones sobre los puntos tratados y respetando las decisiones que adopten los mediados”²⁶.

Lo anterior es fundamental, pues la confianza que las partes depositen en la mediación estará directamente influida por la actitud que asuma el mediador, de tal manera que al sentir que la solución realmente está en sus manos y que el mediador tiene la única intención de ayudarlos a encontrar la solución, será más viable obtener éxito.

La mediación basada en la resolución de problemas a partir de una postura neutral aparece cada vez más como una imposibilidad práctica, si consideramos cualquier definición significativa de la neutralidad, ya que puede ser posible que las partes menos hábiles en un procedimiento se vean en grave situación de desventaja frente a las que son más hábiles y esto no lo puede permitir el mediador.

Si consideramos que “el objetivo de la mediación es lograr un acuerdo, y es para este acuerdo para el cual se reserva el concepto de neutralidad, o sea que nuestras diferentes formas de intervención estarían justificadas en vista de obtener el total protagonismo de los participantes en el momento del acuerdo, entonces si(sic) podría

²⁶ Proyecto para la mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p. 5.

resultar válido permitir a los mediadores realizar distintas maniobras que pasen por alto los conceptos de imparcialidad y equidistancia, o sea que se les permita realizar alianzas, siempre y cuando esto tienda a crear un papel neutral, a la hora del acuerdo y reforzar la equidad del contexto de mediación”²⁷.

2.2.3.5. IMPARCIALIDAD.

Se refiere, “a que el mediador actuará libre de favoritismos, prejuicios o rituales, tratando a los mediados con absoluta objetividad, sin hacer diferencia alguna”²⁸.

“La imparcialidad es la falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar o proceder con rectitud”²⁹. Es decir, en la mediación la imparcialidad implica que se actúe sin considerar qué es lo malo o lo bueno, pues de esa manera se prejuzgaría, el mediador debe acudir al procedimiento sin la idea de quién es la víctima o el victimario, pues el objetivo es llegar a un acuerdo en que ambas partes ganen, no identificar al responsable de suscitarse el conflicto.

El mediador debe considerar que la carga emocional que tienen las partes es enorme, de tal manera que las impresiones que recogerá de ellas, en las primeras sesiones, es decir, en las sesiones privadas, serán completamente negativas, pues intentarán que el mediador se ponga de su parte; sin embargo, es necesario que éste deje claro que su función no es abogar por nadie, de ninguna manera estar a favor o en contra de alguno de los mediados.

Es claro que las partes se convencerán que de la misma manera en que el mediador se negó a hacerse partícipe de la postura planteada, se mostrará imparcial con el otro

²⁷ SUARES, MARINÉS. Ob. Cit. p. 153

²⁸ Proyecto para la mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p. 5.

²⁹ Diccionario de la lengua española. Real Academia Española, 22ª ed. 2001, Tomo II, p. 1252.

mediado.

Respecto de lo anterior, comenta Beltrán Jiménez que: “debemos apuntar que las partes al inicio de la mediación pueden asumir alguna de las siguientes actitudes, las cuáles deberán ser estudiadas por el mediador, pues ante todo se debe mostrar objetivo e imparcial:

- Se presentan con una actitud acusatoria y de víctimas ante el mediador.
- Cada cual se siente la víctima impotente, y es el otro quien detenta el poder, y quien controla su destino.
- Cada cual revela tener aguda conciencia del otro, pero una profunda falta de conciencia de sí mismo.
- Ignoran sus propios sentimientos y su propia capacidad de potencial de acción y de cambio
- Al principio ni siquiera pueden hablar adecuadamente sobre sí mismos, y mucho menos sopesar la posibilidad de que las cosas sean distintas.
- Siempre hablan sobre la otra persona y es el otro quien tiene que cambiar.
- Atrapados en su conflicto, cada parte es para la otra una amenaza, no una persona.
- Asumen que él o ella tienen la razón.
- Los participantes no se percatan de su propia responsabilidad dentro del conflicto.
- Presentan una incompreensión hacia las inquietudes y necesidades del otro.
- Ven al conflicto como algo muy doloroso, ante lo cual lo rehuyen, o lo ignoran
- Se le percibe como algo que amenaza la estabilidad.
- Asumen la actitud de que el conflicto es algo malo o negativo y que sólo las personas inmaduras o inseguras lo presentan.
- Les provoca sentimientos de incomodidad, frustración, rechazo, enojo o miedo.

- En otras ocasiones actúan con cinismo e indiferencia, dando a entender no me hace nada.
- Se les dificulta entender que la otra parte tiene su propia concepción del problema.
- Se encuentran temerosos de mostrarse débiles, por lo que asumen una actitud agresiva de manera abierta o encubierta.
- Se sienten frustrados, agredidos o traicionados por las actitudes y posturas del otro.
- Manifiestan deseos de venganza por el daño sufrido³⁰.

“Para poder tomar postura imparcial es necesario que el mediador, deje de lado sus propios prejuicios, valores, creencias, etcétera, que podrían llevarlo a tomar partido por alguna de las partes. De tal manera que la imparcialidad no solamente es parte del procedimiento de la mediación, sino además es una característica que debe revestir a cualquier forma de solución de conflictos en que intervenga un tercero, inclusive en el proceso judicial³¹ .

2.2.3.6. EQUIDAD.

Se refiere, “a que el mediador debe procurar que el acuerdo al que lleguen los mediados sea comprendido por éstos y que lo perciban justo y duradero³² .

“La equidad implica disposición del ánimo que mueve a dar a cada uno lo que merece³³ .

El antecedente histórico del concepto de equidad, se encuentra en Aristóteles, quien

³⁰ BELTRÁN JIMÉNEZ, Beatriz Elena. La mediación como una alternativa para el reconocimiento del otro ante el conflicto. Memorias del III Congreso Nacional de Mediación. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2002.

³¹ SUARES, MARINÉS. Ob. Cit. p.150.

³² Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID. Op. Cit. p.6

³³ Diccionario de la lengua española. Real Academia Española, 22ª ed. 2001, Tomo I, p. 943.

habla de la epiqueya como la prudente adaptación de la ley general, a fin de aplicarla al caso concreto. Para Aristóteles, la equidad era en sí una forma de justicia. Lo equitativo es lo fundamentalmente justo, es la expresión de lo justo natural, no sólo lo justo legal.

“Aristóteles decía que lo equitativo y lo justo son una misma cosa y que siendo ambos buenos, la única diferencia que hay entre ellos es que lo equitativo es mejor aún. La dificultad está en que lo equitativo es mejor aún. La dificultad está en que lo equitativo, siendo lo justo, no es lo justo legal sino que es una dichosa rectificación de la justicia rigurosamente legal... la equidad consiste en atemperar el rigor de la ley al aplicarla tomando en cuenta las circunstancias excepcionales del caso concreto que el legislador no previó al dictar aquella”³⁴.

Consideramos que tanto el principio de imparcialidad, equidad, y honestidad, están íntimamente ligados entre sí, enfocados todos, a imprimir credibilidad al procedimiento de mediación. No existen marcadas diferencias entre ellos, pues la finalidad es que las partes se encuentren en igualdad de circunstancias, para evitar que alguna se vea beneficiada y otra perjudicada, ya sea porque el mediador simpatizó con alguna de las partes, o simplemente porque una de ellas es más hábil o la otra más débil.

De la equidad, como principio, podemos añadir que aplicada a la mediación pretende que el mediador vigile que el acuerdo a que se arribe por las partes sea justo e igualitario para ambas, pues se busca satisfacer las necesidades de los mediados, sin el perjuicio de alguno de ellos.

Desde este principio, “el mediador deberá indagar si los mediados entienden claramente los contenidos y alcances de ese acuerdo. Cuando el mediador detecte desequilibrio de poderes entre los mediados, procurará, sobre la base de sus

³⁴ TÉLLEZ GUZMÁN, Carlos Mario. Ob. Cit. p. 3, versión disco compacto.

intervenciones, balancear el procedimiento, buscando sea equilibrado. De tal manera que el papel del mediador es generar las condiciones de igualdad para que los mediados arriben a acuerdos mutuamente beneficiosos”³⁵.

Finalmente, debemos agregar que el papel del mediador es fundamental para orientar a las partes a encontrar y delimitar sus propias necesidades, con el propósito de que ambas queden satisfechas al momento de la elaboración del acuerdo.

2.2.3.7. LEGALIDAD.

Se refiere, “a que sólo pueden ser objeto de mediación los conflictos derivados de los derechos que se encuentren dentro de la libre disposición de los mediados”³⁶.

Este principio lo consideramos sumamente importante, pues se refiere más que al objeto de la mediación, al marco y el espacio en que se debe desenvolver.

Es claro que las partes son libres de acordar lo que deseen, están en posibilidades de negociar lo que les parezca más conveniente, sin embargo, se debe atender a lo que está permitido por la ley, de ninguna manera deberán llegar a un acuerdo donde una de ellas renuncie a un derecho que la ley considera como irrenunciable; por ejemplo, o de disponer de derechos que se señalan como indisponibles. De igual manera el mediador debe vigilar que el acuerdo esté completamente apegado a derecho y no sea contrario al orden público.

Por otro lado, consideramos que no solamente se debe regir el acuerdo alcanzado por el principio de legalidad, sino que debe ser extensivo al procedimiento mismo de la mediación, con la finalidad de que se evite llevar a cabo algún tipo de práctica que se encuentre prohibida por la ley.

³⁵ Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p. 6.

³⁶ Idem.

“Lo legal implica que está prescrito por ley y conforme a ella”³⁷.

“Cuando el mediador dude sobre la legalidad o viabilidad de un acuerdo, sepa, o razonablemente sospeche, que está basado en información falsa o de mala fe, deberá recomendar a los mediados que consigan consejos de otros, preferiblemente expertos en el campo relacionado con el contenido del acuerdo, antes de finalizarlo, teniendo cuidado de no perjudicar el procedimiento de mediación y/o alguno de los mediados por esta intervención”³⁸.

Consideramos que aun cuando los abogados no sean precisamente los mediadores, es fundamental la participación de los mismos en la revisión del acuerdo, de ahí que la mediación no viene a suplir la actividad de la abogacía, pues con la debida preparación pueden llegar a formarse exitosamente como mediadores y de esta manera se completará el esquema necesario para la mediación, pues los abogados – mediadores, estarán en posibilidad de orientar a las partes por los caminos señalados y permitidos por la ley.

2.2.3.8. HONESTIDAD.

Se refiere, “a que el mediador debe excusarse de participar en una mediación o dar por terminada la misma si, a su juicio, cree que tal acción sería a favor de los intereses de los mediados”³⁹.

El concepto de honestidad parece difícil de definir, y más aún de cumplir. “Honesto en su tercera acepción, significa razonable y justo”⁴⁰.

³⁷ Diccionario de la lengua española. Real Academia Española, 22ª ed. 2001, Tomo II, p.1365

³⁸ Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p.6.

³⁹ Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p.7.

⁴⁰ Diccionario de la lengua española. Real Academia Española, 22ª ed. 2001, Tomo II, p.1226.

La honestidad a que se hace referencia en el encabezado de este principio se refiere al mediador, sin embargo, la honestidad debe partir de todos los participantes en la mediación.

Las partes deben acudir a la mediación con la intención de lograr un acuerdo que satisfaga a ambas, la información que proporcionan al mediador es el material con el que él trabajará y por lo tanto, se considera que es fidedigna. Si una o ambas partes consideran que no es factible para ellos resolver su conflicto vía mediación, y no se encuentran dispuestos a confiar información importante al mediador, y se empeñan en acudir al proceso judicial, deben hacer saber al mediador su deseo de no iniciar o dar por terminada la mediación, pues de otra manera se estaría faltando al principio de honestidad, el cual bien observado por las partes, redundará en una mediación exitosa.

Ciertamente, tal vez las partes ya no desean continuar con la finalidad de llegar a un acuerdo, por cualquier motivo; sin embargo, con la idea de alargar el procedimiento y dilatar el proceso judicial, acuden a las sesiones pero no participan de buena fe en ella; esta situación al ser observada por el mediador, debe redundar en la terminación del procedimiento, pues notoriamente una de las partes actúa con deshonestidad.

Por otro lado, “el mediador debe reconocer sus capacidades, limitaciones e intereses personales, así como institucionales. Se excusará de participar en una mediación por razones de conflicto de intereses o por falta de preparación o aptitudes necesarias para llevar a cabo el procedimiento de una forma adecuada”⁴¹.

Es entendible que cada conflicto que se somete a la mediación tiene matices distintos y un grado de complejidad diferente, más aún si lo aplicamos a los conflictos comerciales, internacionales, familiares, de tal suerte que se necesita una mayor preparación del mediador de acuerdo al nivel de conflictividad. De ahí, que el

⁴¹ Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID. Ob. Cit. p.7.

mediador sabrá de antemano si se encuentra en posibilidad de ayudar a las partes a solucionar su conflicto o si el nivel de preparación que posee no es suficiente, y en este caso deberá manifestar su imposibilidad de actuar como mediador, para evitar que las partes desconfíen de él y posteriormente fracase la mediación.

2.3. PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN Y LAS FIGURAS QUE PUEDE ARROJAR (CO-MEDIACIÓN Y RE-MEDIACIÓN).

La mediación es un procedimiento autónomo que se encuentra conformado por diversas etapas y que se rige por varios principios que son fundamentales para alcanzar con éxito su objetivo que en este caso es el de dirimir las controversias, a través del dialogo entre las partes fomentando así una cultura de la paz entre los ciudadanos.

La Co-mediación es un procedimiento sub-alterno que se puede o no dar dentro de la mediación, el cual consiste en un apoyo que se le brinda al mediador por parte de otro especialista en mediación, dependiendo de la complejidad del asunto.

En cambio la Re-mediación es un procedimiento que se puede dar o no después de haber concluido el procedimiento de mediación, debido al incumplimiento del convenio en alguna de sus clausulas o en todo su contenido.

2.3.1. LA MEDIACIÓN COMO PROCEDIMIENTO AUTÓNOMO

La mediación como un procedimiento se encuentra compuesto de diferentes etapas, al intentar encontrar un modelo que fuera utilizado por la mayoría de autores para explicar la mediación, nos percatamos que no existe una uniformidad, sin embargo, las diferencias están dirigidas al momento en que cada uno hace uso de las técnicas en general que se utilizan por el mediador.

“Se reconocen tres modelos de mediación, en uno de los extremos está el modelo tradicional, proveniente del campo empresarial, centrado en el acuerdo, y que se encuentra más cerca de la negociación. En el otro extremo está el modelo transformativo, centrado en las relaciones, que no se preocupa por el acuerdo y que parece más cercano al campo de la terapia psicológica. Entre ambos se encuentra el modelo circular-narrativo, orientando tanto a las modificaciones de las relaciones como el acuerdo”⁴².

De tal manera, que con diferentes variantes, en general todos utilizan la entrevista, sesiones privadas y conjuntas, y firma del acuerdo. Para poder explicar las etapas que se llevan a cabo en el procedimiento de mediación tomaremos el modelo teórico del proyecto de la Harvard Law School.

A continuación presentamos el resumen de las etapas de la mediación que maneja el mencionado proyecto, si bien ni siquiera en dos mediaciones se procederá de la misma manera, “los siguientes pasos deben estar presentes en cualquier proceso completo de mediación:

1. Introducción
2. Primera sesión conjunta
3. Pausas
4. Sesiones privadas iniciales
5. Pausas al mediador entre las sesiones
6. Sesiones siguientes
7. Pausas del mediador entre las sesiones
8. Última sesión conjunta”⁴³.

Antes de entrar a explicar cuáles son las características de cada una de estas etapas, debemos anotar que la mediación se inicia con una solicitud; aclaremos que no se

⁴² Cfr. SUARES, MARINÉS. Ob. Cit. p. 165.

⁴³ HENÓN RISSO, Jorge. Ob. Cit. p. 238-239.

trata de una demanda, simplemente una o ambas partes interesadas manifiestan al Centro de Mediación que tienen la intención de iniciar un procedimiento. Para el caso e que solamente una de las partes sea la que acuda al Centro, deberá proporcionar los datos de la otra parte, con la finalidad de que seas invitado a participar en la mediación.

Generalmente se espera que quede un antecedente por escrito, a efecto de llevar un control de las solicitudes recibidas, de tal manera que se llena una solicitud con los datos requeridos. En este primer documento la o las partes solicitan la intervención del Centro, proporcionan sus datos de identificación, ofrecen brevemente su versión preliminar que puede ser por escrito o de manera verbal de hechos y asuntos relacionados con el conflicto, también es posible que se anexen documentos o reportes que consideren les serán útiles al mediador.

A propósito de la invitación, solamente se realizará una vez que se haya valorado el caso, al presentarse las personas a solicitar el procedimiento de mediación, se debe hacer una valoración de las circunstancias que rodean el caso y determinar de manera seria, honesta y razonable si el asunto es mediable, pues es claro que no todos los asuntos son viables de llevar a cabo en la mediación.

Es común que al hablar de la mediación escuchemos decir que todas las materias son susceptibles de ser mediadas, pero no menos cierto es que no todos los casos pueden solucionarse por la mediación, es decir, puede ser que la propia ley señale que los conflictos familiares, concretamente en materia de divorcio pueden ser mediados; sin embargo, el caso concreto es que la señora Gabriela Castañeda y el Jorge Verá (aclarando que se trata de personajes ficticios), después de siete tormentosos años de casados no desean ni siquiera hablarse y prefieren que sean los abogados quienes logren la disolución del vínculo matrimonial, de esta manera, el asunto que podría ser mediado, de acuerdo a la ley, no lo será pues la valoración del caso que realicen en el Centro, lo considerarán como caso no mediable.

De gran importancia resulta que se haga una correcta valoración del caso, ya que si no es así lo único que acarreará es que se desprestigie el Centro. Una vez aclarado el punto anterior, volvamos a la invitación, donde se encuentra la figura del invitador, quien desempeña un papel importante dentro del procedimiento de mediación, pues es el primer contacto que tienen las personas del conflicto con la mediación y aún cuando la información respecto del procedimiento y sus características se amplía en la introducción, una vez que las partes acuden al Centro, es necesario que el invitador se tome el tiempo necesario de explicar al momento de entregar la invitación alguna de las ventajas que tiene la mediación y que no se trata de un proceso judicial, con la finalidad de que las partes se convenzan de que es una oportunidad previa al juicio de solucionar su conflicto por sus propios medios y de la mejor manera.

Entonces una vez que se ha valorado el caso es susceptible de ser mediado, y se ha recibido la invitación. Si las partes acuden es cuando se les informa de manera conjunta la dinámica del procedimiento, y en general, el papel del mediador, esto es lo que en el modelo se denomina como Introducción, aclarando que la denominación puede variar.

2.3.1.1. INTRODUCCIÓN.

Independientemente de la manera en que las personas llegan a la mediación, en el contacto inicial con las partes debemos aprovechar la oportunidad para obtener la información preliminar que permita al mediador conocer y entender los pormenores del asunto.

Es sumamente importante esta primera entrevista, pues es claro que las partes se presentarán con desconfianza, sin embargo, de la información que reciban, será la actitud que asuman respecto del procedimiento de mediación.

Debemos aclarar que es probable que las partes no se encuentran juntas en ese momento, de tal manera que se les proporcionará información a ambas, y una vez que han aceptado someterse a la mediación, se fijará la fecha para que se lleve a cabo la primera sesión conjunta.

Dentro de las cuestiones que se sugiere se hagan del conocimiento de las partes podemos señalar:

- ❖ Que solamente participarán en el procedimiento las partes, sin la participación de otras personas que no tengan interés, es decir, solamente quienes se encuentran directamente involucrados en el conflicto.
- ❖ Asimismo, se debe hacer hincapié en que la información que se proporcione no podrá ser utilizada en un proceso judicial ulterior y el mediador tampoco podrá ser testigo de alguna de las partes. De la misma manera, las partes se deben comprometer a no divulgar la información que se manejen en las sesiones y además, tienen la libertad para proporcionar únicamente la información que deseen al mediador.
- ❖ Se debe dejar en claro que el mediador no es un abogado de alguna de las partes, simplemente es un servidor público que tiene como principal motivo ayudar a las partes a encontrar un acuerdo para solucionar su conflicto de la mejor manera posible para ambas y evitar el proceso judicial.
- ❖ Debe señalarse que si bien hay flexibilidad en cuanto a la duración y dinámica de las sesiones, las partes deben comprometerse a acudir a las mismas, pues ante su falta de interés, se podrá finalizar con el procedimiento.
- ❖ Ninguna de las partes está obligada a continuar con el procedimiento, ni tampoco a firmar un acuerdo, en caso de que se trate de mediación alternativa, reiteramos que no hay una obligatoriedad de llegar a un acuerdo.
- ❖ No se les permitirán agresiones físicas ni verbales, insultos o cualquier actitud ofensiva, se les exhorta para que se conduzcan con respeto en las sesiones tanto con el mediador como con el otro mediado.

De acuerdo a Marinés Suares, tenemos que se tratan los siguientes puntos dentro del procedimiento de mediación, esto a manera de esquema:

- “Dar a conocer a las partes las características del proceso de mediación.
- Explicación de la confidencialidad.
- Firma del acuerdo de confidencialidad.
- Explicar el porqué de la videgrabación (en caso de ser necesario).
- Firma del acuerdo de aceptación de ser videgrabados.
- Honorarios (en el caso de que el servicio de mediación lo lleve a cabo una institución privada).
- Tiempo de duración”⁴⁴.

La siguiente es una lista de los asuntos preliminares que habitualmente se tratan en la conversación inicial con un mediador:

- “Reglas de procedimiento y posibles modificaciones;
- La necesidad de cada parte de contar con documentos e información de la otra parte (revelación limitada);
- Presentación de declaraciones escritas y otros documentos al mediador con anterioridad a la primera sesión;
- Discusión sobre cuáles representantes de cada parte corresponde que asistan a la mediación y qué grado de autoridad tendrán;
- Acuerdo por escrito entre las partes y el mediador;
- Programación de las fechas de cualquier reunión a celebrarse antes de la mediación;
- Programación de las fechas de las sesiones de la mediación”⁴⁵.

2.3.1.2. PRIMERA SESIÓN CONJUNTA.

⁴⁴ SUARES, MARINÉS. Ob. Cit. p. 211.

⁴⁵ PICKER, BENETT G. Guía práctica para la mediación. Edit. Paidós. Argentina, 2001. p. 38.

Para esta etapa ya ha quedado completo su expediente, se está de acuerdo en llevar a cabo la mediación, de tal manera que es cuando el mediador empieza a recopilar la información con la que iniciará a trabajar con las partes. Es probable que cuando un asunto es derivado de un proceso judicial, se pueda tener acceso al expediente y de esa manera tenemos oportunidad de obtener información.

Al respecto, consideramos que esa información no es de gran utilidad en la mayoría de los casos, pues es común que sean los abogados quienes redactan las demandas y en general todas las promociones, de tal manera que consideramos más oportuno recabar la información directamente de las partes. Por otro lado, en las legislaciones donde se ha regulado la mediación, no se señala obligatoriedad del juez para proporcionar información relativa al juicio, es decir, el expediente, pero tampoco ningún impedimento para que el mediador pueda tener acceso a ella, o bien, a solicitarla.

Una forma en que el mediador obtenga información en un primer plano, normalmente es que les requiera una declaración concisa a los mediados en la que se reseñen los puntos, los hechos fundamentales, los principios legales correspondientes y cualquier demanda u oferta de arreglo que se efectúe. Dado que los objetivos de esa declaración son instruir al mediador, ahorrar costos y lograr una pronta resolución, el mediador insistirá en que sea breve. Muchos mediadores sólo aceptan una única declaración, en la que las partes harán constar sus refutaciones.

Cuando los escritos son confidenciales, “el mediador les pide a las partes que describan la historia de las negociaciones, los problemas que le dan origen al conflicto, los obstáculos existentes para llegar a un acuerdo, cualquier cuestión de personalidad que deba considerarse, ... las hostilidades particulares que pudieran afectar el proceso de mediación, los puntos de vista acerca de los intereses fundamentales y las propuestas que puedan hacer para encontrar una vía creativa de

resolver el conflicto”⁴⁶.

Un aspecto que debemos comentar, es que al igual que en un proceso judicial, si se trata de personas morales es necesario que estén debidamente legitimados los representantes que acudan, pues en caso de llegar a un acuerdo, algunas legislaciones le dan el carácter de cosa juzgada, de tal manera que es necesario que al momento de presentarse, se corrobore la legitimación de las partes.

El primer aspecto al que se debe hacer referencia antes de entrar directamente a la forma en que se deben desarrollar las sesiones, es que el espacio físico de las instalaciones sea el apto para poder llevarse a cabo las mismas.

Rubén Calcaterra, considera que: “es relevante contar con una mesa oval con tapa de vidrio, pues permite mayor comodidad para desarrollar las tareas propias de la mediación sin perder de vista el lenguaje corporal de los participantes”⁴⁷.

Generalmente, se considera que la mesa oval o redonda evita que las partes se sientan en bandos contrarios, creando un ambiente hostil. Con la finalidad de que las partes tomen una actitud materialmente más activa, se recomienda colocar papel y lápiz, haciéndoles notar que ellos pueden tomar las notas que deseen al igual que el mediador.

Por otro lado, “es conveniente que exista el número exacto de asientos para las personas que asistan a la sesión, de tal manera que personalicen el espacio para que éstas perciban que es su espacio de negociación, pues en caso contrario si existen más asientos de los necesarios los mediados podrán desviar del proceso parte de su atención esperando que sean ocupadas las sillas por alguien que llegará de un momento a otro, o no sentirán del modo preciso que esa es su sala de mediación sino

⁴⁶ PICKER, BENETT G. Ob. Cit. p. 38

⁴⁷ Cfr. CALCATERRA, Rubén. Ob. Cit. p. 158

que es una sala remediación más”⁴⁸.

Consideramos que es importante hacer notar a las partes el avance que van logrando al cabo de cada sesión de manera escrita con la finalidad de que se sientan motivados para continuar asistiendo a las sesiones, y finalmente concluirla con un acuerdo, además de volverse más cooperativos.

El mediador, iniciará por manifestar a las partes por segunda vez y de manera sencilla cuál es su función, haciendo hincapié en su imparcialidad y las ventajas de su cooperación.

“Quiero felicitarlos porque lo primero que informan las personas que llevan sus diferencias a mediación es que quieren resolverlas actuando de forma activa y colaborativa, sin que otros resuelvan por ellas porque el poder de decisión, en mediación lo tienen las partes”⁴⁹.

Es importante incluir reglas sobre puntualidad, cancelación de citas y duración en las sesiones, esto con la finalidad de dar la debida y necesaria seriedad a la mediación y fijar claramente las reglas de comportamiento, pues si bien, la flexibilidad es una característica de la mediación e implica ir al ritmo de las partes, dicho ritmo debe ir al compás de las notas previamente escritas.

Es necesario que observemos algunas reglas: “la primera es la del respeto mutuo, sobre todo escucharse sin interrumpir al que se le ha dado la palabra. Todos van a tener las mismas oportunidades de hablar y frente a ustedes tienen papel y lápiz para anotar lo que quieren decir cuando tengan la palabra.

La segunda es respetar la puntualidad en los horarios que fijemos para las reuniones y

⁴⁸ Centro de Mediación de Querétaro. p. 149.

⁴⁹ Ibidem. p. 166.

recordar cancelarlas con la mayor anticipación posible si surge algún imprevisto. Para que puedan organizar su agenda trabajaremos aproximadamente dos horas por reunión”⁵⁰.

En esta fase es fundamental la participación del mediador, pues la exposición inicial es a su cargo, sin embargo, igual importancia reviste la primera participación de las partes en disputa. Es el momento en que:

- “Cada parte tiene oportunidad de describir su punto de vista del problema. Es trascendental para todo el proceso dejar claro a las partes que lo que exponen es su ángulo de visión del conflicto y no el conflicto en sí, de esta forma se trata de situar a cada parte frente al conflicto, no dentro de éste.
- De una forma u otra, cada parte debe conocer la versión de la otra acerca de la disputa. La versión de cada una debe despojarse de inconsecuencias y de ataques a la otra.
- Las partes deben informar al mediador la naturaleza de la disputa, y éste provoca la reunión de ellas por primera vez en su presencia.
- El mediador en esta fase debe dar la seguridad a ambas partes de que no serán interrumpidas por la contraparte, la que tomará notas si lo considera necesario para no olvidar aspectos que quisiera retomar con posterioridad”⁵¹.

Finalmente, recapitulemos; es en la introducción donde las partes reciben información de la mediación, se despejan las dudas y temores que pudieran tener al respecto y empiezan a transmitir incipientemente, información general del conflicto al mediador.

2.3.1.3. PAUSAS.

La información obtenida tanto en la introducción como en la primera sesión debe ser

⁵⁰ CALCATERRA, Rubén. Ob. Cit. p. 168.

⁵¹ CASTANEDO ABAY, Armando. Mediación. Alternativa para la resolución de conflictos. Edit. Advocatus, Argentina, 2000. p. 37.

analizada por el mediador, para poder utilizarla en beneficio de las partes, para lo cual debe clasificarla. Para lo anterior es necesario que haga las pausas. Una vez que se ha reunido con las partes, tiene una visión del conflicto, debe definir cuál es la información que le hace falta y cuál de las dos partes es más viable que la proporcione de primera mano.

Es importante que al momento de decidir a quién verá primero, les deje claro a las partes que ambas tendrán la oportunidad de la sesión privada, cuya única finalidad es que expongan con más confianza sus intereses y posibles propuestas para la negociación, de manera que el mediador pueda presentar la información y sus propuestas de manera ordenada en la sesión conjunta.

Lo anterior reviste importancia en virtud de que las partes pueden sentir que existe una preferencia por quien asiste primero a la sesión privada, o que tiene ventaja por ser el primero en hablar y eso podría influir en su ánimo para negociar, inclusive hay quienes sugieren que sean los propios mediados los que decidan quién se presenta primero, pero esta decisión es del mediador.

2.3.1.4. SESIONES PRIVADAS INICIALES.

Las sesiones privadas tienen por objetivo dar mayor libertad a las partes y favorecer el flujo de la información que no es posible obtener cuando se encuentran ambas partes en la sesión.

Una vez que el mediador se encuentre con el mediado debe procurar ofrecer un ambiente más seguro e informal para que la persona se encuentre en posibilidad de confiarle la información que le permitirá tener una visión de su problema y sus deseos, así como sus necesidades.

Es importante que en este momento hagamos referencia a los deseos y las necesidades de las partes. Al momento de presentarse a la mediación, las partes se

encuentran inmersas en su conflicto y han adoptado determinada postura y tienen además de su catálogo de agravios, consciente o inconscientemente una serie de deseos; por ejemplo, ambas partes desean quedarse con la casa que era de su padre, de tal manera que ninguno de los dos piensan ceder.

En el caso expuesto, la función del mediador consiste en determinar la verdadera necesidad de cada una de ellas. Un ejemplo, de lo anterior es que cada una de las partes desea quedarse con la casa pero por motivos diferentes, es decir, una de las partes desea quedarse la casa por una razón sentimental, mientras la otra, por una necesidad económica; ahí podemos ver la diferencia entre los deseos y las verdaderas necesidades.

En el procedimiento, las partes poco a poco deben desprenderse de esa postura que asumen, el mediador los hace ver las intenciones de la otra parte, sin embargo, es necesario que en las sesiones privadas obtenga toda la información que considere necesaria acerca del conflicto, de los deseos, de las necesidades, etc., de cada una de las partes.

De acuerdo a Rubén Calcaterra: “el objetivo de estas reuniones depende de la etapa y del estado del proceso. Teniendo esto en cuenta, se pueden señalar como objetivos:

- a) Descubrir información adicional a la obtenida en las reuniones conjuntas, en el caso de haberse realizado.
- b) Tratar asuntos que resulten delicados para la parte o que requieran contar un espacio propio para ser planteados y tratados sin la presencia de la otra parte.
- c) Darle a la parte una oportunidad más para expresarse.
- d) Discernir el origen del conflicto.
- e) Describir los intereses subyacentes.
- f) Trabajar como agente de la realidad o como abogado del diablo”⁵².

Asimismo, estas sesiones le permitirán el análisis de la postura que asumen las partes

⁵² CALCATERRA, Rubén A. Ob. Cit. p. 203.

y del desarrollo de las mismas, así como el establecimiento de posibles opciones para alcanzar la solución.

Para llevar a cabo la mediación, es necesario que el mediador utilice ciertas técnicas, como pueden ser preguntas, que sirvan para:

- ❖ Obtener información más concreta,
- ❖ Que las partes perciban que el mediador ha entendido las ideas que han expresado,
- ❖ Que circule la información entre ellas, es decir, al saber lo que siente y piensa la otra parte.

En la mediación se utilizan diversos tipos de preguntas que permite al mediador avanzar en el procedimiento tales como:

1. Abiertas
2. Cerradas
3. Exploratorias
4. Reflexivas
5. Guía
6. Circulares

En las preguntas *abiertas*: “permiten al entrevistado expresar ideas e información que difícilmente se podrían obtener desde un enfoque cerrado, sin parecer tendencioso. Se utilizan para la información de arranque, requieren respuestas narrativas, además se obtiene mucha información. Generalmente comienzan con: ¿cómo?, ¿por qué? (no muy recomendable) y ¿para qué? Ejemplo.- ¿podría comentar cómo ha sido su matrimonio?, ¿cómo se conocieron?, ¿para qué desea rentar un departamento en la Morelos?”⁵³

⁵³ CASILLAS LEGARRETA, Andrea y Víctor Rodolfo JIMÉNEZ RODRÍGUEZ. Vivencias del mediador familiar y sus herramientas para abordar la mediación en el Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Mesa de Trabajo: Estrategias para el desarrollo de la mediación. IV Congreso Nacional de Mediación. México 2004. p. 4.

Las preguntas *cerradas*: “conducen la entrevista de modo tal que predetermine las posibles respuestas entre las cuáles el entrevistado elegirá. Deben ser utilizadas lo estrictamente necesario, a efecto de que las partes no sientan que se trata de un interrogatorio, con el fin de cuestionar su actuar, y evitar que se incomoden y dejen de participar, generalmente comienzan con: ¿dónde?, ¿cuándo?, ¿quién? o ¿a quién?. Ejemplo: ¿tiene usted hijos?, ¿cuándo se casarón?, ¿cuántos hijos tiene?, ¿dónde van a vivir sus hijos?”⁵⁴

Las preguntas *exploratorias*: “se usan para conocer el punto de vista del participante sobre un determinado aspecto, saber los intereses, o su narrativa. Ayudan a aclarar incongruencias de las partes cuando su lenguaje corporal no va de acuerdo a sus palabras. Ejemplo: Usted acaba de decir que esa situación le molesta, ¿nos podría explicar en qué le molesta?, ¿cómo era su relación antes de casarse?”⁵⁵

Consideramos que este tipo de preguntas son una herramienta muy útil para el mediador, en cuanto a que nos ayudará a descubrir a la persona, sus verdaderos sentimientos, y hacer la diferencia que hemos comentado entre persona y personaje, es decir, lo que se aparenta ser, y lo que realmente sé es.

Respecto de las preguntas *reflexivas*, como su nombre lo indica, “van encaminadas a buscar penetrar en la mente de las partes, con la intención de que replanteen el problema desde otra perspectiva, intentando ponerse en el lugar del otro, con la finalidad de flexibilizar su postura; por ejemplo, se utilizan para que las partes reflexionen sobre el contenido, sobre la relación. Se caracterizan porque no pueden ser contestadas en automático. Ejemplo: ¿cómo visualiza su relación de padres a futuro?, ¿qué sintieron cuando nació su primer hijo?”⁵⁶

⁵⁴ Idem.

⁵⁵ Ibidem. p. 4

⁵⁶ Ibidem. p. 5.

Sabemos que el mediador no debe influir en la decisión que tomen las partes de llegar o no a un acuerdo, sin embargo, también nos queda claro que puede dirigir las preguntas con la finalidad de que las partes reconozcan ciertas cosas que se van asentando como puntos de acuerdo, pero que es necesario que las partes lo afirmen para que no queden dudas, ambas comprendan que se está de acuerdo en determinado punto y por lo tanto no dé lugar a malas interpretaciones.

Para lo anterior se utilizan las preguntas *guía*, es decir, se utilizan para obtener una respuesta deseada; por ejemplo, si se está claro que una de las partes no tiene inconveniente en dar una pensión alimenticia a su hijo de un 40% de su salario a cambio de que se le permita pasar los fines de semana con él, pero no lo ha manifestado abiertamente, el mediador podría preguntar por ejemplo, ¿qué días le parecería mejor para visitar a su hijo?, ¿entonces desea tener a su hijo en su casa los fines de semana?, ¿dice Usted que está dispuesto a proporcionar una pensión alimenticia fijada en un porcentaje de su salario?, ¿le está ofreciendo a su hijo y a su esposa una pensión alimenticia del 40%?, así que, ¿desea compartir no solo los gastos sino también el cuidado de su hijo, teniéndolo en su casa los fines de semana?. De esta manera se van aclarando los puntos y se guía a las partes a tomar conciencia de que ambas desean el bien e inclusive de un tercero, que es el hijo.

Las preguntas *circulares* son: “de estructura compleja, que deben realizarse de forma pausada, porque muchas veces no son fáciles de comprender, es común que tengan que repetirse. Están compuestas por dos o más elementos, que pueden ser personas, hechos, secuencias. Nunca son simples. Tratan sobre: diferencias, conexiones, comparaciones, jerarquías.

Tienen efectos sobre las personas, ya que generan ideas o pensamientos sistémicos (buscan que los participantes se pongan en los zapatos del otro y que reflexionen sobre los intereses de los otros y viceversa) y conciencia sistémica (se den cuenta que

son parte del problema y de la solución). Ejemplo: ¿Cuál piensa usted que pueda ser la postura de su madre con respecto a este tema? (hermanos), ¿Usted dice que le preocupa tanto el pago de los alimentos como el tema de las visitas?, Si se pregunta: ¿Qué desea que suceda en los próximos meses?, Es una pregunta exploradora, pero si se pregunta: ¿Qué hechos que suceden ahora podrían mantenerse en el futuro? Es una pregunta circular porque existen dos tipos de hechos que son: los actuales y los futuros⁵⁷.

De lo anterior tenemos que en las sesiones, el mediador obtiene la información que le será de utilidad para entresacar los puntos de acuerdo y de esta manera ir estructurando las bases de acuerdo, es decir, procesa la información.

A continuación reproducimos el cuadro proporcionado por Bertha Mary Rodríguez⁵⁸, quien se ha desempeñado como mediadora hace algunos años. En el siguiente esquema se recrean las posibles preguntas a realizar por el mediador.

Propósito	Ejemplos
Abrir la sesión	¿Nos puede decir que problema los trajo aquí hoy
Obtener información	¿Cada cuándo le corresponde ver a sus hijos?
Investigar la secuencia de los hechos	¿Qué sucede cuando ustedes tratan de hablar?
Explorar alternativas	¿Qué otras opciones tiene usted si no llega a ningún acuerdo hoy?
Explorar recursos	¿Quién te podría ayudar con

⁵⁷ Idem.

⁵⁸ RODRÍGUEZ VILLA, Bertha Mary. El arte de hacer preguntas en la mediación familiar. Memorias del III Congreso Nacional de Mediación. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2002.

	eso?
Hacer precisiones	Usted dice que ambos deben “ser amistosos” ¿qué quiere decir con esto?
Explorar sobre alianzas y Coaliciones	¿Me podría decir con quién habla usted en casa cuando tiene un problema?
Hacer planes a futuro	¿Ya pensó en lo que va a pagar mensualmente por la hipoteca?
Explorar sentimientos y Perspectivas	¿Qué es lo que te preocupa sobre la decisión que él acaba de tomar?
Aclarar los intereses	¿Me puede ayudar a entender porque es importante para usted ver a sus hijos el sábado en lugar del domingo?
Llegar a soluciones	¿Qué es lo que usted puede hacer para resolver esta situación?
Trabajar opciones conjuntas de solución	¿Cuáles son los puntos flacos de esta propuesta y cuáles son sus fortalezas?
Probar el acuerdo	¿Piensan ustedes que en este borrador que leí, ya cubrimos todos los puntos

Por otro lado, tenemos las técnicas que puede manejar el mediador, como son la escucha activa, la reformulación o replanteo, el parafraseo, el resumen de lo actuado en las sesiones del procedimiento de mediación.

2.3.1.5. PAUSAS DEL MEDIADOR ENTRE LAS SESIONES.

Al hablar de las pausas es sumamente importante para el mediador, ya que le sirve para estar a solas y poder revisar la información que posee, pues ya en su conjunto, una vez que ha tenido sesiones privadas con ambas partes, tiene una idea amplia del conflicto, podríamos decir que completa, pues cuenta con documentos y además con las dos historias, una de cada parte.

Asimismo, está en posibilidades de separar los deseos de las partes y los puntos que les interesan negociar a cada una, así como la jerarquía en que desean resolverlos. Por otro lado, se espera que cada parte le haya manifestado su postura en cuanto a lo que está dispuesto a dar, así que puede encontrar las convergencias.

“El mediador debe utilizar la información obtenida, para formar el fundamento de un eventual acuerdo, y para encontrar el momento para el acuerdo de los puntos restantes, para identificar los puntos que requieren reconciliación (por ejemplo, es posible que las partes están de acuerdo en la importancia de un punto, pero están en desacuerdo como resolverlo), finalmente, identificar los puntos que pueden ser acordados fácilmente (en este caso, un punto es importante para una de las partes pero no para la otra)”⁵⁹.

2.3.1.6. SESIONES SIGUIENTES.

Una vez que el mediador ha obtenido información por medio de los documentos que le han sido entregados, de las sesiones privadas que ha tenido con las partes, es importante que a partir de este momento, en las sesiones siguientes, se vaya replanteando el conflicto, con las propuestas de cada parte, sus posiciones, sus deseos e intereses.

⁵⁹ Cfr. HENÓN RISSO, Jorge. Ob. Cit. p. 249

Es el momento en que se empiezan propiamente las negociaciones, el mediador adquiere un papel más activo, pues posee información de ambas partes y debe transmitir la que considera es necesario conozca la otra parte, pues servirá para lograr un punto de acuerdo.

“El mediador puede reiterar a las partes que es importante que se logre el acuerdo, a fin de concluir satisfactoriamente con el problema, en virtud de que sus intereses no se encuentran reñidos, pues tienen muchas necesidades que son afines. El mediador instará a las partes a tomar en cuenta los riesgos y los costos posibles si el conflicto no se resuelve en la etapa de la mediación, y a evaluar las alternativas que tienen frente a cualquier resolución negociada que se proponga. El mediador también tratará de desviar a las partes de la discusión sobre la fortaleza o debilidad de sus supuestos fundamentos y de encaminarlas hacia el tratamiento de sus intereses comunes”⁶⁰.

Una vez que las partes han tenido la oportunidad de intercambiar puntos de vista, deben enfocarse a elegir las opciones para buscar acuerdos. El mediador debe exponer a las partes que sus intereses pueden ser unificados en una propuesta que satisfaga las necesidades de las mismas.

El objetivo, luego de haber reunido la información necesaria y de haber puesto a prueba los intereses y prioridades de las partes, es desarrollar opciones y crear el momento para el acuerdo. Una manera de hacer esto es transmitiendo la información, de forma tal de unir áreas de acuerdo y acercar áreas de desacuerdo. Por ejemplo, en un conflicto sobre los términos de un contrato, el mediador puede comenzar a construir un consenso comenzando así:

Mediador.- Usted y el señor Pérez, los dos, están diciendo que ha habido poca comunicación.

Mediado.- Mire, yo también quiero arreglar esto, pero él no hará otra cosa más que dificultarme que yo obtenga nuevamente mi dinero.

⁶⁰ Cfr. PICKER BENETT. G. Ob. Cit. p. 43

Mediador.- Bueno, el Señor Pérez me dijo que reconocía que Usted tiene derecho a su dinero, y dijo que quería hacerle una carta de pago, si algunos de los otros puntos podían también ser acordados.

Mediado.- ¿Dijo eso?

En síntesis, es ahora cuando el mediador puede mostrar un panorama general de los deseos de cada parte, enfocados a las necesidades de cada una, pero lo más importante, debe procurar que el ánimo de los mediados se dirija a la realización de un acuerdo. Ahora, las partes ya se han enterado por medio del mediador, lo que están dispuestas a negociar y asimismo, lo que pueden ganar en el acuerdo, el mediador presenta la información como puntos de acuerdo que tienen las partes y que finalmente se pueden trasladar a un acuerdo final.

2.3.1.7. PAUSAS DEL MEDIADOR ENTRE LAS SESIONES.

Siguiendo con la elaboración del acuerdo, el mediador realiza un borrador con los puntos de acuerdo a que se ha llegado, buscando la satisfacción de las necesidades de ambas partes; sin embargo, debe hacerles saber que intentó mediar sus intereses de acuerdo a lo manifestado por ellas, y que cualquiera de los puntos que ellos deseen modificar, o aclarar, lo pueden hacer, pues el acuerdo que firmen los compromete a ellos, y son quienes lo cumplirán.

Según el entrenamiento para los mediadores en el Centro de Mediación, “para que se logre una adecuada correspondencia con una mediación afectiva, es necesario que al redactarse se atienda a los requisitos siguientes:

1. Utilizar un lenguaje claro y conciso.
2. Separar los elementos conformadores del acuerdo asignando un número ordinal para cada uno de ellos.
3. Usar los nombres y apellidos de las partes, no sobrenombres ni categorías como demandante y demandado o remitido o no remitido.

4. Escribir las fechas acordadas por las partes para el cumplimiento del acuerdo, evitando las abreviaturas en tal sentido.
5. Ser tan específico como sea posible.
6. No incriminar a ninguna de las partes por sus acciones u omisiones pasadas.
7. Listar los distintos elementos del acuerdo en el mismo orden en que el mediador los fue logrando, de los más sencillos a los más complejos.
8. Siempre que sea posible, cada elemento conformador del acuerdo debe entrañar deberes de una parte relacionados con expectativas de la otra parte. Si en uno de los elementos del acuerdo, al momento de listarlos, comienza con deberes de la otra parte.
9. Si alguno de los deberes reflejados en el acuerdo se refiere al pago de cierta cantidad de dinero, consignar ésta con letra y no con números. En este caso, además se debe señalar con qué propósito se entregará el dinero en relación con el acuerdo.
10. Individualizar los bienes acerca de los cuáles se ha logrado acuerdo entre las partes⁶¹.

Se debe procurar que cada uno de los puntos queden debidamente explicados, es decir, detalladamente para evitar diversas interpretaciones, de tal forma que como se nos refiere, separemos cada punto en un número o cláusula.

Es importante señalar el nombre de las personas que participan, además del carácter con el que participan, obviamente, dado que el objetivo no es que las partes terminen como contrincantes, no aludimos a palabras que reflejen una situación conflictiva, tales como demandado o remitido, sin embargo, debe quedar claro el nombre preciso de las partes.

Si es necesario hacer una relación de los antecedentes, consideramos que el mediador debe cuidar que sean lo más objetivos posibles, pues en caso contrario se podría caer

⁶¹ CASTANEDO ABAY, Armando. Ob. Cit. p. 100.

en el estilo de las sentencias, y la mediación procura mejorar las relaciones de las partes para el futuro, entonces no se deben sentir vencedoras ni vencidas, ahora que el conflicto se ha despersonalizado, lo deben mirar objetivamente y sentirse preparadas para reanudar sus relaciones, en el mejor de los casos, y solucionar sus conflictos de una manera distinta.

Muchos mediadores son reacios a redactar un acuerdo completo y detallado como parte del procedimiento de mediación. “Si es necesario redactar algún acuerdo, procuran que las partes lo hagan en una fecha posterior, para evitar que el acuerdo se malogre por producirse discrepancias en torno al propio procedimiento de redactarlo.

Antes de concluir el procedimiento, el mediador buscará el acuerdo de las partes acerca de la redacción de un documento conciliatorio más detallado. En general, los mediadores se ofrecen a seguir prestando sus servicios a las partes con respecto a cualquier problema futuro que éstas no puedan resolver por su cuenta”⁶².

2.3.1.8. ÚLTIMA SESIÓN CONJUNTA.

Una vez que el mediador ha redactado el borrador del acuerdo, lo muestra a las partes, de manera conjunta, para hacer las observaciones pertinentes, aclarar los puntos que les inquietan, en general, dar los toques finales, y al mismo tiempo, una vez que se ha reelaborado y las partes lo firman, procede a destruir las notas que haya tomado, en presencia de los mediados, para que ellos adquieran la seguridad de que efectivamente, el procedimiento es confidencial, esto confirma su confianza en la mediación.

El mediador, finaliza de esta manera su participación. Como cierre de la fase de clausura el mediador debe utilizar expresiones positivas acerca del procedimiento y

⁶² PICKER BENETT G. Ob. Cit. p. 44.

de las partes que acaba de conocer, sin exageraciones innecesarias acerca del logro de su objetivo, y de la adecuada postura de las partes durante el proceso. Una expresión de apropiado cierre de la fase de clausura podría ser la siguiente:

“Con la firma de este acuerdo culminamos el procedimiento de mediación. Resulta evidente para todos los aquí presentes que ustedes han hecho su mejor esfuerzo para entenderse y demostrarse mutuamente, y de esta manera lograr un entendimiento acerca de cualquier diferencia que pudieran tener. Ha sido un placer para mi y la oficina que represento poderles ayudar y si en el futuro surgen interrogantes referidas a las que hemos tratado, no tengan la más mínima duda de contactar conmigo y nuestra oficina. He tenido mucho gusto en conocerles. ¡Buenas tardes!”⁶³

2.3.2. CO-MEDIACIÓN

La co-mediación es la participación de dos o más mediadores que son de diferentes áreas de conocimiento, es decir, que se puede tratar de un mediador que sea psicólogo y de un mediador que sea abogado, ambos trabajan conjuntamente en las sesiones, intercambian opiniones y llevan paralelamente el procedimiento.

La co-mediación es válida para resolver los casos complejos, o aquellos que tienen elementos importantes cuyas características exigen la experiencia y habilidad de distintas disciplinas. Así, la co-mediación representa una oportunidad para conjuntar esfuerzos y lograr una visión integral del conflicto en la mediación, tal vez esa pluralidad repercuta en mejores resultados, es cuestión de enfoques, pero en nuestra opinión, es poco práctica, pues implicaría mayores gastos en cuanto a personal y lo que esto conlleva.

2.3.3. RE-MEDIACIÓN.

El artículo 5 de las Reglas de Operación del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, define a la re-mediación como:

⁶³ CASTANEDO ABAY, Armando. Ob. Cit. p. 107.

“La re-mediación es un nuevo procedimiento de mediación que se inicia a solicitud de los mediados, ante el incumplimiento parcial o total de un acuerdo anteriormente alcanzado, con el fin de analizar las causas de su quebrantamiento, para tratar el acuerdo se cumpla y en su caso, para elaborar uno nuevo”.

Así, tenemos que al momento en que las partes llegan a un acuerdo y en el cumplimiento del mismo se presentan problemas, las parte pueden acudir nuevamente a la mediación a intentar solucionar esas diferencias. Consideramos que se trata de un nuevo procedimiento de mediación, con la única diferencia que en el Centro de Mediación ya tienen un antecedente, pero para poder solucionar ese nuevo conflicto se lleva a cabo un nuevo procedimiento, que probablemente sea más rápido.

El comentario que hacemos respecto de la re-mediación es que se podría convertir en un cuento interminable, donde las partes se podrían hacer adictas a la mediación, y lo vean más como una forma de estar ventilando sus diferencias, que como una forma de solucionar sus conflictos, de tal manera que si se les ha dado la oportunidad a las partes de solucionar de una mejor forma su conflicto, con atención personalizada, de manera gratuita y ahora no cumplen el acuerdo a que han llegado, se debe optar por la vía judicial que se prevea en la ley, para hacer cumplir ese acuerdo, que podría ser un desperdicio de recursos, que bien pueden emplearse en un nuevo asunto, es decir, dar una oportunidad a otras personas, de utilizar la mediación.

Dicho lo anterior se propone que esta figura debe desaparecer dentro de nuestra propuesta de un procedimiento de mediación con el carácter de jurisdiccional, ya que si al momento de que se alcanza el convenio y éste se incumple, se tiene que hacer efectivo a través de la vía de apremio.

2.3.4. VENTAJAS DE LA MEDIACIÓN.

En este apartado nos referiremos a las ventajas que puede presentar la aplicación de la

mediación, las cuales no son pocas. Cuando una persona acude a un proceso judicial por primera vez, se abre todo un mundo ante sus ojos, empieza su aprendizaje lo mismo que un pasante en derecho, y a la mitad del proceso, ya está en posibilidades de revisar las listas para ver su asunto, sabe cómo se manejan los expedientes, la dinámica de las audiencias, quiénes son los Secretarios de Acuerdos y ahora no le son desconocidos conceptos tales como: copias simples, copias certificadas, pruebas, plazos, prevenciones, etc.

De igual forma, una persona al acudir al procedimiento de mediación, al principio lo mirará con desconfianza y cierto recelo, pero conforme avancen las sesiones se dará cuenta que existe otra forma de solucionar sus problemas, y se acostumbrará a escuchar términos y asumir actitudes tales como: tolerancia, escucha activa, puntos de acuerdo, confidencialidad, comunicación, etc. Es importante que las personas vislumbren nuevas formas de comportamiento a largo plazo, donde no se sientan desanimados cuando un problema ya no tiene solución porque hay que irse a juicio, sino entiendan que el proceso judicial es la última instancia, pero la primera vía de solucionarlo por las propias partes en conflicto, considerando sus deseos y necesidades, con la ayuda de un profesional.

La mediación pretende revalorizar las relaciones y la capacidad de las personas de solucionar sus propios problemas, al confiar en su facultad para negociar. Tiene como finalidad lograr el acercamiento y comunicación entre las partes para llegar a alcanzar el acuerdo. La función del mediador es actuar como facilitador de la comunicación modificando las posiciones negativas y dando preferencia a los intereses para alcanzar una solución viable, que no prometa más de lo posible ni menos de lo necesario y con resguardo de los derechos irrenunciables.

Antes de enumerar las ventajas de la mediación, consideramos que es importante resaltar algunas de las diferencias que tiene con el juicio y precisamente son éstas las que la hacen una opción para solucionar los conflictos, de manera complementaria al proceso judicial.

Dentro de las principales diferencias se encuentran:

- “En el proceso se institucionalizan normas donde unos ganan y otros pierden. En la mediación se propicia la comunicación entre las partes para resolver conflictos.
- En el proceso el Juez determina lo que es legal. La mediación busca satisfacer intereses y crear soluciones, donde las partes negocien y se busca que ambos ganen independientemente de que alguno tenga un mejor derecho, es decir, la norma no es aplicada exactamente al caso concreto.
- El proceso es el espacio de conflictos, donde las soluciones a los problemas de fondo no importan, pues es impersonal, solamente se aplica la ley y eso soluciona de manera superficial el conflicto. La mediación es el espacio donde lo importante es encontrar soluciones que ayuden a las partes a mejorar sus relaciones futuras y evitar resentimientos y rencores por haber ganado o perdido.
- En el proceso se aplican leyes que se refieren al deber ser, y no a los problemas percibidos. La mediación se refiere a las realidades percibidas por los contendientes.
- En el proceso se usa la fuerza del Estado o la amenaza del uso de la fuerza. La mediación persuade, no impone, ni amenaza. Respeta rituales y sentimientos de dignidad
- En el proceso se parte del supuesto de seres humanos ideales, inexistentes sin emociones. La mediación supone seres con emociones y pensamientos propios.
- En el proceso no se fomenta en la práctica la comunicación directa de los involucrados en los conflictos. La mediación se sustenta en la comunicación directa de las partes.
- El derecho es un conocimiento especializado que sólo conocen los abogados. La mediación es un procedimiento sencillo que es fácil de entender y aprender por las personas.

- En el proceso hay mayores posibilidades de agresión y desgaste de las relaciones personales, al facilitar el anonimato. La mediación facilita relaciones de amistad al inhibir el anonimato y propiciar la comunicación entre las partes.
- En el proceso el mundo oscila entre lo legal o lo ilegal. En la mediación existen personas y opciones, con deseos y frustraciones.
- En el proceso un tercero ajeno a la relación conflictiva decide la solución con base en los hechos que le dan a conocer y los supuestos previstos en la ley. En la mediación los involucrados en el conflicto deciden por ellos mismos.
- En el proceso se requiere experiencia (leyes), certeza (soluciones anticipadas) y autoridad (poder para decidir). La mediación no ofrece leyes, soluciones anticipadas, ni autoridad.
- En el proceso las partes no controlan el resultado, pues es el Juez quien dicta la sentencia. En la mediación las partes sí controlan el resultado”⁶⁴.

Un comentario que se la hace al autor de estas diferencias, es que al hablar de la mediación, de ninguna manera se debe satanizar al proceso judicial, pues es claro que no todos los asuntos son mediables, ni tampoco todas las materias. El proceso judicial es una última instancia, pero necesario y adecuado para determinadas materias y personas; es lógico que haya diferencias marcadas entre el proceso judicial y la mediación, pero no significa que uno sea mejor que otro. La mediación debe ser un complemento de la actividad jurisdiccional, pero no debe pretenderse que sea un sustituto, pues no sería viable de ninguna manera.

Una vez señaladas las diferencias entre el proceso jurisdiccional y el procedimiento de mediación, abordaremos las ventajas que conlleva la mediación. Es importante señalar que pese a que otros países como Argentina y Estados Unidos se han aplicado

⁶⁴ DÍAZ, Luis Miguel. Aptitudes para solucionar conflictos sin autoridad. Memorias del II Congreso Nacional de Mediación. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2002. p.4.

con éxito la mediación, en México, la práctica de la misma es incipiente y las ventajas de las que hablamos se vislumbran en un plano teórico y con base en las experiencias de otros sistemas jurídicos.

En general, las ventajas que podemos señalar de la mediación son:

1. **AHORRO DE TIEMPO.** En la mediación, se pretende que las sesiones sean estrictamente necesarias, y obviamente que se realicen en el menor tiempo posible, para que no se rompa el ritmo de la comunicación entre los mediados. Asimismo, la duración de las sesiones oscila entre la hora y media y dos horas, de tal manera que el acuerdo, en su caso, se alcanza en un plazo menor que en la vía judicial, pues si el mediador considera que el problema no tiene posibilidad de solucionarse, debe sugerir la terminación del procedimiento.
2. **LA SOLUCIÓN SE ENCUENTRA EN MANOS DE LOS MEDIADOS.** Los mediados manejan el resultado de la mediación, el acuerdo a que se llegue será construido por ellos mismos a lo largo de las sesiones, además, desde un principio, dada la flexibilidad de la mediación pueden llevar el procedimiento a su ritmo, por supuesto, siempre auxiliados por el mediador.
3. **POSIBILITA LA COMUNICACIÓN ENTRE LAS PARTES.** Uno de los fundamentos de la mediación es lograr la comunicación entre las partes, de tal manera que aun cuando no lleguen a un acuerdo, en las sesiones a que asistan se logra la comunicación, ofrece la oportunidad a las partes para asumir una posición y presentar de manera directa y sencilla su pretensión, con lo cual se aumenta la posibilidad de lograr un acuerdo, pues el mediador se encargará de evitar las agresiones y centrar la atención en las necesidades reales de las partes.
4. **FORTALECE LAS RELACIONES PERSONALES ENTRE LOS MEDIADOS.** En la mediación, no existe un ganador y un perdedor, ambas partes ganan al satisfacer las necesidades, no necesariamente al obtener lo que pretenden; de tal manera que existen amplias posibilidades de que las partes que arriban a un acuerdo por medio de la mediación tengan confianza en

reestablecer sus relaciones personales y si se llega a presentar otro tipo de conflictos, tendrán la posibilidad de solucionarlo por medio de la mediación. Al hablar de las relaciones familiares que se solucionan por medio del método en estudio, su aportación es más importante, pues afortunadamente, los vínculos familiares permanecen y obviamente aún cuando se presenta un conflicto, los miembros de la familia deben seguir manteniendo esa relación.

5. **ATENCIÓN PERSONALIZADA.** En la mediación, las partes en las sesiones privadas proporcionan la información de su conflicto al mediador, de tal forma que éste debe realizar un estudio completo del caso, y lo continúa en todas las sesiones, ahora conjuntas, atendiendo no sólo a las palabras, sino además el lenguaje corporal de los participantes. Con base en lo anterior, podemos decir que la atención a cada caso en la mediación, es personalizada y conforme a las necesidades que las partes y el asunto ameriten, pues no se tratará de la misma manera un divorcio donde las partes tienen un conflicto de naturaleza económica que si se trata de la custodia de los hijos.
6. **AHORRO DE GASTOS.** En la mediación hay una disminución en los gastos, ya que se caracteriza por la gratuidad, pues se encuentran prohibidas las costas judiciales. Puede ser que si se presta el servicio de forma privada, se deben pagar los honorarios del mediador, pero son compartidos por ambas partes y pueden ser menores al monto económico que representa un proceso judicial.

Pedro Carulla Benítez, nos explica que existen una serie de argumentos que ayudan al abogado para convencer a sus clientes que pueden intentar la mediación, entre los que pueden destacarse los siguientes:

- “No hay nada que perder: si las partes no alcanzan un acuerdo pueden continuar con el litigio. Ni los procesos judiciales ni los derechos de las partes se verán afectados por la mediación.
- El proceso es tan rápido como se quiera: el proceso puede terminarse en días o semanas, en lugar de meses o años como ocurre en los procesos jurisdiccionales.

- Voluntario: las partes pueden abandonar el procedimiento de mediación en cualquier momento.
- Confidencial: los competidores no están presentes, no existe una publicidad adversa.
- No se sientan precedentes: al ser un procedimiento privado e individualizado, no se sientan precedentes por arreglo acordado.
- Las partes eligen a la persona neutral que desean: pueden elegir a alguien a quien conocen y que tiene experiencia en el tema en conflicto.
- Mejoran las relaciones: las partes, al comprometerse a encontrar soluciones que satisfagan sus intereses mutuos, mejoran indudablemente sus relaciones, lo que no ocurre en los juicios.
- Más recursos: se dispone de más recursos que en el proceso jurisdiccional: renegociación de contrato, consideración de cuestiones y factores no legales (como mantener las relaciones comerciales, o impedimentos emocionales para adoptar una decisión). Los participantes pueden además adaptar el proceso a sus necesidades (tiempo, duración de las sesiones, informes).
- Retención de control: en muchos conflictos comerciales las partes no desean ceder el control a otros.
- No se pierde el tiempo: la preparación para la mediación puede utilizarse para el juicio, si la mediación no consigue el acuerdo.
- Se reducen y clarifican las cuestiones: la mediación puede reducir las cuestiones a discutir en un juicio, en caso de resolver parcialmente el conflicto.
- Se obtienen soluciones ganador/ganador: solución cooperativa. Generalmente el acuerdo se consigue mediante compromisos. Las partes se sienten más satisfechas de alcanzar un resultado que beneficie a ambas y que tenga en cuenta sus necesidades.

- Se solventan cuestiones complejas: se puede designar a una persona imparcial y experta en la materia a discutir. El proceso puede adaptarse designando expertos mediadores en diferentes áreas.
- Finalidad: la resolución que las partes adoptan se ve reforzada con un contrato, firmado al final de las sesiones. Las partes están satisfechas del resultado conseguido con su propio trabajo.
- Elimina incertidumbres: evita el miedo a un resultado impredecible de un pleito.
- Se alcanzan soluciones comerciales.
- La credibilidad de las partes no se ve afectada⁶⁵.

De esta manera, podemos observar que las ventajas de la mediación hacen atractivo este procedimiento; consideramos que dichas ventajas pueden ser utilizadas en el Poder Judicial para lograr esa evolución que se necesita en la solución de conflictos.

Pueden parecer exageradas las expectativas que despierta la mediación, pero si nos colocamos en un punto intermedio, tal vez no se cumplan todos los objetivos, pero al menos el proporcionar a las partes una forma diferente de solucionar sus conflictos coadyuva a la finalidad de alcanzar los ideales de justicia que están consagrados en la Constitución y que finalmente, persigue el derecho.

⁶⁵ CARULLA BENÍTEZ, Pedro. La mediación: una alternativa eficaz para resolver conflictos empresariales. en el Anuario de Justicia Alternativa. Derecho arbitral. J.M. Bosch Editor. Año 2001. Núm. 1. Tribunal Arbitral de Barcelona. p.p. 148-149.

CAPÍTULO

TERCERO

**“JUICIO DE CONTROVERSA DEL ORDEN FAMILIAR
LLEVADO A CANO EN EL DISTRITO FEDERAL”**

3.1. NATURALEZA Y TIPOS DE ASUNTOS QUE SE RESUELVEN BAJO EL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR

3.1.1. Justificación social y jurídica de la Controversia del Orden Familiar

3.2. SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR

3.2.1. Actor.

3.2.2. Demandado

3.2.3. Ministerio Público.

3.3. ANALISIS COMPARATIVO DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL RESPECTO DEL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR

3.3.1. Juicio Ordinario Civil.

3.3.2. Fases y modelo de un Juicio llevado en la vía de Controversia del Orden Familiar

3.3.2.1. Demanda inicial por comparecencia

3.3.2.2. Demanda inicial por escrito

3.3.2.3. Presentación de la demanda

3.3.3. Resoluciones judiciales que recaen a la demanda inicial.

3.3.3.1. Auto que previene la demanda

3.3.3.2. Auto que desecha la demanda

3.3.3.3. Auto que admite la demanda

3.3.4. Medidas provisionales o cautelares dentro de los alimentos

3.3.5. El emplazamiento del deudor

3.3.5.1. Efectos del emplazamiento

3.3.5.2. Contestar

3.3.5.3. Allanarse

3.3.5.4. No contestar

3.3.6. Ofrecimiento y desahogo de pruebas

3.3.7. Alegatos y sentencia.

3.1. NATURALEZA Y TIPOS DE ASUNTOS QUE SE RESUELVEN BAJO EL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.

La propuesta de mediación con el carácter de jurisdiccional se tiene que dar primeramente dentro de la Controversia del Orden Familiar, ya que aquí es donde se ventilan cuestiones relacionadas con el ánimo de preservar la institución familiar que es la base de la sociedad.

3.1.1. JUSTIFICACIÓN SOCIAL Y JURÍDICA DE LA CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.

La preservación y desarrollo de la sociedad depende de la familia y sus miembros, quienes deben desempeñar alguna actividad con el fin de lograr el desarrollo armónico de ese núcleo.

“La familia tiene metas y para cumplirlas el Estado debe procurar situaciones favorables que así lo propicien; esos medios se encuentran plasmados en los artículos 3, 4, 25, 123 de nuestro Supremo Ordenamiento Legal; previenen como garantía social de los individuos la educación primaria y secundaria, que habrán de ser impartidas por el Estado; la igualdad legal del hombre y la mujer, y la protección de la ley a la organización y desarrollo de la familia; el derecho a la protección de la salud, a la vivienda digna y decorosa; el fomento al empleo y la justa distribución del ingreso y la riqueza”

¹.

Con el debido cumplimiento por parte del Estado a las citadas prerrogativas Constitucionales, seguramente el individuo encontraría un ideal de desarrollo que influiría de manera directa en las relaciones maritales haciéndolas más estables y por lo tanto, garantizaría la integración familiar.

Desdichadamente el Estado cumple parcialmente y subsana su incumplimiento creando la Controversia del Orden Familiar, tomando como pretexto que así la sociedad lo demanda y que es en aras del bienestar del individuo.

La sociedad tiene interés en la creación de un Derecho Sustantivo que tenga por objeto prevenir y hacer que se cumplan con los derechos y obligaciones que los miembros de la familia tienen entre sí; del mismo modo, se interesa en la creación de un procedimiento a través del cual se haga efectivo el cumplimiento de las obligaciones de los individuos que como miembros del núcleo familiar les corresponden.

¹ SANABRIA, José Rubén. Ética. 2ª ed. Edit. Porrúa, México, D.F., 1981, p.p. 14-15

Se ha manifestado la importancia de la familia toda vez de que ésta es la célula primaria de la sociedad, asimismo porque resulta de vital interés que ésta se mantenga en armonía y convivencia.

Es evidente que la Controversia del Orden Familiar, supone una relación preexistente entre las partes, la cual es producto de un vínculo matrimonial, consanguíneo o civil. Tal relación debe hacerse del conocimiento del órgano jurisdiccional una vez que exista incumplimiento de las obligaciones que emanan de la relación familiar.

Para el debido cumplimiento de los derechos y obligaciones que nacen de las relaciones familiares, debe intentarse la acción respectiva a través de la Vía de Controversia del Orden Familiar, de naturaleza y tramitación especial, y diversa tanto de la Vía Ordinaria como de la Vía Especial contemplada en el Título Séptimo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

La Controversia del Orden Familiar tiene por objeto el restablecimiento y preservación de los derechos de los individuos en el ámbito familiar.

El objeto de la Controversia del Orden Familiar es el de determinar la declaración, preservación, reconocimiento o restitución de los derechos familiares.

La Controversia del Orden Familiar cuenta con su propio régimen y objeto, y por lo cual es evidente que la misma tiene sus propias reglas con carácter especial, las cuales están vinculadas tanto a su naturaleza como a su régimen.

Tales reglas especiales tienen como finalidad hacer un procedimiento más ágil en el cual las partes que intervienen puedan encontrar una prontitud a sus exigencias y defensas.

La disminución en los términos se refiere, a que aún cuando los términos

procedimentales son cortos, no dejan en estado de indefensión a las partes, pues están diseñados de una manera tal, que permiten la preparación del juicio y su contestación.

Según el artículo 58 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, nos establece los asuntos de los que conocerán los jueces de lo familiar que dice:

“Los Jueces de lo Familiar conocerán:

- I. De los negocios de jurisdicción voluntaria, relacionados con el derecho familiar;
- II. De los juicios contenciosos relativos al matrimonio, a la ilicitud o nulidad del matrimonio y al divorcio, incluyendo los que se refieren al régimen de bienes en el matrimonio; de los que tengan por objeto modificaciones o rectificaciones en las actas del Registro Civil; de los que afecten el parentesco, a los alimentos, a la paternidad y a la filiación legítima, natural o adoptiva; de los que tengan por objeto cuestiones derivadas de la patria potestad, estado de interdicción y tutela y cuestiones de ausencia y presunción de muerte; de los que se refieran a cualquier cuestión relacionada con el patrimonio de la familia, como su constitución, disminución, extinción o afectación en cualquier forma;
- III. De los juicios sucesorios;
- IV. De los asuntos judiciales concernientes a otras acciones relativas al estado civil, a la capacidad de las personas y las derivadas del parentesco;
- V. De las diligencias de consignación en todo lo relativo al derecho familiar;
- VI. De la diligencia de exhortos, suplicatorias, requisitorias y despachos, relacionadas con el derecho familiar;
- VII. De las cuestiones relativas a los asuntos que afecten en sus derechos de persona a los menores e incapacitados; así como, en general, todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial”.

Desde luego que todos estos asuntos no se ventilan dentro de las controversias del

orden familiar, únicamente se hace mención de qué tipo de asuntos conocerán los jueces de lo familiar; regularmente los asuntos que se ventilan dentro de estas controversias son las concernientes a alimentos para menores, y las de guarda y custodia.

Como podemos observar el Juez de lo Familiar tiene amplias facultades en las Controversias del Orden Familiar en virtud de que todas las disposiciones son de orden público, pero sobre todo porque el Estado tiene que velar por el bienestar de la familia que es la base de la sociedad; garantizando los derechos de la misma, pero sobre todo la de los menores que son los más vulnerables en este tipo de procedimientos.

Cuando por vía ordinaria se demanda el Divorcio, Alimentos y Guarda y Custodia, estamos ante un problema de régimen procesal porque las reglas que le son aplicables al pago de alimentos y al otorgamiento de la Guarda y Custodia de menores son las del Juicio Ordinario Civil, lo que crea confusión al Juzgador en la aplicación de las normas adjetivas y puede repercutir en su resolución definitiva.

Salta a la vista la diferencia entre los alimentos o la guarda y custodia que en vía de Controversia del Orden Familiar se piden, con lo que se exigen a través del divorcio necesario; en virtud, de que los primeros son con el ánimo de preservar la institución familiar; mientras la exigencia de los segundos son consecuencia del incumplimiento de las obligaciones familiares y conllevan a su rompimiento.

Ahora bien, si bien es cierto que la undécima Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal no considera a la Controversia del Orden Familiar como un juicio especial por no encontrarse dentro del Título Séptimo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, también lo es que los juicios especiales del título séptimo fueron creados para exigir el cumplimiento de las obligaciones de tipo personal y toda vez que la Controversia del Orden Familiar es de orden público y tiene por objeto la reintegración y subsistencia de la unión solidaria de la familia es

que resulta justificable y lógico que no se encuentre encuadrada en un mismo título.

3.2. SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.

Al referirnos a los sujetos de la Controversia del Orden Familiar, estamos empleando el término que en Derecho se aplica para las personas, quienes son sujetos de derechos y obligaciones, por lo tanto, para efectos legales los términos sujeto y persona son sinónimos.

Las personas pueden ser físicas o morales. Por personas físicas entendemos una individualidad del ser físico que es sujeto de derechos y obligaciones; las personas morales se refieren a todo aquel ente privado o público constituido para el logro de determinados fines de carácter colectivo y que es también sujeto de derechos y obligaciones.

Las personas, tanto físicas como morales, tienen atributos propios tales como la capacidad, que es: “la aptitud de poder ser sujeto de derechos y obligaciones”.²

La capacidad atribuye personalidad jurídica a las personas físicas por hecho de ser concebidas, y a las morales por el de ser reconocidas.

La capacidad de goce o de ejercicio, siendo la primera, aquella que adquieren las personas desde el momento de nacer para el disfrute de los derechos que la misma ley le otorga y que se pierde con la muerte; mientras la capacidad de ejercicio “es la aptitud de participar directamente en la vida jurídica”³.

² GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. 9ª ed. Edit. Harla, México 1997, p. 229

³ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. 4ª ed. Edit. Porrúa, México, D.F., 1980, p.229.

La capacidad de ejercicio está limitada en términos de la ley por la minoría de edad y el estado de interdicción, según lo establecido por el artículo 23 del Código Civil para el Distrito Federal.

De lo anterior se desprende que todo aquel que conforme al derecho sustantivo tenga capacidad jurídica puede ser parte en un proceso, y los que carezcan de ella, lo serán a través de sus legítimos representantes.

Según Castro y Ferrandiz, las partes son: “las personas (físicas o morales) que se constituyen en sujetos de un proceso para pretender el otorgamiento de justicia o tutela jurídica y que, por tanto, asumen la titularidad de las relaciones que en el mismo se crean, con los derechos, las cargas y las responsabilidades inherentes”⁴.

El artículo 44 del Código Adjetivo reconoce la capacidad de ser parte, o la legitimación ad causam, al expresar que todo el que conforme a la ley, esté en pleno ejercicio de sus derechos civiles puede comparecer en juicio.

A su vez el artículo 45 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal expresa que: por los que no se hallen en el caso del artículo anterior comparecerán sus representantes legítimos a los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho, es decir, reconoce que “la capacidad procesal pertenece a las personas que tienen el libre ejercicio de los derechos que en juicio hacen valer”⁵.

Esta legitimación ad procesum subsana la incapacidad de las personas físicas o morales, pues si bien éstas pueden ser partes en el juicio, no pueden obrar en él, sino a través de sus representantes legítimos. Este concepto de legitimación ad procesum se encuentra ligado tanto al concepto de capacidad de ejercicio como al de parte formal.

⁴ CASTRO y FERRANDIZ. Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa, México, D.F., 1988, p. 56.

⁵ CALAMANDREI, Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil Volumen II. Ediciones Jurídicas Europa-Americana, Buenos Aires, Argentina, p. 230

Asimismo, todas aquellas personas que carezcan de capacidad de ejercicio deben ser representadas de manera forzosa por sus representantes legítimos, como en el caso del hijo menor de edad, donde el padre o la madre que ejerzan la patria potestad sobre aquél, lo representan en juicio “de manera necesaria, inexcusable e irrevocable por parte del representado”⁶.

Con fundamento en el artículo 29 parte primera del Código Adjetivo se expresa que ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien compete o por su representante legítimo; en relación con el artículo 315 del Código Civil, tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos:

- I. El acreedor alimentario;
- II. El que ejerza la patria potestad o el que tenga la guarda y custodia del menor;
- III. El tutor;
- IV. Los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado;
- V. La persona que tenga bajo su cuidado al acreedor alimentario, y;
- VI. El Ministerio Público.

“El objeto del proceso viene a ser la litis constituida por las pretensiones del actor y las excepciones del demandado a través de las afirmaciones contenidas en sus respectivos escritos de demanda y contestación”⁷.

Con base en lo anterior, es de considerarse que los elementos del objeto del proceso son: la pretensión del actor, el estado de cosas y la actitud del demandado.

3.2.1. ACTOR.- “Tradicionalmente la palabra actor se ha reservado para designar al demandante, como aquel que promueve demanda ante los órganos de jurisdicción.

⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano. Ob. Cit. p. 230.

⁷ OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. 7a ed. Edit. Harla, México, D.F. 1997, p.11.

En realidad, sin embargo, tan actor es el demandado como el demandante, cuando ambos actúan, es decir, mientras no se coloquen en situación de rebeldía. Actor o actora, en definitiva, es la persona que actúa en el proceso, sea en su propio interés, o sea en el ajeno”⁸.

La pretensión del actor se basa en la solicitud que hace al órgano jurisdiccional con base en el estado de las cosas, pues como lo refiere el artículo 255 fracción V del Código Adjetivo, toda contienda judicial principiará con la demanda en la cual se expresarán: los hechos en que el actor funde su pretensión.

3.2.2. DEMANDADO.- “La actitud del demandado es esencial para fijar el objeto del proceso; dicha actitud podrá ser en el sentido de allanarse, confesar los hechos afirmados por el actor, reconocer los fundamentos jurídicos de la pretensión del actor, negar los hechos o el derecho, excepcionarse al proceso, formular la reconvencción contra el actor o mantenerse contumaz”⁹.

Asimismo, el Diccionario Jurídico define al demandado como: “Persona que es demandada”¹⁰.

3.2.3. MINISTERIO PÚBLICO.- “Cuerpo de funcionarios que tiene como actividad característica, aunque no única, la de promover el ejercicio de la jurisdicción, en los casos preestablecidos, personificando el interés público existente en el cumplimiento de esta función estatal.

Al Ministerio Público, como institución procesal, le están conferidas en las leyes orgánicas relativas muchas atribuciones que desvirtúan su verdadera naturaleza y que

⁸ DE PINA, Rafael y Rafael, DE PINA VARA. Diccionario de Derecho. 29ed. Edit. Porrúa, México, D.F., 2000, p. 55

⁹ OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. pp. 69-70

¹⁰ DE PINA, Rafael y Rafael, DE PINA VARA. Ob. Cit. p. 222

podieran ser confiadas al abogado del Estado.

En realidad, la única función de la que no se le podría privar sin destruir la institución es la del ejercicio de la acción penal.

El Ministerio Público es una organización judicial, pero no jurisdiccional”¹¹.

Tanto la finalidad del Ministerio Público que: “es el órgano estatal encargado de hacer valer ante el órgano jurisdiccional la representación y la defensa de los intereses públicos y sociales del Estado”¹²; como la del Juez, en este caso especial, se traduce en la falta de iniciativa de los titulares del derecho sustantivo procurando así por los intereses públicos.

3.3. ANALISIS COMPARATIVO DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL RESPECTO DEL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.

Dentro del contexto jurídico de la materia adjetiva, existen diversos trámites para solucionar los conflictos legales que la sociedad, en su diario acontecer expone a los diversos Órganos de Justicia.

Así por ejemplo, podemos hablar del Juicio Ordinario, de la Controversia del Orden Familiar, de las Controversias de Arrendamiento Inmobiliario, de los Juicios Universales, de la Justicia de Paz, etc.

Los conflictos que en una sociedad determinada se presentan, deben ser adecuados a

¹¹ DE PINA, Rafael y Rafael, DE PINA VARA. Ob. Cit. p. 372

¹² VESCOVI, Enrique. Teoría General del Proceso. Edit. Themis. Bogotá, Colombia, 1984, p. 328.

sus necesidades, pero sin dejar de tomar en cuenta las bases mínimas que el Derecho exige en lo referente a la Seguridad Jurídica y el Equilibrio Procesal; esto es, que todas y cada una de las formalidades esenciales del procedimiento deben agotarse, con la misma oportunidad para las partes de preparar su demanda y su defensa respectivamente.

De tal suerte que, de la naturaleza jurídica de la Controversia del Orden Familiar y el Juicio Ordinario Civil, se desprenden una serie de similitudes y diferencias que valen la pena estudiar. En efecto, del análisis de ambos trámites judiciales, se advierte que los plazos, etapas procesales y la aplicación estricta de la ley son diferentes.

En consecuencia, para un mejor entendimiento y como elemento de comparación para el lector, se considera conveniente referirse brevemente al Juicio Ordinario Civil, como una forma de comparación y distinción con la Controversia del Orden Familiar.

3.3.1. JUICIO ORDINARIO

En su concepción más común, este juicio es aquel que por no tener una tramitación especial es el que de forma ordinaria se utiliza para la solución de las controversias judiciales.

El Juicio Ordinario está inmerso de una serie de actos solemnes, complicados; con amplios plazos para su tramitación, haciéndolo un relativamente juicio lento. Las etapas de las que se compone son:

- 1) ETAPA EXPOSITIVA O POSTULATORIA.- El actor pone a consideración del juez sus pretensiones, que deberán fundarse en los hechos y preceptos de derecho. Una vez debidamente notificado y emplazado el demandado, deberá dar contestación oponiendo sus excepciones y defensas o allanarse a la misma, reconviniendo si así lo estima necesario y procedente, a lo que a su

vez el actor en el principal y demandado en la reconvención, deberá dar contestación oponiendo sus excepciones y defensas o allanarse a la demanda reconvencional.

- 2) ETAPA PROBATORIA.- Las partes deberán ofrecer los elementos que acrediten los hechos constitutivos de su acción y de sus excepciones, debiendo el juez ordenar la preparación de aquellas que sean admitidas para su desahogo en la audiencia que para tales efectos se señale.
- 3) ETAPA PRE-CONCLUSIVA O DE ALEGATOS.- Cerrada la etapa probatoria, las partes formularán “las argumentaciones jurídicas tendientes a demostrar al tribunal la aplicación de la norma abstracta al caso controvertido, con base en las pruebas aportadas por las partes”¹³.
- 4) ETAPA CONCLUSIVA O RESOLUTIVA.- Es aquella en la que el Juzgador dictará la correspondiente sentencia.

Por lo anteriormente expuesto, se denota que el Juicio Ordinario Civil y la Controversia del Orden Familiar, difieren en cuanto a sus objetivos y términos; no obstante ello, su esencia es la misma; en efecto, si partimos de la idea de que el Juicio Ordinario es el modelo que todos los demás procedimientos siguen, son sólo algunas fases procedimentales, las que se ven suprimidas en las Controversias del Orden Familiar.

Es necesario precisar que respecto de las Controversias del Orden Familiar quedan excluidos el Juicio de Divorcio Necesario y la Pérdida de la Patria Potestad, los cuales deben ser tramitados en la vía Ordinaria Civil.

En la práctica, el Juzgador en su afán de dar estricto cumplimiento a la esencia del Procedimiento de Controversia del Orden Familiar, interpreta errónea y abusivamente el señalado artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito

¹³ BECERRA BAUTISTA, José. El Derecho Procesal. 12ª ed. Edit. Porrúa, S.A., México, 1999, p. 155

Federal, situación que la misma Suprema Corte de Justicia de la Nación ha tratado de dilucidar, haciendo la distinción que la suplencia de la deficiencia es únicamente respecto de los planteamientos de derecho y no de los de hecho.

3.3.2. FASES Y UN MODELO DE UN JUICIO LLEVADO EN LA VÍA DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.

Lo primero es discernir ante quién debe presentarse la Controversia del Orden Familiar; misma que conforme a la fracción XIII del artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 52 fracción II de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, debe tramitarse ante el Juez de lo Familiar del domicilio del acreedor o del deudor a elección del primero.

Cuatro son las columnas de sostén de esta vía: la facultad que tiene el juzgador para actuar de oficio en protección de la familia, en especial en asuntos que afecten a menores o se refieran a alimentos; la obligación que tiene el juzgador de suplir la deficiencia de las partes en el planteamiento de derecho; la búsqueda de soluciones avenidas entre las partes; y la posibilidad de acudir a tribunales sin necesidad de cubrir formalidades especiales.

Con fundamento en el artículo 943 del Código Adjetivo, puede hacerse a través de demanda escrita o de comparecencia realizando el actor una exposición sucinta de los hechos; los documentos que sirven como base de esta acción, son los atestados del Registro Civil que en copia certificada deberán exhibirse; es decir, las actas de matrimonio y de nacimiento, instrumentos que se exhiben para acreditar el vínculo familiar entre las partes.

Deberán narrarse sucintamente los hechos en los que se funde la demanda y proporcionarse los nombres y domicilios de las personas a quienes les constan tales hechos; deberán citarse los preceptos de derecho aplicables al caso, y ofrecerse todos

los medios de prueba con que cuente el actor.

En caso de alimentos deberá solicitarse la medida provisional para que se paguen por parte del deudor, por lo que es necesario señalar también el domicilio en donde preste sus servicios a fin de que se efectúen los descuentos de sus percepciones para el pago provisional por concepto de pensión alimenticia, en caso de que se desconozca la fuente y monto de los ingresos del deudor alimenticio para ser requerido y manifieste cuál es y a cuánto asciende, siendo pertinente anotar que en caso de desconocerse no deberá el Juez de lo Familiar decretar pensión alimenticia alguna.

“En las Controversias del Orden Familiar el procedimiento es sumamente sencillo, se inicia ante el Juez de lo familiar mediante comparecencia verbal o escrita, en la que, de manera breve se deben exponer los hechos en los que se basa la solicitud de intervención y se acompañan las pruebas correspondientes, el Juez debe fijar una pensión alimenticia provisional mientras se resuelve el juicio, antes de dar audiencia al acreedor. Con las copias de esta comparecencia se corre traslado a la parte demandada: al mismo tiempo se cita a ambas partes a la audiencia de desahogo de pruebas y alegatos en la cual el Juez puede, si tiene los elementos necesarios, dictar sentencia”.¹⁴

3.3.2.1. DEMANDA INICIAL. POR COMPARECENCIA.

Comparecencia proviene del latín *comparesco-ere* y *compareo-ere*, que significa aparecer, comparecer, en sentido estricto, por comparecencia en juicio se entiende el acto por el cual se presenta o se constituye como parte ante los Tribunales para formular una demanda o para contestarla.

En sentido amplio, también se llama comparecencia a cualquier presentación de una

¹⁴ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Panorama del Derecho Mexicano. Derecho de Familia. Edit. Mc Graw-Hill, México, 1998, p. 29

persona ante las autoridades judiciales para llevar a cabo una determinada actividad procesal.

A continuación, se manifiesta un ejemplo de un escrito de demanda de alimentos por comparecencia:

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las DIEZ HORAS CON TREINTA Y CINCO MINUTOS DEL DIA TRES DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE comparece éste Juzgado Trigésimo Octavo de lo Familiar del Distrito Federal. Ante el Titular del mismo Licenciado JUAN TAPIA MEJIA y ante la C. Secretaria de acuerdos Licenciada SARA LOPEZ PANTOJA con quien actúa y mismo que autoriza y da fe; la C. ZARATE ROMERO MIRIAM GUADALUPE identificándose con credencial para votar expedida por el Instituto Federal Electoral con número de folio 73630698 documento que se tiene a la vista se da fe del mismo y se devuelve a la interesada. Asimismo exhibe fecha expedida el día de hoy por el TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, en la que oficialía de partes Común Civil Familiar, turno a este H. Juzgado la correspondiente controversia del orden familiar sobre ALIMENTOS, solicitada en forma personal y verbal: asignándosele el número de expediente 1152/99 por lo que se levanta la presente diligencia para los efectos de la formalización del requerimiento judicial que promueve en contra del C. TACUBA CRUZ ANTONIO consiste en el pago de una pensión alimenticia para la promovente y su menor hija ANA KAREN DENSE TACUBA ZARATE. En relación a los hechos sucedidos entre las partes, la compareciente manifestó que con fecha ocho de abril de mil novecientos noventa y dos, contrajo matrimonio civil con el demandado y de cuya unión procrearon una hija de nombre ANA KAREN DENSE TACUBA ZARATE, quien cuenta con seis años de edad, que establecieron su domicilio conyugal en CALLE JUSTINO FERNÁNDEZ NUMERO II FRACCIONAMIENTO BENITO JUAREZ. C.P. 08930. DELEGACIÓN IZTACALCO, EN ESTA CIUDAD, el cual es el domicilio de los padres de la promovente; que aproximadamente el día veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y nueve, el demandado abandono el domicilio conyugal y a partir de entonces cada quincena le proporciona trescientos pesos para cubrir las necesidades más apremiantes de la promovente y su menor hija de las partes, asimismo la compareciente manifiesta que no labora, manifestando la actora que el demandado labora como tendente en el Área de MANTENIMIENTO, en el Jardín de Niños denominado FELIPE CARRILLO PUERTO permanente a la SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA, ubicando en la calle SOR 147 S/N ESQUINA CON TEZONTLE COLONIA RAMOS MILLAN,

DELEGACION IZTACALCO. EN ESTA CIUDAD; asimismo manifiesta que el domicilio particular del demandado es el ubicado en CALLE JESÚS CARRANZA NUMERO 42 INTERIOR L 302 COLONIA CENTRO, DELEGACION CUAHUTEMOC, EN ESTA CIUDAD; BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD manifiesta la actora a entablado demanda diversa a la presente sobre alimentos a la parte demandada, y en este momento señala domicilio para oír y recibir notificaciones el ubicado en calle Justino Fernández número II Fraccionamiento Benito Juárez, C.P. 08930, Delegación Iztacalco, en ésta Ciudad. El C. JUEZ ACUERDA se tiene por recibida la documentación remitida por la Oficialía de Partes Común de este H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, regístrese en el libro de Gobierno y fórmese el expediente correspondiente: se tiene por presentada a ZARATE ROMERO MIRIAAM GUADALUPE demandando del señor ANTONIO TACUBA CRUZ el pago y el aseguramiento de una pensión alimenticia provisional y en su oportunidad definitiva; se admite a trámite la demanda por comparecencia de CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR ALIMENTOS con fundamento en los términos de los artículos 941, 942, 943 y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles, córrase traslado en forma personal al señor ANTONIO TACUBA CRUZ en el domicilio LABORAL haciéndole entrega de las copias simples exhibidas debidamente selladas y cotejadas así como la documentación en citada; haciendo la misma las veces de demanda efectuada por la compareciente , concediéndosele al demandado en términos de NUEVE DIAS para contestar la demanda, apercibido que en caso de no hacerlo, se le tendrá por contestada en sentido negativo, con fundamento en la parte final del artículo 271 del Código Procesal Civil. Acompañándole además copia simple de los documentos aportados por la compareciente; pudiendo comparecer el propio demandado por su propio derecho, a efecto de mantener un equilibrio procesal entre las partes, toda vez que la parte actora se presentó por su propio derecho, sin asesoramiento legal alguno; con la aclaración que de comparecer el demandado asesorado por algún profesional de la materia, se designará un defensor de oficio de la materia a la actora.- Se admiten las pruebas documentales exhibidas por la parte actora y para que tenga verificativo la Audiencia de desahogo de pruebas y alegatos que señalan las NUEVE HORAS CON TREINTA MINUTOS DEL DIA VEINTISIETE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE, se decreta como pensión alimenticia provisional para la promovente y la menor hija de las partes al equivalente al CUARENTA POR CIENTO de su sueldo y demás prestaciones tanto ordinarias como extraordinarias, que por cualquier concepto reciba el demandado en esa empresa, hechos únicamente los descuentos de ley ; y para hacer efectiva dicha pensión gírese atento oficio al C. Representante Legal de la Secretaría de Educación Pública, para que se sirva hacer el descuento correspondiente,

asimismo para que se sirva informar a cuanto asciende la pensión que recibe dicho demandado, sea entregado a las beneficiarias alimentistas por conducto de la acora, en vista de las manifestaciones hechas por la compareciente.- En este acto y siendo las DIEZ HORAS CON CINCUENTA Y CINCO MINUTOS DEL DIA EN QUE SE ACTUA, se da por terminada la presente comparecencia, para todos los efectos legales a que haya lugar, firmando los que en ella intervinieron en unión del C. Juez y la C. Secretaria de Acuerdos quien autoriza y da fe. DOY FE.

3.3.2.2. DEMANDA INICIAL POR ESCRITO.

“Es el escrito de demanda que elabora el Licenciado en Derecho o el defensor de oficio y que se presenta ante la Oficialía de Partes Común del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para que al escrito de demanda se le asigne uno de los cuarenta juzgados de lo familiar que tiene el tribunal antes mencionado. La demanda es el escrito inicial con que el actor, basado en un interés legítimo, pide la intervención de los órganos jurisdiccionales para la actuación de una norma sustantiva a un caso concreto”.¹⁵

Consideramos a la demanda como el medio, el instrumento adecuado para iniciar una controversia del orden familiar, que sirve precisamente para actuar las normas sustantivas en los casos controvertidos.

A continuación, se manifiesta un ejemplo de la demanda por escrito:

GUZMÁN GONZÁLEZ LETICIA
V.S.
NOE GONZÁLEZ ALEJO
ASUNTO: PENSIÓN ALIMENTICIA
ESCRITO INICIAL DE DEMANDA

¹⁵ BECERRA, Bautista José. El Proceso Civil en México. Edit. Porrúa, 1979, p. 28

**C. JUEZ DE LO FAMILIAR EN TURNO
DEL DISTRITO FEDERAL.
P R E S E N T E**

LETICIA GUZMAN GONZALEZ, por mi propio derecho, y señalando como domicilio para recibir, y escuchar toda clase de notificaciones, la casa marcada con el numero 330, de Eje 10 Sur, Pedro Enríquez Ureña, colonia Santo Domingo, delegación Coyoacán, con Código Postal 04369, del Distrito Federal, y autorizando para escuchar y recibir todo tipo de notificaciones y documentos en mi nombre y representación al Licenciado en Derecho GERMAN ROBLES OLVERA, con número de Cédula Profesional 3196418, y a los pasantes de derecho KARLA OLIVARES HERNANDEZ, Guillermo Ortiz Hurtado ante usted respetuosamente comparezco y expongo:

Que vengo a demandar en Vía de Controversia del Orden Familiar, de señor NOE GONZALEZ ALEJO, a quien se le puede emplazar en términos de ley en el domicilio ubicado en: PLAZA MERCED 2000, UBICADO EN ABRAHAM OLVERA Y EL ROSARIO, sin número, COLONIA MERCED BALBUENA CON C.P. 15810 DELEGACION VENUSTIANO CARRANZA, DE MEXICO DISTRITO FEDERAL, LAS SIGUIENTES PRESTACIONES:

- A).- EL 50% DEL TOTAL DE SUS PERCEPCIONES NETAS POR CONCEPTO DE PENCIÓN ALIMENTICIA PARA LA MANUTENCIÓN DE NUESTROS MENORES HIJOS, ASI COMO LA SUSCRITA.
- B).- EL PAGO INMEDIATO E INSOLUTO DE LAS DEUDAS CONTRAIDAS POR MI PERSONA, PARA LA MANUTENCIÓN DE MIS MENORES HIJOS Y LAS CUALES HACIENDEN A LA CANTIDAD DE VEINTISEIS MIL PESOS (\$26,000.00m/n).
- C).- EL PAGO DE LAS PENSIONES EN FORMA RETROACTIVA QUE DEJÓ DE PROPORCIONARME DESDE EL MES DE DICIEMBRE DEL AÑO DE 1995, HASTA EL MES DE MAYO DEL DOS MIL TRES.
- D).- LOS GASTOS Y COSTOS QUE ORIGINE EL PRESENTE JUICIO.

La presente demanda se funda en los siguientes hechos y preceptos de derecho que a continuación se hacen del conocimiento:

HECHOS

1.- Con fecha veinte de septiembre del de 1993, me uní en concubinato al C. NOE GONZALEZ ALEJO.

2.- Establecimientos Nuestro domicilio conyugal en la casa marcada con el número 138-5, de la calle José T. Cuellar, de la Colonia Obrera, ubicada en la delegación Cuahutémoc, con Código Postal 06800, de esta ciudad.

3.- Con fecha veinticinco de noviembre del año de 1993, nació nuestro primer hijo de nombre BRANDON GONZALEZ GUZMAN, que a la fecha cuenta con diez años y se encuentra estudiando actualmente, como lo demuestro con la copia certificada del acta de nacimiento y con la boleta de calificaciones del año lectivo pasado, documentos que desde este momento anexo como prueba documental de mi parte y la cual solicito se guarde en el seguro del juzgado.

4.- Con la fecha diecisiete de diciembre del año de 1995, nació nuestra segunda hija procreada, de nombre GRECIA ANDREA GONZALEZ GUZMAN, que a la fecha cuenta con OCHO años y se encuentra estudiando actualmente, como demuestro con la copia certificada del acta de nacimiento y con la boleta de calificaciones del año lectivo pasado, documentos que presentan y se solicita que se anexen y se guarden en el seguro del juzgado igual que las documentales del punto inmediato anterior.

5.- Con fecha diez de diciembre del año de 1995, el señor Noe GONZALEZ ALEJO abandonó el domicilio conyugal, por lo que dejamos de hacer vida en común, desde esa fecha en que abandonó el hogar, no me dio dinero ni pensión alguna para subsistir, por lo que me vi. en la necesidad de pedir dinero prestado para salvaguardar las necesidades que presentaban mis hijos y yo por la falta de ayuda económica por parte del padre de mis hijos, como consta en los recibos firmados a nombre del C. JOSE JUAN DE DIOS GONZALEZ GUZMAN, por las cantidades de \$10,000, (diez mil pesos), \$8,000, (ocho mil pesos), y \$8,000, (ocho mil pesos), cantidades que hasta la fecha se adeudan pues lo poco que he ganado haciendo trabajos eventuales es para procurar las necesidades mas elementales de mis hijos, cantidades que se pidieron para sufragar los gastos de alimentación, educación y tratamientos médicos de los hijos procreados, y no fue sino hasta el año DOS MIL TRES (2003), en el mes de mayo que me empezó a dar una ayuda semanal consistente en doscientos cincuenta pesos, dinero que me entrega cada fin de

semana, y cuando lo puedo ubicar pues constantemente se oculta para que yo no lo pueda ver y no me pueda entrevistar con él, a pesar de contar con varios locales comerciales cuyo principal establecimiento de sus negocios se encuentra en PLAZA MERCED 2000, UBICADO EN ABRAHAM OLVERA Y EL ROSARIO, sin número, COLONIA MERCED BALBUENA CON C.P. 15810, DELEGACION VENUSTIANO CARRANZA DE ESTA CIUDAD, lugar donde se le puede notificar para todos los efectos legales. Así como otros dos locales que se encuentran en el interior y cuyo número no lo se por no estar rotulado, pero se perfectamente su ubicación y de cuales se trate, por lo que solicito se le aperciba bajo protesta de decir verdad cuales son y los ingresos que obtiene de ellos. Motivos por los cuales son aplicables y se actualizan en los artículos 291 bis, 291 ter, 291 quater, 291 quintus, así como los artículos. 301, 302, 303, 308, 309, 310 del Código Civil para el Distrito Federal, por lo que en este acto le demando al señor NOE GONZALEZ ALEJO; UNA PENSION ALIMENTICIA CONSISTENTE EN EL CINCUENTA POR CIENTO DE TODAS SUS PERCEPCIONES NETAS , ASI MISMO EN EL PAGO DE LAS PENSIONES RETROACTIVAS EN QUE NO ME DIO NADA DE DINERO NI APORTO CANTIDAD ALGUNA PARA LA SUBSISTENCIA DE NUESTROS HIJOS, por lo que en este acto solicito que al momento de emplazar al demandado se le aperciba para que manifieste bajo protesta de decir verdad a cuanto hacienden sus ingresos netos, y entregue bajo protesta de decir verdad una relación del total de establecimientos que tiene, su ubicación y las cuentas íntegras del saldo líquido que percibe de ingresos de los diversos negocios que tiene, para que así se le pueda requerir y hacer efectivo en pago de forma inmediata, primero provisional y posteriormente definitivo. De este hecho y de todo lo relacionado con el mismo le consta al C. JOSE JUAN DE DIOS GUZMAN GONZALEZ Y AL C. JOSE ISABEL OTHON GUZMAZ LOPEZ, ya que estas personas son las que por humanidad me han prestado dinero para sufragar gastos de carácter urgente. Por lo que solicito se le obligue en los términos de artículo 323 del Código Civil para el Distrito Federal, a que pague las deudas contraídas por mi persona para en mantenimiento de los hijos que tuvimos en común.

6.- Se hace mención especial que aunado a los gastos normales y extraordinarios que realizo para la manutención de mis menores hijos, también tengo que pagar renta por concepto de vivienda, consistente en \$1500 pesos, mil quinientos pesos, para lo que tampoco jamás me ha dado ayuda económica alguna, por lo que es de urgencia que se le descuenta el porcentaje señalado en proemio de la presente demanda.

7.- También se agrega, que como se manifiesta en el hecho anterior, el padre de mis hijos de nombre NOE GONZALEZ ALEJO, abandonó a los hijos que procreó conmigo, en el momento en que no se podían valer por sí mismo ya que cuando se marchó del domicilio conyugal, contaban con dos años y un mes de nacidos respectivamente, por lo que se actualiza, el artículo 193, del Código Penal para el Distrito Federal, ubicado en el Título Séptimo, Delitos contra la Seguridad de las Subsistencia Familiar, Capítulo Único, por lo que solicito se de la oportuna intervención al Ministerio Público adscrito a este H. Juzgado, a efecto de que se investigue el delito en que presuntamente incurrido el C. NOE GONZALEZ ALEJO, independientemente de las consecuencias que por vía civil se haga acreedor, para lo cual en este acto anexo un juego más para que se investigue por vía penal a cargo de Ministerio Público adscrito a este H. Juzgado.

Fundo mi demanda en los siguientes preceptos de:

D E R E C H O

Artículos: 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 107, 308, 309, 310, 311, 312, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323. Del Código Civil para el Distrito Federal, en cuanto al procedimiento los artículos: 940, 941, 942, 943, 944, 945, 946, 947, 948, 949, 950, 951, 952, 953, 954, 955, 956, y demás relativos aplicables al caso concreto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

P R U E B A S

A).- LA TESTIMONIAL.- A cargo de los señores JOSE JUAN DE DIOS GUZMAN GONZALEZ Y EL C. MARIA ISABEL OTHON GUZMAN LOPEZ, quienes tienen su domicilio ubicado en CALLE JOSE T. CUELLAR, número 138-5, de la Colonia Obrera, ubicada en la delegación Cuauhtémoc, con Código Postal 06800, de esta ciudad. Y cerrada Tecamac, número 26, de la colonia Santo Domingo, delegación Coyoacán, de esta ciudad. Personas a quienes me comprometo a presentar el día y la hora que para tal efecto designe su señoría, prueba que relaciono con el punto dos, tres y cuatro de la presente demanda y se ofrece para probar, el total desamparo en que nos ha tenido el padre de mis hijos señor NOE GONZALEZ ALEJO, y para acreditar los préstamos que aún adeudo por la falta de ayuda y responsabilidad por parte de él.

B).-LAS DOCUMENTALES PUBLICAS.- Consistentes en las actas de nacimiento que

en copia certificada exhibo de mis hijos, de nombres BRANDOM Y GRECIA ANDREA, AMBOS DE APELLIDOS GONZALEZ GUZMAN, las cuales se relacionan con el hecho 1, 2, 3, de esta demanda y se ofrecen para probar la filiación y que nuestros hijos son menores de edad, motivo por el cual es de urgencia se decrete la pensión alimenticia provisional.

C).-DOCUMENTALES PRIVADAS.- Las cuales se relacionan con el hecho 2, 3, 4, 5, 6, y se le ofrecen para acreditar los gastos tan onerosos que tengo que realizar por los cuidados especiales que necesita mis menores hijos, presentadas en originales que en este acto exhibido, las cuales constan de una nota ortopédica en donde se muestran los estudios ortopédicos así como el tratamiento que necesita mi hijo Brandon, de fecha de cinco de agosto del año 2004, receta ortopédica de fecha cinco de agosto del año de dos mil cuatro para los efectos médicos que la anterior, recibo de honorarios por concepto de tratamiento dental de ambos hijos de fechas 31 de julio del año 2004, notas de remisión por concepto de artículos y tratamientos oftalmológicos, de fechas: 15 de agosto del 2004.

D).- DOCUMENTALES PRIVADAS.- Consistente en contrato original y los últimos cinco recibos por concepto de pago de renta, esta prueba se relaciona con el hecho número 3, 4, 5, 6, y se ofrece para demostrar que tengo que realizar pagos por concepto de vivienda y que aunados con los gastos escolares médicos es casi imposible cubrir.

E).- LA DOCUMENTAL PUBLICA.- Prueba que se relaciona con todos y cada uno de los puntos vertidos con la presente demanda y la cual se ofrece para acreditar que nuestros menores hijos se encuentran estudiando, además que tienen diversas actividades dentro de su formación física y académica que no puedo sufragar como son gastos por concepto de natación, fútbol y deportes en general, lo cual se prueba con las copias simples de las boletas de calificaciones de nuestros dos hijos, que comprenden el año lectivo anterior, correspondiente al año dos mil cuatro.

F).- LA DOCUMENTAL PRIVADA.- Consistente en copia simple de la credencial otorgada a favor del C. NOE GONZALEZ ALEJO, donde lo acreditan como miembro del consejo de vendedores ambulantes, locatarios y tianguistas y no asalariados del DISTRITO FEDERAL, en el cual se aprecia uno de los locales de los que es propietario, prueba que se relaciona con el hecho número dos, tres y cuatro, y se ofrece para probar que el demandado tiene entre otros comercios el de abarrotes de los cuales percibe

ingresos muy altos y que es irrisorio lo que nos da semanalmente para sostenernos.

G).- LA DOCUMENTAL PRIVADA.- Consistente en el último contrato de arrendamiento de fecha 15 de mayo del presente año, y los últimos cinco recibos por concepto de pago de renta, documentos que se anexan para constancia legal, y se relacionan con el hecho número tres y cuatro de la presente demanda y se ofrecen para acreditar los gastos que realizó por concepto de vivienda para la suscrita y para mis menores hijos.

H).- PRESUNCIONAL EN SU DOBLE ASPECTO, LEGAL Y HUMANA.- Prueba que se relaciona con todos y cada uno de los puntos y cada uno de los puntos referidos este escrito de demanda, y la cual se ofrece para acreditar que me asiste la razón y que es de urgencia que se decrete el pago provisional y posteriormente definitivo de la obligación de suministrar alimentos a mis hijos.

I).- LA INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES.- Consiste en todo lo actuado dentro del juicio que se inicia y que se tenga como prueba plena para rendir veredicto conforme a derecho, relacionándola con todos los puntos vertidos en el presente curso, y se presenta para probar que me asiste la razón y que la pensión alimenticia materia de la presente controversia es de urgencia.

“Por lo antes expuesto, atentamente solicito a usted C. Juez, se sirva:

PRIMERO.-Dar entrada y trámite a la presente demanda, en la vía propuesta.

SEGUNDO.- Se otorgue provisionalmente y posteriormente de forma definitiva, el porcentaje que se solicita, del total de las percepciones que obtenga el demandado, por concepto de pensión alimenticia, por no cumplir con sus obligaciones civiles y familiares como lo marca la ley.

TERCERO.- Se corra traslado, con las copias simples que se acompañan, emplazando al C. NOE GONZALEZ ALEJO, para BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD, entregue a este H. Juzgado una relación de los establecimientos comerciales que tiene y de los cuales obtiene ganancias así como el monto de las mismas.

CUARTO.- Guardar en el seguro del juzgado las documentales que se acompañan.

QUINTO.- En su momento se decrete sentencia a mi favor, decretando la condenación al pago de forma definitiva al C. NOE GONZALEZ ALEJO al pago de la pensión alimenticia por ser legítima y necesaria por parte de los alimentistas.

SEXTO.- Dar la oportunidad intervención al Ministerio Público adscrito a este H. Juzgado a efecto de que investigue los posibles delitos en que ha incurrido la parte demandada, en contra de mi persona y de nuestros hijos debido al abandono en que nos ha tenido.

MÉXICO, DISTRITO FEDERAL A 14 DE FEBRERO DEL AÑO 2006.

GUZMAN GONZALEZ LETICIA

3.3.2.3. PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA

El primero de octubre de 1984 se crea una Oficialía de Partes Común, por medio de la cual una persona que desea presentar una demanda, deberá hacerlo ante la señalada, en donde recibirán la demanda inicial en original así como los documentos que a la misma se agregan, más copias simples de ellos, con el propósito de correr traslado y notificar a todo interesado, ya sea parte o tercero.

En la misma demanda el actor debe ofrecer las pruebas que estime pertinentes para verificar los hechos en que apoye su pretensión.

Queda además para el litigante una copia para constancia (acuse), con sellos debidamente impresos, que habrán de contener los datos siguientes:

1. Un primer sello en el que va constancia de recibido, con fecha de presentación.
2. Con la letra de la computadora, aparece el número de folio, la fecha y hora de presentación de la demanda, así como el juzgado de lo familiar al cual se turna, mismo que quedará señalado en número y letra.

Una vez realizado lo anterior al día hábil inmediato siguiente, en hora temprana, serán

entregados la demanda y demás documentos al juzgado de lo familiar al que fue turnado el asunto con el propósito de continuar con la substanciación procesal.

3.3.3. RESOLUCIONES JUDICIALES QUE RECAÉN AL ESCRITO DE DEMANDA INICIAL.

“Presentada la demanda o realizada la comparecencia, el juez estará en aptitud de calificarla y resolver sobre la misma, pudiendo dictar tres clases de autos: auto que previene la demanda; auto que desecha la demanda y auto que admite la demanda”.¹⁶

3.3.3.1. AUTO QUE PREVIENE LA DEMANDA.- Se dicta cuando la demanda es oscura e irregular, previniendo al actor para que la aclare y la precise; o bien, porque no fueron satisfechos todos y cada uno de los requisitos previstos en el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, así como los que se requieren en el artículo 95 del mismo ordenamiento legal en mención. Es obligación del juez señalar los defectos de la demanda, para lo cual cuenta con un término de tres días, hecho lo anterior, otorgará un término de cinco días al actor para que la subsane, establecido en el artículo 257 del Código Adjetivo. La prevención supone únicamente una omisión por parte del promovente, pero de ninguna forma puede ser considerada como un error.

El Juez también puede prevenir al demandante o parte actora, cuando la demanda sea oscura o irregular para que la aclare, corrija o complete de acuerdo con los artículos 255, 95 y 96 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; realizada la aclaración o corrección el Juez deberá admitir la demanda.

“En la prevención debe ser hecha una sola vez, el Juez debe señalar en concreto los defectos de la demanda artículo 257 del Código Adjetivo; el Juez puede desecha la demanda cuando considere que no reúne los requisitos legales y los defectos son

¹⁶ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Derecho Procesal Civil. 8ª ed. Edit. Porrúa, México, 2001, p. 174

insubsanables”.¹⁷

3.3.3.2. AUTO QUE DESECHA LA DEMANDA.- Cuando el juez recibe la demanda puede no aceptarla a trámite si concurre alguna de las hipótesis que a continuación se señalan:

- a) Por no haber cumplido con la prevención que el juez haya ordenado;
- b) Por incompetencia del juez ante el que se promueve;
- c) Por improcedencia de la vía o juicio propuestos por la parte actora y;
- d) Por no presentar el actor el documento base de la acción.

El desechamiento o rechazo de la demanda por parte del Juez es una actitud contraria a la de admitir la demanda.

Otro tipo de consideraciones que el Juez toma para el desechamiento pueden ser del siguiente tipo:

“Que el actor no acredite debidamente su personería o representación; que los presupuestos del ejercicio de la acción no se reúnan; que la vía que haya escogido el actor este equivocada y que no sea la que proceda para ese tipo de juicio; que el Juez considere que no es competente para conocer de ese asunto cuando el Juez se percate de que las partes, ya sea el demandado o el actor no tienen capacidad o personalidad. El Juez puede equivocarse o el actor puede creer que el Juez se equivocó. Para esto debe quedar una vía impugnativa para ese rechazo de la demanda. Para el auto que desecha o rechaza la demanda, el actor puede acudir al recurso llamado de queja y esta reglamentada y postulada en el artículo 723 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal”¹⁸.

3.3.3.3. AUTO ADMISORIO.- A consideración de nuestra es la primera resolución que dicta el juez una vez que ha sido debidamente sustanciada la demanda

¹⁷ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 6ª ed. Edit. Harla, México, 1999, P. 65

¹⁸ GOMÉZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. 8ª ed. Edit. Oxford, México, 2001. p. 48.

admitiéndola en la forma y vía propuesta por el actor, reconociéndole la personalidad con la que se ostenta, dictando las medidas provisorias y ordenando que se notifique y emplace al demandado para que en el término de nueve días conteste a la demanda instaurada en su contra a efecto de oponer excepciones y defensas o bien, contestando a lo que su derecho convenga.

A la admisión de la demanda el Juez puede admitir en virtud de que considere que reúne los requisitos señalados en el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y se ha hecho acompañar de los documentos y copias necesarias, por lo que ordena el emplazamiento del demandado. El juicio sigue su curso normal; la demanda ha sido admitida por ser eficaz. Esto no significa que el Juez haya aceptado como legítimas las pretensiones de fondo del actor, sino que solo ha resuelto sobre una admisibilidad y no sobre su fundamentación o eficacia; esto deberá hacerlo hasta cuando dicte sentencia.

A continuación, se cita un acuerdo de admisión de demanda:

DOMICILIO: PLAZA MERCED 2000, UBICADO EN ABRAHAM OLVERA Y EL ROSARIO, MANZANA 54, LOCAL 2-07 Y 2-09, COLONIA MERCED BALBUENA, CODIGO POSTAL 15810, DELEGACION VENUSTIANO CARRANZA, MEXICO, DISTRITO FEDERAL.

CEDULA DE NOTIFICACION

Señor: NOE GONZALEZ ALEJO.

En los autos de juicio CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR.- ALIMENTOS, promovido por GUZMAN GONZALEZ LETICIA en contra de NOE GONZALEZ ALEJO, la C. Juez Sexto de lo Familiar dicto un auto que a letra dice -----

México Distrito Federal, a 13 de enero del 2005.-----A sus autos del escrito de cuenta de la promovente y anexo que se acompaña, como lo solicita elabórese

de nueva cuenta cedula de notificación y túrnese al Actuario, Secretario de Acuerdos y/o Secretario Conciliador Adscritos a este Juzgado a quienes se les faculta con fundamento en el artículo 58 fracción I y 60 fracción IV de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia del Distrito Federal para que indistintamente practiquen la Notificación Personal y emplazamiento ordenado a NOE GONZALEZ ALEJO, el proveído de fecha 27 de septiembre del 2004.- Notifíquese.- Lo proveyó y firma el C. Juez.- Doy fe -----

-----México, Distrito Federal, a 27 de septiembre del 2004.-----

----Con el escrito de cuenta y anexos que se acompaña; fórmese expediente y regístrese en el Libro de Gobierno con el numero que le corresponde.- Se tiene por presentada a la C. GUZMAN GONZALEZ LETICIA, en su representación de sus menores hijos Brandon y GRECIA ANDREA ambos de apellidos GONZALEZ GUZMAN, demandando en la Vía de Controversia Familiar de NOE GONZALEZ ALEJO, el pago y aseguramiento de una pensión alimenticia provisional y en su caso definitiva, por las razones de hecho y consideraciones de derecho a que se refiere la demanda misma que se admite a tramite con fundamento en los artículos 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 311 y 323 del Código Civil, en relación con los numerales 940, 942, 943 y demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.- En consecuencia, por medio de NOTIFICACION PERSONAL y con la entrega de las copias simples exhibidas, córrase traslado y emplácese a la parte demandada , para que el termino de NUEVE DIAS produzca su contestación, apercibida de que en caso de no hacerlo, se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo, en términos de lo establecido en el artículo 271 del ordenamiento procesal antes invocado.- Se tienen por ofrecidas las pruebas que señala.- Para que tenga verificativo la audiencia de ley se señala las ONCE HORAS CON TREINTA MINUTOS DEL DIA VEINTISEIS DE OCTUBRE DEL AÑO EN CURSO.- Queda a cargo de la oferente la presentación de sus testigos JOSE JUAN DE DIOS GUZMAN GONZALEZ y MARIA ISABEL OTHON GUZMAN, para que rindan sus testimonios apercibida que de no presentarlos sin justa causa, se le declarara desierta la prueba testimonial, con fundamento en el artículo 948 del Código de Procedimientos Civiles.- Se decreta únicamente a favor de los menores hijos de las partes Brandon y GRECIA ANDREA ambos de apellidos GONZALEZ GUZMAN, una pensión alimenticia provisional consistente en el CUARENTA POR CIENTO del total de los ingresos ordinarios y extraordinarios y demás prestaciones que obtenga el demandado en su centro de trabajo, hechas únicamente las deducciones que estrictamente autoriza la ley como obligatorias y la cantidad que resulte del mencionado porcentaje, deberá ser consignado ante este juzgado

mediante billete de deposito los primeros CINCO DIAS de cada mes, apercibido que de no hacerlo, se le impondrá una primera multa consistente en TREINTA DIAS de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, por desacato a un mandato judicial, con fundamento en los artículos 61, 62 y 73 del Código Procesal antes invocado.- Asimismo, se requiere al demandado para que al producir su contestación a la demanda, manifieste ante este Juzgado, bajo protesta de decir verdad, la fuente y el monto de los ingresos que mensualmente reciba, a percibido de no hacerlo se le impondrá una primera multa consistente en TREINTA DIAS de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, por desacato a un mandato judicial, con fundamento en los numerales antes invocados.- Sin lugar a decretar pensión alimenticia provisional a favor de la actora, en virtud de que ella misma señala que su concubinato ceso el diez de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, por lo que ha transcurrido en exceso el término para ejercer sus derechos en contra del demandado, que establece el artículo 291 Quintus del Código Civil.- Por señalado domicilio para oír y recibir notificaciones y por autorizadas para los mismos efectos a las personas que menciona. Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 13 fracción XIV, 23 y 25 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal y al acuerdo 15- 02/04 del Pleno del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, se previene a las partes para que dentro del Término de TRES DIAS manifieste su consentimiento para publicar datos personales en el entendido que la omisión a desahogar dicha prevención constituirá su negativa, debiéndose entender como dato personal toda información relativa a la vida privada de las personas.- Con base en el artículo 4º fracciones II y IX de la Ley invocada.- Notifíquese.- Lo proveyó y firma la C. Juez.- Doy fe.- Notifíquese.- Lo proveyó y firma la C. Juez Sexto de lo familiar, Licenciada MARIA VICTORIA BARCENAS PEREZ, ante la C. Secretaria de acuerdos, Licenciada LETICIA MUJICA CASTILLO que autoriza y da fe.- Notifíquese.- Lo proveyó y firma la C. Juez.- Doy fe-----
----Lo notifico a usted por medio del presente instructivo, en virtud de no haber esperado al suscrito; instructivo que dejo a Nicolás Méndez.

México, D.F., a 16 de febrero 2005.

3.3.4. MEDIDAS PROVISIONALES O CAUTELARES DENTRO DE LOS ALIMENTOS

El artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal,

autoriza al Juez para fijar, como medida cautelar, una pensión alimenticia provisional a cargo del demandado, durante el tiempo de duración del proceso.

La intención del legislador, indudablemente ha sido buena, ya que la finalidad consiste en asegurar a los acreedores el desahogo de sus necesidades elementales, para poder vivir una vida digna de un ser humano.

“Como medida cautelar, en la pensión alimenticia provisional deberá ser flexible, por lo cual podrá ser alterada o revocada si cambian o se demuestra que son distintas las circunstancias que el juzgador haya tenido en cuenta al momento de decretarla”.¹⁹

Es una medida que se toma en atención a que los alimentos son de orden público e interés social y con fundamento en la presunción jurídica que tienen a su favor los acreedores alimentarios necesitan el apoyo de sus deudores para atender sus necesidades básicas.

La medida provisional puede modificarse en la vía incidental mediante sentencia interlocutoria, o en la sentencia definitiva que se dicte en el juicio principal.

3.3.5. EL EMPLAZAMIENTO DEL DEUDOR.

Emplazar significa conceder un plazo para la realización de determinada actividad procesal.

El emplazamiento es el acto procesal, ejecutado por el notificador (actuario o ejecutor), en virtud del cual el juzgador hace del conocimiento del demandado la existencia de una demanda en su contra y del auto que la admitió, y le concede un plazo para que la conteste.

¹⁹ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Ob. Cit. p. 343

El emplazamiento del demandado consta de dos elementos:

1. Una notificación, por medio de la cual se le hace saber al demandado que se ha presentado una demanda en su contra y que esta ha sido admitida por el Juez.
2. El emplazamiento en sentido estricto el cual otorga al demandado un plazo para que conteste la demanda.

El emplazamiento del demandado constituye una de las formalidades esenciales del procedimiento, ya que se ha revestido de una serie de formalidades que procuran garantizar el conocimiento del proceso por parte del demandado.

El emplazamiento del demandado debe realizarse personalmente en su domicilio y en caso de que en la primera búsqueda no se encuentre al demandado en su domicilio, se le hará el emplazamiento por cédula, según lo establece el artículo 114 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

La cédula es un documento en el cual se deben hacer constar la fecha y la hora en que se entregue, el nombre y apellido del promovente, el Juez o Tribunal que manda practicar la diligencia, la resolución que se ordena notificar, así como el nombre y apellido de la persona a quien se entrega. Este documento se debe entregar a los parientes, empleados o domésticos del demandado o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona que debe ser notificada.

“El notificador debe de exponer los medios por los cuales se haya cerciorado de que este es el domicilio del demandado. Junto con la cédula se debe entregar una copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada más copias simples de los documentos que el actor haya acompañado a la demanda, según lo establecen los artículos 116, 117 y 118 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito

Federal”.²⁰

A continuación, se cita un ejemplo respecto de una cedula de notificación hecha por el actuario:

DEL DÍA 2 DEL MES DE FEBRERO DEL AÑO 2005, EL SUSCRITO SECRETARIO ACTUARIO LICENCIADO ÁNGEL MENDOZA FERREIRA ME CONSTITUÍ EN, LA CALLE DE ABRAHAM OLVERA Y CALLE EL ROSARIO, “PLAZA MERCED 2000” MANZANA 54 LOCALES 2-072 Y 2-09, COLONIA MERCED BALBUENA, DELEGACIÓN VENUSTIANO CARRANZA, EN ESTA CIUDAD Y EN BUSCA DEL SEÑOR(A) NOE GONZÁLEZ ALEJO Y NO PRESENTE, CERCIORADO DEBIDAMENTE DE QUE AQUÍ ES EL DOMICILIO SEÑALADO EN LA CEDULA DE NOTIFICACIÓN POR LA NOMENCLATURA EXTERIOR DE LA CALLE E INMUEBLE EN QUE SE ACTUA. ENSEGUIDA EL SUSCRITO DA CUENTA DE QUE, LLEGÓ EN EL MOMENTO EN QUE ME ENCONTRABA TOCANDO LAS CORTINAS DE DICHOS LOCALES, LLEGO UNA PERSONA DEL SEXO MASCULINO QUE DIJO LLAMARSE NICOLÁS MÉNDEZ GUTIÉRREZ Y QUIEN ME PREGUNTO “QUE, A QUIEN BUSCABA”, Y AL REFERIRLE AL SEÑOR NOE GONZÁLEZ ALEJO, ME MANIFESTÓ “QUE LA PERSONA BUSCADA ERA SU PATRÓN Y QUE ESOS LOCALES SON PROPIEDADES DE SU PATRÓN CITADO, QUE LA PERSONA BUSCADA TIENE EN ESTE SU PRINCIPAL ASIENTO DE NEGOCIOS Y TAMBIÉN TRABAJA EN ESTE LUGAR Y QUE EN ESE MOMENTO IBA SACAR MERCANCÍA DE DICHO INMUEBLE PARA LLEVARLO A OTRO LOCAL QUE SE ENCUENTRA FUERA DE LA PLAZA”, DANDO CUENTA QUE EL ENTREVISTADO LLEVABA UNAS LLAVES EN SUS MANOS AL PARECER PARA ABRIR LOS LOCALES EN QUE SE ACTÚA, SIENDO SU MEDIA FILIACIÓN DE LA PERSONA ENTREVISTADA: TES. MORENA, CONFLEXIÓN DELGADA, ESTATURA APROXIMADA DE 1.60 CM., EDAD APROXIMADA DE TREINTA AÑOS, ENSEGUIDA PROCEDÍ A IDENTIFICARME CON CREDENCIAL EXPEDIDA A MI FAVOR POR PARTE DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL Y REQUERÍ A LA PERSONA ENTREVISTADA PARA QUE EN ESTE ACTO SE IDENTIFIQUE ANTE MI Y ACREDITE CON LA DOCUMENTACIÓN CORRESPONDIENTE QUE AQUÍ TIENE SU DOMICILIO LA PERSONA,

²⁰ OVALLE FAVELA, José. Ob Cit. p. 66

BUSCADA, MANIFESTANDO LA PERSONA ENTREVISTADA QUE POR EL MOMENTO NO CUENTA CON IDENTIFICACIÓN. ACTO SEGUIDO PROCEDÍ A ENTENDER CON ESTA PERSONA LA PRESENTE DILIGENCIA Y MEDIANTE CEDULA DEBIDAMENTE SELLADA QUE DEJO EN SU PODER LE NOTIFIQUE EN SUS TÉRMINOS A LA PERSONA BUSCADA, LOS AUTOS DE FECHAS 27 DE NOVIEMBRE DEL AÑO PASADO Y 13 DE ENERO DEL AÑO EN CURSO, DICTADOS POR EL C. JUEZ SEXTO DE LO FAMILIAR EN EL DISTRITO FEDERAL EN EL JUICIO DE ALIMENTOS, PROMOVIDO POR GUZMÁN GONZÁLEZ LETICIA EN CONTRA DE LA PERSONA BUSCADA, EXPEDIENTE 1175/04 Y CON LAS COPIAS SIMPLES DE LA DEMANDA Y DOCUMENTOS QUE LA ACOMPAÑAN DEBIDAMENTE SELLADAS, COTEJADAS, FOLIADAS Y RUBRICADAS, EN 23 FOJAS, LE CORRÍ TRASLADO Y EMPLACE A LA PARTE BUSCADA, POR CONDUCTO DE LA PERSONA ENTREVISTADA PARA QUE EN TÉRMINO DE NUEVE DÍAS CONTESTE LA DEMANDA INSTAURADA EN SU CONTRA APERCIBIDA QUE EN CASO DE NO HACERLO SE LE TENDRÁ POR CONTESTADA EN SENTIDO NEGATIVO, Y ASIMISMO LE HICE SABER A LA PERSONA BUSCADA, QUE SE DICTO UNA PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL A FAVOR DE LOS MENORES BRANDÓN Y GRECIA ANDREA DE APELLIDOS GONZÁLEZ GUZMÁN, CONSISTENTE EN ELE EQUIVALENTE AL 40% MENSUAL DEL TOTAL DE LOS INGRESOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS Y DEMÁS PRESTACIONES QUE OBTENGA EL DEMANDADO Y LA CANTIDAD QUE RESULTE DEL MENCIONADO PORCENTAJE DEBERÁ CONSIGNARLAS EL DEMANDADO ANTE EL JUZGADO DE CONOCIMIENTO MEDIANTE BILLETE DE DEPOSITO, LOS PRIMEROS CINCO DÍAS DE CADA MES APERCIBIDO QUE DE NO HACERLO SE LE IMPONDRÁ UNA PRIMERA MULTA CONSISTENTE EN 30 DÍAS DE SALARIO MÍNIMO GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL Y ASIMISMO REQUERIR A LA PERSONA BUSCADA, POR CONDUCTO DE LA PERSONA ENTREVISTADA, PARA QUE AL PRODUCIR LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA, MANIFIESTE ANTE EL JUZGADO DE CONOCIMIENTO, BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD, LA FUENTE Y EL MONTO TOTAL DE LOS INGRESOS QUE MENSUALMENTE RECIBA, APERCIBIDO QUE DE NO HACERLO SE LE IMPONDRÁ UNA PRIMERA MULTA CONSISTENTE EN 30 DÍAS DE SALARIO MÍNIMO GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL ASIMISMO PREVIENE A LA BUSCADA PARA QUE DENTRO DEL TÉRMINO DE TRES DÍAS, MANIFIESTE, SU CONSENTIMIENTO PARA PUBLICAR SUS

DATOS PERSONALES EN EL ENTENDIDO QUE LA OMISIÓN A DESAHOGAR DICHA PREVENCIÓN CONSTITUIRÁ SU NEGATIVA, DEBIÉNDOSE ENTENDER COMO DATO PERSONAL TODA INFORMACIÓN RELATIVA A LA VIDA PRIVADA DE LAS PERSONAS CONFORME AL ARTÍCULO 4 FRACCIONES II Y IX DE LA LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL, SIENDO LOS SIGNOS EXTERIORES DEL INMUEBLE EN QUE SE ACTÚA: INMUEBLE QUE OCUPA LA PLAZA MERCED 2000, LOCALES CON CORTINA DE METAL PINTADAS DE COLOR VERDE, NO FIRMANDO LA PERSONA ENTREVISTADA POR MANIFESTARME QUE NO TENIA POR QUE HACERLO Y ASIMISMO DOY CUENTA DE QUE AL MOMENTO EN QUE ME RETIRABA DEL LUGAR EN QUE SE ACTÚA, SE PRESENTO UNA PERSONA DEL SEXO MASCULINO QUE DIJO SER CUÑADO DE LA PERSONA BUSCADA Y QUIEN LE DIJO A LA PERSONA ENTREVISTADA QUE YA SE RETIRARA DE ESTE LUGAR Y LE INDICO QUE NO RECIBIERA NINGÚN DOCUMENTO, DOCUMENTOS QUE YA HABÍA RECIBIDO, POR LO QUE EL SUJETO QUE LLEGÓ DESPUÉS, LE INDICO A LA ENTREVISTADA QUE ENTONCES TIRARA LOS DOCUMENTOS QUE HABÍA RECIBIDO, QUE ADEMÁS YA ANTERIORMENTE HABÍA TIRADO EL BUSCADO OTROS DOCUMENTOS QUE LE LLEGARON DE UNA PENSIÓN, SIENDO QUE DICHO ENTREVISTADO PROCEDÍ A TIRAR AL SUELO CERCA DE LAS CORTINAS, LOS DOCUMENTOS QUE CON ANTELACIÓN YA HABÍA RECIBIDO, Y QUE QUEDARON TIRADOS LOS MISMOS EN EL SUELO, RETIRÁNDOME EN ESE MOMENTO EL SUSCRITO DEL DICHO LUGAR CON LO QUE SE DA CUENTA A LA C. JUEZ. DOY FE.

3.3.5.1. EFECTOS DEL EMPLAZAMIENTO.

Los efectos del emplazamiento los señala el artículo 259 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y son los siguientes:

1. Prevenir el juicio a favor del Juez que lo hace. Este efecto se conecta con la determinación de la competencia, cuando haya varios jueces que tengan competencia en relación con un mismo asunto, entonces es competente el que primero haya realizado el emplazamiento. Este efecto, también se relaciona con la acumulación de expedientes por conexidad, ya que en este caso, el

expediente al cual se acumula el otro es el que corresponda al juzgado que primeramente previno.

2. Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazo siendo competente al tiempo de la notificación, aunque después deje de serlo en relación con el demandado porque este cambie de domicilio o por algún otro motivo legal.
3. Imponer la carga de contestar la demanda al demandado ante el Juez que lo emplazo, dejando a salvo los derechos de promover la incompetencia.

Por otro lado, las actitudes que el demandado puede asumir frente a la demanda, una vez que se ha concedido la oportunidad procesal de defenderse, son muy variadas, pero generalmente se pueden agrupar genéricamente en dos: contestar o no contestar.

3.3.5.2. CONTESTAR

Contestar significa: “responder el reo a la demanda; declarar y atestiguar una persona lo mismo que otras han dicho, y confirmar o comprobar alguna cosa”²¹.

El demandado formula la contestación a la demanda en los términos prevenidos por la Ley, la estructura formal del escrito de contestación de demanda se formara de cuatro partes: proemio, hechos, derecho y puntos petitorios.

Podemos decir que en el proemio el demandado debe indicar los datos de identificación del juicio:

- a) El tribunal ante el que se promueve.
- b) El nombre del actor y la casa que se señale para oír y recibir notificaciones.
- c) Su nombre y domicilio del demandado.
- d) La actitud que asuma el demandado frente a la demanda.

²¹ PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 26ª ed. Edit. Porrúa. México, D.F. 2001, p. 191

En los hechos, el demandado debe referirse a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos o negándolos y expresando los que ignore por no ser propios. El silencio y las evasivas hacen que se tengan por confesados los hechos sobre los que no se suscite controversia. Esta confesión ficta no opera cuando se trata de relaciones familiares, en estas hipótesis, el silencio o las evasivas producen una negación ficta de los hechos no discutidos artículos 266 y 271 parte final del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. El demandado puede afirmar hechos distintos a los alegados por el actor y en este caso también deberá enumerarlos y narrarlos sucintamente, con claridad y precisión.

“En la parte del derecho, el demandado debe expresar si objeta o acepta la aplicabilidad de los preceptos jurídicos mencionados por el actor, y en su caso señalar las normas jurídicas que a su juicio sean aplicables, también debe exponer en forma resumida los puntos petitorios, las peticiones concretas que formula al juzgador”.²²

3.3.5.3. ALLANARSE.

Es el acto procesal mediante el cual el demandado reconoce la procedencia de la acción intentada en su contra, por lo que únicamente pueden realizarlo con eficacia jurídica quienes están facultados para poder disponer de ellos, implica una confesión de los hechos en que se funda la demanda, si el demandado confiesa la demanda en todas sus partes, se pronunciara sentencia en la audiencia.

El allanamiento está regido por los siguientes principios:

- A) Es un acto procesal que normalmente se lleva a cabo al contestar la demanda, consiste en que el demandado reconozca en dicho acto la procedencia de la acción intentada.

²² OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. p. 77

- B) El allanamiento nunca es tácito por su propia índole a de ser expreso y esto lo distingue de la confesión tácita que se produce cuando el demandado no contesta la demanda.
- C) Puede ser parcial en el sentido de ser eficaz aunque no comprenda todos los puntos de la demanda, pero el allanamiento típico la abarca en toda su existencia.
- D) Es una conducta auto-compositiva propia del demandado, en virtud de la cual este se somete a las pretensiones del actor.

“El allanamiento implica en cierto sentido una renuncia de derechos solo debe aceptarse tal actitud tratándose de derechos renunciables y no en los casos de derechos irrenunciables o indispensables”²³.

3.3.5.4. NO CONTESTAR

La contestación de la demanda es solo una carga procesal y no una obligación, por lo que su omisión no trae como consecuencia una sanción, sino una situación jurídica desfavorable para el que no ha comparecido.

Se denomina rebeldía o contumacia a: “la falta de comparecencia de una de las partes o de ambas respecto de un acto procesal determinado o en relación con todo el juicio”²⁴.

Se llama rebeldía o contumacia a la situación producida por no realizar el acto en que consiste la carga procesal. Se ha definido a la rebeldía como el hecho de no desembrzarse de una carga procesal, la rebeldía, contumacia o no contestación es la actitud de las partes consistentes en no realizar un acto procesal respecto del cual existe la carga.

²³ PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. p. 80

²⁴ Idem.

Nuestro sistema procesal establece que una vez que se constituya en rebeldía un litigante se van a producir consecuencias que se pueden enumerar de la manera siguiente:

- a) “No se volverá a practicar diligencia alguna en su busca y las siguientes notificaciones se le harán exclusivamente a través de boletín judicial aún las de carácter personal.
- b) Se producirá con la no contestación de la demanda la negación de los hechos de la demanda.
- c) Se seguirá el juicio de ahí en adelante mediante las reglas especiales del llamado juicio en rebeldía”²⁵.

Además de las anteriores consecuencias, es claro que: “la declaración de rebeldía también tiene el efecto de reconocer que ha precluido para el demandado la oportunidad de presentar su contestación a la demanda y de referirse en ella a cada uno de los elementos del escrito inicial del actor”²⁶.

3.3.6. OFRECIMIENTO Y DESAHOGO DE PRUEBAS

“Tratándose de una vía especial que pretende ser ágil y expedita, requiere que desde el momento de la interposición de la demanda se presenten todas las pruebas que se consideren pertinentes para acreditar cada uno de los hechos expuestos, en la demanda aquellos documentos que acrediten la filiación o el vínculo que unen a la parte actora con el deudor alimentario son indispensables, las constancias del Registro Civil de nacimiento y matrimonio, si fuera el caso. Es conveniente presentar todos aquellos documentos notas, facturas, contrato de arrendamiento, recibo de pago de servicios como agua, luz, teléfono, gas, etc. Los alimentos deben cubrir los gastos de subsistencia, no existe una regla uniforme para determinar ese mínimo, la ley

²⁵ GOMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. Ob. Cit. p. 76

²⁶ OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. p. 102

establece el principio de proporcionalidad de las pensiones alimenticias”²⁷.

Es necesario hacer ofrecimiento de pruebas desde el escrito inicial de demanda o en la comparecencia; pues en el auto que admite la demanda, también se admiten las probanzas. Evidentemente, serán admitidas únicamente, aquellas que tengan que ver con los hechos que controvierten y que además sirvan para probarlos. Por otro lado, la intención de que la Controversia del Orden Familiar sea de carácter sumario se ve mermada, habida cuenta que el artículo 947 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, contempla un plazo de treinta días contados a partir del auto que ordena el traslado para la celebración de la audiencia de desahogo de pruebas y alegatos; plazo excesivamente amplio, para un juicio que se pretende sea sumario.

Al ofrecerse la prueba confesional es importante anexar al ocurso de demanda el sobre cerrado que contenga las posiciones que deberá absolver el demandado, pues si sólo se ofrece la prueba confesional y no se anexa el pliego de posiciones, en el caso de incomparecencia del absolvente, no se le tendrá por confeso, establecido en el artículo 292 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En cuanto a la prueba testimonial, es obligación de las partes presentar a sus propios testigos, pero si existe imposibilidad para hacerlo, lo manifestaran bajo protesta de decir verdad para que el Juez califique tal imposibilidad, pidiendo se les cite personalmente a efecto de que comparezcan, apercibidos que de no hacerlo sin causa justa se les aplicará un arresto por 36 horas o multa equivalente hasta treinta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, esto establecido en el artículo 357 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ordena se decreten alimentos sin audiencia del deudor, no obstante que el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la garantía de

²⁷ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia E. Ob. Cit. p. 152

audiencia, prohibiendo que se prive a cualquier gobernado de su vida, propiedades, posesiones, o derechos, sin que antes sea oído y vencido en juicio donde se cumplan las formalidades del procedimiento. Sin embargo, esto no implica que la institución alimentaría sea un equívoco, o que debe ser inexistente; al contrario, la obligación alimenticia es el resultado de un avance en la conciencia humana en aras de consolidar la solidaridad entre los miembros de la familia y que ésta, como base de la sociedad quede asegurada. Lo que puede resultar un equívoco, es el mecanismo procedimental a través del cual se hacen efectivos, porque resulta una ironía que siendo el derecho una ciencia tan ancestral como el ser humano mismo, encontramos toda clase de retrocesos jurídicos en nuestro sistema judicial adjetivo y es que, la creación o modificación de las leyes, exige del legislador el conocimiento de la ciencia jurídica, hecho que resulta igualmente irónico porque el conocimiento de la ciencia del derecho, no es requisito para ser legislador.

Pero siguiendo hablando en concreto de los medios de prueba, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal prevé que el juicio especial sobre algunas controversias familiares, además de los medios de prueba admisibles en el juicio ordinario civil, el juez podrá ordenar de oficio la práctica de inspecciones judiciales con el objeto de cerciorarse por si mismo de la veracidad de los hechos, así como la realización de investigaciones por parte de los trabajadores sociales para averiguar los hechos controvertidos. Los trabajadores sociales deberán rendir un informe escrito donde indiquen los resultados de sus investigaciones y deberán estar presentes en la audiencia para responder a las preguntas que en su caso les formule el juez y las partes, según lo establece el artículo 944 y 945 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

“En la práctica procesal este medio de prueba no ha sido todavía utilizado, pues las limitaciones presupuestales no han permitido la incorporación de los trabajadores sociales a los juzgados de lo familiar. No obstante que aun no hayan sido utilizados, es evidente su necesidad de contar con tales informes, los cuales por otra parte,

deberían ser proporcionados no solo por trabajadores sociales, sino también por expertos de todas aquellas ciencias que se ocupan de los problemas familiares, tales como psicología, sociología, etc.”²⁸.

Se sugiere el testimonio de por lo menos dos personas a fin de que declaren sobre el estado de necesidad de los acreedores. No existen formalidades especiales para actuar en la vía de Controversia del Orden Familiar, el ofrecimiento de los testigos debe apegarse a las reglas generales de esta prueba, se debe tener en cuenta que son las partes las que están obligadas a presentar sus propios testigos BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD el oferente declare que le es imposible presentarlos, será el Juez quien lo cite bajo apercibimientos decretados en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Para que esta citación sea efectiva la parte oferente debe proporcionar el domicilio exacto de los testigos y a quienes debe citar el Juez. Si el domicilio proporcionado resulta inexacto o se demuestra que se pidió la citación con el fin de retrasar el procedimiento, la parte oferente es sancionada hasta por el equivalente a 60 días de salario mínimo vigente para el Distrito Federal y la prueba se declarara desierta.

Esta vía acepta pruebas supervenientes, todas las pruebas deben ser ofrecidas precisamente en el término de ley, pueden admitirse algunas de las que se tenga conocimiento después de haber presentado la demanda o haber comparecido ante el Juez de manera verbal.

La práctica de las audiencias no depende de la asistencia de las partes, el Juez debe resolver el problema de fondo después de haber valorado las pruebas ofrecidas y la veracidad de los hechos, oír e interrogara a los testigos que estuvieran presentes, recibirá si fuera el caso, los informes periciales y de trabajo social, así como a los peritos, si se hubiera ofrecido esta probanza.

²⁸ OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. p. 343.

Las pruebas deberán prepararse y desahogarse conforme a los lineamientos del artículo 948 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y una vez hecho esto, deberá dictarse sentencia definitiva en la misma audiencia o dentro del término de ocho días, la apelación se promueve en los mismos términos previstos en el artículo 691 del ordenamiento legal en mención, y deberá tramitarse en efecto devolutivo sin necesidad de otorgar fianza.

En la práctica, el secretario de acuerdos es quien desahoga la audiencia de pruebas y alegatos, tratándose de justicia familiar, la presencia de la persona que juzga durante la audiencia es de suma importancia.

3.3.7. ALEGATOS Y SENTENCIA

Los alegatos son las argumentaciones que formulan las partes, una vez realizadas las fases expositivas y probatorias, con el fin de tratar de demostrar al juzgador que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y que son aplicables los fundamentos de derecho aducidos por cada una de ellas, por lo cual aquel deberá acoger sus respectivas pretensiones y excepciones al pronunciar la sentencia definitiva.

Por otro lado el maestro Becerra Bautista, expresa que los alegatos son: “las argumentaciones jurídicas tendientes a demostrar al tribunal la aplicabilidad de la norma abstracta al caso controvertido, con base en las pruebas aportadas por las partes.

Es claro que el acto procesal de los alegatos, al igual que la demanda, la contestación a la demanda, el ofrecimiento, la preparación y el suministro de los medios de prueba, constituyen una carga procesal, un imperativo del propio interés y no una obligación.

Los alegatos deben contener una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas, para probarlos y se

trata de demostrar al juzgador que con los medios de prueba suministrados por la parte que formula los alegatos, quedaron debidamente probados los hechos afirmados por ella en la fase expositiva.

La citación para sentencia es el acto procesal en virtud del cual el juzgado una vez formulados los alegatos o concluida la oportunidad procesal para hacerlo dará por terminada la actividad de las partes en el juicio y les comunica que procederá a dictar sentencia.

“La citación para sentencia tiene como efecto dar por terminada la actividad procesal de las partes en la primera instancia, por lo que aquellos ya no podrán promover nuevas pruebas ni formular nuevos alegatos”²⁹.

La sentencia debe ser dictada por el Juez al término de la audiencia en forma clara y sencilla, o tomarse los ocho días que la norma permite para dictarla según el artículo 949 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en la practica procesal no es frecuente que los jueces de lo familiar pronuncien la sentencia en la audiencia y ni siquiera dentro del plazo mencionado.

Este acto es el que pone fin al juicio en la primera instancia, toda sentencia debe responder a los principios de congruencia, motivación, fundamentación y exhaustividad.

Una sentencia es congruente en lo externo cuando existe conformidad entre lo solicitado por las partes y lo resuelto por el juez. Es congruente en lo interno, cuando existe coherencia entre las afirmaciones y las resoluciones contenidas en ella.

Cabe señalar que, de acuerdo con el artículo 311 del Código Civil para el Distrito Federal, una vez determinados los alimentos por convenio o sentencia tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo

²⁹ OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. p. 181.

diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso el incremento en los alimentos se ajustara al que realmente hubiese obtenido al deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

El artículo anteriormente mencionado prevé un incremento automático de la pensión alimenticia definitiva, para lo cual establece la presunción legal relativa de que todos los salarios se incrementan en el mismo porcentaje que el mínimo. Cuando esta presunción no sea cierta para determinado deudor este deberá probarlo en el incidente respectivo, para ajustar el incremento al real.

En el caso de que el incremento del salario del deudor sea superior al porcentaje del aumento del salario mínimo, el acreedor podrá independientemente del incremento automático correspondiente, demostrar incidentalmente este hecho, para solicitar el ajuste al porcentaje del aumento real.

Contra la sentencia definitiva dictada en el juicio de Controversia del Orden Familiar, se interpone el recurso de apelación, el cual debe ser admitido en un solo efecto. Las resoluciones sobre alimentos que sean apeladas, podrán ser ejecutadas sin necesidad de otorgar la caución que previenen los artículos 699 y 951 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Se concluye que la Controversia del Orden Familiar, aun cuando no se encuentre previsto dentro del Título Séptimo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y toda vez que no pertenece a la Vía Ordinaria Civil, es de carácter especial, por lo que se debería considerar un tercer género dentro de los procedimientos, pues su tramitación y naturaleza le dan ese carácter.

Para un mejor entendimiento del tema, se muestra el siguiente cuadro comparativo que enuncia la diferencia que existe en fases y términos entre el Juicio Ordinario

Civil y la Controversia del Orden Familiar (Ej. alimentos):

Juicio Ordinario Civil	Controversia del Orden Familiar
Escrito de demanda, pretensiones, hechos, derecho, medidas provisionales y puntos petitorios	Escrito de demanda, pretensiones, hechos, derecho, medidas provisionales, ofrecimiento de pruebas y puntos petitorios
3 días para proveer sobre la admisión de la demanda	3 días para proveer debiendo señalar fecha de audiencia de desahogo de pruebas y alegatos dentro de los treinta días siguientes a la admisión de la demanda.
Nueve días para contestar, e interponer excepciones y defensas, y la posibilidad de reconvenir.	Nueve días para contestar la demanda invocar excepciones y defensas, ofrecimiento de pruebas, y la posibilidad de reconvenir.
En caso de reconvenición, 6 días para contestar, oponer excepciones y defensas.	En caso de reconvenición 6 días para contestar, oponer excepciones y defensas.
Cerrada la litis, la celebración de la Audiencia Previa de Conciliación y Excepciones Procesales.	Celebración de la Audiencia de Pruebas y Alegatos.
Apertura del período de ofrecimiento de pruebas por el término de diez días.	Pronunciamiento de sentencia en la misma audiencia o dentro de los ocho días siguientes.
Admisión de pruebas y señalamiento de audiencia para su recepción y desahogo	
Audiencia de desahogo de pruebas	
Periodo de alegatos, verbales o por escrito	

Pronunciamiento de sentencia dentro del término de quince días.	
---	--

Por su desconocimiento de la ciencia jurídica, el actor requiere de los servicios profesionales de un Licenciado en Derecho, quien será la persona autorizada por aquél para que oiga y reciba notificaciones, aún las de carácter personal, así como para imponerse de los autos, por lo que el Juez está obligado a girar oficio a la Defensoría de Oficio a efecto de que se le asigne un abogado.

En el Título Décimo Sexto, Capítulo Único, DE LAS CONTROVERSIAS DL ORDEN FAMILIAR del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para su tramitación, se deberán observar las reglas siguientes:

1. No se requieren formalidades para acudir al Juez de lo Familiar;
2. Las reclamaciones pueden hacerse por escrito o por comparecencia.
3. En todos los asuntos del orden familiar los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho;
4. El Juez de lo Familiar tiene facultades para lograr, entre las partes en pugna, de que lleguen a un avenimiento mediante convenio;
5. Con la comparecencia o demanda, deberán exponerse de manera breve y concisa los hechos que la motiven y deberán ofrecer las pruebas;
6. De la comparecencia o demanda y documentos que se acompañan se correrá traslado a la parte demandada para que en la misma forma comparezca en el termino de nueve días;
7. La audiencia se llevara a cabo dentro del término de treinta días, contados a partir del auto que ordene el traslado;
8. La demanda o comparecencia deberá ser proveída en el término de tres días;
9. La audiencia se practicara con o sin asistencia de las partes;
10. El Juez de lo Familiar, en algunas cuestiones que se le planteen, podrá ser auxiliado por trabajadores sociales;

11. Si por cualquier circunstancia no pudiere celebrarse la audiencia señalada a los treinta días, ésta deberá verificarse dentro de los ocho días siguientes;
12. Las partes deberán presentar a sus testigos y peritos o en su caso, si el oferente de la mencionada probanza no los pudiera presentar, será entonces cuando el juzgado los cite de manera y con los apercibimientos que la misma ley establece en caso de incomparecencia de los testigos y peritos.
13. En el caso de que se ofrezca la prueba confesional, las partes deberán ser citadas con apercibimiento de ser declaradas confesas de las posiciones que se articulen y sean calificadas de legales.

1.

CAPÍTULO CUARTO

**“PROPUESTA DE INSTITUIR LA MEDIACIÓN COMO
PROCEDIMIENTO PREVIÓ OBLIGATORIO AL JUICIO DE**

CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR LLEVADO A CABO EN EL DISTRITO FEDERAL”

4.1. MEDIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO.

- 4.1.1. Aspectos Generales de la Mediación en el Estado de México.
- 4.1.2. Marco Legal que existe en el Estado de México.
- 4.1.3. Procedimiento de Mediación llevado a cabo en el Estado de México

4.2. MEDIACIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL

- 4.2.1. Aspectos Generales de la Mediación en el Distrito Federal.
- 4.2.2. Marco Legal que existe en el Distrito Federal
- 4.2.3. Procedimiento de Mediación llevado a cabo en el Distrito Federal.

4.3. CONSIDERACIONES DE HECHO, POR LAS CUALES LA MEDIACIÓN DEBE SER UN PROCEDIMIENTO PREVIÓ OBLIGATORIO AL PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL.

4.4. PROPUESTA DE INSTITUIR LA MEDIACIÓN JURISDICCIONAL PREVIÓ A DAR INICIO AL JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR LLEVADO A CABO EN EL DISTRITO FEDERAL.

- 4.4.1. Procedimiento sugerido
- 4.4.2. Asuntos de los que debe conocer la mediación.
 - 4.4.2.1. Mediación en materia de alimentos
 - 4.4.2.2. Guarda y Custodia
 - 4.4.2.3. Régimen de Convivencia
- 4.4.3. Propuesta de reformas a los ordenamientos legales
 - 4.4.3.1. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal
 - 4.4.3.2. Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal
 - 4.4.3.3. Nuevas Reglas de Operación del Centro de Mediación Familiar
- 4.4.4. Propuesta respecto de la estructura orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

4.1. MEDIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO.

Es importante señalar que la figura de la mediación no es un tema desconocido en nuestro sistema jurídico; sin embargo, en la actualidad únicamente se encuentra regulado en algunas Entidades Federativas, tales como: Aguascalientes, Baja California Sur, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Estado de México, Guanajuato, Jalisco, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sonora, Tabasco y Tamaulipas; sin embargo, ha sido en el Estado de México en donde se le ha dado la oportunidad de intervenir en mayor número de materias jurídicas como es el caso de materia civil, familiar, mercantil, penal (en cuanto a la reparación del daño); esto es gracias a la difusión que le brinda dicha entidad federativa tal y como a continuación veremos:

4.1.1. ASPECTOS GENERALES DE LA MEDIACIÓN EN EL ESTADO DE MÉXICO

Según el Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación del Estado de México en su artículo 1.3, la mediación puede ser concebida como: “... el trámite en el que uno o más mediadores intervienen en una controversia entre partes determinadas, facilitando la comunicación entre ellas con objeto de que terminen sus diferencias con un convenio.”

En el Poder Judicial del Estado de México, la mediación se admite antes, durante y después de un proceso judicial. En materia civil, familiar y mercantil, las partes pueden someter a la mediación la regulación del cumplimiento de la sentencia ejecutoriada, en tanto que en el ámbito penal, la ejecución de la sentencia podrá ser regulada en lo relativo a la reparación del daño, pudiéndose hacer uso de tal medio para restaurar las relaciones humanas y sociales afectadas por el delito, tal como lo establece el artículo 423 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, donde se prevé que el órgano jurisdiccional que hubiere conocido en la primera instancia dictará las disposiciones necesarias para la ejecución de la sentencia, pudiendo recomendar la mediación y la conciliación como medios para restaurar las relaciones humanas y sociales afectadas por el delito.

El Centro de Mediación Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, fue inaugurado el 11 de diciembre de 2002 por el Consejo de la Judicatura del Estado de México.

Por otra parte, desde una perspectiva histórica tenemos que el Estado de México, en el año 2002, la LIV Legislatura del Congreso Local, recibió del Presidente del Tribunal Superior y del Consejo de la Judicatura, Magistrado Abel Villicaña Estrada, la iniciativa de reforma legal para incorporar en la legislación estatal la mediación y

conciliación como medios alternos de justicia, esto con sustentación en el artículo 51, fracción III, de la Constitución Política local, y en el artículo 42, fracción XII de la Ley Orgánica del Poder Judicial para el Estado de México.

Las Comisiones Unidas de Legislación y Administración de Justicia de la LIV Legislatura, presidida por el Diputado David Ulises Guzmán Palma, tomaron en cuenta las condiciones políticas, sociales, educativas, culturales y económicas generales de la entidad; incorporando en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México en vigor la mediación y la conciliación, estableciéndose en el artículo 2.307 que las controversias jurídicas entre los particulares, podrán resolverse a través de la conciliación o de la mediación como medios alternativos a la vía jurisdiccional y que los tribunales podrán remitir a los particulares al Centro de Mediación y Conciliación previo su consentimiento que deberá constar en forma fehaciente.

4.1.2. MARCO LEGAL QUE EXISTE EN EL ESTADO DE MÉXICO.

Por lo que hace al marco legal que existe en la entidad mexiquense en materia de mediación, tenemos que destacan los ordenamientos siguientes:

a) El Código de Procedimientos Civiles vigente a partir del 16 de julio de 2002, artículos: 1.231, fracción IV; 1.232; 2.157; 2.160; 2.307 y 2.308; y enuncian lo siguiente:

“Artículo 1.231. Un proceso civil se suspende:

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

“Artículo 1.232. Cuando en autos aparezca una causa de suspensión, o se denuncie y se pruebe por parte interesada, el Juez decretará tal suspensión; expresando el día

desde el que deberá contarse y el que deba terminar”.

“Artículo 2.157. Vencido el plazo para cumplir voluntariamente, procede la vía de apremio a instancia de parte, siempre que se trate de la ejecución de una sentencia, o de un convenio celebrado en el juicio ya sea por las partes o por terceros que hayan venido a juicio.

Igualmente procede la vía de apremio en la ejecución de convenios aprobados por la Procuraduría Federal del Consumidor, en la ejecución de laudos emitidos por dicha procuraduría y en la ejecución de convenios celebrados en el Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado”.

“Artículo 2.160. La ejecución de los convenios celebrados en juicio, se hará por el Juez que conozca del negocio en que tuviere lugar, pero no procede la vía de apremio si no constan en escritura pública o ratificados judicialmente.

La ejecución de los convenios celebrados en el Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado, se hará por el Juez designado por las partes en el convenio o en su defecto por el del lugar donde se llevó a cabo”.

“Artículo 2.307. Las controversias jurídicas entre los particulares, podrán resolverse a través de la conciliación o de la mediación, como medios alternativos a la vía jurisdiccional.

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

“Artículo 2.308. Los plazos y procedimientos que regirán estos medios alternativos a la vía jurisdiccional, se regularán de acuerdo al reglamento respectivo”.

b) El Código de Procedimientos Penales del Estado de México, reformado el 10 de diciembre de 2002, artículos: 98, 99, fracción VI; 162, fracción VII; 185, párrafos tercero, cuarto y quinto; 387, fracción tercera; y 423.

“Artículo 98. Toda persona que tenga conocimiento de la comisión de hechos posiblemente constitutivos de delito perseguible de oficio, está obligada a denunciarlos de inmediato al Ministerio Público”.

“Artículo 99. La obligación establecida en el artículo anterior no comprende:
Fracción 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. En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a: ...

Fracción 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 desarrollará en audiencias de pruebas, que serán públicas.

Tratándose de delitos perseguibles por querrela, los tribunales podrán remitir a las partes al Centro de Mediación o Conciliación del Poder Judicial hasta antes de dictarse sentencia ejecutoriada, 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 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. Iniciado el procedimiento, no podrá suspenderse sino en los casos siguientes:

Fracción III. Cuando tratándose de delitos perseguibles 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”.

“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”.

c) Ley que Regula el Régimen de Propiedad en Condominio en el Estado de México, reformada el 10 de diciembre de 2002, artículos: 57, fracción IV; 59, 60 y 61.

“Artículo 57. El procedimiento arbitral terminará por:

Fracción IV. Convenio celebrado vía mediación judicial, o ante las Mesas Calificadoras y Conciliadoras Municipales”.

“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 éstas que conste de manera fehaciente”.

“Artículo 60. La mediación y Conciliación tienen 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”.

d) Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, reformada el 10 de diciembre de 2002, artículos: 5º, fracción XI; 63, fracción XXIX; 116 bis; 178, 179,

180, 181, 182, 183, 184, 185 y 186.

“Artículo 5. Son auxiliares del Poder Judicial: ...

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

“Artículo 63. Son facultades del Consejo de la Judicatura: ...

Fracción XXIX. Practicar visitas de supervisión al Centro de Mediación y Conciliación”.

“Artículo 116-Bis. Son faltas administrativas de los mediadores y conciliadores, las siguientes:

I. Revelar los informes, datos, comentarios, opiniones, conversaciones y acuerdos de las partes de que tengan conocimiento con motivo del trámite de mediación o conciliación en el que intervengan;

II. Violar los principios de imparcialidad, neutralidad, confidencialidad y respecto a las partes en los asuntos en los que intervengan;

III. Tratar con descortesía a los litigantes, abogados patronos y al público;

IV. Consumir alimentos o realizar compra o venta en el interior de la oficina en el horario de trabajo;

V. No concurrir en las horas reglamentarias al desempeño de sus labores y no asistir puntualmente a la celebración de ceremonias o actos oficiales del Poder Judicial o cursos de capacitación, congresos, conferencias o reuniones de trabajo;

VI. Incumplir las instrucciones de sus superiores jerárquicos relacionadas con las funciones del Centro de Mediación y Conciliación;

VII. Incumplir con las obligaciones inherentes a su cargo”.

“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 contará 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 alternativo distinto al inicialmente seleccionado;

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

VI. Redactar los acuerdos o convenios a que hayan llegado las partes a través de la mediación o 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;

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

VIII. Las demás que establezcan los ordenamientos legales”.

“Artículo 180. El Centro de Mediación y Conciliación desarrollará sus funciones conforme al Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación, conforme a los manuales de organización, de procedimientos y de más 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 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 de reconocida buena conducta y solvencia moral;
- VI. No haber sido condenado por delito intencional”.

“Artículo 184. Para ser mediador o conciliador se deben 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 de 30 años y la profesión, pudiendo ser licenciado en derecho, en psicología, en sociología, en antropología, en trabajo social o en comunicación”.

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

“Artículo 186. La sujeción a la mediación o conciliación son voluntarias”.

e) Ley para la Prevención y Atención de la Violencia Familiar en el Estado de México, en vigor desde el 31 de diciembre de 2002, artículos: 27 y 34.

“Artículo 27. Los convenios que den por concluido el procedimiento serán vinculatorios y exigibles para las partes; por lo cual serán enviados al Centro de Mediación judicial a efecto de que se eleven a la categoría de cosa juzgada”.

“Artículo 34. Previo al inicio de la audiencia, la autoridad que tramite el procedimiento hará saber a las partes de la existencia del procedimiento regulado por el Título Décimo Segundo del Libro Cuarto del Código Civil del Estado de México, del procedimiento ante el Centro de Mediación y Conciliación del Tribunal Superior de Justicia así como del procedimiento establecido en la presente ley, explicándoles su alcance y contenido, a efecto de que elijan el procedimiento que convenga a sus intereses”.

f) Ley del Notariado del Estado de México, publicada en la Gaceta de Gobierno el 3 de enero del 2002, vigente a partir del 4 de marzo del mismo año; artículos 5 y 129 referentes a la mediación.

“Artículo 5. El notario tiene a su cargo, en los casos en que no estén encomendadas expresa y exclusivamente a las autoridades, las siguientes funciones de orden público que le soliciten los interesados:

- I. Dar formalidad a los actos jurídicos;
- II. Dar fe de los hechos que le consten;
- III. Tramitar procedimientos no contenciosos en los términos de esta Ley;
- IV. Tramitar procedimientos de arbitraje o mediación”.

“Artículo 129. Los notarios podrán desempeñar funciones de árbitro o de mediador y conocerán de los asuntos que les soliciten los interesados conforme a los compromisos respectivos, observando para su trámite las formas y restricciones que

fije el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, el Código de Comercio y otras leyes”.

g) Ley de Derechos y Cultura Indígena. Artículo 27, fracción I.

“Las autoridades tradicionales conocerán cuando los conflictos se susciten entre los integrantes de la comunidad y versen sobre las siguientes materias:

I. Tenencia individual de la tierra, en estos casos fungirán como instancias conciliatorias o de mediación”.

h) Ley de Prevención Social y Tratamiento de Menores del Estado de México, decreto 111, publicado en la Gaceta de Gobierno, el 10 de diciembre de 2002; artículo 18, fracción III.

“Los consejos de menores y las preceptorías juveniles son las autoridades que con autonomía plena conocerán y resolverán la situación jurídica de los menores que cometan infracciones o faltas, respectivamente y tendrán las atribuciones siguientes:

III. Conciliar al menor con la víctima, y a las partes sobre el pago de la reparación del daño”.

i) Reglamento del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México. El Centro de Mediación y Conciliación es un órgano del Poder Judicial del Estado de México que tiene a su cargo los servicios de mediación y conciliación, que depende del Consejo de la Judicatura y está a cargo del Director designado por el propio Consejo, lo anterior según se desprende del contenido de los numerales 2.1. y 2.2. del citado ordenamiento.

**“CAPÍTULO I.
DISPOSICIONES GENERALES.**

OBJETO.

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.

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 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.

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.

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.

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.

ASUNTOS QUE ADMITEN LA MEDIACIÓN O CONCILIACIÓN.

Artículo 1 .7. La mediación 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 contra en disposiciones de orden público.

MEDIACIÓN O CONCILIACIÓN EN MATERIA PENAL.

Artículo 1 .8. Tratándose de conductas delictivas se admitirá la mediación y la conciliación en los delitos perseguibles por querrela; sin embargo, en los perseguibles de oficio, sólo el pago de la reparación del daño sujetarse a mediación o conciliación.

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.

PRINCIPIO DE VOLUNTARIEDAD.

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

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.

PRINCIPIO DE NEUTRALIDAD.

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

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.

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.

CAPÍTULO II.

DEL CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN.

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 Conciliación, dependerá del Consejo de la Judicatura.

ENCARGADO DEL CENTRO.

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

REGULACIÓN DE FUNCIONES.

Artículo 2.4. El Centro de Mediación 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.

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 las que acuerde el Consejo de la Judicatura.

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.

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.

CAPÍTULO III. DEL DIRECTOR DEL CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN.

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.

CAPÍTULO IV. DEL MEDIADOR-CONCILIADOR.

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.

CAPÍTULO V.

DE LOS PARTICIPANTES EN LA MEDIACIÓN O CONCILIACIÓN.

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.

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.

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.

CAPÍTULO VI. DE LA APERTURA, TRÁMITE Y CONCLUSIÓN DE LA MEDIACIÓN O CONCILIACIÓN.

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.

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.

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.

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-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.

EXPLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS, MEDIOS Y FINES.

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

NUEVA INVITACIÓN.

Artículo 6.6. Si la primera sesión no pudiere celebrarse por motivos justificados, a petición verbal o por escrito del solicitante, el mediador-conciliador deberá convocar a otra.

CELEBRACIÓN DE CUANTAS SESIONES SEAN NECESARIAS.

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

SESIONES ORALES.

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-conciliador.

AUXILIARES.

Artículo 6.9. El mediador-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.

CO-MEDIACIÓN.

Artículo 6.10. El mediador-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.

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.

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-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.

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.

EFFECTOS 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.

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.

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.

CAPÍTULO VII. RESPONSABILIDAD Y SANCIONES.

VIGILANCIA.

Artículo 7.1. El Consejo de la Judicatura podrá practicar de oficio o a petición de las partes, visitas de supervisión al Centro de Mediación y Conciliación, para verificar su correcto funcionamiento.

ORDENAMIENTOS APLICABLES.

Artículo 7.2. La responsabilidad del Director del Centro de Mediación y Conciliación y de los mediadores-conciliadores por faltas administrativas, se regirá conforme a lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de México y demás disposiciones legales”.

4.1.3. PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN LLEVADO A CABO EN EL ESTADO DE MÉXICO.

Los mediadores-conciliadores del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, son mexicanos en pleno ejercicio de sus derechos, tienen más de 30 años de edad, son profesionales titulados en alguna rama humanística, son profesionales de la mediación y conciliación, recibieron previamente un curso de formación de 256 horas implementado por el Consejo de la Judicatura en coordinación con el “Instituto de Capacitación y Especialización Judicial” (actualmente “Escuela Judicial”) y con el “Instituto de Mediación de México, S.C.”

Los mediadores-conciliadores recibieron su nombramiento del Consejo de la Judicatura después de haber obtenido las más altas calificaciones en los exámenes de oposición correspondientes, demostrando tener las habilidades y conocimientos teóricos y prácticos suficientes, para desempeñarse en los servicios de la mediación y conciliación.

En otro orden de ideas, se observa que el proceso de la mediación o conciliación se realiza bajo los parámetros siguientes:

1. Los participantes son las personas que han manifestado expresamente la voluntad de someter al Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, el conflicto existente entre ellas.
2. La apertura del trámite da inicio mediante la firma de la solicitud respectiva que proporciona el Centro de Mediación y Conciliación, misma donde se captura el nombre, domicilio y teléfono del solicitante; el nombre, domicilio y teléfono de la parte complementaria y la síntesis de los hechos que motivan la solicitud.
3. Abierto el trámite, un trabajador social del centro, se constituye en el domicilio de la parte complementaria del solicitante, en el lugar donde trabaje o pudiera localizarla, para invitarla a participar en una reunión de mediación en la cual el centro asistirá a los interesados en la búsqueda de una solución común y pacífica en relación al problema de que se trate.
4. En dicha invitación, se le hace saber por escrito al invitado que la mediación o conciliación son procedimientos extrajudiciales, donde impera la voluntad de las partes para solucionar conflictos o divergencias, a través, de un procedimiento ágil, flexible y gratuito; ahorrando el tiempo y los costos de un proceso judicial.

5. Las sesiones de mediación o conciliación son orales y se celebran todas las que sean necesarias para la resolución del conflicto. La experiencia en el Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, establece que en la tercera o cuarta sesión, por lo general, se perfila la posibilidad de un convenio que ponga fin a la controversia; en ocasiones, antes de la tercera sesión se concreta un convenio satisfactorio para todas las partes, al descubrir éstas que la mediación o la conciliación, son mucho más que una técnica de resolución de disputas, pues permiten un desarrollo interior que revaloriza y produce en el ser humano el interés por sí mismo y por los demás, de forma tal que lo hace reflexionar de que no puede vivir más que de forma pacífica en sociedad, por lo que se ha considerado que son medios eficaces de cultura de la paz, que se caracterizan por el reconocimiento de los errores cometidos y la consideración de aquellas personas a quienes se ha afectado, lograda a través de un procedimiento de diálogo y tolerancia promovido por los mediadores y conciliadores profesionales capacitados para ello.

De lo anteriormente expuesto se puede advertir que el legislador quiso que los gobernados, asumiendo de manera responsable las libertades consagradas a su favor en la Constitución Política del Estado de México, antes, durante y después de juicio pueden acudir a la mediación y a la conciliación como formas alternativas de solución de sus controversias.

Como refuerzo a lo anterior, creemos oportuno citar las ideas del Magistrado Héctor Hernández Tirado, quien actualmente funge como Director del Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México, quien señala que ambas figuras son: acordes con el contrato social y con el espíritu del artículo 17 constitucional, donde se encuentra implícito el pacto de convivencia pacífica de los hombres en sociedad, asumiendo el Estado el compromiso de administrar justicia a través de los tribunales de manera pronta, completa, imparcial y gratuita, sin prohibir la composición de los gobernados a través de la mediación y la conciliación, pues tanto el Código Civil Federal como el Código Civil del Estado de México, permiten

la transacción y la renuncia de derechos privados, estableciendo que la transacción es un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia o previenen una futura, y que pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público o cuando no perjudiquen derechos de terceros.

6. Antes de las sesiones de mediación o durante las mismas, el Centro puede auxiliarse 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 con el procedimiento de mediación o conciliación.

7. El trámite de la mediación o conciliación se da por concluido:

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

8. El director del centro debe asegurarse que el convenio no contenga vicios del consentimiento, que no contravenga la moral o disposiciones del orden público, todo como requisito previo a su autorización. Una vez autorizado el convenio, tiene respecto de los interesados el carácter de sentencia ejecutoriada con efectos de cosa juzgada. En caso de incumplimiento del convenio, se puede proceder a su ejecución en la vía de apremio ante el juez competente, conforme al Código de Procedimientos Civiles del Estado de México vigente a partir del 16 de julio del año 2003.

La mediación en el Estado de México, constituye un proceso en el cual las partes en conflicto designan a una tercera parte neutral e imparcial para que los auxilie u oriente a encontrar una solución a su problema; se encuentra además que uno de los objetivos

de la mediación es negociar voluntariamente un acuerdo; que tales procesos se puedan aplicar a cualquier tipo de conflicto en el que se busque una solución que satisfaga mutuamente los intereses de las partes en conflicto.

Cuando nos referimos a los conflictos aludimos a una serie de problemas que se manifiestan en las relaciones humanas, que pueden ir desde situaciones que se hacen con cierta rapidez, hasta situaciones complejas que derivan en complicaciones, antagonismos, dilemas y hasta tragedias familiares o amistosas, cuyas alternativas de solución requieren la consulta o intervención de terceros que aporten elementos o instrumentos eficaces para la superación del conflicto.

Esta fluidez es en la que se sustentan y encuentran razón de ser, tanto la mediación como la conciliación; tan es así, que de conformidad con el precepto legal del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México dice:

“Artículo 1.231. 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”.

De acuerdo al principio de sucumbencia a la norma, habrá de convenirse que la mediación y la conciliación, opera y puede llevarse a cabo por el CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO, durante juicio, porque en el caso de convenio o transacción el proceso se extingue en materia civil, conforme lo previene el artículo 1.240, fracción primera del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, pudiéndose decir que la mediación y conciliación son admisibles después de iniciado el proceso, ya que éste puede concluirse mediante el acuerdo construido por las partes en dichos medios alternos, lo que tiene respaldo tanto en la doctrina jurídica como en la jurisprudencia, donde uniformemente se ha sostenido que si por la voluntad de los gobernados se ha iniciado un juicio, por voluntad de los mismos puede concluir a través de un

convenio, tratándose de derechos y obligaciones de orden privado y no se afecta el interés público, ni derechos de terceros.

Se puede observar que la conciliación y la mediación tienen sustento fundamental en la autonomía de la voluntad, es decir, buscan privilegiar el derecho de los particulares a resolver sus propios problemas; sin embargo, debemos indicar que ambas figuras por sí solas no resultan suficientes, para la solución de conflictos que se les presenten, razón por la cual deben complementarse, para que así puedan constituirse como auténticos medios auxiliares y complementarios de la función jurisdiccional; con ello, las partes en conflicto tendrán más oportunidades para resolver sus diferencias.

La mediación y la conciliación sólo podrán constituirse en aquellos asuntos en los que resulte posible la transacción, por lo que en el caso de aquellas conductas delictivas sólo podrán admitirse en los delitos que son por querrela, ya que en los perseguibles por oficio, únicamente es respecto a la reparación del daño lo que se podrá sujetarse a la mediación o conciliación.

Se puede determinar que es menester de cada entidad federativa, la incorporación de la mediación y la conciliación en sus respectivos ordenamientos jurídicos, ya que su inclusión hará reducir la carga procesal de los Tribunales que hace que el Poder Judicial descuide los asuntos de mayor importancia y que no administre justicia de manera adecuada, oportuna y eficiente. Aliviarlo de esta carga podría ayudar, de alguna manera, a que ese Órgano pueda dedicarse a sus tareas primordiales de mejor manera, con los correspondientes réditos a favor de su propia imagen.

4.2. MEDIACIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL.

El Distrito Federal es una de las entidades federativas que más rezagó tiene en cuanto al marco legal que se le brinda a la mediación para poder intervenir, ya que únicamente se le da esa oportunidad en lo que se refiere a materia familiar, pero sin

otorgarle la difusión que necesita dársele por parte del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, con el propósito de que la ciudadanía capitalina conozca nuevas formas para solucionar sus conflictos familiares y a demás el irles fomentando una cultura de la paz y no de litigiosidad.

De lo enunciado en el párrafo se desprende, que en este apartado hablaremos de cual va a ser la forma en que se le va a brindar esa difusión a la mediación en el Distrito Federal, únicamente la mediación va a intervenir en materia familiar (se puede ampliar a otras materias dependiendo de que resultados arroje en materia familiar), se argumentará el por qué debe dársele esa difusión materia familiar primeramente; como se verá en el desarrollo de este punto referente al Distrito Federal.

4.2.1. ASPECTOS GENERALES DE LA MEDIACIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL

El 02 de septiembre del año 2003 se publican las Reglas de Operación del Centro de Justicia Alternativa en el Boletín Judicial, mismas que entrarán en vigor al día siguiente de su publicación por una sola vez en el Boletín Judicial del H. Tribunal y para su mayor difusión se publicaron en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

El mencionado ordenamiento es de orden público, de interés social y tiene por objeto regular el funcionamiento de dicho Centro en mención que depende del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

El artículo segundo de las reglas de operación del centro en comento, considera a la mediación como un procedimiento voluntario de naturaleza autocompositiva, por el cual dos o más personas, llamadas mediados, involucradas en un conflicto buscan una solución amigable y aceptable, a través de la asistencia de un tercero llamado mediador, quien ajustándose a los principios rectores de este método, establecidos por este ordenamiento, les auxiliará en la construcción de la solución a su disputa

Asimismo, nombra como mediados a las personas físicas o morales que después de haber establecido una relación de variada naturaleza entran en conflicto y se somete al proceso de mediación buscando una solución, ya que no siempre éstas serán mediados, en el sentido que no en todas las situaciones se logra el éxito de la mediación y como consecuencia no logramos alcanzar el acuerdo.

No podemos considerar que en la mediación familiar los mediados sean personas morales, puesto que estamos hablando de la familia, considerada como una institución y cuyos componentes son personas físicas, por tanto, una persona moral como tal, no podría estar inmersa en la mediación familiar, tal vez en la rama civil, debido a que estaríamos hablando de intereses meramente patrimoniales dejando atrás el sentido intrínseco de la familia.

El mediador es considerado como un tercero neutral quien, considerando con imparcialidad los intereses de los mediados, establece puentes de comunicación entre ellos y los conduce hacia un acuerdo justo y perdurable, y a quien, una vez formado y registrado por el Tribunal Superior de Justicia, se le asigna el cargo, y al Co-mediador, quien es el auxiliar del mediador, tiene por objeto asistir el procedimiento aportando sus conocimientos multidisciplinarios.

Cabe señalar, que la palabra co-mediador es innovadora en el procedimiento de la mediación aplicado por otros países, por tanto, se habla de una co-mediación, que es un procedimiento complementario de la mediación con el cual se enriquece su mecanismo habitual, a partir de la intervención de otro u otros mediadores.

Es de interés el tema de la re-mediación, que es considera como: una etapa posterior de la mediación que tiene lugar cuando el convenio alcanzado en ella, se ha incumplido parcial o totalmente, o cuando surgen nuevas circunstancias que hacen necesario retrotraer la mediación para la modificación del convenio original. Pero que a nuestro criterio no tendría sentido su creación, ya que si con la mediación pretendemos que la resolución del conflicto familiar sea con prontitud, si nos

sometemos a una re-mediación se alargaría dicho procedimiento, ya que la experiencia nos dice que cuando no se cumple un acuerdo, tampoco se cumple el principio de voluntariedad; por lo tanto, no tendría caso intentarlo de nuevo y debemos recurrir por su forzosa ejecución.

La mediación tiene como función crear conciencia en las personas que conforman a una familia, las cuáles deben perseguir el fin de preservar la armonía dentro del núcleo familiar. Actualmente se ha difundido la mediación familiar, pues sin duda es importante coadyuvar al fortalecimiento de la familia, que a últimas fechas, se encuentra amenazada por el desinterés que hay entre sus miembros y tal vez el desamor, todo ello provocado en gran medida por la falta de comunicación.

La mediación es principalmente, para que los miembros de la familia en conflicto puedan comunicarse y negociar una solución a su controversia en forma pacífica, amigable, justa y satisfactoria.

La mayoría de los problemas que padecen las familias son porque no tienen una buena comunicación: la pareja no dialoga, los hijos no hablan con sus padres, los hermanos no se entienden, nadie escucha a los abuelos y el resultado son conflictos que disfuncionan el grupo familiar y pueden llegar a desintegrarlo.

Para llevar a cabo la figura de la mediación es importante preparar un ambiente para dialogar y negociar con las personas que tienen el problema, presentándoles todas las alternativas que tienen para solucionarlo sin necesidad de una contienda en el juzgado, que en muchas ocasiones llega a los insultos, agresiones físicas; con el fin de evitar todas estas situaciones se puede llegar a un buen convenio a través de la mediación.

Existe una mayor celeridad en los resultados, toda vez que no se tienen términos procesales establecidos, se trata de tomar el tiempo que sea necesario con el fin de

solucionar la controversia existente entre la familia, para ello es importante que tengan el deseo y la decisión de solucionar pacíficamente su conflicto.

Es importante señalar que en la mediación existe la imparcialidad y neutralidad, pues en la mediación no hay favoritismos y no se hacen diferencias, ambas partes reciben un trato de igualdad, de respeto y de confianza, no existe el revanchismo de quién ganó y quién perdió, existen beneficios mutuos.

Las características de la Mediación Familiar, son las siguientes:

- El trato humano, personalizado, cordial y respetuoso.
- Un procedimiento rápido, flexible y gratuito.
- La seguridad de que será escuchado y tomado en cuenta.
- Aprender a resolver las disputas familiares.
- La posibilidad de decidir la solución al conflicto.

4.2.2. MARCO LEGAL QUE EXISTE EN EL DISTRITO FEDERAL.

En lo referente al marco legal respecto de la mediación llevada a cabo en el Distrito Federal es muy escasa, ya que únicamente la entidad federativa en mención se dedica a la materia familiar; y por lo tanto, su único ordenamiento jurídico con que cuenta son sus Reglas de Operación del Centro de Justicia Alternativa, y lo que dispone el artículo 205 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, vigente a partir de abril del 2005:

“Artículo 205. El que intente demandar, denunciar o querellarse contra su cónyuge, concubino o pariente, podrá acudir al Centro de justicia Alternativa, quienes deberán llamar a los mediados, para tratar de dirimir su controversia.

El mediador propondrá lo que mejor convenga al interés superior de los menores, a

fin de que por convenio entre los progenitores, se resuelva lo relativo a su guarda y custodia, y al derecho de convivencia que corresponda al ascendiente que no conserve la custodia. El cumplimiento del convenio podrá solicitarse ante el Juez de lo Familiar en la vía de apremio.

Por otra parte, para el caso de que se trate de personas que se encuentren en los supuestos señalados en primer lugar, podrán por separado a la mediación, solicitar al Juez de lo Familiar su separación del domicilio en el que residan habitualmente”.

Reglas de Operación del Centro de Justicia Alternativa.

“CAPÍTULO PRIMERO. De las Disposiciones Generales.

DEL OBJETO DE LAS REGLAS

Artículo 1. Las disposiciones contenidas en el presente ordenamiento tienen por objeto regular la organización, el funcionamiento y los servicios del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

DE LAS DEFINICIONES Y TERMINOLOGÍA

Artículo 2. Para efectos de este ordenamiento, deberá entenderse por:

- a) Autocomposición: solución que los propios mediados proporcionan a su conflicto.
- b) Mediación: procedimiento autocompositivo por el cual dos o más personas, llamadas mediados, involucradas en un conflicto, buscan y construyen ellas mismas una solución satisfactoria, con la asistencia de un tercero llamado mediador.
- c) Mediación familiar: procedimiento de solución de los conflictos originados en las relaciones entre hombre y mujer que se encuentren unidos en matrimonio o concubinato, entre personas unidas por algún lazo de parentesco; y los que surjan derivados tanto de dichas relaciones como de las mismas con terceros.
- d) Mediador: profesional de la Mediación capacitado y registrado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para conducir el procedimiento de Mediación y actuar como facilitador de la comunicación y la negociación entre los mediados.
- e) Mediados: personas físicas o morales que, después de haber establecido una relación de variada naturaleza, se someten al proceso de Mediación, en busca de la solución a su conflicto.
- f) Comediador: mediador auxiliar del mediador a quien le fue asignado el caso, que tiene como función asistirlo, siempre que se requiera, en cualquier etapa del procedimiento, aportando sus experiencias, conocimientos y habilidades.
- g) Comediación: procedimiento complementario de la Mediación con el cual se enriquece su mecanismo habitual, a partir de la intervención de otro u otros mediadores.
- h) Remediación: etapa posterior de la Mediación que tiene lugar cuando el convenio alcanzado en ella, se ha incumplido parcial o totalmente, o cuando surgen nuevas circunstancias que hacen necesario retrotraer la Mediación para la modificación del convenio original.
- i) Escrito de Autonomía: documento en el que el mediador manifiesta no actualizarse en

su persona, impedimento alguno de los previstos por el artículo 16 de estas Reglas, y asume tener capacidad para conducir el procedimiento de mediación en el que le corresponda desempeñarse.

j) Convenio de Confidencialidad: compromiso que asumen conjuntamente por escrito, los mediados y el mediador, en el sentido de no divulgar lo revelado en las sesiones de mediación, con la excepción prevista en la fracción VII, del artículo 20 de estas reglas.

k) Acuerdo: solución consensuada que construyen los mediados para cada uno de los puntos controvertidos de un conflicto durante el desarrollo de la Mediación, con la finalidad de resolverlo satisfactoriamente. El conjunto de acuerdos forman el clausulado del convenio legal que los mediados suscriben.

l) Tribunal: Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

m) Consejo: Consejo de la Judicatura del Distrito Federal.

n) Centro: Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

o) Métodos alternos: métodos alternativos de solución de conflictos.

p) Instituto: Instituto de Estudios Judiciales.

q) Registro: Registro de Mediadores del Centro de Justicia Alternativa.

r) Reglas: Nuevas Reglas de Operación del Centro de Justicia Alternativa.

DE LA NATURALEZA Y COMPETENCIA DEL CENTRO

Artículo 3. El Centro es una dependencia del Consejo que cuenta con autonomía técnica y de gestión, y se instituye para administrar y desarrollar los métodos alternativos de solución de conflictos.

DEL OBJETO DEL CENTRO

Artículo 4. El Centro tendrá por objeto:

I. El desarrollo y la administración eficaz y eficiente de los métodos alternos de solución de conflictos;

II. La prestación de servicios gratuitos de información al público, en general, sobre los métodos alternativos de solución de conflictos y en particular, sobre la Mediación; así como de orientación jurídica, psicológica y social a los mediados, durante la Mediación;

III. El proceso de selección, registro y monitoreo de los mediadores;

IV. El propiciar altos índices de competencia en sus recursos humanos;

V. La difusión y divulgación permanente de los servicios que presta;

VI. El fortalecimiento de sus funciones y la ampliación de sus metas, a partir de su experiencia y del intercambio permanente con instituciones públicas, privadas, nacionales y extranjeras;

VII. El mantenimiento del mismo dentro de niveles de calidad superiores, con la aplicación permanente de un sistema de control a sus diversos componentes de trabajo, que lo mantengan bajo en la inversión de tiempo y recursos;

VIII. El apoyo al trabajo jurisdiccional del Tribunal;

IX. El diseño y actualización oportuna de su normatividad; y

X. La optimación de sus servicios a través de la aplicación de programas de investigación, planeación y modernización tecnológica.

DE LA DESVINCULACIÓN Y ALTERNANCIA CON LA VÍA JUDICIAL

Artículo 5. La Mediación, de conformidad con este ordenamiento, es de naturaleza administrativa, autónoma e independiente de las vías de jurisdicción ordinaria y, entre otros, tiene por objeto apoyarlas.

Además de los casos expresamente señalados por las Leyes, los particulares, en cualquier momento pueden optar por recurrir a la Mediación para dirimir sus conflictos, en los términos establecidos en este ordenamiento.

La vía judicial estará siempre expedita en los términos y condiciones que establecen las

leyes respectivas, para alcanzar la solución que por las vías alternas no se consiguió.

Aun cuando los particulares hayan buscado dirimir sus conflictos en la vía jurisdiccional, también pueden intentar alcanzar la solución a los mismos, a través de la Mediación, sujetándose a los términos y condiciones que establece la Ley.

DE LA POTESTAD DE LOS ÓRGANOS JUDICIALES PARA ORIENTAR E INFORMAR SOBRE EL SERVICIO DE MEDIACIÓN

Artículo 6. Los titulares de los órganos jurisdiccionales podrán informar sobre las particularidades de la Mediación y orientar a las personas en cuanto a las ventajas de acudir a la misma para alcanzar una solución más rápida y satisfactoria, cuando el asunto de que conozcan lo amerite.

DE LA PRESCRIPCIÓN

Artículo 7. El término de prescripción para el ejercicio de las acciones procesales, no se interrumpe por la tramitación del procedimiento de Mediación.

DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LA MEDIACIÓN

Artículo 8. La Mediación en el Centro se regirá por los siguientes principios:

- I. Voluntariedad. La participación en la Mediación debe ser por propia decisión, libre de toda coacción y no por obligación;
- II. Confidencialidad. La información tratada en Mediación no deberá ser divulgada;
- III. Flexibilidad. La Mediación carecerá de toda forma rígida;
- IV. Neutralidad. La Mediación deberá estar exenta de juicios, preferencias, opiniones y prejuicios ajenos a los mediados que puedan influir en la toma de sus decisiones;
- V. Imparcialidad. La Mediación deberá estar libre de favoritismos, inclinaciones o preferencias, no concederá ventajas a alguno de los mediados;
- VI. Equidad. La mediación propiciará condiciones de equilibrio entre los mediados, que conduzcan a la obtención de acuerdos recíprocamente satisfactorios y duraderos;
- VII. Legalidad. La Mediación tendrá como límites la voluntad de las partes, la ley, la moral y las buenas costumbres. Solo serán objeto de Mediación aquellos conflictos cuyos derechos en disputa se encuentren dentro de la libre disposición de los mediados; y
- VIII. Honestidad. En la Mediación se valorarán las capacidades y limitaciones del mediador, para conducirla.

CAPÍTULO SEGUNDO. De la organización y funcionamiento del Centro de Justicia Alternativa.

DE LAS FUNCIONES DEL CENTRO

Artículo 9. A efecto de cumplir con sus objetivos, el Centro deberá:

- I. Administrar, evaluar y retroalimentar los servicios de Mediación, Comediación y Remediación.
- II. Seleccionar a las personas que ocupen el cargo de mediador;
- III. Establecer, conjuntamente con el Instituto, los programas de capacitación, tanto para la selección de mediadores como para su capacitación continua y actualización. Promover la aplicación oportuna de dichos programas y llevar a cabo su monitoreo;
- IV. Hacer del conocimiento del Consejo el resultado del concurso de selección de mediadores, a efecto de que tenga lugar la expedición del nombramiento de los ganadores, su inscripción en el Registro y la publicación de sus nombres, a través del Boletín Judicial del Tribunal;
- V. Mantener actualizado el Registro;
- VI. Determinar si son mediables los conflictos respecto de los que se solicite el servicio de Mediación;

- VII. Asignar los asuntos a los mediadores de acuerdo a la lista de turno en la que se registren sus nombres, a efecto de que la asignación se realice en el orden numérico que corresponda, distribuyendo en forma equitativa las cargas de trabajo;
- VIII. Monitorear permanentemente el desempeño del mediador;
- IX. Efectuar, con fines estadísticos, el seguimiento de los convenios celebrados en Mediación, para diseñar políticas a seguir;
- X. Diseñar y actualizar los cuerpos normativos internos que lo regulen y darles cumplimiento. Ejecutar las sanciones que por el incumplimiento a esos, el Consejo determine;
- XI. Realizar y apoyar análisis, estudios e investigaciones relacionados con su objeto y funciones, así como elaborar las estadísticas correspondientes;
- XII. Difundir sus fines, objetivos, funciones, servicios, procedimientos, logros y datos estadísticos, así como su normatividad;
- XIII. Aplicar en sus procedimientos las tecnologías de la información y la comunicación, necesarias para garantizar su eficacia y eficiencia;
- XIV. Diseñar sus proyectos y planes de trabajo considerando las actividades previas, propias y posteriores de cada uno; y
- XV. Cumplir con las demás disposiciones que establece este ordenamiento, el Consejo y demás leyes aplicables.

DE LAS CARACTERÍSTICAS DEL DIRECTOR Y DE SU PERMANENCIA EN EL CARGO

Artículo 10. El Centro estará encomendado a un Director nombrado por el Consejo, procurando que en su persona se actualicen, una formación multidisciplinaria en materias de Derecho, Psicología, Sociología u otras aplicables a los métodos alternos, y conocimientos o experiencia sobre los mismos.

El Director del Centro durará en su encargo dos años y podrá ser ratificado por el Consejo para otro periodo igual.

DE LOS REQUISITOS PARA SER DIRECTOR

Artículo 11. Para ser Director del Centro se deberán reunir los siguientes requisitos:

- I. Ser mexicano y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos;
- II. Tener por lo menos treinta años de edad;
- III. Tener título y cédula profesionales expedidos por la autoridad o institución facultada para ello; con experiencia práctica, docente o entrenamiento, relacionados con la función sustantiva del Centro;
- IV. Tener práctica profesional mínima de cinco años, contados a partir de la fecha de expedición del título profesional;
- V. Haber residido en el Distrito Federal o en su Área Metropolitana durante el último año anterior al día de la designación;
- VI. Gozar de buena reputación; y
- VII. No haber sido condenado por delito alguno que lastime seriamente su buena fama en el concepto público o que amerite pena corporal de más de un año de prisión.

DE LAS ATRIBUCIONES DEL DIRECTOR

Artículo 12. El Director tendrá las siguientes obligaciones con carácter de indelegables:

- I. Dirigir el Centro;
- II. Representar al Centro;
- III. Velar por el buen funcionamiento del Centro, cuidando del cumplimiento de la normatividad que lo regula, la óptima calidad de sus servicios y el logro de sus objetivos;
- IV. Tomar las decisiones técnicas y administrativas que competan al Centro, de conformidad con sus facultades;
- V. Proponer al Consejo la estructura orgánica del Centro;

- VI. Establecer las funciones y programar las actividades del personal del Centro;
- VII. Elaborar y presentar al Consejo, para su aprobación, los proyectos normativos necesarios para el ejercicio de las funciones señaladas al Centro, en reforma y adición, cuando así lo ameriten, y su oportuna actualización;
- VIII. Diseñar y presentar al Consejo los proyectos de programas a realizar, derivados del fortalecimiento de los servicios y ampliación de las metas del Centro;
- IX. Proponer al Consejo la convocatoria correspondiente para la selección de mediadores;
- X. Elaborar, conjuntamente con el Instituto, los programas de capacitación y entrenamiento para los nuevos mediadores y de capacitación continua y actualización para los mediadores en ejercicio;
- XI. Supervisar que los mediadores cumplan con los perfiles de competencias laborales, al momento de su contratación y cuando se les evalúe para su ratificación en el cargo;
- XII. Establecer los mecanismos de supervisión continúa de los servicios que presten los mediadores, en la aplicación de los procedimientos de Mediación, Comediación y Remediación;
- XIII. Diseñar los programas de estímulos e incentivos para reconocer el cumplimiento meritorio, por el correcto desempeño de los mediadores;
- XIV. Vigilar y exigir al personal del Centro el estricto cumplimiento de las normas establecidas en el presente ordenamiento, informando a la Comisión de Disciplina Judicial del Consejo sobre cualquier trasgresión al mismo;
- XV. Consignar en el Registro el resultado y sentido de las resoluciones disciplinarias que, respecto de ellos, emita la Comisión de Disciplina Judicial del Consejo;
- XVI. Verificar el cumplimiento y respeto a la asignación progresiva de asuntos, que corresponda a cada mediador, de acuerdo con la lista de turno establecida;
- XVII. Calificar la procedencia de la causa de excusa planteada por el mediador o por el comediador, para inhibirse del conocimiento del caso asignado para Mediación, ya sea antes de su inicio o durante el mismo, o cuando se presente una causa superveniente, en su caso nombrar al mediador o comediador sustituto;
- XVIII. Nombrar al mediador o comediador sustituto, cuando a su juicio, exista causa suficiente para ello o cuando el designado, sea recusado;
- XIX. A partir de la experiencia del Centro y del reconocimiento de los avances de Instituciones similares, impulsar los estudios y análisis de carácter diagnóstico y prospectivo que permitan apoyar la retroalimentación de los servicios que el propio Centro ofrece;
- XX. Resguardar y mantener actualizado el Registro;
- XXI. Realizar cada dos años los procesos de evaluación de los mediadores y dar cuenta al Consejo con los resultados, remitiéndole toda la información relacionada con su récord, acompañándola de los comentarios y opinión conducentes, para efectos de su ratificación o revocación, así como para la actualización del Registro;
- XXII. Operar los mecanismos de difusión necesarios, a efecto de que el Tribunal y la sociedad conozcan las funciones, bondades y alcances de los servicios del Centro;
- XXIII. Establecer los mecanismos necesarios para garantizar la eficacia y eficiencia de los recursos tecnológicos del Centro y el máximo aprovechamiento de los mismos;
- XXIV. Rendir al Presidente del Tribunal y del Consejo, anualmente, en el último día del mes de noviembre, un informe general sobre el funcionamiento, actividades y resultados obtenidos por el Centro;
- XXV. Rendir al Pleno del Consejo, semestralmente, un informe general sobre el funcionamiento y actividades relevantes, así como sobre los resultados obtenidos del Centro;
- XXVI. Hacer del conocimiento del Consejo, anualmente, el Programa Interno de Trabajo del Centro, con sus metas, tareas y los requerimientos humanos, materiales y financieros necesarios para el siguiente año, presentando oportunamente el Programa Operativo Anual; y

XXVII. Las demás que el Consejo o la Ley le impongan.

DE LAS CAUSAS DE REMOCIÓN DEL DIRECTOR

Artículo 13. El Director podrá ser removido cuando incurra en alguna de las siguientes hipótesis:

- I. El incumplimiento de sus funciones o negligencia en el desempeño de las mismas;
- II. Padecer incapacidad mental o física durante más de seis meses, que impida el correcto ejercicio de sus funciones;
- III. El desempeño de algún empleo, cargo o comisión, distinto a los no remunerados de carácter docente o en instituciones de asistencia social, públicas o privadas;
- IV. Dejar de ser ciudadano mexicano o de reunir alguno de los requisitos para ejercer el cargo, señalados en el artículo 11 de este ordenamiento;
- V. No cumplir los acuerdos del Consejo o actuar deliberadamente, de manera grave, en exceso o defecto de sus atribuciones;
- VI. Utilizar en beneficio propio o de terceros la información confidencial de que disponga en razón de su cargo o divulgarla sin la autorización del Consejo;
- VII. Someter a la consideración del Consejo información falsa teniendo conocimiento de ello; y
- VIII. Ausentarse de sus labores por más de tres días hábiles consecutivos sin la autorización correspondiente o sin mediar causa de fuerza mayor o motivo justificado.

DE LAS AUSENCIAS DEL DIRECTOR

Artículo 14. En toda ausencia del Director por más de cinco días hábiles consecutivos, con autorización del Presidente del Consejo o por causa justificada, el Centro quedará a cargo de la persona que señale expresamente el Director o el Presidente del Consejo, si aquél se encuentra impedido.

La vacante de Director será cubierta mediante nueva designación del Consejo, conforme a lo dispuesto en los artículos 10 y 11 de este ordenamiento.

Si la vacante se produce antes de la terminación del periodo respectivo, la persona que se designe para cubrirla durará en su encargo el tiempo que le faltó desempeñar a la persona sustituida.

DE LOS REQUISITOS PARA SER MEDIADOR

Artículo 15. El Centro contará con una planta de mediadores con los que conformará su Registro.

Para ser mediador del Centro se deberán reunir los siguientes requisitos:

- I. Ser mexicano, en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos o tener la calidad de residente emigrado;
- II. Tener por lo menos veintiocho años de edad;
- III. Haber residido en el Distrito Federal o en su área metropolitana por lo menos los tres últimos años al día de la convocatoria;
- IV. Tener título profesional, por lo menos de licenciatura, o su equivalente, con más de tres años de experiencia profesional a partir de la fecha de expedición del título;
- V. Someterse al concurso de selección correspondiente;
- VI. Someterse a los cursos de capacitación y entrenamiento para su habilitación; y
- VII. Haber aprobado el examen de competencias laborales correspondiente.

DE LOS IMPEDIMENTOS PARA EL EJERCICIO DEL CARGO DE MEDIADOR

Artículo 16. Los mediadores o comediadores se tendrán por forzosamente impedidos para participar en las mediaciones que les fueren turnadas, en los casos en que se encuentren en alguno de los siguientes supuestos:

- I. Cuando por la especial naturaleza o complejidad del asunto reconozcan que la limitación de sus capacidades puede afectar el procedimiento;

- II. Tener interés directo o indirecto en el resultado del conflicto;
- III. Ser cónyuge, concubina o concubinario, pariente dentro del cuarto grado por consanguinidad, o pariente por afinidad, de alguno de los mediados sujetos al procedimiento de que se trate;
- IV. Estar en la misma situación a que se refiere la fracción anterior respecto de los miembros de los órganos de administración, cuando los mediados o alguno de ellos sea una persona moral y, en su caso, de los socios ilimitadamente responsables;
- V. Mantener o haber mantenido, durante los seis meses inmediatos anteriores a su designación, relación laboral con alguno de los mediados, o prestarle o haberle prestado, durante el mismo periodo, servicios profesionales independientes;
- VI. Ser socio, arrendador o inquilino de alguno de los mediados del procedimiento que se le turne;
- VII. Cuando con anterioridad a la designación, exista un vínculo de afecto o desafecto con alguno de los mediados, sus parientes por consanguinidad en línea recta sin limitación de grado, los colaterales hasta el cuarto o por afinidad, que pueda trascender en el procedimiento; y
- VIII. Cuando durante el procedimiento llegara a actualizarse cualquiera de los supuestos mencionados.

DE LA OBLIGACIÓN DEL MEDIADOR DE EXCUSARSE Y DE SU SUBSTITUCIÓN

Artículo 17. Los mediadores o comediadores que se encuentren en alguno de los supuestos previstos en el artículo anterior, deberán excusarse; de lo contrario, quedarán sujetos al procedimiento previsto por el artículo 21 de este ordenamiento.

El Director podrá sustituir del encargo al mediador o comediador designado cuando, a su juicio, exista causa suficiente para ello; de la misma manera, cualquiera de los mediados pueden recusar al mediador o al comediador designado y solicitar al Director su sustitución en el encargo, independientemente de la responsabilidad penal o civil en que puedan incurrir, mediante petición expresa en la que se señalen las causas y al servidor público recusado.

DE LOS IMPEDIMENTOS SUPERVENIENTES

Artículo 18. Ante la presencia de un impedimento superveniente que actualice cualquiera de los supuestos previstos en los artículos 16 y 17 de este ordenamiento, el mediador o comediador deberá abstenerse de seguir participando en la Mediación de que se trate y, de inmediato, hacerlo del conocimiento del Director, para que éste igualmente resuelva y designe diverso mediador que lo sustituya. El mediador o comediador sustituido, deberá entregar al sustituto la información y documentos a los que haya tenido acceso con motivo de su función.

DE LA OBLIGACIÓN DE PARTICIPAR EN UNA MEDIACIÓN

Artículo 19. El mediador o comediador sólo pueden dejar de participar en una Mediación, por actualizarse alguno de los impedimentos señalados en el artículo 16 de este ordenamiento; cuando sea recusado o exista causa suficiente a juicio del Director, mismo que deberá resolver de inmediato.

DE LAS OBLIGACIONES DE MEDIADORES Y COMEDIADORES

Artículo 20. Son obligaciones del mediador y del comediador:

- I. Efectuar en forma clara, ordenada y transparente las actuaciones que les impone la Mediación a partir de sus principios rectores y por lo tanto deberá:
 - a) Ejercer el encargo con independencia y autonomía;
 - b) Tratar con respeto y diligencia a los mediados, conduciéndose ante ellos sin discriminación, en los términos del artículo 2 del Código Civil para el Distrito Federal;
 - c) Abstenerse de divulgar y utilizar la información que obtengan en el ejercicio de la

- función y mantenerla en secreto;
- d) Conducir el procedimiento sin rigidez, respondiendo a las necesidades de los mediados, de manera que al propiciar una buena comunicación y comprensión entre ellos, se les facilite la negociación;
 - e) Cuidar que los mediados participen de manera libre, voluntaria, exentos de coacciones o de influencia alguna y de que libremente tomen sus propias decisiones para lograr acuerdos satisfactorios;
 - f) Conducir el procedimiento con equidad, estimulando la creatividad de los mediados durante la negociación;
 - g) Asegurarse de que los acuerdos a los que lleguen los mediados, estén apegados a la legalidad y sobre la base de la buena fe; y
 - h) Evitar influir en los mediados para acudir, permanecer o retirarse del proceso de Mediación; los mediados deberán decidirlo por sí mismos, libremente y sin presiones.
- II. Suscribir "Escrito de Autonomía" en los casos que así proceda;
- III. Celebrar convenio de confidencialidad con los mediados;
- IV. Solicitar el consentimiento de los mediados para la participación de comediadores, peritos u otras personas en la Mediación, cuando resulte evidente que por las características del conflicto, se requiere su intervención;
- V. Asentar en el expediente los datos de cada sesión en la que participe;
- VI. Dar por concluida la Mediación en cualquiera de los siguientes supuestos:
- a) Cuando aprecie falta de respeto a las "Reglas para conducirse en la Mediación", por parte de alguno de los mediados;
 - b) Cuando aprecie falta de colaboración en uno o ambos mediados;
 - c) Cuando advierta que uno o ambos mediados faltan a más de dos sesiones consecutivas, sin justificación;
 - d) Cuando la Mediación se vuelva inútil o impracticable para la finalidad perseguida; y
 - e) Cuando alguno de los mediados o ambos lo soliciten.
- VII. Dar aviso ante la Dirección cuando tenga indicios de amenaza para la vida o la integridad física o psíquica de alguno de los mediados, que constituyan violencia familiar, o conozca de la concreción de hechos delictivos perseguibles de oficio, tanto para orientar y canalizar a los mediados a las instituciones especializadas pertinentes, como para dar vista, en su caso, a las autoridades competentes;
- VIII. Rendir al Director informe de sus actividades;
- IX. Facilitar al Centro la vigilancia y supervisión del ejercicio de sus funciones;
- X. Participar en los programas de capacitación continua y de actualización;
- XI. Cuidar el correcto desempeño de los auxiliares de la Mediación, durante el desarrollo del procedimiento;
- XII. Cumplir con la normatividad que regule la operación del Centro, así como con la que lo rige como servidor público;
- XIII. Cumplir con las demás que este ordenamiento, otras leyes y el Consejo establezcan.

DEL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO

Artículo 21. El incumplimiento de alguna de las obligaciones establecidas en el artículo anterior, dará lugar a que los mediadores o los comediadores, a instancia del Director del Centro, sean sometidos al procedimiento disciplinario que corresponda y, en su caso, sancionados por la Comisión de Disciplina Judicial del Consejo.

El Director del Centro consignará en el Registro, el resultado y sentido de la resolución firme que el Consejo emita.

DEL IMPEDIMENTO DERIVADO DE LA CONFIDENCIALIDAD QUE DEBE GUARDAR EL MEDIADOR

Artículo 22. El mediador no podrá actuar como testigo en procedimiento legal alguno relacionado con los asuntos que medie, en términos del principio de confidencialidad que rige a la Mediación y al deber del secreto profesional que le asiste.

DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS MEDIADORES

Artículo 23. En ningún caso el Centro será responsable por los actos realizados por los mediadores o comediadores en el ejercicio de su encargo.

Los mediadores o comediadores responderán de los daños y perjuicios que por su conducta negligente o dolosa sufran los mediados, sin perjuicio de cualquier otra responsabilidad legal.

DE LOS ESTÍMULOS E INCENTIVOS PARA MEDIADORES Y COMEDIADORES

Artículo 24. El mediador o comediador, que en el ejercicio de su cargo, tenga un comportamiento sistemáticamente meritorio y destacado, se hará acreedor a los estímulos e incentivos establecidos en los programas que implante el Centro.

CAPÍTULO TERCERO. Del procedimiento de Mediación. Disposiciones generales.

DE QUIÉNES PUEDEN Y CÓMO SOLICITAR INFORMACIÓN Y ORIENTACIÓN

Artículo 25. Las solicitudes de información y orientación sobre el servicio de Mediación se formularán por los involucrados en el conflicto o por alguno de ellos, personalmente o por representante legal, ya sea de manera oral o escrita.

DE LAS FORMAS DE SOLICITUD

Artículo 26. La solicitud escrita podrá presentarse al Centro, mediante carta, telegrama, fax, o correo electrónico; y la oral, podrá formularse personalmente en las oficinas del Centro o por vía telefónica.

En ambos casos se deberán proporcionar, por lo menos, los datos generales, los de localización del solicitante, y los del invitado.

DE LA INFORMACIÓN ESPECIALIZADA Y APRECIACIÓN DE LA CONDICIÓN MEDIABLE DEL CONFLICTO

Artículo 27. Ya sea que la solicitud se formule de manera escrita u oral, conjunta o separadamente, por los involucrados en el conflicto, el Centro les propondrá que se presenten en el área de Información Especializada en Mediación, con un documento oficial de identificación y, en su caso, con el que acrediten su representación legal.

Los involucrados en el conflicto, expondrán por separado, y en forma breve, el asunto controvertido y recibirán la orientación y documentación explicativa de los servicios que ofrece el Centro.

Asimismo, se les comunicará, si, en términos de lo dispuesto por este ordenamiento, el conflicto planteado es mediable; en el supuesto de que no sea susceptible de Mediación, el Centro los orientará a las instancias pertinentes.

La información que, en forma oral o por escrito, proporcionen los interesados al personal del Centro, deberá capturarse en el sistema informático de éste.

DEL "ACUERDO DE ACEPTACIÓN DEL SERVICIO DE MEDIACIÓN"

Artículo 28. Si después de haber recibido la información, los solicitantes manifiestan su voluntad de participar en el procedimiento de Mediación, firmarán el "Acuerdo de Aceptación del Servicio de Mediación", se les hará saber la fecha y hora para que comparezcan a la sesión inicial de Mediación, y se abrirá el expediente respectivo, al que se integrará el formulario estadístico, copia simple del documento de identificación y de las formas que se acumulen durante la Mediación.

DE LA INVITACIÓN A RECIBIR EL SERVICIO

Artículo 29. Cuando la solicitud la haga uno solo de los involucrados en el conflicto, éste deberá proporcionar el domicilio completo de los demás interesados para que el Centro los invite a presentarse en el área de Información Especializada en Mediación, con un documento oficial de identificación y, en su caso, con el que acrediten su representación legal, para que se les proporcione la orientación y documentación explicativa de los servicios que ofrece el Centro.

DE LA CONSECUENCIA DE NO ACEPTAR LA INVITACIÓN

Artículo 30. Si el invitado hace caso omiso a la invitación que envíe el Centro, el solicitante puede pedir que se formule una segunda invitación. Si el invitado insiste en no dar respuesta o expresamente manifiesta su negativa para participar, se hará del conocimiento del solicitante y se tendrá por fallida la alternativa para solucionar el conflicto a través de la Mediación.

DE LA CONCERTACIÓN DE LA SESIÓN INICIAL

Artículo 31. En el caso de que el invitado manifieste oportunamente su voluntad de participar en la Mediación, se hará del conocimiento del solicitante, así como la fecha y hora que se señale para que asistan a la sesión inicial de Mediación.

DE LA POSIBILIDAD DE CAMBIAR LA FECHA Y HORA DE LA SESIÓN INICIAL Y DEL CIERRE DEL EXPEDIENTE POR FALTA DE INTERÉS

Artículo 32. Si así lo solicitan y, atendiendo a las necesidades de los interesados, el Centro podrá modificar la fecha y hora de la sesión inicial hasta en dos ocasiones, pero si no asisten todos en la última que se señale, se cerrará el expediente. Lo mismo sucederá en el supuesto de que, durante el procedimiento, no se presenten a dos sesiones consecutivas.

Después de cerrado el expediente por cualquiera de las causas señaladas en el párrafo anterior, si persiste el interés de las partes en conflicto, y posteriormente así lo manifiestan, se reabrirá; y el mediador al que le fue turnado o al que se le turne, señalará día y hora para continuar la mediación.

DE LA ASIGNACIÓN DEL MEDIADOR Y DE LA DETERMINACIÓN DE SU AUTONOMÍA

Artículo 33. Al momento en que se comunique a los mediados la cita de la sesión inicial, se les hará saber el nombre del mediador a quien en turno corresponda conducir el procedimiento.

El mediador asignado, recibirá el expediente y tendrá obligación de emitir, dentro de los cinco días hábiles siguientes, su aceptación a través de la suscripción del "Escrito de Autonomía", o de excusarse de conducir el procedimiento, por tener impedimento; en cuyo caso, deberá asignarse el asunto al siguiente mediador en turno; el cambio se anotará en el formulario estadístico y se hará del conocimiento de los mediados.

DE LA MANERA DE RECIBIR INFORMACIÓN

Artículo 34. Corresponde a los interesados mantenerse informados del curso que el trámite de la Mediación tome, a través de la comunicación telefónica o personalmente, en el Centro.

DE LAS "REGLAS PARA CONDUCIRSE EN LA MEDIACIÓN" Y DEL "CONVENIO DE CONFIDENCIALIDAD"

Artículo 35. Durante la primera sesión, el mediador deberá recordar a los mediados el

objeto y alcance de la Mediación, celebrará con ellos el "Convenio de Confidencialidad" correspondiente, les informará de la posibilidad de dar por terminada la Mediación, si así conviene a los mediados o si el mediador detecta que se dan las circunstancias señaladas en la fracción VI del artículo 20 de este ordenamiento, así como el contenido y alcance de las siguientes "Reglas para conducirse en la Mediación":

- a. Mantener la confidencialidad del diálogo que se establezca durante el procedimiento;
- b. Manifestar una conducta de respeto y tolerancia entre sí y para con el mediador;
- c. Hablar con honestidad y franqueza, para mantener una comunicación constructiva;
- d. Escuchar con atención y no interrumpir cuando otro mediado o el mediador estén hablando (en su caso, hacer notas de lo que se quiera decir);
- e. Procurar que los acontecimientos del pasado, no sean un obstáculo para la construcción de una solución y de un futuro diferente;
- f. Recordar que están por voluntad propia en la sesión y que, por lo tanto, su participación para la solución del conflicto, debe ser activa;
- g. Permitir que el mediador guíe el procedimiento;
- h. Tener la mejor disposición para efectuar sesiones privadas cuando el mediador las solicite o alguno de los mediados la sugiera;
- i. No abandonar la sesión hasta en tanto el mediador la dé por terminada;
- j. Respetar la fecha y hora señaladas para todas las sesiones, confirmar y asistir puntualmente a las mismas;
- k. En caso de fuerza mayor que impida asistir a los mediados o a alguno de ellos, solicitar al Centro que se posponga la sesión, avisar oportunamente del cambio concertado al otro mediado, y confirmar al Centro la asistencia de los mediados en la fecha y hora acordadas;
- l. Apagar o dejar fuera de las sesiones teléfonos celulares, aparatos de radio, radiolocalizadores o similares;
- m. No fumar durante su estancia en el Centro; y
- n. Evitar traer niños, si la asistencia y participación de éstos en las sesiones, no está programada.

Además, tras la exposición de los motivos que llevaron a los mediados a aceptar la Mediación, y de las particularidades de su conflicto, éstos, conjuntamente con el mediador, determinarán la agenda para establecer la temática a trabajar y la periodicidad de las sesiones.

Concluida la sesión, se señalará fecha y hora en que tendrá lugar la siguiente.

DE LA DURACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN

Artículo 36. El tiempo de duración de la Mediación será el que resulte necesario, en atención al número y a la complejidad de los puntos en litigio, pero no excederá de siete sesiones, contadas a partir de la fecha de la sesión inicial, salvo que el mediador y los mediados, consideren la necesidad de una prórroga de este plazo, la cual no podrá exceder de otras cinco sesiones.

DE LA DURACIÓN DE LAS SESIONES

Artículo 37. Para cada sesión se programarán dos horas, mismas que podrán extenderse o reducirse de común acuerdo, en razón de la dinámica del caso y de la carga de trabajo del mediador.

DE LAS SESIONES CONJUNTAS O INDIVIDUALES

Artículo 38. La Mediación podrá llevarse a cabo en sesiones conjuntas o individuales, en este último caso deberá existir la anuencia de los mediados.

DE LA PARTICIPACIÓN DE TERCEROS EN EL PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN

Artículo 39. Cuando la naturaleza o complejidad del conflicto lo requiera, el mediador

responsable podrá proponer la participación de mediadores, peritos u otras personas que estén relacionadas con el conflicto, previa la firma del "Convenio de Confidencialidad"; sin embargo, esta participación no tendrá lugar sin el consentimiento de los mediados, a quienes el mediador deberá advertir previamente que los honorarios y gastos que se generen por los servicios de asesoría, consultoría y peritaje, serán cubiertos de común acuerdo por ellos.

Para los casos en Mediación que requieran la participación de especialista en cualquier profesión u oficio, los mediados presentarán al que de común acuerdo elijan libremente; sin perjuicio de que el Centro les facilite la lista de peritos del Tribunal, a efecto de que seleccionen el que a sus intereses convenga.

Ninguna otra persona ajena al procedimiento podrá intervenir en las sesiones de Mediación, excepto el personal del Centro responsable de evaluar la actuación de los mediadores, cuando así se requiera, quien sin tener participación alguna, podrá observar las sesiones, pero siempre con el consentimiento de los mediados.

Al igual que los mediados, ninguna otra persona que haya participado en alguna de las sesiones de Mediación, podrán emplear lo conocido en ellas para testimoniar o probar en procedimiento legal alguno. Los mediados sólo podrán recibir asesoría de sus abogados, fuera del Centro.

DE LAS FORMAS DE CONCLUIR EL PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN

Artículo 40. El procedimiento de Mediación concluirá en cualquier momento si se actualiza alguno de los siguientes supuestos:

I Por decisión de los mediados:

- a) Conjuntamente, al haber construido los acuerdos que resuelven la totalidad o parte de los puntos litigiosos del conflicto;
- b) Conjunta o separadamente, por no tener interés o no poder continuar en el procedimiento.

II Por decisión del mediador, cuando se actualice cualquiera de los supuestos descritos en la fracción VI, del artículo 20 de este ordenamiento.

DE LAS FORMALIDADES Y REQUISITOS DEL CONVENIO DE MEDIACIÓN

Artículo 41. Los acuerdos a los que lleguen los mediados se harán constar en un convenio legal que deberá observar las formalidades y requisitos siguientes:

- a) Constar por escrito;
- b) Indicar lugar y fecha de celebración, nombre, edad, nacionalidad, estado civil, profesión u ocupación y domicilio de los mediados;
- c) Describir, en su caso, el documento con el que el apoderado o representante legal de los mediados acreditó su personalidad;
- d) Asentar los antecedentes de la relación de los mediados que motivaron la Mediación;
- e) Precisar en cada uno la obligación de dar, hacer, no hacer o tolerar;
- f) Constituir el clausulado del convenio y ser firmado éste por ambos mediados o sus representantes.

DEL INCUMPLIMIENTO DEL CONVENIO DE MEDIACIÓN

Artículo 42. Una vez formalizado el convenio, éste tendrá, respecto de los mediados, el carácter de resolución definitiva; ante su incumplimiento, parcial o total, los mismos podrán acudir a la remediación en el propio Centro, y con la reapertura del expediente respectivo, construir un convenio modificatorio o un nuevo convenio; o exigir su cumplimiento forzoso ante los jueces competentes, previa su ratificación y autorización judicial, y en la vía y forma que manden las leyes respectivas.

DE LA POTESTAD DEL CENTRO RESPECTO A APOYAR EL PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN

Artículo 43. El Centro, atento a las posibles circunstancias especiales que se pudieran actualizar durante el procedimiento de Mediación, recurrirá a todas las medidas pertinentes, a su alcance, para que éste concluya exitosamente, siempre que las mismas no violenten la Ley, la moral ni las buenas costumbres.

CAPÍTULO CUARTO. Del Procedimiento de Mediación Familiar en particular.

DEL OBJETO DEL PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN FAMILIAR

Artículo 44. El procedimiento de Mediación Familiar tendrá por objeto resolver los conflictos que se susciten derivados de las relaciones entre hombre y mujer, ya sea que se encuentren unidos en matrimonio, concubinato o, aun cuando no encontrándose en ninguno de dichos supuestos, tengan hijos en común; entre personas unidas por algún lazo de parentesco por consanguinidad, por afinidad o civil; así como los que surjan de esas relaciones con terceros.

DE LOS CONFLICTOS SUSCEPTIBLES DE SER RESUELTOS A TRAVÉS DE MEDIACIÓN FAMILIAR

Artículo 45. Se consideran conflictos, objeto de Mediación Familiar:

I. Los surgidos entre hombre y mujer que tengan hijos en común o que estén unidos en matrimonio o concubinato:

- a) Por las crisis de la convivencia, para alcanzar los acuerdos necesarios que puedan evitarles llegar a la iniciación de cualquier proceso judicial, cuando pueda evitarse, o cuando la pareja haya decidido romper la convivencia, para que se presenten de común acuerdo ante la vía judicial y canalizar amigablemente los efectos del divorcio o la separación;
- b) Con motivo de la modificación o terminación del régimen patrimonial a que esté sujeto su matrimonio;
- c) Para concretar los términos del convenio, en los casos de divorcio o separación, que regirá durante la tramitación de éstos y después de acaecidos los mismos;
- d) Con el objeto de modificar las medidas establecidas por sentencia dictada por juez familiar en los casos de circunstancias supervenientes;
- e) Con la finalidad de establecer la forma de dar cumplimiento a las sentencias;
- f) Para acordar cuestiones referentes a personas económicamente dependientes de la pareja, relativas a compensaciones o pensiones alimenticias así como a su cuidado;
- g) En los conflictos que surgen respecto del ejercicio de la patria potestad y la tutela; tratándose de acordar cuestiones referentes a los hijos comunes, los adoptados, los reconocidos menores de edad o los discapacitados u otros económicamente dependientes;
- h) Las diferencias que afronten con motivo de la guarda y custodia de los hijos menores de edad o de la regulación del régimen de convivencias, al tenor de lo dispuesto por el artículo 205 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

II. Los surgidos entre personas unidas por el parentesco o entre éstas y terceros:

- a) por razón de alimentos entre parientes o de instituciones tutelares.
- b) por cuestiones patrimoniales derivadas de los juicios sucesorios.
- c) por cuestiones derivadas de la gestión oficiosa, filiación, adopción, tutela, o curatela, guarda, custodia y convivencia.

DE LA POSIBILIDAD DE QUE EL CONVENIO SE ELEVE A LA CATEGORÍA DE SENTENCIA FIRME

Artículo 46. Una vez formalizado el convenio, los mediados podrán comparecer personalmente ante el Juez de lo Familiar a ratificarlo, para que, previa aprobación, se eleve a la categoría de sentencia firme.

DEL CUMPLIMIENTO FORZOSO DEL CONVENIO

Artículo 47. El cumplimiento forzoso del convenio deberá solicitarse ante el Juez Familiar por la vía de apremio, en términos de lo dispuesto por el artículo 205 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal o a través de las vías y formas legales correspondientes.

CAPÍTULO QUINTO. Del ingreso, capacitación y evaluación de los mediadores.

DE LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO DE SELECCIÓN

Artículo 48. El ingreso de los mediadores al Centro deberá hacerse mediante un proceso de selección concursal abierto, previamente aprobado por el Consejo, que se desarrollará conjuntamente con el Instituto y se regirá por los principios de pertinencia, competencia, objetividad, honorabilidad, equidad y eficiencia.

DE LA CONVOCATORIA DE SELECCIÓN DE MEDIADORES

Artículo 49. El Centro propondrá al Consejo la convocatoria para la selección de mediadores, a fin de que éste la autorice y ordene su publicación.

DE LOS PROGRAMAS DE CAPACITACIÓN, ENTRENAMIENTO Y ACTUALIZACIÓN DE LOS MEDIADORES

Artículo 50. La preparación, capacitación, entrenamiento y actualización de los mediadores, estará a cargo del Instituto, el cual, conjuntamente con el Centro, elaborará los programas para tal efecto, cuidando que su diseño atienda a las competencias (conocimientos, habilidades y actitudes) que determinan el perfil profesional para dichos servidores públicos, lo que deberá corroborar la evaluación correspondiente.

El Instituto y el Centro podrán apoyarse en el acervo informativo especializado con el que el segundo deberá contar.

Al Centro corresponderá vigilar el desarrollo, calidad y ejecución de dichos programas.

DE LAS ACTIVIDADES DEL CENTRO, NECESARIAS PARA EVALUAR A LOS MEDIADORES.

Artículo 51. A efecto de evaluar la calidad del desempeño de los mediadores en el servicio y las áreas de oportunidad para la capacitación, el Centro ejercerá las siguientes tareas:

- a) Monitorear la conducción del servicio de Mediación;
- b) Evaluar la aplicación de las técnicas de Mediación empleadas particularmente;
- c) Cumplir puntualmente con los programas de capacitación continua y actualización;
- d) Estudiar y promover nuevas técnicas de Mediación, delimitando normas de buena práctica para que sean seguidas por los mediadores;
- e) Atender a las necesidades de apoyo psicológico de los mediadores, cuando por su permanente contacto con el conflicto humano, así lo requieran para su propia estabilidad emocional; y
- f) Elaborar los diagnósticos y presentar a la Dirección las propuestas de retroalimentación que se estimen necesarias.

DEL DICTAMEN DE RATIFICACIÓN O DE REVOCACIÓN DEL CARGO

Artículo 52. Los mediadores serán evaluados cada dos años por el Centro, con la finalidad de que éste emita dictamen en el que formule al Consejo propuesta de ratificación o de revocación del cargo de mediador. Quedará a cargo del Instituto la aplicación del examen bianual de competencias contra el perfil laboral, cuyo resultado remitirá al Centro, para su integración a los expedientes respectivos.

DE LOS CRITERIOS A CONSIDERAR PARA EFECTOS DE RATIFICACIÓN

Artículo 53. La evaluación del mediador para efectos de ratificación considerará:

- a) Estadísticas de los resultados obtenidos en el desempeño de su función:
 1. Duración promedio de mediaciones asignadas;
 2. Mediaciones concluidas sin convenio, con convenio total o con convenio parcial;
 3. Calidad del desempeño individual y apego a los ordenamientos éticos;
 4. Reconocimientos por participación en tareas de investigación, difusión, divulgación y enseñanza, respecto de la Mediación, dentro y fuera del Tribunal;
 5. Número de recusaciones; y
 6. Número de sanciones.
- b) Resultados que el Instituto reporte, obtenidos de la evaluación aplicada al concluir los procesos de capacitación continua y actualización;
- c) Dictamen del aprendizaje proyectado en el mejoramiento continuo de la competencia en el ejercicio del cargo; y
- d) Resultado del examen de competencia.

DEL EXPEDIENTE PARA LA RATIFICACIÓN DEL CARGO DE MEDIADOR

Artículo 54. El Centro remitirá al Consejo el expediente integrado de cada mediador, con dos meses de anticipación a la fecha en que éste cumpla dos años en su cargo, para efectos de ratificación, en el que se consignarán, los datos de identificación, resultados estadísticos y de evaluación, constancias que acrediten lo actuado y el sentido de las resoluciones anteriores emitidas por el Consejo, si las hubiere; acompañado del dictamen expedido por el Centro, para que ese órgano resuelva la ratificación o revocación del cargo del mediador de que se trate. La resolución del Consejo deberá asentarse en el Registro.

CAPÍTULO SEXTO. De la información, de la difusión y de la sistematización.

DE LA INFORMACIÓN Y ORIENTACIÓN QUE PROPORCIONE EL CENTRO

Artículo 55. El Centro proporcionará al público gratuitamente la información y orientación a que alude el artículo 4, fracción II de este ordenamiento y divulgará dichos servicios a través de los diversos medios de comunicación propios del Tribunal y de los externos, pertinentemente integrados a los eventos de divulgación que se requieran (campañas, cursos, conferencias, otros).

DE LA DIVULGACIÓN DE LAS FUNCIONES Y SERVICIOS DEL CENTRO

Artículo 56. El Centro impulsará permanentemente la divulgación de sus funciones y servicios, tanto al interior del Tribunal, como hacia el exterior, llevándola al público en general, a través de los medios de comunicación propios y los de otras instituciones o empresas públicas o privadas, a efecto de crear una cultura en la que se fomente la resolución pacífica de los conflictos por el común acuerdo y la actitud amigable, cooperativa y no adversarial.

DE LA INFORMACIÓN DEL CENTRO Y LOS SISTEMAS AUTOMATIZADOS

Artículo 57. Los sistemas automatizados de los que estará provisto el Centro para la recepción, resguardo, clasificación y el manejo del acervo informativo que genere, el que le sea proporcionado y el que recabe, deberán garantizar su autenticidad e inalterabilidad, de conformidad con las disposiciones legales en la materia.

Por lo que hace al acervo general de la Unidad de información del Centro, se custodiará, organizará y controlará, conforme a lo dispuesto en el manual operativo correspondiente.

DE LA AUTOMATIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DEL CENTRO

Artículo 58. El Centro automatizará sus procedimientos y dará seguimiento a los mismos, con el empleo de sistemas y tecnologías de la información actualizados; para tal efecto, se coordinará, en lo que sea conducente con la Dirección de Informática del Tribunal”.

4.2.3. PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN LLEVADO A CABO EN EL DISTRITO FEDERAL.

Es importante entrar personalmente en contacto con el Centro de Justicia Alternativa, acudiendo a sus instalaciones, por vía telefónica, por medio de fax o por correo electrónico; para pedir instrucciones de cómo se puede solicitar el servicio de mediación

El Centro de Justicia Alternativa cuenta con:

- 3 orientadores.- Son personas del área de información especializada, y se conforma de dos abogados y una psicóloga.
- 5 mediadores.- Son personas que deben conocer de derecho, psicología, adicciones y técnicas de la comunicación.
- 5 salas para llevar a cabo la mediación.
- 1 sala de espera.
- 1 sala de juntas exclusivamente para el personal del centro.

Cuando uno acude directa y personalmente al Centro, se debe uno registrar en una libreta de control de entrada y salida e identificarse con pasaporte o credencial de elector, para posteriormente tener acceso a exponer el conflicto y manifestar la voluntad de resolverlo; así como de recibir la explicación de las características de la mediación, los principios fundamentales, sus reglas del procedimiento y de comportamiento a seguir; esta información se la proporcionará el área especializada, que está compuesta por dos abogados y una psicóloga. Esta área especializada debe checar que el asunto sea de materia familiar, que el asunto sea mediable y que exista capacidad de negociar por parte de los interesados; además, si acepta el servicio debe

firmarlo, entregándosele las reglas para mediar y un folleto que contiene información acerca de las actividades del Centro.

El centro invitará, en su caso, a la persona con quien es necesario establecer el diálogo para informarle la voluntad del solicitante de arreglar sus diferencias y para que acuda a exponer su visión del conflicto; así como recibir la explicación de las características y reglas de mediación. Esta invitación se hace a través del Servicio Postal Mexicano, en donde también se adjunta un folleto con información de las actividades que desarrolla el centro; así como también se pone el nombre del orientador que lo va atender y debe ser el mismo que atendió al solicitante del servicio de mediación, dándole un plazo de cinco días para que de contestación a dicha invitación, si no lo hace se le hace una segunda invitación, pero en el caso de que no vuelva a contestar se da por terminado el procedimiento de mediación familiar.

En el supuesto de que el invitado haya aceptado conocer del procedimiento de mediación, en ese momento los mediados firmarán la solicitud del servicio, el convenio de mediación y convenio de confidencialidad. Hecho lo anterior ahora si empieza verdaderamente el procedimiento de mediación, ya que se celebrarán tantas sesiones como ambos acepten sean necesarias para identificar los orígenes del conflicto, hasta alcanzar acuerdos satisfactorios que satisfagan sus necesidades, sin que exista obligación de llegar forzosamente a acuerdo alguno; y por último, los acuerdos tomados quedarán plasmados en un convenio escrito.

El convenio se conforma de antecedentes, declaraciones, cláusulas y las firmas de las partes que intervinieron en el procedimiento de mediación. Además, se debe aclarar que para que dicho convenio tenga el carácter de sentencia firme se debe llevar ante el Juez de lo Familiar que sea competente, a través de un proceso jurisdicción voluntaria; para que en caso de incumplimiento se ejecute dicho convenio a través de una vía de apremio.

4.3. CONSIDERACIONES DE HECHO, POR LAS CUALES LA MEDIACIÓN DEBE SER UN PROCEDIMIENTO PREVIÓ OBLIGATORIO AL PROCESO JURISDICCIONAL.

Como ya se mencionó en el desarrollo del presente trabajo de investigación, nuestra realidad en la mediación actualmente es un poco triste; sin embargo, consideramos que el futuro es prometedor, ya que son 18 los Estados de la República Mexicana los que se encuentran en un proyecto para apoyar, difundir e implementar la mediación; de tal manera que esperamos que en unos años, las personas que creemos en la mediación, podamos lograr un cambio, pequeño o grande, pero cambio al fin, en la forma de solucionar conflictos.

En nuestro sistema judicial, se busca que los jueces hagan las veces de conciliador; sin embargo, hemos de decir que la realidad no es muy alentadora; ya que en materia familiar, se supone que el juez debe buscar que las partes lleguen a un acuerdo, pero la realidad es otra, pues es imposible que con la cantidad de asuntos que se ventilan en los tribunales se dedique la debida atención a cada uno de los asuntos. En la mediación, cada asunto es atendido de manera especial, es decir, que la atención es personalizada y se brinda un mayor número de tiempo a las partes para que puedan llegar a una solución pacífica de común acuerdo, cosa que no sucede en los juzgados.

Para profundizar en lo anterior y a manera de ejemplo, la experiencia que se vive diariamente en los juzgados familiares es, de manera general y enunciativa que:

- a) Por las cargas de trabajo, deben señalarse de tres a cinco audiencias diarias.
- b) Que normalmente el Juez dispone de quince a treinta minutos para escuchar a las partes en cada audiencia.
- c) Que no se les da el tiempo necesario a las partes para reflexionar sobre la conveniencia de resolver el problema a través de un acuerdo, porque

simplemente, el juez, al realizar diariamente otras actividades independientes a presidir las audiencias, no intenta avenirlos o conciliarlos.

- d) Otro aspecto que es importante revelar, es que su formación de juzgador le impide percibir los sentimientos y emociones de las partes que entran en pugna y que se recrudecen en un juzgado, de modo que poco importan al juzgador, porque desconoce esas sensaciones.
- e) Dificilmente un juez familiar, que desconoce las bondades de la mediación, le interesa que los justiciables, en una junta de avenencia resuelvan sus problemas por ellos mismos.
- f) Provoca la confrontación entre las partes.
- g) No existe una escucha activa en el juzgador.
- h) No hay asertividad en su mensaje y en su comportamiento.
- i) No existe comunicación directa entre los involucrados, por lo que se convierte en un monólogo estas juntas, en donde las partes poco les interesa lo que pueda decir el juez, con un mensaje trillado que: “Al Estado y a la sociedad le interesa preservar la familia, porque es la célula básica de toda sociedad”.
- j) El juez, valora lo racional, lo legal, lo formal, no lo emocional o sentimental.
- k) En el mejor de los casos, sólo se cumple con una formalidad prevista por la ley, comparecer a la audiencia y sin procurar avenir a las partes, se les interroga si es su deseo ratificar su solicitud.

Así como también, es indudable que en principio se presente un fenómeno social y posteriormente el legislador lo recoge en sus leyes; sin embargo, en el caso de la mediación se trata de fomentar una cultura de la paz, es decir, ahora que en el Poder Judicial se están buscando nuevas formas de impartir justicia, sin necesidad de acudir a un proceso judicial, el legislador debe tener cuidado de buscar canalizar esos esfuerzos en la creación de leyes adecuadas que reflejen la realidad de las personas, las verdaderas necesidades del poder judicial, para llevar con éxito la mediación a la práctica.

La costumbre de aceptar una única vía de solución, hace que las personas no estén familiarizadas con un proceso alternativo para resolver sus conflictos. Una vez que es incorporado el nuevo enfoque para la solución de intereses en colisión, los individuos son proclives a sentir una aprehensión inicial o falta de confianza y seguridad en sus posibilidades de resolver disputas a través de un acuerdo mediado voluntariamente.

Sin duda, al principio las personas se sienten poco interesadas en participar en procedimientos de mediación pues les puede parecer que es perder el tiempo que se podría aprovechar en un juicio, es decir, lejos de verlo como una posibilidad de llegar a un acuerdo justo, consideran que los desviaría de su objetivo, esto es razonable, si consideramos la cultura litigiosa que tenemos en nuestro país, sin embargo, es necesario que se difunda la mediación.

Lo anterior aunado a que en nuestra cultura no estamos acostumbrados a hablar de nuestros problemas, sino a pelear y agredir. Tenemos la idea de que negociar significa ceder, venderse a la otra parte; entonces cuando se llega a un acuerdo, la idea de los demás es “que se vendió”. Además, se considera un signo de debilidad el solicitar llegar a un acuerdo, sin entender, que un juicio es una última instancia, pero lo esencial es arreglar los problemas por iniciativa propia. Lo anterior puede cambiar, con una transformación, que si bien no será instantánea, se logrará con la difusión de la mediación, de manera constante.

A pesar de la opinión de los promotores de la mediación, quienes consideran que debe ser masivamente aplicada, consideramos que hay asuntos en los que irremediamente se debe acudir al proceso judicial. Sería difícil enumerarlos, así como es difícil delimitar las materias que pueden ser objeto de la mediación, pero un ejemplo de ello sería, desde nuestro punto de vista, los asuntos donde se afecte el interés público o los derechos que no sean disponibles para las partes y eso principalmente se da en los juicios de controversia del orden familiar.

Como la gota de agua que cae constante sobre la poderosa y fuerte roca, que parece indestructible y con el pasar del tiempo, termina perforándola, de la misma manera es como la mediación debe terminar por disminuir la violencia que aqueja a la sociedad y empieza en el seno de las relaciones familiares.

La mediación debe ser un instrumento que utilice el Estado para impartir justicia eficaz, pronta y expedita; lo cual debe hacer por medio de los mediadores, ya que uno de los puntos fundamentales para el éxito de la mediación es precisamente el mediador.

Hace poco tiempo escuché decir a destacados procesalistas en sus cátedras: “la conciliación es una maravilla, sinceramente, si se utilizara correctamente sería ideal, pero el problema es que cualquiera es conciliador”, y es el mal que puede llegar a dañar al procedimiento de mediación, es decir, lo mismo pasará con la mediación si no se escoge correctamente a los mediadores, de ahí su importancia.

Dentro del procedimiento de mediación, se necesitan personas que se comprometan con los mediados, que aborden el conflicto no como un asunto más, como se suele hacer en los juzgados, sino como una oportunidad para colaborar en la administración de justicia, como formadores para la paz.

La mediación está encaminada a ganarse todos los días a la gente, a otorgarles un espacio donde sean los mismos mediados los que dialoguen sobre sus conflictos y propongan las soluciones, que echen a andar su creatividad, que no se queden pasivos, que recuperen la confianza en ellos mismos tomando decisiones y asumiendo las consecuencias de ellas, y sobre todo que queden contentas y satisfechas con lo logrado.

El crecimiento de la población y de sus conflictos, se debe a la complejidad de las relaciones que demanda la convivencia social contemporánea, produciendo un visible

desgaste de la administración de justicia, lo que exige profundas reformas en el sistema judicial que garanticen un servicio que cada vez sea más democrático y eficiente, sin olvidar por supuesto que es un imperativo hacer uso de otras formas alternativas para solucionar los conflictos, que como se ha señalado, es el futuro de la justicia en todo el mundo.

Los métodos alternativos, y en especial, la mediación, favorecen la comunicación y permiten la instauración de la paz social, la que consiste fundamentalmente, en un clima de sana convivencia, en la que impera la justicia a través de la solidaridad.

La sociedad mexicana -como se ha observado- requiere un cambio, necesitamos en principio, que el sistema de administración de justicia sea renovado, pero hay que recordar que por la limitación del tema de investigación, únicamente nos enfocaremos a la del Distrito Federal, referente a la cuestión de implementar el procedimiento de mediación como obligatorio previo a la controversia del orden familiar, tomando como referencia el marco jurídico y el sistema de impartición de justicia que maneja Argentina respecto de la mediación.

Lo enunciado en el párrafo anterior, acerca de la limitación de la mediación en la vía de controversia del orden familiar, es por la razón, de que en esta vía se manejan muchos derechos que son del orden público, y por lo tanto, son irrenunciables y preferentes; además de que atañen directamente a la familia que es la base de la sociedad, por lo cual la limitación del tema.

Así como también, las personas que trabajan en el Poder Judicial, creo que están convencidas, o al menos deberían estarlo, de su vocación de servicio, pues finalmente son ellos quienes hacen funcionar el poder jurisdiccional, son la sangre de ese Estado que se encarga de impartir justicia; de esa misma manera los mediadores serán parte del Poder Judicial y trabajarán conjuntamente desde el Centro de Justicia Alternativa, con los jueces; así como los Secretarios de Acuerdos trabajan en coordinación con los juzgadores, los mediadores deben sentirse parte del Poder Judicial, con la convicción

de desempeñar una labor semejante en importancia que la del juzgador y en la práctica, de mayor trascendencia, pues están:

- Solucionando un conflicto;
- Aligerando la carga de trabajo de los Juzgados;
- Previniendo que el conflicto se agudice y se alargue;
- Ahorrando en cuanto a recursos humanos y económicos, pues será un asunto menos;
- Evitando que ambas partes salgan dañadas con una relación conflictiva, en donde una de ellas ganó y la otra perdió;
- Finalmente, educando para la paz.

De ahí que una de las propuestas es que se establezca la obligatoriedad de la mediación en el juicio de controversia del orden familiar en un principio y por un plazo determinado, es decir, para darle difusión a esta forma de solucionar conflictos; así como se ha dado la oportunidad a la conciliación al hacerla obligatoria, consideramos que es necesario crearla obligatoria para estas materias que maneja la controversia familiar en donde se agote la etapa de mediación, en el Centro de Justicia Alternativa; esto con la finalidad de que se conozcan las bondades y desventajas de la mediación. Así debe ser entendida por los litigantes, los jueces y demás funcionarios judiciales, además, por supuesto de los propios mediados.

Consideramos que actualmente el Poder Judicial no tiene la capacidad, en cuanto a recursos materiales y humanos para hacer frente eficazmente a todos los casos que se ventilan por la vía de Controversia del Orden Familiar, y que en esta propuesta se maneja necesariamente, agotar la instancia de mediación previamente con el fin de darle difusión a este procedimiento, para posteriormente mandar a los llamados mediados al Juzgado de lo Familiar sino llegan a un acuerdo en la instancia de mediación.

En cuanto a los abogados, de ninguna manera quedan desplazados por la mediación,

pues las partes al momento de acudir a un procedimiento de esta naturaleza deben estar conscientes de lo que ello implica, de los alcances que tiene el convenio a que lleguen en un determinado momento; así como de las ventajas o desventajas que le repercutiría en comparación a un proceso judicial, en el caso concreto. Todo lo anterior se lo puede hacer saber su abogado, e inclusive puede presentarse como acompañante del mediado, a pesar de que no pueda participar activamente.

Por otro lado, al momento de la firma del acuerdo puede tener participación al revisarlo. En realidad, la mediación representa ventajas para todos, pues en ocasiones dado lo largo de un juicio, el cliente pierde interés y deja de pagar los honorarios del abogado, y al asesorarlo en un procedimiento de mediación, puede repercutir en honorarios inmediatos

Dicho todo lo anterior, pasaremos al otro punto del presente trabajo que consiste en plasmar nuestras ideas respecto del procedimiento sugerido.

4.4. PROPUESTA DE INSTITUIR LA MEDIACIÓN OBLIGATORIA PREVIA EN LOS ASUNTOS QUE SE VENTILAN EN LA CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR LLEVADOS A CABO EN EL DISTRITO FEDERAL.

Antes de desarrollar la propuesta de un nuevo procedimiento de mediación, queremos aclarar que todos los puntos que se tocaron en este último capítulo como son: el de la mediación en el Estado de México, el de la mediación en el Distrito Federal y las consideraciones de hecho que nos orillaron a desarrollar dicha propuesta; son de gran importancia, ya que lo que pretendemos es demostrar el resago que sufre el Distrito Federal en materia de mediación, por lo cual se necesita darle mayor difusión a dicha materia y la única forma de hacerlo es implantadola de manera obligatoria, es decir,

que se propone a la mediación como un requisito previo a intentar la acción procesal en la vía de Controversia del Orden Familiar; y por lo tanto, el Centro de Justicia Alternativa no va a tener el carácter de ser administrativo, sino se le va a encuadrar un carácter meramente jurisdiccional.

Asimismo, el Centro de Justicia Alternativa no debería llamarse así, ya que como se dijo, se propone a la mediación como un procedimiento previo que deben cumplir las partes antes de recibir directamente los servicios del Juzgado de lo Familiar, por lo que se propone el nombre de Centro de Mediación Familiar, debido a las circunstancias siguientes:

- Centro de Justicia Alternativa.- Se le puso este nombre debido a que es un órgano que depende directamente del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal; y este último en mención únicamente tiene las facultades de la administración, vigilancia y disciplina del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, de los Juzgados y demás órganos judiciales; mas no la de administración e impartición de justicia que le corresponde única y exclusivamente al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Justicia alternativa precisamente quiere decir, otra opción que tienen las personas en conflicto para dirimir sus diferencias, pero sin tener el carácter de ser obligatoria, por lo que la ciudadanía no conoce dicho procedimiento debido a la falta de difusión que le da el Estado, y para acabar con dicho problema es necesario implementarla como obligatoria; y para eso necesita depender directamente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y no más del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal.

- Centro de Mediación Familiar.- Se le debe poner este nombre debido a que propone que sea un órgano jurisdiccional que se encargue de llevar a cabo el procedimiento de mediación en materia familiar, en cuestión de: Guarda y Custodia, Convivencia y alimentos; en este último caso que es el de alimentos se deben tomar en cuenta sus restricciones que enmarca la ley. A nuestra consideración son las materias más viables de llevarse a cabo de

manera satisfactoria, a través del procedimiento de la mediación, y así auxiliar verdaderamente a aligerar la carga procesal que tienen los Juzgados de lo Familiar y para que en la ciudadanía se vaya fomentando la cultura de la paz, a través del diálogo.

De igual manera, para que se lleve a cabo con eficacia la propuesta del procedimiento de mediación para el Distrito Federal se debe ampliar o extender el inmueble que ocupa el Centro de Justicia Alternativa, ya que únicamente ocupa el 4º piso de dicho inmueble actualmente, por lo cual se propone se le designe todo el inmueble y no únicamente un sólo piso al ahora llamado Centro de Mediación Familiar, denominación que le hacemos en este trabajo.

Dicho lo anterior, nos concretaremos a desarrollar la propuesta acerca de un procedimiento de mediación previo o prejudicial obligatorio, respecto del juicio de controversia del orden familiar. Este procedimiento que se sugiere se hace desde una sola perspectiva que es meramente jurídico procesal, dejando fuera lo referente al fondo del procedimiento de mediación llevado a cabo en el Distrito Federal; ya que en este último punto, el personal que se encarga de llevarlo a cabo lo hace de manera muy eficiente, causa que nos orilló a proponerla como instancia obligatoria, por lo que pensamos no debe sufrir modificación alguna, en cuanto a la manera en que se lleva a cabo o desarrollo de dicho procedimiento.

4.4.1. PROCEDIMIENTO SUGERIDO.

Respecto al aspecto jurídico procesal del procedimiento que se sugiere, se van a contemplar las etapas o fases que van a conformarlo, y son las siguientes:

1. La solicitud para someterse a la mediación.
2. La invitación que se le hace a la otra persona
3. Medios de Apremio
4. Sesión inicial

5. Suspensión de la prescripción
6. Las sesiones subsecuentes.
7. Auxiliares.
8. Co-mediación
9. Formas de concluir la mediación.
10. Acuerdos.
11. Cumplimiento de los convenios, a través de la vía de apremio.

1. La solicitud para someterse a la mediación.

Las solicitudes para someterse al procedimiento de mediación se formularán por los involucrados en el conflicto o por alguno de ellos, personalmente o por representante legal, ya sea de manera oral o escrita.

La solicitud escrita podrá presentarse directamente al Centro de Mediación Familiar o a la Oficialía de Partes Común del Tribunal, para posteriormente ser remitida al Centro. En cambio si se formula de forma oral se deberá hacer personalmente en las oficinas del Centro.

En ambos casos se deberán proporcionar, por lo menos, los datos generales, los de localización del solicitante y los del invitado.

Ya sea que la solicitud se formule de manera escrita u oral, conjunta o separadamente, por los involucrados en el conflicto, el Centro les propondrá que se presenten en el área de Información Especializada en Mediación, con un documento oficial de identificación y, en su caso, con el que acrediten su representación legal.

Los involucrados en el conflicto expondrán por separado y en forma breve el asunto controvertido y recibirán la orientación y documentación explicativa de los servicios que ofrece el Centro.

Asimismo, se les comunicará, si, en términos de lo dispuesto por este ordenamiento, el conflicto planteado es mediable; en el supuesto de que no sea susceptible de mediación, el Centro los orientará a las instancias pertinentes.

Después de haber recibido la información los solicitantes por parte del personal del Centro firmarán el "Acuerdo de Aceptación del Servicio de Mediación", se les hará saber la fecha y hora para que comparezcan a la sesión inicial de mediación, y se abrirá el expediente respectivo, al que se integrará el formulario estadístico, copia simple del documento de identificación y de las formas que se acumulen durante la mediación.

Dicho lo anterior, el formato de la solicitud debe ser:

- a) Elaborado por el Tribunal Superior de Justicia, ya que va a depender el Centro de Mediación Familiar directamente de él y; por lo tanto, va a formar parte del sistema de impartición de justicia en el Distrito Federal.
- b) Nombre, edad, nacionalidad, estado civil, profesión u ocupación y domicilio del interesado;
- c) Describir el documento con el que el apoderado o representante del interesado acredita su carácter, debiendo agregar copia certificada del mismo;
- d) Debe proporcionar el nombre, edad, nacionalidad, estado civil, profesión u ocupación, cuánto percibe de ingresos y el domicilio del invitado.
- e) Un apartado donde narre la relación de los antecedentes que motivaron el trámite;
- f) El Juez de lo Familiar 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;

2. La invitación que se le hace a la otra parte.

La debe realizar un trabajador social del centro, que se constituya en el domicilio de la parte complementaria del solicitante, en el lugar donde trabaje o pudiera localizarla, para invitarla a participar en una reunión de mediación en la cual el centro asistirá a los interesados en la búsqueda de una solución común y pacífica en relación al problema de que se trate.

En dicha invitación se le hace saber por escrito al invitado el día, la hora y con quién se llevará a cabo la sesión inicial; además de informarle que la mediación es un procedimiento donde impera la voluntad de las partes para solucionar conflictos o divergencias, a través de un procedimiento ágil, flexible y gratuito; ahorrando el tiempo y los costos de un proceso judicial.

Elementos de la invitación.

La invitación deberá contener los siguientes elementos:

- a) Nombre y domicilio del destinatario;
- b) Nombre del solicitante;
- c) Fecha de la solicitud;
- d) Nombre de su representante, si es que cuenta la otra parte con este servicio de estar asesorada;
- e) Indicación del día, hora y lugar de celebración de la sesión inicial;
- f) Nombre del mediador.
- g) Síntesis de los hechos que motivan la solicitud.
- h) Nombre y firma del Director del Centro de Mediación Familiar; y
- i) Fecha de la invitación.

3. Medios de Apremio.

Si el invitado hace caso omiso a la invitación que envíe el Centro, se hará acreedor a alguno de los medios de apremio que señala el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Respecto a este punto, debemos aclarar que únicamente se aplicarán los medios de apremio cuando alguna de las partes no comparezca justificadamente a la primera sesión o sesión inicial, ya que si se aplican en las sesiones subsecuentes se estaría forzando a las partes a permanecer en el procedimiento de mediación, lo cual es contrario a la naturaleza de la misma institución que maneja la voluntariedad.

De lo anteriormente dicho, es justo el aspecto de que si no se comparece a la primera sesión alguna de las partes, se hará acreedor a una medida de apremio; ya que si no es así no se estaría cumpliendo con el objetivo de darle difusión a la mediación; y además nunca podría opinar la gente si es buena o mala, ya que no conocen dicho procedimiento.

4. Sesión inicial.

Durante la primera sesión, el mediador deberá recordar a los mediados el objeto y alcance de la mediación, celebrará con ellos el "Convenio de Confidencialidad" correspondiente, les informará de la posibilidad de dar por terminada la mediación después de llevarse a cabo la presente sesión; así como el contenido y alcance de las siguientes "Reglas para conducirse en la Mediación":

- a. Mantener la confidencialidad del diálogo que se establezca durante el procedimiento;
- b. Manifiestar una conducta de respeto y tolerancia entre sí y para con el mediador;
- c. Hablar con honestidad y franqueza, para mantener una comunicación constructiva;
- d. Escuchar con atención y no interrumpir cuando otro mediado o el mediador estén hablando en su caso, hacer notas de lo que se quiera decir;
- e. Procurar que los acontecimientos del pasado, no sean un obstáculo para la construcción de una solución y de un futuro diferente;

- f. Recordarles que su participación es primordial para la solución del conflicto, debe ser activa;
- g. Permitir que el mediador guíe el procedimiento;
- h. No abandonar la sesión hasta en tanto el mediador la dé por terminada;
- i. Respetar la fecha y hora señaladas para todas las sesiones, confirmar y asistir puntualmente a las mismas;
- j. En caso de fuerza mayor que impida asistir a los mediados o a alguno de ellos, solicitar al Centro que se posponga la sesión, avisar oportunamente del cambio concertado al otro mediado, y confirmar al Centro la asistencia de los mediados en la fecha y hora acordadas;
- k. Apagar o dejar fuera de las sesiones teléfonos celulares, aparatos de radio, radiolocalizadores o similares;
- l. No fumar durante su estancia en el Centro; y
- m. Evitar traer niños, si la asistencia y participación de éstos en las sesiones, no está programada.

Concluida la sesión, se señalará fecha y hora en que tendrá lugar la siguiente.

El tiempo de duración de la mediación será el que resulte necesario, en atención al número y a la complejidad de los puntos en litigio, pero no excederá de siete sesiones, a partir de la fecha de la sesión inicial, salvo que el mediador y los mediados, consideren la necesidad de una prórroga de este plazo, la cual no podrá exceder de otras tres sesiones.

Para cada sesión se programarán dos horas, mismas que podrán extenderse o reducirse de común acuerdo, en razón de la dinámica del caso y de la carga de trabajo del mediador.

Hay que recordar que hasta la etapa de la sesión inicial es donde se puede exigir a las partes que continúen con el procedimiento; de esta etapa en adelante pueden retirarse

en cualquier momento del procedimiento, sino les gusta la forma de llevarse a cabo o se sientan incómodas.

5. suspensión de la prescripción

El término de prescripción para el ejercicio de las acciones procesales, se interrumpe con el hecho de interponer la solicitud para someterse al procedimiento de mediación.

6. Sesiones Subsecuentes

Las sesiones subsecuentes que se desarrollen después de la sesión inicial en el procedimiento de mediación, no podrán exceder de siete, salvo que el mediador y los mediados, consideren la prórroga de este plazo, la cual no podrá exceder de otras tres sesiones; y se deberán llevar a cabo en los mismos términos en que se efectuó la sesión inicial.

Ninguna otra persona ajena al procedimiento podrá intervenir en las sesiones de mediación, excepto el personal del Centro responsable de evaluar la actuación de los mediadores, cuando así se requiera, quien sin tener participación alguna, podrá observar las sesiones, pero siempre con el consentimiento de los mediados.

Al igual que los mediados, ninguna otra persona que haya participado en alguna de las sesiones de mediación, podrán emplear lo conocido en ellas para testimoniar o probar en procedimiento legal alguno.

Los mediados sólo podrán recibir asesoría de sus abogados, fuera del Centro.

7. Auxiliares.

El mediador podrá auxiliarse de expertos en la materia de la controversia para lograr

su solución, en donde podrá hacer 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, así como de los trabajadores sociales en determinados casos; este servicio se prestará de manera gratuita, por el hecho de formar parte del Centro de Mediación Familiar nombre que le damos en este trabajo.

8. co-mediación.

El mediador designado en un determinado asunto, podrá auxiliarse de otro u otros mediadores o del Director del Centro de Mediación Familiar, con el objeto de garantizar la pronta, pacífica y eficaz solución de las controversias que tengan un mayor grado de complejidad.

Cuando la naturaleza o complejidad del conflicto lo requiera, el mediador responsable podrá proponer a las partes la participación de comediantes externos al Centro, es decir, de personal que no depende directamente de dicho órgano, como puede ser el caso de peritos u otras personas que sean especialistas en el conflicto, previa la firma del "Convenio de Confidencialidad"; sin embargo, esta participación no tendrá lugar sin el consentimiento de los mediados, a quienes el mediador deberá advertir previamente que los honorarios y gastos que se generen por los servicios de asesoría, consultoría y peritaje, serán cubiertos de común acuerdo por ellos, por la razón de que no es personal que labora dentro del Centro.

De lo anteriormente dicho hay que destacar dos supuestos, que se dan en el procedimiento de co-mediación:

1. Cuando intervienen personas que son especialistas en alguna determinada área y dependen directamente del Centro, no generará gasto alguno para los mediados.
2. Cuando intervienen personas especialistas en alguna determinada área y son

externas o no dependen del Centro, generarán gastos por concepto del servicio requerido para los mediados.

9. Formas de concluir la mediación

El procedimiento de mediación concluirá en cualquier momento si se actualiza alguno de los siguientes supuestos:

I Por decisión de los mediados después de haberse llevado acabo la sesión inicial:

- a) Conjuntamente, al haber construido los acuerdos que resuelven la totalidad o parte de los puntos litigiosos del conflicto;
- b) Conjunta o separadamente, por no tener interés o no poder continuar en el procedimiento.

II Por decisión del mediador, cuando perciba que no va a ser posible llegar a un acuerdo.

III. Por inasistencia de los interesados o alguno de ellos a dos sesiones sin motivo justificado, después de haber concluido la sesión inicial.

IV. Por negativa de los interesados o alguno de ellos a suscribir el convenio final.

10. El convenio.

Los acuerdos a los que lleguen los mediados se harán constar en un convenio legal que deberá observar las formalidades y requisitos siguientes:

- 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 de lo Familiar 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; y
- i) La certificación del Director del Centro de Mediación Familiar de haber revisado el convenio, y en su caso, la certificación de haber sido él quien fungió como mediador.

Si es el caso de que los medidos solicitaron el servicio de abogados, éstos previamente podrán revisar el convenio y asesorar jurídicamente a sus representados si se realizó conforme a derecho y si le conviene o no firmarlo.

Los convenios sólo serán autorizados en caso de que no contravengan la moral o disposiciones de orden público por el Director del Centro de Mediación Familiar.

El director del centro debe asegurarse que el convenio no contenga vicios del consentimiento, que no contravenga la moral o disposiciones del orden público, todo como requisito previo a su autorización. Una vez autorizado el convenio, tiene respecto de los interesados el carácter de sentencia ejecutoriada con efectos de cosa juzgada.

11. En caso de incumplimiento procede la vía de apremio

En caso de incumplimiento del convenio, se puede proceder a su ejecución de la sentencia a través de la vía de apremio ante el Juez de lo Familiar competente, conforme al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Las obligaciones de contenido ético o moral no serán susceptibles de ejecución coactiva. Es juez competente para la ejecución del convenio será el señalado en el convenio.

4.4.2. ASUNTOS DE LOS QUE DEBE CONOCER LA MEDIACIÓN

Como ya se dijo anteriormente en la Controversia del Orden Familiar es donde se ventilan cuestiones relacionadas con el ánimo de preservar la institución familiar, y en los asuntos que principalmente se puede dar ese supuesto, a nuestra consideración son el de alimentos, guarda y custodia, y régimen de convivencia; motivo por el cual se propone que se instituya a la mediación con el carácter de jurisdiccional primeramente en la vía de controversia del orden familiar.

4.4.2.1. Alimentos.

Es recomendable que el mediador tome en cuenta la edad, sexo del acreedor y deudor alimentario, para que se establezca un porcentaje de pensión acorde a la ley y encuadrado a la realidad; así como, nunca deberá proponer el porcentaje, para que ninguna de las partes se sientan agredidas. Además, debe tomar en cuenta la posición en que se encuentra la pareja, es decir, la disponibilidad para contribuir con la pensión alimenticia de uno y la aceptación de otro.

Lo enunciado anteriormente es porque hemos visto que, generalmente la mujer no desea recibir una pensión alimenticia (está bien si ella trabaja), pero si tiene hijos, el mediador debe tomar en cuenta que este derecho es irrenunciable, y se lo debe hacer saber a ambas partes para que no se establezca un acuerdo violando los derechos de

los hijos. Lo anteriormente dicho tiene sustento de ser en que muchas veces la mujer no desea recibir pensión para sus hijos, ya que no desea que el padre de éstos tenga derecho a verlos; sin embargo, por ser también un derecho irrenunciable, se debe mediar primero en la regulación de las visitas y convivencias, posteriormente en la pensión alimenticia, para no violar también este derecho propio de los menores y de su padre o madre según sea el caso.

Dentro de las ventajas de la mediación, nos podemos dar cuenta que muchas veces, aunque se demande el incumplimiento de la pensión alimenticia, y el padre o madre no tiene un trabajo fijo, es decir que si su actividad laboral, es por ejemplo de mecánico, taxista, comerciante, etc., por lo que es difícil que pueda comprobar sus ingresos, y en consecuencia que le sea fijado un descuento judicial. En estas situaciones, la mediación es de suma importancia, ya que el mediador al tratar de que las partes acuerden en cuanto a los alimentos, puede llevar de la mano al deudor alimentario para que otorgue voluntariamente una pensión alimenticia más abastecedora, que la que se podría obtener por medio de un juicio, además de que en este caso sería más rápido y eficaz el pago. Ya que hay que recordar que cuando el demandante no sabe los ingresos del demandado en cuestión de alimentos, el juez no puede decretar una pensión alimenticia provisional, ya que no cuenta con elementos para determinar el monto por dicho concepto.

Lo anterior significa tratar de llegar a la redefinición consensuada, que es la clave de la que hablamos, es decir, en la empatía, en la confianza y en la valoración entre la pareja y el mediador.

Para llegar a este resultado, necesitamos que el mediador deba hacer saber a las partes (cuando decidieron separarse o divorciarse) que la vida futura será distinta, es decir, que al haber dos casas que mantener (la de cada uno) los medios económicos disminuirán, por lo que los lujos que antes se tuvieron probablemente disminuirán también, pero que se velará por una mejor crianza de los hijos y tomando en cuenta

las características propias de los alimentos. En este caso, el mediador tratará de no hacer sentir a las partes que el dinero no alcanza porque uno es un gastalón o el otro un inútil, sino que tendrá que dar alternativas para disminuir los gastos.

Durante el transcurso de la mediación, sugerimos que debe establecerse una pensión alimenticia provisional, acorde a la realidad de ambas partes, en donde el acreedor se sentirá aliviado y el otro libre de su obligación y sin miedo de que se le demande judicialmente el pago por dicho concepto.

En el acuerdo provisional y en el definitivo, observamos que es importante que las partes sepan sus ingresos y que la pensión a pagar sea depositada en una cuenta bancaria o directamente en el domicilio del acreedor extendiéndose su recibo correspondiente, es decir, para que exista una seguridad para ambas partes. También se debe tomar en cuenta: cuándo se pagará, cómo se cubrirá, para quién será, cuánto durará esa pensión, por qué cantidad y si aumentará o disminuirá; según las circunstancias, todo lo anterior tomando en cuenta los Principios Generales del Derecho.

Otra de las cuestiones importantes, es establecer si los alimentos subsistirán para el hijo mayor y por qué concepto serán; por ejemplo, si serán para pagar su carrera universitaria u otras circunstancias.

Por último, podemos decir que es más importante que un acuerdo detallado, tomar en cuenta que la familia siga subsistiendo y que exista esa obligación entre sus miembros.

4.4.2.2. Guarda y Custodia.

Es delicado determinar con quién van a vivir los hijos, cuándo los va a ver la persona que no los tenga y la situación propia de éstos; pero sabemos que este tipo de mediación, es consecuencia de la separación de los padres; por lo que proponemos

que el mediador encamine a la pareja a tomar la mejor decisión sobre dónde y con quién vivirán sus hijos; asimismo, que se tome en cuenta las condiciones de sexo, edad y lo que regula la propia ley.

Por otro lado, en el párrafo segundo de la fracción V del artículo 282 del Código Civil para el Distrito Federal, señala que en caso de separación de los padres que: “salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete años deberán quedar al cuidado de su madre. No será obstáculo para la preferencia maternal en la custodia, el hecho de que la madre carezca de recursos económicos”.

El mediador tiene que hacerle saber a las partes, que antes que nada tienen que ver por el bienestar del menor, y si a pesar de que la ley marca la obligación de que el menor de siete años permanezca a lado de su madre, pero en el supuesto de que el menor no quiere permanecer a lado de su madre, el mediador tratará de investigar el por qué de su decisión, ya que se pueden encontrar en una situación de maltrato por parte de la madre, adicciones, etc., mismas que pongan en peligro al menor. Investigación que podrá realizar con ayuda de profesionales en la materia y previo aviso a las partes, de ahí la flexibilidad de la mediación y del hecho de convenir de forma diferente que en un proceso judicial.

Cabe aclarar, que con esto no es que se actúe en contra de la ley, sino que se estudia con más detenimiento la situación familiar, de lo que acontecería en un proceso judicial que por la carga de trabajo pueden ser años los que pasen antes de determinar sobre la tenencia de los hijos, prevaleciendo el desgaste físico y emocional de los padres e hijos.

En la situación anterior, consideramos que la mediación deberá ser suspendida y llegar a un acuerdo provisional, para salvaguardar los derechos del menor y no llevar a éste de forma forzosa con la madre o el padre según sea el caso, estableciéndose además que la guarda y custodia la ejerza quien se encuentre en mejores condiciones

para hacerlo.

Otra circunstancia que debemos tomar en cuenta, es que aunque el menor, mayor de siete años decida con quien quiere irse a vivir (porque la ley lo permite en estos casos, específicamente la Convención de los Derechos del Niño), pero si es el caso de que existen otros hijos más, los psicólogos opinan que no es conveniente que los hermanos estén separados, ya que afectaría su estabilidad emocional y por tanto serían dañados durante el proceso de adaptación.

Es por lo que consideramos que la tenencia de los hijos no sólo la deciden los progenitores, sino también lo tienen que hacer los menores, debiéndose estudiar las circunstancias que los orillen a tomar la decisión.

Por otro lado, cuando se trate de hijos menores de siete años, mayores de siete años con algún trastorno mental o interdictos, en estas circunstancias, lo que debe tomar en cuenta el mediador es en el primer caso, con quien de los progenitores ha pasado más tiempo el incapaz, porque será éste el que mejor convenga para cuidarlo, ya que por su característica de padecer alguna enfermedad necesita de cuidados especiales que sólo quien mejor lo conoce se los puede brindar.

En el segundo caso, es decir, cuando se trate de hijos mayores de siete años con trastorno mental, sucede lo mismo, ya que éstos no podrán decidir con quién de los padres quiere vivir debido a su incapacidad mental. En el último caso, es decir, cuando se trata de interdictos, el mediador debe tomar en cuenta si el mayor de edad incapaz ya fue declarado incapaz en juicio; en este caso el tutor será quien lo tenga bajo su cuidado, o el curador en su caso, y de ser así deberán ser removidos ambos cargos mediante el propio juicio de interdicción que se ventiló, para regular esta circunstancia judicialmente.

En casos de hijos mayores de edad creemos que no existe ningún problema, puesto

que podrán decidir sin ningún problema con quien desean vivir, y es respetada su situación, cuando es maduro el hijo, es decir, cuando no le afecta ni emocional, no psicológicamente la situación de la separación de sus padres.

4.4.2.3. Régimen de convivencia.

Para el progenitor que no ejerza la guarda y custodia de los hijos, no es nada fácil aceptar que le hayan dado ese derecho a la otra persona que considera no merece tenerlos bajo su cuidado, y además lo condicionen a ver determinados días y horas a sus hijos.

En esta situación, el mediador debe tomar en cuenta nuevamente la edad y sexo, tanto de los progenitores como de los hijos, ya que al establecerse un régimen de convivencias no es viable que; por ejemplo, si el menor tiene seis meses de edad y todavía es amamantado por la madre, el padre desee verlo más de tres días a la semana, en horas que el bebe es alimentado y además fuera de la casa donde habitará el menor, por que afectaría su buen desarrollo. Pero tampoco es viable que el menor de más de siete años vea a su otro progenitor por un corto tiempo, ya que también sería afectado emocionalmente.

Por lo cual consideramos que el convenio debe ser realista y acorde a las circunstancias, al tiempo de ambos progenitores y de los hijos, además de que los padres deben ser flexibles porque no siempre se pueden cumplir los acuerdos al pie de la letra, pudiéndose realizar convenios provisionales.

4.4.3. PROPUESTA DE REFORMA A LOS ORDENAMIENTOS LEGALES QUE CONTEMPLAN LA MEDIACIÓN.

Se proponen reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, respecto del capitulo referente a la Controversia del Orden Familiar, que es aquí en

donde se va especificar que deben acudir previamente a la mediación, a tratar de dirimir su controversia.

Respecto de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, se propone instituir al Centro de Mediación Familiar, denominación que le damos en el presente trabajo, como un órgano dependiente directo del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para darle precisamente ese carácter de jurisdiccional.

Respecto de las Reglas de Operación del Centro de Mediación Familiar, es donde se va establecer como se lleva a cabo el procedimiento de mediación, como se encuentra estructurado y los requisitos para ser personal de dicho Centro.

4.4.3.1. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Respecto a la modificación que pretende hacerse al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sabemos que única y exclusivamente le corresponde a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; sin embargo, es el caso de que en el presente trabajo nos vamos a tomar el atrevimiento, en dónde se propone únicamente la creación del artículo 940 BIS, que diría lo siguiente:

ARTÍCULO 940 BIS.- Los asuntos que se tramiten en la vía de Controversia del Orden Familiar relacionados a la guarda y custodia, régimen de convivencia y alimentos; deberán ser conocidos previamente por el Centro de Mediación Familiar para tratar de ser dirimidos en esta instancia, sometiéndose a sus Reglas de Mediación Familiar que maneja dicho órgano jurisdiccional.

4.4.3.2. Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

En cuanto a la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal se pretende hacer su modificación, respecto de incorporar al Centro de Mediación

Familiar denominación que le damos nosotros en el presente trabajo, con el propósito de que al procedimiento de mediación se le de el carácter de jurisdiccional; manifestando desde este momento que nosotros no tenemos las facultades para hacer dichas modificaciones que le competen únicamente, en este caso, a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, pero en cuanto a nuestra propuesta se refiere debería modificarse en lo siguiente:

En el Título Primero, Capítulo Primero, se modifica el artículo 2 referente a agregar la fracción VII, quedando así:

Artículo 2. El ejercicio jurisdiccional en todo tipo de asuntos civiles, mercantiles, penales, familiares y los del orden federal en los casos que expresamente las leyes les confieran jurisdicción, corresponde a los servidores públicos y órganos judiciales que se señalan a continuación:

- I. Magistrados del Tribunal Superior de Justicia;
- II. Jueces de lo Civil;
- III. Jueces de lo Penal;
- IV. Jueces de lo Familiar;
- V. Jueces del Arrendamiento Inmobiliario;
- VI. Jueces de Paz;
- VII. Director del Centro de Mediación Familiar.

En el Título Segundo, Capítulo Primero, se modifica el artículo 12 referente a agregar el segundo párrafo, quedando así:

Artículo 12. El nombramiento de los Jueces de Primera Instancia y de Paz será por un período de seis años, mismo que a su conclusión se puede ampliar por períodos iguales, si el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal así lo determina, atendiendo al resultado aprobatorio del examen de actualización, los antecedentes del servidor de que se trate, conforme a la hoja de servicios que de él se tenga y en

relación con el desempeño de las labores encomendadas por la Ley.

En cuanto al Director del Centro de Mediación Familiar durará en su encargo dos años y podrá ser ratificado por el Consejo para otro periodo igual, en los mismos términos establecidos en el párrafo anterior.

En el Título Segundo, Capítulo segundo, se deberían agregar los siguientes artículos:

Artículo 17 BIS. Para ser Director del Centro de Mediación Familiar se deberán reunir los siguientes requisitos:

- I. Ser mexicano y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos;
- II. Tener por lo menos treinta años de edad;
- III. Tener título y cédula profesionales expedidos por la autoridad o institución facultada para ello; con experiencia práctica, docente o entrenamiento, relacionados con la función sustantiva del Centro;
- IV. Tener práctica profesional mínima de cinco años, contados a partir de la fecha de expedición del título profesional;
- V. Haber residido en el Distrito Federal o en su Área Metropolitana durante el último año anterior al día de la designación;
- VI. Gozar de buena reputación; y
- VII. No haber sido condenado por delito alguno que lastime seriamente su buena fama en el concepto público o que amerite pena corporal de más de un año de prisión.

Artículo 19 BIS. Para ser mediador del Centro de Mediación Familiar se deberán reunir los siguientes requisitos:

- I. Ser mexicano, en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos o tener la calidad de residente emigrado;
- II. Tener veintiocho años de edad;
- III. Haber residido en el Distrito Federal o en su área metropolitana por lo menos los tres últimos años al día de la convocatoria;
- IV. Tener título profesional, por lo menos de licenciatura, o su equivalente, con más

- de tres años de experiencia profesional a partir de la fecha de expedición del título;
- V. Someterse al concurso de selección correspondiente;
 - VI. Someterse a los cursos de capacitación y entrenamiento para su habilitación; y
 - VII. Haber aprobado el examen de competencias laborales correspondiente.

En cuanto al Título Cuarto, Capítulo Primero, se debería modificar el artículo 48 quedando así:

Artículo 48. Son Autoridades de Primera Instancia:

- I. Jueces de lo Civil;
- II. Jueces de lo Penal;
- III. Jueces de lo Familiar;
- IV. Jueces del Arrendamiento Inmobiliario;
- V. El Juzgado Mixto, ubicado en las Islas Marías;
- VI. Centro de Mediación Familiar

En el Título Cuarto, Capítulo Segundo, se debería agregar el siguiente artículo:

Artículo 52 BIS. El Centro de Mediación Familiar conocerá:

- I. De los asuntos relacionados a la vía de controversia del orden familiar; respecto de los alimentos, guarda y custodia, y régimen de convivencia, previo al Juzgado de lo Familiar.

En el Título Cuarto, Capítulo Tercero, se deben agregar los siguientes artículos:

Artículo 56 BIS. Respecto del Centro de Mediación Familiar, tendrá:

I. Un Director, que atenderá el buen desarrollo y funcionamiento de la mediación con el objeto de fomentar la cultura de la paz, en cuestión de resolver los conflictos a través del dialogo.

II. Mediadores, Psicólogos y trabajadores sociales que requiera el servicio.

Artículo 58 BIS. Son obligaciones de los mediadores:

I. Efectuar en forma clara, ordenada y transparente las actuaciones que les impone la Mediación a partir de sus principios rectores;

II. Suscribir "Escrito de Autonomía" en los casos que así proceda;

III. Celebrar convenio de confidencialidad con los mediados;

IV. Solicitar el consentimiento de los mediados para la participación de comedidores, peritos u otras personas en la Mediación, cuando resulte evidente que por las características del conflicto, se requiere su intervención;

V. Asentar en el expediente los datos en la que participe, a través de la acta que se levante en cada sesión;

VI. Dar por concluida la Mediación.

VII. Dar aviso ante la Dirección cuando tenga indicios de amenaza para la vida o la integridad física o psíquica de alguno de los mediados, que constituyan violencia familiar, o conozca de la concreción de hechos delictivos perseguibles de oficio, tanto para orientar y canalizar a los mediados a las instituciones especializadas pertinentes, como para dar vista, en su caso, a las autoridades competentes;

VIII. Rendir al Director informe de sus actividades;

IX. Facilitar al Centro la vigilancia y supervisión del ejercicio de sus funciones;

X. Participar en los programas de capacitación continua y de actualización;

XI. Cuidar el correcto desempeño de los auxiliares de la Mediación, durante el desarrollo del procedimiento, como son de los: psicólogos y trabajadores sociales;

XII. Cumplir con la normatividad que regule la operación del Centro, así como con la que lo rige como servidor público;

XIII. Cumplir con las demás que este ordenamiento, otras leyes y el Tribunal

establezcan.

4.4.3.3. Reglas de Operación del Centro de Mediación Familiar.

Respecto a las reglas de operación que manejaba el Centro de Justicia Alternativa, ahora en la propuesta llamado Centro de Mediación Familiar se modificarán algunas reglas para quedar de la siguiente manera:

NUEVAS REGLAS DE OPERACIÓN DEL CENTRO DE MEDIACIÓN FAMILIAR

CAPÍTULO PRIMERO. De las Disposiciones Generales.

Artículo 1. Las disposiciones contenidas en el presente ordenamiento tienen por objeto regular la organización, el funcionamiento y los servicios del Centro de Mediación Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Artículo 2. Para efectos de este ordenamiento, deberá entenderse por:

- a) Mediación familiar: procedimiento de solución de los conflictos originados en las relaciones entre hombre y mujer que se encuentren unidos en matrimonio o concubinato, entre personas unidas por algún lazo de parentesco; y los que surjan derivados tanto de dichas relaciones como de las mismas con terceros. Atendiendo única y exclusivamente los asuntos guarda y custodia, régimen de convivencia y alimentos.
- b) Mediador: profesional de la Mediación capacitado y registrado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para conducir el procedimiento de mediación y actuar como facilitador de la comunicación y la negociación entre los mediados.
- c) Mediados: personas físicas o morales que, después de haber establecido una relación de variada naturaleza, se someten al procedimiento de mediación, en busca de la solución a su conflicto.
- d) Comediador: mediador auxiliar del mediador a quien le fue asignado el caso, que tiene como función asistirlo, siempre que se requiera, en cualquier etapa del procedimiento, aportando sus experiencias, conocimientos y habilidades.
- e) Comediación: procedimiento complementario de la Mediación con el cual se enriquece su mecanismo habitual, a partir de la intervención de otro u otros mediadores.
- f) Escrito de Autonomía: documento en el que el mediador manifiesta no actualizarse en su persona, impedimento alguno de los previstos por el artículo 16 de estas Reglas, y asume tener capacidad para conducir el procedimiento de mediación en el que le corresponda desempeñarse.

g) Convenio de Confidencialidad: compromiso que asumen conjuntamente por escrito, los mediados y el mediador, en el sentido de no divulgar lo revelado en las sesiones de mediación, con la excepción prevista en la fracción VII, del artículo 20 de estas reglas.

h) Acuerdo: solución consensuada que construyen los mediados para cada uno de los puntos controvertidos de un conflicto durante el desarrollo de la Mediación, con la finalidad de resolverlo satisfactoriamente. El conjunto de acuerdos forman el clausulado del convenio legal que los mediados suscriben.

i) Tribunal: Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

j) Centro: Centro de Mediación Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

k) Instituto: Instituto de Estudios Judiciales.

l) Reglas: Nuevas Reglas de Operación del Centro de Mediación Familiar

Artículo 3. El Centro es una dependencia del Tribunal que cuenta con autonomía técnica y de gestión, y se instituye para desarrollar los métodos alternativos de solución e impartir justicia en los conflictos familiares.

Artículo 4. El Centro tendrá por objeto:

I. El desarrollo y la administración eficaz y eficiente de los métodos alternos de solución de conflictos;

II. La prestación de servicios gratuitos de información al público, en general, sobre los métodos alternativos de solución de conflictos y en particular, sobre la Mediación; así como de orientación jurídica, psicológica y social a los mediados, durante la Mediación;

III. El proceso de selección, registro y monitoreo de los mediadores;

IV. El propiciar altos índices de competencia en sus recursos humanos;

V. La difusión y divulgación permanente de los servicios que presta;

VI. El fortalecimiento de sus funciones y la ampliación de sus metas, a partir de su experiencia y del intercambio permanente con instituciones públicas, privadas, nacionales y extranjeras;

VII. El mantenimiento del mismo dentro de niveles de calidad superiores, con la aplicación permanente de un sistema de control a sus diversos componentes de trabajo, que lo mantengan bajo en la inversión de tiempo y recursos;

VIII. El apoyo al trabajo jurisdiccional del Tribunal;

IX. El diseño y actualización oportuna de su normatividad; y

X. La optimación de sus servicios a través de la aplicación de programas de investigación, planeación y modernización tecnológica.

Artículo 5. La Mediación, de conformidad con este ordenamiento, es de naturaleza jurisdiccional.

Los particulares, en cuestión de los asuntos que se tramiten en la vía de controversia del orden familiar previamente tienen que recurrir a la Mediación para dirimir sus conflictos, en los términos establecidos en este ordenamiento.

Artículo 6. El término de prescripción para el ejercicio de las acciones procesales en el Juzgado de lo Familiar, se interrumpe por la tramitación del procedimiento de Mediación, en el caso de que ésta no alcance éxito.

Artículo 7. La Mediación en el Centro se regirá por los siguientes principios:

I. Voluntariedad. La participación en la mediación debe ser por propia decisión, libre de toda coacción y no por obligación, después de haberse llevado a cabo la sesión inicial del procedimiento de mediación;

II. Confidencialidad. La información tratada en Mediación no deberá ser divulgada;

III. Flexibilidad. La mediación carecerá de toda forma rígida;

IV. Neutralidad. La mediación deberá estar exenta de juicios, preferencias, opiniones y prejuicios ajenos a los mediados que puedan influir en la toma de sus decisiones;

V. Imparcialidad. La mediación deberá estar libre de favoritismos, inclinaciones o preferencias, no concederá ventajas a alguno de los mediados;

VI. Equidad. La mediación propiciará condiciones de equilibrio entre los mediados, que conduzcan a la obtención de acuerdos recíprocamente satisfactorios y duraderos;

VII. Legalidad. La mediación tendrá como límites la voluntad de las partes, la ley, la moral y las buenas costumbres. Sólo serán objeto de mediación aquellos conflictos cuyos derechos en disputa se encuentren dentro de la libre disposición de los mediados; y

VIII. Honestidad. En la mediación se valorarán las capacidades y limitaciones del mediador, para conducirla.

CAPÍTULO SEGUNDO. De la organización y funcionamiento del Centro de Mediación Familiar.

Artículo 8. A efecto de cumplir con sus objetivos, el Centro deberá:

I. Administrar, evaluar y retroalimentar los servicios de mediación y co-mediación;

II. Seleccionar a las personas que ocupen el cargo de mediador;

III. Establecer, conjuntamente con el Instituto, los programas de capacitación, tanto para la selección de mediadores como para su capacitación continua y actualización. Promover la aplicación oportuna de dichos programas y llevar a cabo su monitoreo;

IV. Hacer del conocimiento del Consejo el resultado del concurso de selección de mediadores, a efecto de que tenga lugar la expedición del nombramiento de los ganadores, su inscripción en el Registro y la publicación de sus nombres, a través del Boletín Judicial del Tribunal;

V. Mantener actualizado el Registro;

VI. Determinar si son mediables los conflictos respecto de los que se solicite el servicio de Mediación;

VII. Asignar los asuntos a los mediadores de acuerdo a la lista de turno en la que se registren sus nombres, a efecto de que la asignación se realice en el orden numérico que corresponda, distribuyendo en forma equitativa las cargas de trabajo;

VIII. Monitorear permanentemente el desempeño del mediador;

- IX. Efectuar, con fines estadísticos, el seguimiento de los convenios celebrados en Mediación, para diseñar políticas a seguir;
- X. Difundir sus fines, objetivos, funciones, servicios, procedimientos, logros y datos estadísticos, así como su normatividad;
- XI. Aplicar en sus procedimientos las tecnologías de la información y la comunicación, necesarias para garantizar su eficacia y eficiencia;
- XII. Diseñar sus proyectos y planes de trabajo considerando las actividades previas, propias y posteriores de cada uno; y
- XIII. Cumplir con las demás disposiciones que establece este ordenamiento, el Tribunal y demás leyes aplicables.

Artículo 9. El Centro estará encomendado a un Director nombrado por el Tribunal, procurando que en su persona se actualicen, una formación multidisciplinaria en materias de Derecho, Psicología, Sociología u otras aplicables a los métodos alternos, y conocimientos o experiencia sobre los mismos.

El Director del Centro durará en su encargo dos años y podrá ser ratificado por el Consejo para otro periodo igual.

Artículo 10. El Director tendrá las siguientes obligaciones con carácter de indelegables:

- I. Dirigir el Centro;
- II. Representar al Centro;
- III. Velar por el buen funcionamiento del Centro, cuidando del cumplimiento de la normatividad que lo regula, la óptima calidad de sus servicios y el logro de sus objetivos;
- IV. Tomar las decisiones técnicas y administrativas que competan al Centro, de conformidad con sus facultades;
- V. Proponer al Consejo la convocatoria correspondiente para la selección de mediadores;
- VI. Elaborar, conjuntamente con el Instituto, los programas de capacitación y entrenamiento para los nuevos mediadores y de capacitación continua y actualización para los mediadores en ejercicio;
- VII. Supervisar que los mediadores cumplan con los perfiles de competencias laborales, al momento de su contratación y cuando se les evalúe para su ratificación en el cargo;
- VIII. Establecer los mecanismos de supervisión continua de los servicios que presten los mediadores, en la aplicación de los procedimientos de Mediación y Comediación;
- IX. Diseñar los programas de estímulos e incentivos para reconocer el cumplimiento meritorio, por el correcto desempeño de los mediadores;
- X. Vigilar y exigir al personal del Centro el estricto cumplimiento de las normas establecidas en el presente ordenamiento, informando a la Comisión de Disciplina Judicial del Consejo de la Judicatura sobre cualquier transgresión al mismo;
- XI. Consignar en el Registro el resultado y sentido de las resoluciones disciplinarias que, respecto de ellos, emita la Comisión de Disciplina Judicial del Consejo;

- XII. Verificar el cumplimiento y respeto a la asignación progresiva de asuntos, que corresponda a cada mediador, de acuerdo con la lista de turno establecida;
- XIII. Calificar la procedencia de la causa de excusa planteada por el mediador o por el comediador, para inhibirse del conocimiento del caso asignado para Mediación, ya sea antes de su inicio o durante el mismo, o cuando se presente una causa superveniente, en su caso nombrar al mediador o comediador sustituto;
- XIV. Nombrar al mediador o comediador sustituto, cuando a su juicio, exista causa suficiente para ello o cuando el designado, sea recusado;
- XV. A partir de la experiencia del Centro y del reconocimiento de los avances de Instituciones similares, impulsar los estudios y análisis de carácter diagnóstico y prospectivo que permitan apoyar la retroalimentación de los servicios que el propio Centro ofrece;
- XVI. Resguardar y mantener actualizado el Registro;
- XVII. Establecer los mecanismos necesarios para garantizar la eficacia y eficiencia de los recursos tecnológicos del Centro y el máximo aprovechamiento de los mismos;
- XVIII. Rendir al Presidente del Tribunal y del Consejo, anualmente, en el último día del mes de noviembre, un informe general sobre el funcionamiento, actividades y resultados obtenidos por el Centro y;
- XXVII. Las demás que el Tribunal o la Ley le impongan.

Artículo 11. El Director podrá ser removido cuando incurra en alguna de las siguientes hipótesis:

- I. El incumplimiento de sus funciones o negligencia en el desempeño de las mismas;
- II. Padecer incapacidad mental o física durante más de seis meses, que impida el correcto ejercicio de sus funciones;
- III. El desempeño de algún empleo, cargo o comisión, distinto a los no remunerados de carácter docente o en instituciones de asistencia social, públicas o privadas;
- IV. No cumplir los acuerdos del Tribunal o actuar deliberadamente, de manera grave, en exceso o defecto de sus atribuciones;
- V. Utilizar en beneficio propio o de terceros la información confidencial de que disponga en razón de su cargo o divulgarla sin la autorización del Tribunal y;
- VI. Ausentarse de sus labores por más de tres días hábiles consecutivos sin la autorización correspondiente o sin mediar causa de fuerza mayor o motivo justificado.

Artículo 12. Los mediadores o comediadores se tendrán por forzosamente impedidos para participar en las mediaciones que les fueren turnadas, en los casos en que se encuentren en alguno de los siguientes supuestos:

- I. Cuando por la especial naturaleza o complejidad del asunto reconozcan que la limitación de sus capacidades puede afectar el procedimiento;
- II. Tener interés directo o indirecto en el resultado del conflicto;
- III. Ser cónyuge, concubina o concubinario, pariente dentro del cuarto grado por consanguinidad, o pariente por afinidad, de alguno de los mediados sujetos al procedimiento de que se trate;
- IV. Mantener o haber mantenido, durante los seis meses inmediatos anteriores a su

designación, relación laboral con alguno de los mediados, o prestarle o haberle prestado, durante el mismo periodo, servicios profesionales independientes;

V. Ser socio, arrendador o inquilino de alguno de los mediados del procedimiento que se le turne;

VII. Cuando con anterioridad a la designación, exista un vínculo de afecto o desafecto con alguno de los mediados, sus parientes por consanguinidad en línea recta sin limitación de grado, los colaterales hasta el cuarto o por afinidad, que pueda trascender en el procedimiento; y

VIII. Cuando durante el procedimiento llegara a actualizarse cualquiera de los supuestos mencionados.

Artículo 13. Los mediadores o comediadores que se encuentren en alguno de los supuestos previstos en el artículo anterior, deberán excusarse; de lo contrario, quedarán sujetos al procedimiento disciplinario.

Artículo 14. El mediador o comediador sólo pueden dejar de participar en una mediación, por actualizarse alguno de los impedimentos señalados en el artículo 12 de este ordenamiento; cuando sea recusado o exista causa suficiente a juicio del Director, mismo que deberá resolver de inmediato.

Artículo 15. Son obligaciones del mediador y del comediador:

I. Efectuar en forma clara, ordenada y transparente las actuaciones que les impone la mediación a partir de sus principios rectores y por lo tanto deberá:

a) Ejercer el encargo con independencia y autonomía;

b) Tratar con respeto y diligencia a los mediados, conduciéndose ante ellos sin discriminación;

c) Abstenerse de divulgar y utilizar la información que obtengan en el ejercicio de la función y mantenerla en secreto;

d) Conducir el procedimiento sin rigideces, respondiendo a las necesidades de los mediados, de manera que al propiciar una buena comunicación y comprensión entre ellos, se les facilite la negociación;

e) Cuidar que los mediados participen de manera libre, voluntaria hasta después de la sesión inicial, exentos de coacciones o de influencia alguna y de que libremente tomen sus propias decisiones para lograr acuerdos satisfactorios;

f) Conducir el procedimiento con equidad, estimulando la creatividad de los mediados durante la negociación;

g) Asegurarse de que los acuerdos a los que lleguen los mediados, estén apegados a la legalidad y sobre la base de la buena fe; y

h) Evitar influir en los mediados para acudir, permanecer o retirarse del proceso de mediación; los mediados deberán decidirlo por sí mismos, libremente y sin presiones.

II. Suscribir "Escrito de Autonomía" en los casos que así proceda;

III. Celebrar convenio de confidencialidad con los mediados;

IV. Solicitar el consentimiento de los mediados para la participación de comediadores, peritos u otras personas en la mediación, cuando resulte evidente que por las características del conflicto, se requiere su intervención;

- V. Asentar en el expediente los datos de cada sesión en la que participe;
- VI. Dar aviso ante la Dirección cuando tenga indicios de amenaza para la vida o la integridad física o psíquica de alguno de los mediados, que constituyan violencia familiar, o conozca de la concreción de hechos delictivos perseguibles de oficio, tanto para orientar y canalizar a los mediados a las instituciones especializadas pertinentes, como para dar vista, en su caso, a las autoridades competentes;
- VII. Rendir al Director informe de sus actividades;
- VIII. Facilitar al Centro la vigilancia y supervisión del ejercicio de sus funciones;
- IX. Participar en los programas de capacitación continua y de actualización;
- X. Cuidar el correcto desempeño de los auxiliares de la mediación, durante el desarrollo del procedimiento;
- XI. Cumplir con la normatividad que regule la operación del Centro, así como con la que lo rige como servidor público y;
- XII. Cumplir con las demás que este ordenamiento, otras leyes y el Tribunal establezcan.

Artículo 16. El incumplimiento de alguna de las obligaciones establecidas en el artículo anterior, dará lugar a que los mediadores o los comediadores, a instancia del Director del Centro, sean sometidos al procedimiento disciplinario que corresponda y, en su caso, sancionados por la Comisión de Disciplina Judicial del Consejo.

El Director del Centro consignará en el Registro, el resultado y sentido de la resolución firme que el Consejo emita.

Artículo 17. El mediador no podrá actuar como testigo en procedimiento legal alguno relacionado con los asuntos que medie, en términos del principio de confidencialidad que rige a la mediación y al deber del secreto profesional que le asiste.

Artículo 18. En ningún caso el Centro será responsable por los actos realizados por los mediadores o comediadores en el ejercicio de su encargo.

Los mediadores o comediadores responderán de los daños y perjuicios que por su conducta negligente o dolosa sufran los mediados, sin perjuicio de cualquier otra responsabilidad legal.

Artículo 19. El mediador o comediador, que en el ejercicio de su cargo, tenga un comportamiento sistemáticamente meritorio y destacado, se hará acreedor a los estímulos e incentivos establecidos en los programas que implante el Centro.

CAPÍTULO TERCERO. Del procedimiento de Mediación. Disposiciones generales.

Artículo 20. Las solicitudes para someterse al procedimiento de mediación se formularán por los involucrados en el conflicto o por alguno de ellos, personalmente

o por representante legal, ya sea de manera oral o escrita.

Artículo 21. La solicitud escrita podrá presentarse al Centro o a la Oficialía de Partes Común del Tribunal, para posteriormente ser remitida al Centro. En cambio, si se formula de forma oral se deberá hacer personalmente en las oficinas del Centro.

En ambos casos se deberán proporcionar, por lo menos, los datos generales, los de localización del solicitante y los del invitado.

Artículo 22. Ya sea que la solicitud se formule de manera escrita u oral, conjunta o separadamente, por los involucrados en el conflicto, el Centro les propondrá que se presenten en el área de Información Especializada en Mediación, con un documento oficial de identificación y, en su caso, con el que acrediten su representación legal.

Los involucrados en el conflicto, expondrán por separado, y en forma breve, el asunto controvertido y recibirán la orientación y documentación explicativa de los servicios que ofrece el Centro.

Asimismo, se les comunicará si, en términos de lo dispuesto por este ordenamiento, el conflicto planteado es mediable; en el supuesto de que no sea susceptible de mediación, el Centro los orientará a las instancias pertinentes.

Artículo 23. Si después de haber recibido la información, los solicitantes firmaran el "Acuerdo de Aceptación del Servicio de Mediación", se les hará saber la fecha y hora para que comparezcan a la sesión inicial de mediación, y se abrirá el expediente respectivo, al que se integrará el formulario estadístico, copia simple del documento de identificación y de las formas que se acumulen durante la Mediación.

Artículo 24. La invitación que se le hace a la otra parte la debe realizar un trabajador social del centro, que se constituya en el domicilio de la parte complementaria del solicitante, en el lugar donde trabaje o pudiera localizarla, para invitarla a participar en una reunión de mediación en la cual el centro asistirá a los interesados en la búsqueda de una solución común y pacífica en relación al problema de que se trate.

Artículo 25. Si el invitado hace caso omiso a la invitación que envíe el Centro, se hará acreedor a alguno de los medios de apremio que señala el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Artículo 26. Corresponde a los interesados mantenerse informados del curso que el trámite de la mediación tome, a través de asistir personalmente, en el Centro.

Artículo 27. Durante la primera sesión, el mediador deberá recordar a los mediados el objeto y alcance de la mediación, celebrará con ellos el "Convenio de Confidencialidad" correspondiente, les informará de la posibilidad de dar por terminada la Mediación después de llevarse a cabo la presente sesión; así como el

contenido y alcance de las siguientes "Reglas para conducirse en la Mediación":

- a. Mantener la confidencialidad del diálogo que se establezca durante el procedimiento;
- b. Manifiestar una conducta de respeto y tolerancia entre sí y para con el mediador;
- c. Hablar con honestidad y franqueza, para mantener una comunicación constructiva;
- d. Escuchar con atención y no interrumpir cuando otro mediado o el mediador estén hablando en su caso, hacer notas de lo que se quiera decir;
- e. Procurar que los acontecimientos del pasado, no sean un obstáculo para la construcción de una solución y de un futuro diferente;
- f. Recordarles que su participación es primordial para la solución del conflicto, debe ser activa;
- g. Permitir que el mediador guíe el procedimiento;
- h. No abandonar la sesión hasta en tanto el mediador la dé por terminada;
- i. Respetar la fecha y hora señaladas para todas las sesiones, confirmar y asistir puntualmente a las mismas;
- j. En caso de fuerza mayor que impida asistir a los mediados o a alguno de ellos, solicitar al Centro que se posponga la sesión, avisar oportunamente del cambio concertado al otro mediado, y confirmar al Centro la asistencia de los mediados en la fecha y hora acordadas;
- k. Apagar o dejar fuera de las sesiones teléfonos celulares, aparatos de radio, radiolocalizadores o similares;
- l. No fumar durante su estancia en el Centro; y
- m. Evitar traer niños, si la asistencia y participación de éstos en las sesiones, no está programada.

Concluida la sesión, se señalará fecha y hora en que tendrá lugar la siguiente.

Artículo 28. El tiempo de duración de la mediación será el que resulte necesario, en atención al número y a la complejidad de los puntos en litigio, pero no excederá de siete sesiones, contadas a partir de la fecha de la sesión inicial, salvo que el mediador y los mediados, consideren la necesidad de una prórroga de este plazo, la cual no podrá exceder de otras tres sesiones.

Artículo 29. Para cada sesión se programarán dos horas, mismas que podrán extenderse o reducirse de común acuerdo, en razón de la dinámica del caso y de la carga de trabajo del mediador.

Artículo 30. Cuando la naturaleza o complejidad del conflicto lo requiera, el mediador responsable podrá proponer la participación de comediantes, peritos u otras personas que estén relacionadas con el conflicto, previa la firma del "Convenio de Confidencialidad"; sin embargo, esta participación no tendrá lugar sin el consentimiento de los mediados, a quienes el mediador deberá advertir previamente que los honorarios y gastos que se generen por los servicios de asesoría, consultoría y peritaje, serán cubiertos de común acuerdo por ellos, debido a que estos especialistas no forman parte del Centro de Mediación Familiar y por lo tanto, no reciben remuneración alguna por parte de dicho centro.

Para los casos en Mediación que requieran la participación de especialista en cualquier profesión u oficio, los mediados presentarán al que de común acuerdo elijan libremente; sin perjuicio de que el Centro les facilite la lista de peritos del Tribunal, a efecto de que seleccionen el que a sus intereses convenga.

Ninguna otra persona ajena al procedimiento podrá intervenir en las sesiones de mediación, excepto el personal del Centro responsable de evaluar la actuación de los mediadores, cuando así se requiera, quien sin tener participación alguna, podrá observar las sesiones, pero siempre con el consentimiento de los mediados.

Al igual que los mediados, ninguna otra persona que haya participado en alguna de las sesiones de Mediación, podrán emplear lo conocido en ellas para testimoniar o probar en procedimiento legal alguno.

Los mediados sólo podrán recibir asesoría de sus abogados, fuera del Centro.

Artículo 31. El procedimiento de Mediación concluirá en cualquier momento si se actualiza alguno de los siguientes supuestos:

I Por decisión de los mediados después de haberse llevado a cabo la sesión inicial:

- a) Conjuntamente, al haber construido los acuerdos que resuelven la totalidad o parte de los puntos litigiosos del conflicto;
- b) Conjunta o separadamente, por no tener interés o no poder continuar en el procedimiento.

II Por decisión del mediador, cuando perciba que no va a ser posible llegar a un acuerdo.

Artículo 32. Los acuerdos a los que lleguen los mediados se harán constar en un convenio legal que deberá observar las formalidades y requisitos siguientes:

- 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 de lo Familiar 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; y

- i) La certificación del Director del Centro de Mediación Familiar. de haber revisado el convenio, y en su caso, la certificación de haber sido él quien fungió como mediador.

Artículo 33. Los convenios sólo serán autorizados en caso de que no contravengan la moral o disposiciones de orden público.

El director del centro debe asegurarse que el convenio no contenga vicios del consentimiento, que no contravenga la moral o disposiciones del orden público, todo como requisito previo a su autorización. Una vez autorizado el convenio, tiene respecto de los interesados el carácter de sentencia ejecutoriada con efectos de cosa juzgada.

Artículo 34. En caso de incumplimiento del convenio, se puede proceder a su ejecución en la vía de apremio ante el Juez de lo Familiar competente, conforme al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Las obligaciones de contenido ético o moral no serán susceptibles de ejecución coactiva. Es juez competente para la ejecución del convenio será el señalado en el convenio.

Artículo 35. Se consideran conflictos, objeto de Mediación Familiar, los surgidos entre hombre y mujer que tengan hijos en común o que estén unidos en matrimonio o concubinato, y surjan problemas relacionados a alimentos, guarda y custodia y régimen de convivencia.

CAPÍTULO QUINTO. Del ingreso, capacitación y evaluación de los mediadores.

Artículo 36. El ingreso de los mediadores al Centro deberá hacerse mediante un proceso de selección concursal abierto, previamente aprobado por el Consejo, que se desarrollará conjuntamente con el Instituto y se regirá por los principios de pertinencia, competencia, objetividad, honorabilidad, equidad y eficiencia.

Artículo 37. El Centro propondrá al Consejo la convocatoria para la selección de mediadores, a fin de que éste la autorice y ordene su publicación.

Artículo 38. La preparación, capacitación, entrenamiento y actualización de los mediadores, estará a cargo del Instituto, el cual, conjuntamente con el Centro, elaborará los programas para tal efecto, cuidando que su diseño atienda a las competencias (conocimientos, habilidades y actitudes) que determinan el perfil profesional para dichos servidores públicos, lo que deberá corroborar la evaluación correspondiente.

El Instituto y el Centro podrán apoyarse en el acervo informativo especializado con el que el segundo deberá contar.

Al Centro corresponderá vigilar el desarrollo, calidad y ejecución de dichos programas.

Artículo 39. A efecto de evaluar la calidad del desempeño de los mediadores en el servicio y las áreas de oportunidad para la capacitación, el Centro ejercerá las siguientes tareas:

- a) Monitorear la conducción del servicio de Mediación;
- b) Evaluar la aplicación de las técnicas de Mediación empleadas particularmente;
- c) Cumplir puntualmente con los programas de capacitación continua y actualización;
- d) Estudiar y promover nuevas técnicas de Mediación, delimitando normas de buena práctica para que sean seguidas por los mediadores;
- e) Atender a las necesidades de apoyo psicológico de los mediadores, cuando por su permanente contacto con el conflicto humano, así lo requieran para su propia estabilidad emocional; y
- f) Elaborar los diagnósticos y presentar a la Dirección las propuestas de retroalimentación que se estimen necesarias.

Artículo 40. Los mediadores serán evaluados cada dos años por el Centro, con la finalidad de que éste emita dictamen en el que formule al Consejo propuesta de ratificación o de revocación del cargo de mediador. Quedará a cargo del Instituto la aplicación del examen bianual de competencias contra el perfil laboral, cuyo resultado remitirá al Centro, para su integración a los expedientes respectivos.

Artículo 41. La evaluación del mediador para efectos de ratificación considerará:

- a) Estadísticas de los resultados obtenidos en el desempeño de su función:
 1. Duración promedio de mediaciones asignadas;
 2. Mediaciones concluidas sin convenio, con convenio total o con convenio parcial;
 3. Calidad del desempeño individual y apego a los ordenamientos éticos;
 4. Reconocimientos por participación en tareas de investigación, difusión, divulgación y enseñanza, respecto de la Mediación, dentro y fuera del Tribunal;
 5. Número de recusaciones; y
 6. Número de sanciones.
- b) Resultados que el Instituto reporte, obtenidos de la evaluación aplicada al concluir los procesos de capacitación continua y actualización;
- c) Dictamen del aprendizaje proyectado en el mejoramiento continuo de la competencia en el ejercicio del cargo; y
- d) Resultado del examen de competencia.

CAPÍTULO SEXTO. De la información, de la difusión y de la sistematización.

Artículo 42. El Centro proporcionará al público gratuitamente la información y orientación, divulgará dichos servicios a través de los diversos medios de comunicación propios del Tribunal y de los externos.

Artículo 43. Los sistemas automatizados de los que estará provisto el Centro para la

recepción, resguardo, clasificación y el manejo del acervo informativo que genere, el que le sea proporcionado y el que recabe, deberán garantizar su autenticidad e inalterabilidad, de conformidad con las disposiciones legales en la materia.

Por lo que hace al acervo general de la Unidad de información del Centro, se custodiará, organizará y controlará, conforme a lo dispuesto en el manual operativo correspondiente.

4.4.4. PROPUESTA RESPECTO DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

A continuación, se muestra en el siguiente cuadro la propuesta de cómo debe estar estructurado el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para que así se le den las facultades al Centro de Mediación Familiar y logré llevar a cabo con éxito el procedimiento de mediación.

CONCLUSIONES

De esta manera concluimos el presente trabajo de investigación realizado acerca de un tema que ha ido cobrando importancia a nivel mundial y que nos ha parecido profundamente apasionante, en donde siempre queda algo que tal vez no se mencionó, debido a lo amplio que se está volviendo este tema y la gama de información que por ello existe; sin embargo, a efecto de ser prácticos, sintetizamos este trabajo en las siguientes conclusiones:

PRIMERA: La mediación es el procedimiento en el que uno o más mediadores designados por las partes o establecidos oficialmente, intervienen en una controversia determinada, facilitando la comunicación entre las partes con el objeto de que resuelvan amistosamente el conflicto.

SEGUNDA: La mediación se presenta en la actualidad como una de las opciones más viables para mejorar la administración de justicia, debido al éxito que se ha venido vislumbrando en otros países donde las ventajas han ido presentándose de manera notoria.

TERCERA: Los mediados son aquellas personas que se encuentran directamente involucradas en el conflicto y; además, son los que bajo sus propios medios lleguen al

acuerdo.

CUARTA: El mediador es un negociador que actúa como tercero neutral entre los sujetos que tienen un conflicto, con la finalidad de establecer una comunicación entre ellos para buscar que conjuntamente lleguen a puntos de acuerdo que les permitan encontrar la solución al conflicto.

QUINTA: El papel que juega el mediador es: ser neutral e imparcial, escuchar con atención, demostrar habilidad para identificar los temas fundamentales, aplicar su capacidad para tener presente los aspectos objetivos y tratar apropiadamente las cuestiones generadas por las emociones vivenciadas por las personas participantes, ser alguien que se dirige con respeto a todas las partes involucradas, ser creativo a la hora de ayudar a generar soluciones, ser paciente con los procesos de pensamiento de las partes, generar una atmósfera y estructura que maximice las posibilidades de alcanzar un acuerdo.

SEXTA: Las técnicas que utiliza el mediador para conducir el procedimiento de mediación son: la escucha activa, parafraseo, reformulación o replanteo, resúmenes y el reencuadre.

SÉPTIMA: Los principios que rigen a la mediación son la voluntariedad, confidencialidad, flexibilidad, neutralidad, imparcialidad, equidad, legalidad y honestidad. Dichos principios son fundamentales para llevar a cabo exitosamente la mediación, y están enfocados principalmente a la actividad del mediador, de tal manera que es necesario que en la formación de los mediadores se tomen en cuenta.

OCTAVA: La Controversia del Orden Familiar tiene por objeto el determinar la declaración, preservación, reconocimiento o restitución de los derechos familiares, contando con su propio régimen, por lo cual es evidente que la misma tiene sus propias reglas con carácter especial, y teniendo como finalidad hacer un procedimiento más ágil en el cual las partes que intervienen puedan encontrar una

prontitud a sus exigencias y defensas.

NOVENA: Se propone implementar la mediación como procedimiento jurisdiccional obligatorio previo a la controversia del orden familiar, donde se van a contemplar las etapas o fases siguientes: La solicitud para someterse a la mediación, la invitación que se le hace a la otra persona, medios de apremio, sesión inicial, suspensión de la prescripción, las sesiones subsecuentes, auxiliares, co-mediación, acuerdo y el cumplimiento del convenio.

DÉCIMA: El aún llamado Centro de Justicia Alternativa no debe llamarse más así, ya que se propone instituir a la mediación como un procedimiento con el carácter de jurisdiccional, y debido a que la expresión justicia alternativa precisamente quiere decir: “otra opción que tienen las personas en conflicto para dirimir sus diferencias, pero sin tener el carácter de ser obligatoria previo a un juicio y ni que tengan sus convenios la fuerza de una sentencia ejecutoriada”. Por lo que se propone modificarse el nombre y llamarse Centro de Mediación Familiar, el cual dependerá directamente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

DÉCIMA PRIMERA: Para que se lleve a cabo con eficacia la propuesta del procedimiento de mediación en el Distrito Federal se debe de incrementar el número de personal que labora en el Centro, ya que únicamente cuenta con tres orientadores y cinco mediadores.

DÉCIMA SEGUNDA: Se manifiesta que el Centro de Mediación Familiar, nombre que le damos nosotros, conocerá únicamente de los asuntos relacionados con la vía de controversia del orden familiar: respecto de los alimentos, guarda y custodia, y régimen de convivencia. Se considera que en los asuntos anteriormente mencionados es donde se debe otorgar mayor protección jurídica por parte del Estado, ya que es donde se ven involucrados los incapaces o la gente de la cual se dice que no produce todavía.

DÉCIMA TERCERA: En cuanto a los abogados, de ninguna manera quedan

desplazados por la mediación, pues las partes al momento de acudir a un procedimiento de esta naturaleza deben estar conscientes de lo que ello implica, de los alcances que tiene el convenio a que lleguen en un determinado momento; así como de las ventajas o desventajas que le repercutiría en comparación a un proceso judicial, en el caso concreto, todo lo anterior se lo puede hacer saber su abogado, e inclusive puede presentarse como acompañante del mediado, a pesar de que no pueda participar activamente.

DÉCIMA CUARTA: La Co-mediación cuando la naturaleza o complejidad del conflicto lo requiera, el mediador responsable podrá proponer a las partes la participación de co-mediadores externos al Centro de Mediación Familiar, es decir, de personal que no depende directamente de dicho órgano, como puede ser el caso de peritos u otras personas que sean especialistas en el conflicto, previa la firma del "Convenio de Confidencialidad"; sin embargo, esta participación no tendrá lugar sin el consentimiento de los mediados, a quienes el mediador deberá advertir previamente que los honorarios y gastos que se generen por los servicios de asesoría, consultoría y peritaje, serán cubiertos de común acuerdo por ellos, por la simple razón de que no es personal que labora dentro del Centro y por ende no recibe remuneración alguna por parte de él.

DÉCIMA QUINTA: La re-mediación que es considera como una etapa posterior de la mediación, tiene lugar cuando el convenio alcanzado en ella se ha incumplido parcial o totalmente, o cuando surgen nuevas circunstancias que hacen necesario retrotraer la mediación para la modificación del convenio original. Por lo que se considera que a nuestro criterio debe desaparecer, ya que si con la mediación pretendemos que la resolución del conflicto familiar sea con prontitud y con el acuerdo de las partes, si nos sometemos a una re-mediación se alargaría dicho procedimiento, ya que la experiencia nos dice que cuando no se cumple un acuerdo, tampoco se cumple el principio de voluntariedad; por lo tanto, no tendría caso intentarlo de nuevo y debemos recurrir por su forzosa ejecución del convenio que ya

se alcanzó mediante una vía de apremio o una jurisdicción voluntaria.

DÉCIMA SEXTA: Dentro de las ventajas de la mediación, podemos destacar la voluntad que impera en las partes para poder llegar a un acuerdo; además, sería más rápido y eficaz el acuerdo a que lleguen que una sentencia dictada por el Juez, en donde reducirían las partes los gastos que requiere todo proceso; los juzgados al tener menos carga de trabajo tendrán la posibilidad de atender de mejor manera los demás asuntos que se tramiten en los mismos, así como el que nadie saldría con la calidad de ganador o perdedor.

DÉCIMA SÉPTIMA: Respecto a la modificación que pretende hacerse al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se propone únicamente la creación del artículo 940 BIS, que diría lo siguiente:

ARTÍCULO 940 BIS.- “Los asuntos que se tramiten en la vía de Controversia del Orden Familiar relacionados a la guarda y custodia, régimen de convivencia y alimentos; deberán ser conocidos previamente por el Centro de Mediación Familiar para tratar de ser dirimidos en esta instancia, sometiéndose a sus Reglas de Mediación Familiar que maneja dicho órgano jurisdiccional”.

DÉCIMA OCTAVA: En cuanto a la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal se pretende hacer su modificación, respecto de incorporar al Centro de Mediación Familiar, denominación que le damos nosotros en el presente trabajo, con el propósito de que al procedimiento de mediación se le de el carácter para formar parte del sistema jurisdiccional, de acuerdo a nuestra propuesta debería modificarse en lo siguiente:

En cuanto al Título Cuarto, Capítulo Primero, se debería modificar el artículo 48 quedando así: Son Autoridades de Primera Instancia:

I. Jueces de lo Civil;

II. Jueces de lo Penal;

III. Jueces de lo Familiar;

IV. Jueces del Arrendamiento Inmobiliario;

V. El Juzgado Mixto, ubicado en las Islas Marías;

VI. Centro de Mediación Familiar

BIBLIOGRAFÍA

1. AIELLO DE ALMEIDA, María Alba. Mediación. Formación y algunos aspectos claves. Edit. Porrúa., México, 2001.
2. ALVAREZ GLADIS S. y Elena I. HISGHTON. Mediación para resolver conflictos. Edit. Ad-Hoc., Argentina, 1995.
3. ARELLANO GARCÍA, Carlos. Derecho Procesal Civil. 8ª ed. Edit. Porrúa., México, 2001.
4. ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso. 8ª ed. Edit. Porrúa., México, 1999.
5. AZAR MANSUR, Cecilia. Mediación y conciliación en México. Dos vías alternativas de solución de conflictos a considerar. Edit. Porrúa, S.A., México, 1999.
6. BARONA VILAR, Silvia. Solución extrajudicial de conflictos. Alternative Dispute Resolution (ADR) y Derecho Procesal. Edit. Tirant Lo Blanch., España, 1999.
7. BECERRA BAUTISTA, José. El proceso civil en México. 16ª ed. Edit. Porrúa S.A., México, 1999.
8. BELTRÁN JIMÉNEZ, Beatriz Elena. La mediación como una alternativa para el reconocimiento del otro ante el conflicto. Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México., México, 2002.
9. BERIZONCE, Roberto O. Los medios alternativos de solución de conflictos: base para su implementación. Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Jurídicas de la Universidad de la Plata., Argentina, 1999.

10. CALAMANDREI, Piero. Instituciones de derecho procesal civil, volumen II. Ediciones Jurídicas Europa-Americana, Buenos Aires, Argentina, 1973.
11. CALCATERRA, Rubén A. Mediación estratégica. Edit. Gedisa, Barcelona, España, 2002.
12. CARULLA BENÍTEZ, Pedro. La mediación: una alternativa eficaz para resolver conflictos empresariales. Edit. J.M. Bosch., Barcelona, España, 2001.
13. CASILLAS LEGARRETA, Andrea y Víctor Rodolfo, JIMÉNEZ RODRÍGUEZ. Vivencias del mediador familiar y sus herramientas para abordar la mediación en el Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Mesa de Trabajo: Estrategias para el desarrollo de la mediación. IV Congreso Nacional de Mediación. México, 2004.
14. CASTANEDO ABAY, Armando. Mediación. Alternativa para la resolución de conflictos. Edit. Advocatus., Argentina, 2000.
15. CASTRO Y FERRANDIZ. Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa S.A., México, 1988.
16. CONTRERAS VACA, Francisco José. Derecho Procesal Civil, Volumen I. Edit. Oxford, S.A., México, 2000.
17. DÍAZ, Luis Miguel. Aptitudes para solucionar conflictos sin autoridad. Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México., México, 2002.
18. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Elementos de Derecho Procesal Agrario. 3ª ed. Edit. Porrúa S.A., México, 2000.
19. GÓMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. 6ª ed. Edit. Oxford., México, 1997.
20. GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. 10ª ed. Edit. Oxford., México, 2004.
21. GUASP, Jaime. Derecho procesal, Tomo II, Parte Especial. 3ª edición corregida. Instituto de estudios políticos., Madrid, España, 1968.
22. HINOJAL LÓPEZ, Silvia. La mediación familiar en el ámbito de las administraciones públicas. Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México., México, 2002.

23. HISGHTON, Elena. Mediación y justicia. 3ª ed. Edit. Depalma., Buenos Aires, Argentina, 1978.
24. MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil, Tomo III. Edit. Porrúa, S.A., México, 1988.
25. OLGUÍN SALGADO, Miguel Ángel. El abordaje del conflicto en la mediación. Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México., México, 2002.
26. OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 7ª ed. Edit. Oxford., México, 2001.
27. OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. 4ª ed. Edit. Harla. México., 2000
28. PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. 13ª ed. Edit. Porrúa., México, 1989
29. PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para juristas, 2 Tomos. Edit. Porrúa S.A., México, 2000.
30. PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Panorama del Derecho Mexicano. Derecho de Familia. Edit. Mc Graw-Hill., México, 1998.
31. PICKER, Benett G. Guía práctica para la mediación. 2ª ed. Edit. Paidos., Argentina, 2001.
32. REYES ECHANDIA, Alfonso. Diccionario de Derecho Penal. Edit. Themis., México, 1995.
33. RIPOL MILLET, Alex. Familias, trabajo social y mediación. 4ª ed. Edit. Paidos., Buenos Aires, Argentina, 1993.
34. RODRIGUEZ VILLA, Bertha Mary. El arte de hacer preguntas en la mediación familiar. Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México., México, 2002.
35. ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano Tomo II. 4ª ed. Edit. Porrúa S.A., México, 1981.
36. RUÍZ LUGO, Rogelio Antonio. Derecho Procesal. 3ª ed. Edit. Porrúa S.A., México, 1999.
37. SANABRIA, José Rubén. Ética. 2ª ed. Edit. Porrúa S.A., México, 1981.

38. SUARES, Marinés. Mediación, conducción de disputas, comunicación y técnicas. Edit. Paidós., Buenos Aires, 2002.
39. TÉLLEZ GUZMÁN, Carlos Mario. La neutralidad y la equidad en el procedimiento de mediación. Mesa de trabajo: Mediación en sede judicial. IV Congreso Nacional de Mediación., México, 2004.
40. URIBARRI CARPINTERO, Gonzalo. El arbitraje en México. Edit. Oxford., México, 1999.

METODOLOGÍA

1. ARELLANO GARCÍA, Carlos. Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica. Edit. Porrúa., México, 1999.
2. BAVARESCO DE PRIETO, Aura M. Las Técnicas de la Investigación. 4ª ed. Edit. South Western Publishing, Cincinnati, Ohio, E.U.A. 1979
3. WITKER, Jorge y Rogelio LARIOS. Metodología Jurídica. Edit. McGraw Hill., México, 1997.

REVISTAS

4. COSTA, Mercedes y Paulino, FAJARDO. La mediación en los conflictos empresariales. Revista Cambio. No. 16, Agosto-Octubre, Año XXIX, 2000, España.
5. HENÓN RISSO, Jorge. Teoría de la mediación. Revista del Colegio de abogados de la Plata. No. 55, Julio-Diciembre, Año XXXIV, 1994, Buenos Aires, Argentina.
6. RÍOS, Lorena. Mediación, la solución pacífica a conflictos familiares. Revista Vértigo. No 28. Año XXI, 14 de Agosto del 2004, México, Distrito Federal.
7. VESCOVI, Enrique. Bases uniformes para la reforma de la legislación procesal civil de los países latinoamericanos. Revista Justicia Uruguaya. Tomo LXIII, Montevideo, 1984

LÉGISLACIÓN

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

2. LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL
3. CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
4. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL
5. CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO
6. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO
7. REGLAS DE OPERACIÓN DEL CENTRO DE JUSTICIA ALTERNATIVA
8. REGLAMENTO DEL CENTRO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO.
9. EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO.
10. LEY QUE REGULA EL RÉGIMEN DE PROPIEDAD EN CONDOMINIO EN EL ESTADO DE MÉXICO.
11. LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO.
12. LEY PARA LA PREVENCIÓN Y ATENCIÓN DE LA VIOLENCIA FAMILIAR EN EL ESTADO DE MÉXICO.
13. LEY DEL NOTARIADO DEL ESTADO DE MÉXICO.
14. LEY DE DERECHOS Y CULTURA INDÍGENA.
15. LEY DE PREVENCIÓN SOCIAL Y TRATAMIENTO DE MENORES DEL ESTADO DE MÉXICO.

OTRAS FUENTES.

1. APÉNDICE AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN 1917-1985. Cuarta Parte. Tercera Sala. Tesis. No. 168.
2. DE PINA, Rafael y Rafael, DE PINA VARA. Diccionario de Derecho. 22^a ed. Edit. Porrúa S.A., México, 1996

3. DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO MULTIMEDIA LAROUSSE. Edit. Larousse S.A., Barcelona, España, 1998.
4. DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT. SALVAT EDITORES S.A., España, 1995.
5. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO. Diccionario Jurídico Mexicano. 8ª ed. Edit. UNAM., México, 1997.
6. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Real Academia Española. 22ª ed. México, 2001.
7. PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 24ª ed. Edit. Porrúa S.A., México, 1998.

FUENTES DE INTERNET

1. <http://www.mediadoresenred.org.or/ley/24,575>
2. www.cjdf.gob.mx.
3. <http://www.mediacionenmexico.org>.
4. <http://www.Aryme.com/aryme/esp/adr>.
5. <http://www.camaradealava.com/mediación/faq.hotmail>.
6. <http://www.medifam.com>.
7. <http://www.gama.com>.
8. <http://www.law.freedadvice.com>.
9. <http://www.mediacion-cantv.net>.
10. <http://www.intermediacio.com>.
11. <http://www.congreso.gob.pe/ccd/proyectos>.
12. <http://www.ivado-contemporanea.edu.mx>.

