



**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**ANÁLISIS DE LA INTEGRACIÓN DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS  
DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE FORMA VÁLIDA Y  
EFICIENTE EN EL PROCESO DE DIVORCIO EN VENEZUELA.**

**Autor (es):**

**Euricel A. Moreno D.**

**Angeli N. Quiñones A.**

**Tutor Académico: Abog. Aura Cárdenas.**

**San Diego, Enero 2019.**



**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÈ ANTONIO PÀEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÌDICAS Y POLÌTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**ANÁLISIS DE LA INTEGRACIÓN DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS  
DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE FORMA VÁLIDA Y  
EFICIENTE EN EL PROCESO DE DIVORCIO EN VENEZUELA.**

**Autor (es):**

**Euricel A. Moreno D.**

**Angeli N. Quiñones A.**

**Tutor Académico: Abog. Aura Cárdenas.**

**San Diego, Enero 2019.**



**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÈ ANTONIO PÀEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÌDICAS Y POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**ANÁLISIS DE LA INTEGRACIÓN DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS  
DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE FORMA VÁLIDA Y  
EFICIENTE EN EL PROCESO DE DIVORCIO EN VENEZUELA.**

**CONSTANCIA DE APROBACIÓN**

\_\_\_\_\_  
**Nombre, firma y cedula de identidad del Tutor Académico**

\_\_\_\_\_  
**Nombre, firma y cedula de identidad del Jurado**

\_\_\_\_\_  
**Nombre, firma y cedula de identidad del Jurado**

**Autor (es):**

**Euricel A. Moreno D.**

**Angeli N. Quiñones A.**

**Tutor Académico: Abog. Aura Cárdenas.**

**San Diego, Enero 2019.**

## **AGRADECIMIENTOS**

Principalmente agradezco a El Dios del Universo que me brindo la vida y me dio oportunidad de lograr esta meta.

A mis Padres Mirna y Ulises por ser mi apoyo y motivación, Madre gracias por enseñarme a ser constante y no desfallecer jamás, a mis hermanos que han sido mi ejemplo y guardianes durante mis años de estudio.

A mi gran amiga y hermana Yuribeth Landaeta por su ejemplo a alcanzar las metas.

A Inés Moreno y Cristobalina Nieves, por toda su colaboración en toda mi vida, no me alcanzara la vida para agradecerles.

A José Alejandro Bustamante, quien fue al inicio de mi carrera ejemplo, apoyo, dedicación, motivación y disciplina, ya soy Abogado, gracias por creer en mí.

A María y Rocciel por su gran apoyo y colaboración, la vida las premiara.

A Ronald Gómez por su tiempo y apoyo, mi corazón te agradece.

A mis amigos que siempre me han motivado Solange, Yesenia, Roxibel, Katusca. Y a mi gran amiga y compañera de Tesis Angeli Quiñones por su amistad y apoyo.

Euricel Moreno.

## **AGRADECIMIENTOS**

Me van a faltar palabras para poder expresar mi agradecimiento.

es un logro haber podido cumplir esta meta, Gracias primeramente a Dios por darme fuerza a seguir adelante a pesar de la situación, por permitirme el haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional.

Dedico un reconocimiento especial a mi madre Angélica la mujer más valiente y fuerte que conozco, que siempre estuvo conmigo apoyándome en cada paso, sin ella yo no estuviera acá gracias a ti soy orgullosamente la persona que soy hoy, a pesar de la distancia esto es por ti y para ti.

Agradezco a mis hermanas Laramie y Gilary que siempre me brindaron apoyo incondicional, sé que siempre contare con ustedes, gracias por darme aliento y motivación para seguir adelante, Gracias por creer en mí.

Agradezco de igual forma a Euricel amiga fiel y compañera de tesis, fuiste la primera amiga al inicio de esta carrera y juntas recorrimos este camino, hasta el final siempre dándonos apoyo mutuo, gracias por las risas, y el haberme enseñado que si se puede.

A mis amistades forjadas en el transcurso de este camino, mis colegas, en especial Lina y Giannella, gracias.

Angeli Quiñones.



**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**  
**UNIVERSIDAD JOSÈ ANTONIO PÀEZ**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÌDICAS Y POLÌTICAS**  
**ESCUELA DE DERECHO**  
**CARRERA DE DERECHO**

**Análisis de la Integración de los Medios Alternativos de Resolución de Conflictos de forma válida y eficiente en el proceso de Divorcio en Venezuela.**

**Autor (es):**

**Euricel A. Moreno D.**

**Angeli N. Quiñones A.**

**Tutor: Abog. Aura Cardenas.**

**RESUMEN**

El objetivo fue analizar la vinculación de la Mediación como Medio Alternativo de Resolución de Conflictos en el proceso de Divorcio en Venezuela. Se realizó una investigación documental con un nivel descriptivo y exploratorio. La investigación se apoyó en las técnicas documentales tales como: la técnica de presentación resumida, la de resumen analítico, y la de análisis crítico. Se definió “La mediación como la intervención en una disputa o negociación, de un tercero competente e imparcial, aceptado por las partes, que carece de poder de decisión y que ayuda a las partes a alcanzar voluntariamente su propio arreglo. Se utilizó como métodos y técnicas de investigación jurídica la observación documental y un arqueo bibliográfico el cual permitió identificar las tendencias actuales en lo

referente al tema. La investigación se estructuró en tres fases ancladas a los objetivos específicos. Finalizando, se hicieron conclusiones en cuanto a la consolidación de la utilización de medios alternos donde se involucren directamente a las partes en la solución de sus controversias como un elemento de la cultura venezolana. Asimismo, la creación de normas claras de mediación, donde impere el respeto a los derechos de todos los miembros de la familia. Es necesario, que el profesional del Derecho hoy día no sólo ha de estar formado con pleno conocimiento de las leyes, sino que se hace indispensable que aprenda a escuchar, a emplear técnicas de comunicación efectivas y con ello, se desempeñe en su función de derecho con conocimientos en negociación, introduciendo en su labor profesional aspectos de creatividad para así crear alternativas que satisfagan intereses y necesidades de los involucrados y así coadyuvar a resolver los problemas de las partes.

**Palabras Claves:** Mediación, Divorcio, Medios Alternos.

## ÍNDICE

<b>TÍTULO.....</b>	<b>I</b>
<b>CONSTANCIA DE APROBACIÓN.....</b>	<b>II</b>
<b>AGRADECIMIENTOS.....</b>	<b>III</b>
<b>RESUMEN.....</b>	<b>V</b>
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I: EL PROBLEMA.....</b>	<b>4</b>
<b>Planteamiento del Problema.....</b>	<b>4</b>
<b>Formulación del Problema.....</b>	<b>10</b>
<b>Objetivos de la Investigación.....</b>	<b>10</b>
<b>Objetivo General.....</b>	<b>10</b>
<b>Objetivos Específicos.....</b>	<b>10</b>
<b>Justificación e Importancia.....</b>	<b>10</b>
<b>Alcance y Limitaciones de la investigación.....</b>	<b>12</b>
<b>Alcances.....</b>	<b>12</b>
<b>Limitaciones.....</b>	<b>13</b>
<b>CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....</b>	<b>14</b>
<b>Antecedentes de la Investigación.....</b>	<b>14</b>
<b>Bases Teóricas.....</b>	<b>16</b>
<b>La Mediación.....</b>	<b>17</b>
<b>Principales funciones y objetivos que se utiliza en la mediación.....</b>	<b>18</b>
<b>Actitudes, estrategias, y técnicas en la mediación.....</b>	<b>18</b>
<b>Modalidades de la mediación.....</b>	<b>19</b>
<b>Momentos de la mediación en el proceso legal.....</b>	<b>20</b>
<b>Tipología de conflictos judiciales.....</b>	<b>21</b>

<b>La Demanda de Mediación.....</b>	<b>23</b>
<b>Modelos de Mediación Judicial.....</b>	<b>24</b>
<b>Del Juzgado a la Mediación.....</b>	<b>26</b>
<b>Descripción de las Fases de la Mediación en el proceso de Divorcio....</b>	<b>28</b>
<b>Bases Legales.....</b>	<b>41</b>
<b>Fuente Constitucional.....</b>	<b>41</b>
<b>Ley para la Protección de la Familia.....</b>	<b>42</b>
<b>Ley Orgánica para la Protección del niño, niña y adolescente.....</b>	<b>42</b>
<b>Código Civil El Matrimonio.....</b>	<b>47</b>
<b>Disolución del Matrimonio.....</b>	<b>48</b>
<b>Definición de Términos Básicos.....</b>	<b>48</b>
<b>CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO.....</b>	<b>51</b>
<b>Tipo de Investigación.....</b>	<b>51</b>
<b>Métodos y Técnicas de Investigación Jurídicas.....</b>	<b>52</b>
<b>Población y Muestra.....</b>	<b>52</b>
<b>Población.....</b>	<b>52</b>
<b>Muestra.....</b>	<b>53</b>
<b>Fases Metodológicas de la Investigación.....</b>	<b>53</b>
<b>Fuentes de Conocimientos Jurídicos.....</b>	<b>55</b>
<b>CAPÍTULO IV: RESULTADOS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....</b>	<b>56</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>62</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>66</b>

## INTRODUCCIÓN

La mediación como disciplina surgió por primera vez en Estados Unidos en la década de los sesenta. Y cuando esta se establece en situaciones de separaciones o divorcio es un proceso en el que las parejas solicitan o aceptan la intervención de una tercera persona, llamada mediador, con la que establecer una negociación que les permita llegar a acuerdos, de tal forma que la separación no sea un obstáculo para ellos ni para sus hijos, si los hubiera, y así mantener una relación abierta y equilibrada entre ambos.

La mediación puede propiciar espacios de diálogo abierto sobre el problema de fondo que hay en el conflicto. Por eso, la cultura de la mediación supone una cultura de la comunicación, porque la mediación pretende facilitar que las personas encuentren las posibles soluciones por ellas mismas.

La finalidad no es tanto llegar a un acuerdo, sino restablecer la relación, reducir la hostilidad, propiciar propuestas y soluciones, promover procesos de respeto. Siendo importante señalar que, en muchas culturas, grupos étnicos y religiosos se ha establecido la mediación como un recurso muy importante, y la figura respetada por la comunidad por su sabiduría y capacidad ayuda a resolver las desavenencias personales entre sus miembros.

Es oportuno aclarar que la mediación no es una alternativa a nada. No lo resuelve todo, es a manos de la justicia, conjuntamente con ésta que ejerciendo su función específica, logra mejorar la situación en concreto. Todas las posibles estrategias de tratamiento de los conflictos son necesarias y se complementan. Hoy en día, la mediación ha alcanzado un mayor nivel de difusión y aplicación, incrementándose cada año el número de casos de controversias solucionadas por cualquiera de los medios alternativos de resolución de conflictos. Motivo por el cual, las investigadoras se han planteado analizar la vinculación de la Mediación como Medio Alternativo de solución de Conflictos en el proceso de divorcio en Venezuela.

En específico es de resaltar para los objetivos de este estudio que la ruptura de la pareja es una de las causas frecuentes de estrés emocional y provoca, en

numerosas ocasiones, sufrimiento psicológico y síntomas físicos asociados a ese malestar.

Los profesionales de los ámbitos jurídicos, psicológicos y sociales, fundamentalmente, se vienen enfrentando desde hace décadas en el ámbito de sus respectivos trabajos al fenómeno del divorcio y fruto del análisis de su experiencia, surge la reflexión sobre la necesidad de amortiguar tanto los costes emocionales como económicos del divorcio y evitar el daño que las rupturas difíciles y traumáticas ocasionan a los involucrados, cónyuges e hijos.

En este sentido, la mediación aparece así como una nueva alternativa para gestionar los conflictos derivados de la ruptura; consiste en un modelo de intervención estructurado que tiene como objeto ayudar a las parejas en situaciones de separación o divorcio a elaborar un acuerdo duradero y mutuamente aceptable para la nueva reorganización familiar, teniendo en cuenta las necesidades de cada uno de los miembros de la familia y, en especial, la de los hijos.

Este mecanismo se desarrolla a lo largo de varias entrevistas en las que están presentes los dos miembros de la pareja y el mediador, guiando éste la negociación que abarca a todos los temas que afectan la ruptura. La mediación otorga protagonismo a la pareja, favorece la adopción de acuerdos y tiene como presupuesto la consideración de que las partes en situación de divorcio no son adversarios, si no progenitores con un interés común: el de sus hijos.

En base a lo expuesto, la presente investigación consta de cuatro capítulos:

En el capítulo I. El problema, se señala la situación problemática, la formulación del problema de la investigación, los objetivos generales y específicos, la justificación y los alcances y limitaciones de dicho estudio.

En el capítulo II. Marco Teórico, contiene la fundamentación teórica, antecedentes de la investigación, bases teóricas, bases legales y definición de términos básicos

En el capítulo III. Marco Metodológico, se explica el tipo de investigación, Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica y Fases Metodológicas o de la Investigación,

En el capítulo IV, se presenta Resultados, Conclusiones y Recomendaciones, finalmente la bibliografía consultada y conclusiones

## **CAPITULO I**

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

A nivel mundial, la situación de crisis que se presenta en la Administración de Justicia ha conducido a integrar los medios alternativos en el proceso jurisdiccional como medio de solución en los conflictos entre los particulares. En la búsqueda de un mejor acceso a la justicia, se ha insistido en la necesidad de impulsar estas alternativas como soporte a los mecanismos jurisdiccionales, a los fines de disminuir el número de los litigios a los que se enfrentan las instituciones encargadas de administrar justicia.

Venezuela no ha escapado de esta situación, sin embargo puede afirmarse que se han dado importantes pasos en la dirección correcta de buscar soluciones a la misma. ha vuelto su mirada hacia la Solución Alterna de Conflictos en un intento por mejorar el acceso a la justicia y controlar los costos de administración del sistema judicial, insertándose de esta manera dentro de la tendencia evidenciada de los procesos de reforma judicial que vienen desarrollándose en América Latina en las últimas décadas. Guzmán, (2006).

En efecto, el paso más importante que se ha dado es el de la inclusión de Los Medios Alternativos de resolución de Conflictos (MARC) dentro del nuevo texto constitucional, reconociéndolos constitucionalmente como integrantes del Sistema de Justicia, constituyendo esto un punto de partida y fundamento para su arraigo e implementación efectiva en el país.

Es así como en la CRBV (1999) promueve el uso de los MARC. El artículo 258 ejusdem establece que: "...La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cuales quiera otros medios alternativos para la solución de conflicto". Esta norma toma la generalidad de la doctrina en derecho comparado relativa a los medios alternativos extrajudiciales para la solución de conflictos, la cual señala entre los principales mecanismos de esta naturaleza a la negociación, mediación, conciliación y arbitraje.

Además, constitucionalmente se incorporan al Sistema de Justicia, los medios alternativos para la resolución de controversias, en el último aparte del artículo 253 de la CRBV (1999), al consagrar:

El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los auxiliares y funcionarios de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos que participen en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados para el ejercicio.

En este sentido, la sociedad actual, ya no le basta con que el Estado a través de sus Instituciones satisfaga ese aspecto. El paradigma que planteaba la necesidad de una administración de justicia proveedora de seguridad y certidumbre jurídicas se ha revelado realmente insuficiente y lo que ahora se está requiriendo son estructuras sociales que participen en la construcción de una cultura de paz que rompa con el paradigma del conflicto como fenómeno necesariamente inherente a las relaciones humanas, estableciendo la exigencia de realizar cambios de fondo en el sistema judicial.

Derivado de lo anterior, el esfuerzo que se viene realizando busca introducir y consolidar nuevos mecanismos de solución de controversias no jurisdiccionales, que ayuden a resolver, algunas de las disputas que plantea la convivencia social; y que además, también ayuden a resolver el problema de la saturación del sistema de administración de justicia, al liberarlo de una cantidad importante de casos que bien pueden ser resueltos mediante la aplicación de otras vías.

Asimismo, a nivel interamericano, un informe de la Organización de Estados Americanos (OEA, 2001) concluye que los Medios Alternativos de Solución de Controversias vienen siendo propuestos y promovidos como una opción institucional de acceso y mejoramiento de la justicia. Desde su consideración en el ámbito constitucional o siendo objeto de leyes específicas, los MARC constituyen un aporte estructural relevante y marcan una orientación revalorizante de la función social de la justicia como garantía de convivencia pacífica.

Frente a la situación de un cambio en las formas de solventar los conflictos y con la introducción de estos medios en el Sistema de Justicia nace la necesidad de adaptar cada uno de los ordenamientos jurídicos a fin de introducir dichos mecanismos en las diferentes ramas del derecho. Ya que el ser humano necesariamente no es conflictivo, pero, al ser miembro de una sociedad, tiende a entrar en polémicas, y debido a esto nacen los conflictos en sus relaciones con los demás. Analizando el comportamiento del hombre se ha revelado la incapacidad que este tiene para solucionar sus diferencias en forma sencilla.

Es así como en el derecho civil, específicamente en el proceso de divorcio con el fin único de promover la resolución de las controversias entre la pareja de una forma sana, logrando una mayor colaboración de cada parte y llevar este proceso de forma más amena, pues entendamos que la familia es un sistema vivo y abierto e intercomunicado con otros sistemas sociales, y resulta primordial resguardar y conservar su permanencia, pues la familia es la más importante de las instituciones sociales, es la célula primaria en la que se aprende a relacionar con los demás y la forma de resolver los conflictos que se presentan, constituye un elemento clave para el desarrollo de la sociedad, e incluso es anterior al orden jurídico, el que deberá resguardarla porque después de la persona, el núcleo familiar es el fin primordial del Estado.

Sobre este particular, el divorcio es una realidad que actualmente afecta a Venezuela con una cifra alarmante que se está apoderando de la mayoría de las familias. El Instituto Nacional de Estadísticas en Venezuela, (El INE - 2017) aseguró que si un matrimonio supera la crisis de los 5 y 10 años, puede llegar hasta los 20 y más, pues de allí en adelante solo registran 6.019 divorcios al año. Finalmente, señala que un total de 25.869 divorcios se registran en el país cada año. Esto significa que el matrimonio está sufriendo una fría caída con este gran enemigo. Un enemigo que está destruyendo familias, destruye hijos y padres y por lo tanto destroza a una sociedad.

En cuanto a la valoración del Divorcio en el plano de la realidad práctica, es una de las instituciones reguladas por el Derecho con un mayor ámbito de

afectación social, pues sus consecuencias no son únicamente familiares sino también económicas, psicológicas, sociales, jurídicas y afectivas, de ahí que se lo califique como un fenómeno de múltiples hechos disociadores: divorcio legal (ruptura del contrato legal), divorcio económico (dos unidades económicas y no una), divorcio físico (dos residencias y no una), divorcio emocional (independencia afectiva), divorcio familiar (cambio de estatus dentro del grupo de familiares), lo que impacta en todas las facetas de la vida y exige una reorganización cuidadosa de las mismas Bengoechea (2014).

Los Medios alternos de resolución de conflictos se introducen de igual manera y pasan a ser una herramienta que ayuda al profesional del derecho a facilitar a los cónyuges un divorcio que les permita mantener el control de decisiones importantes, tales como la división de la propiedad, alimentos, sostenimiento de los hijos y custodia de los hijos, que los afectan a ambos.

Por otra parte la mediación familiar como alternativa en la solución del conflicto, empleada como herramienta viable se presenta en su aplicabilidad de forma precaria en el proceso civil del divorcio.

Mundialmente es una realidad la cantidad de conflictos que surgen dentro de las parejas que conforman la institución familiar dentro de la sociedad, estos problemas ocasionando a su vez el gran número de divorcios que se han registrado en los últimos años en casi todos los países del mundo; es así como en busca de soluciones se ha dado la creación de nuevos juzgados y el aumento de personal en distintos tribunales, esto ha sido la política tradicional empleada para enfrentar el crecimiento de divorcios; sin embargo ésta medida nunca será suficiente sino se enfrenta la causa, el origen real del aumento acelerado de disoluciones de vínculos matrimoniales, uno de los conflictos más lastimosos y dolorosos que pueden presentarse en la institución familiar dentro de la sociedad.

Es una realidad palpable el aumento del número de procesos de divorcios en casi todos los países. Esto viene ligado a diversas razones; prácticamente podemos señalar el crecimiento de la población, las crisis económicas, la complejidad cada vez mayor de la vida social, entre otros aspectos; sin embargo, la realidad es que debe ser atendido la situación descrita, esto obligando una

reformulación de la política judicial, buscando el establecimiento de nuevos mecanismos que coadyuven en la resolución de conflictos para el tratamiento de los divorcios.

Por otra parte en la sociedad mundial han surgido nuevas formas de resolución de conflictos entre particulares, como una alternativa a la solución de disputas, evitando ir a una contienda judicial que en la mayor cantidad de ocasiones estas suelen ser difíciles, largas y costosas. Se basa en que los propios particulares involucrados resuelvan sus diferencias y sean ellos mismos quienes den soluciones, coadyuvando al sistema judicial, no obstante dentro del área de asistencia familiar se encuentra de forma precaria la figura de la mediación, ya que no se ha implementado estos mecanismos al proceso de divorcios, como vía clave para disminuir las grandes cifras de rupturas matrimoniales y evitar así las graves consecuencias que esto produce dentro de la sociedad. Ya que mundialmente se tiene conocimiento de grandes cifras registradas de divorcios.

Es probable que si los medios alternativos de resolución de conflictos se estuviesen aplicando de forma eficaz en el proceso de divorcio a nivel mundial las cifras de los mismos fuesen minoría, de hecho se conoce que países europeos encabezan las cifras; Bélgica se sitúa en el primer lugar con un 71%, seguida de Portugal con el 68%, Hungría 67, República Checa con el 66% y España 61% en la tasa de rupturas matrimoniales. El estudio fue desarrollado con el número total de divorcios y el porcentaje de nuevos matrimonios cada año. Los datos fueron recogidos entre el 2001 y 2013, pero dentro de la investigación no se incluyeron algunos países asiáticos y africanos. Es decir para la actualidad estos porcentajes en su mayoría han sufrido un aumento.

En cuanto a Latinoamérica, el país con menos divorcios de todo el mundo es Chile (3%), mientras que en Ecuador el porcentaje de divorcios llega al 20%, en Guatemala al 5%, en México al 15%, en Panamá al 27%, en Brasil al 21% y en Venezuela al 27%.

Según el INE (Instituto Nacional de Estadísticas) Ente Rector del Sistema Estadístico Nacional (SEN) en Venezuela para Noviembre del año 2014, 50% de los venezolanos se divorcian a los 5 años de casados.

Luego de hacer un recorrido por las cifras registradas nos damos cuenta que lamentablemente las parejas no saben comunicarse y mantener la gran institución de la familia; Por su parte, el psiquiatra y especialista en psicoterapia de pareja Jesús Miguel Martínez explicó que la frecuencia de divorcios es más alta durante los primeros 5 años de matrimonio y aseveró que alcanza más del 50 % de las relaciones afectivas. Afirmó que pasado el rango de los 7 años, la frecuencia de los divorcios disminuye, pero “siguen ocurriendo”. Explicó también que “Las personas no saben negociar, no saben llegar a acuerdos, permanentemente se quejan porque no saben pedir, son situaciones muy conflictivas. Una constante es que las personas compiten y no son capaces de reconocer sus problemas”, explicó Martínez.

Sostuvo que muchas personas plantean el divorcio por impulso o porque sienten que han hecho todo lo posible por mantener la unión, “a veces en el trabajo terapéutico nos damos cuenta que definitivamente no se ha hecho todo”.

“Hay que ver si la persona pone en práctica las destrezas para llevar una buena relación en pareja porque siempre fallan las destrezas comunicacionales”, dijo.

Por las razones antes descritas al respecto surgen Los Medios de Resolución de Conflictos (MARC) su integración como **forma válida y eficiente en el proceso de Divorcio en Venezuela**, permitiendo de esta manera que el divorcio sea menos costoso debido a que requiere menos tiempo en relación a los abogados. Las partes, especialmente aquellas con hijos que tengan una continua necesidad de comunicación, podrán aprender a negociar uno con otro y empezarán a construir una relación de trabajo posterior al divorcio que les permitirá que se comuniquen efectivamente en relación con los hijos y caminen parejos con un acuerdo negociado aprobado por cada uno de ellos, de tal manera que empiece a funcionar en su futuro.

Dentro de este contexto; la realización de este trabajo de investigación juega un papel fundamental, puesto que entre los lineamientos de la Universidad José Antonio Páez coyunturalmente con el ordenamiento Constitucional, tiene la

premisa de la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos, con la intención de descongestionar las jurisdicciones ordinarias, así como también el acceso de todos los ciudadanos venezolanos, en especial los más necesitados.

Por lo tanto, se plantean a continuación las siguientes interrogantes, encargadas de ofrecer las condiciones metodológicas del estudio.

¿Cuáles son los Medios Alternos de Resolución de Conflictos como opción válida y eficiente en el proceso de Divorcio en Venezuela?

¿Por qué el legislador ha establecido que dentro del proceso de divorcio se lleguen acuerdos a través de los Medios Alternos de Resolución de Conflictos?

¿Por qué es la mediación la mejor forma de resolver los problemas entre cónyuges en medio del proceso de divorcio?

## **Objetivos de la Investigación**

### **Objetivo General**

Analizar la vinculación de la mediación como medio Alternativo de Resolución de Conflicto en el proceso de Divorcio en Venezuela.

### **Objetivos Específicos:**

1. Determinar si la mediación es un medio alternativo de Resolución de Conflictos válido y efectivo en el proceso de Divorcio en Venezuela.
2. Valorar la efectividad de la Mediación para dirimir los conflictos en el proceso de Divorcio en Venezuela.
3. Comprobar la vulnerabilidad de los derechos de los cónyuges en las mediaciones.

## **Justificación e Importancia**

Los Medios Alternativos de Resolución de Conflictos en la actualidad al ser aplicados de forma eficiente constituirían un mecanismo efectivo e innovador al momento de dirimir las controversias que se presentan entre las personas en el

proceso de disolución del vínculo afectivo del matrimonio dentro de la sociedad, su implementación ha revelado que se trata de una herramienta valiosa y exitosa en la solución de los conflictos y disensiones que se presentan en las diferentes áreas del quehacer humano.

Estos son de gran importancia para la vida en la sociedad ya que son mecanismos extrajudiciales que las ciencias sociales y jurídicas ofrecen a la ciudadanía y a la misma administración de justicia para descongestionar la pesada carga judicial gracias al protagonismo de los involucrados, que pueden resolver las diferencias desde una perspectiva más interactiva, creativa, constructiva y participativa, permitiendo así a las partes solucionar sus conflictos sin recurrir a las instancias gubernamentales.

De acuerdo a lo anterior, se puede precisar que esta investigación se justifica desde el punto de vista científico-teórico al estar ubicada en un campo temático caracterizado por La promoción y desarrollo de los medios alternativos de solución de conflictos (MARC) y contribuirá significativamente a mejorar el funcionamiento del sistema de justicia.

En esta misma dirección, se encuentra el aporte didáctico por cuanto contribuirá a fortalecer los conocimientos de los estudiantes de Derecho y los profesionales del área ya que Los MARC procuran la solución de conflictos de una manera ágil, especializada y a un bajo costo para las partes, facilitando el descongestionamiento del sistema judicial de tribunales, afectado cada vez más por una grave crisis. Por otra parte, conviene frenar la cultura del litigio que tanto se fomenta, incluso académicamente. La gente reclama soluciones rápidas y efectivas, resultando cada vez más intolerables los largos, absurdos y costosos litigios que terminan finalmente resolviendo aspectos netamente formales o de índole procesal, y rara vez el fondo del asunto.

Finalmente, los medios alternativos de solución de conflictos (mediación, conciliación, arbitraje) MASC son herramientas útiles y flexibles que diversifican las vías de acceso a la justicia. A pesar de que existen diversas experiencias en la materia, su aplicación y uso es aún limitado y encuentran innumerables obstáculos para emplearse y dar los resultados esperados. Para detonar su uso resulta

indispensable crear programas de formación y profesionalización de mediadores y conciliadores que hoy prácticamente no existen en el país; ampliar el alcance y mejorar el diseño y operación de los Centros de Justicia Alternativa de los Tribunales Superiores de Justicia; repensar los modelos MASC existentes o crear nuevos.

### **Alcance y limitaciones de la Investigación**

#### **Alcances:**

Esta investigación abarcará la descripción y el estudio de las variables contenidas en los objetivos específicos, relacionados con los Medios Alternos de Resolución de Conflictos como opción válida y eficiente en el proceso de Divorcio en Venezuela considerando que estos Medios han sido utilizados desde épocas ancestrales adoptadas por el ser humano para la solución de conflictos utilizando como modalidad el dialogo entre las partes con o sin la presencia de un mediador o conciliador. En ese sentido un gran número de instituciones pertenecientes al Estado venezolano han venido trabajando en base al estudio e implementación sistemática de este nuevo modelo, en la búsqueda de soluciones rápidas y efectivas centradas en la solución de sus conflictos.

Según Arias (2004), el alcance o delimitación de una investigación está referida en términos de alcance de contenido temático, espacial, temporal y poblacional.

En este orden de ideas, el alcance de esta investigación se presenta en tres grandes dimensiones: (a) alcance de contenido, (b) alcance espacial. y (c) alcance poblacional. El alcance de contenido está referido al análisis de los Medios Alternos de Resolución de Conflictos como opción válida y eficiente en el proceso de Divorcio en Venezuela. En relación al alcance espacial este se refiere al espacio en que se desarrolla la investigación, es decir, en la población de San Diego estado Carabobo- Venezuela. En cuanto al alcance poblacional, éste está referido a la aplicación de los resultados, es decir, el producto de esta investigación sólo será aplicable a los habitantes del territorio Venezolano.

## **Limitaciones**

Las limitaciones que pudieran encontrarse están relacionadas a la crisis social y económica por la que atraviesa actualmente la nación Venezolana ya que posiblemente, se presente inconvenientes en el acceso a internet, la posibilidad de realizar impresiones, todo esto concatenado a la hiperinflación, los servicios sociales deficientes, como el colapso del transporte público también se presenta carencia de estadísticas actualizadas por parte de organismos del estado ante las fallas de funcionamiento de notoriedad pública ante el proceso ya señalado; Pudieran las mismas presentarse como limitantes al momento de desarrollar alguna investigación.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **Antecedentes de la investigación**

Los antecedentes son todos aquellos trabajos que puedan aportar algún dato importante para el desarrollo de la investigación. En el siguiente apartado se reflejan algunos antecedentes internacionales y nacionales, los cuales representan los avances y estado actual del conocimiento sobre la formación referida a la Mediación como Medio Alternativo de Resolución de Conflictos (MARC) al respecto. Arias (2006) define los antecedentes como “investigaciones realizadas anteriormente que guardan alguna vinculación con el problema en estudio”. (p.39).

Por lo tanto, la revisión y selección de los estudios se cumplió mediante la lectura de diversos trabajos enmarcados en el campo de la Mediación como Medio Alternativo de Resolución de Conflictos (MARC), los mismos reportaron importantes consideraciones vinculantes con esta investigación, en consecuencia, su ubicación parte del nivel internacional donde se encuentra a Pérez (2016) en su Tesis Doctoral presentada ante la Universidad Autónoma de Nuevo León Facultad de Derecho y Criminología para obtener el grado de Doctor en Derecho que lleva por nombre “Métodos Alternos de Solución de Conflictos: Justicia Alternativa y Restaurativa para una Cultura de Paz”, resume lo siguiente:

La impartición de Justicia en México ha estado viviendo una crisis y como respuesta surge una búsqueda de nuevas formas de resolución de conflictos que sean más eficientes y satisfagan con prontitud y completamente las necesidades de resolución de controversias que tiene la sociedad. Por ello, se han realizado reformas, tanto a nivel federal como estatal para la implementación de los denominados métodos alternos de Resolución de conflictos (MARC) dentro de los que destacan por su diversidad de regulación la mediación, la conciliación y el arbitraje.

El progresivo auge de las legislaciones sobre métodos alternos en las diferentes entidades federativas como su inclusión a la Carta Magna, hace necesaria la revisión del estado en que se encuentran dichas normativas y estudiar la situación que guardan los MARC en el país, a fin de poder determinar si el rumbo que se está tomando para la instrumentación de los MARC en México es el adecuado.

Este trabajo de investigación trata el tema la implementación de los denominados métodos alternos de solución de conflictos (MARC) dentro de los que destacan por su diversidad de regulación la mediación, la conciliación y el arbitraje en México, lo cual es de suma importancia para el análisis de la del tema de la investigación.

Así mismo Villalobos (2016) en su Trabajo Especial de Grado presentado ante la División de Estudios para Graduados de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia para optar al Grado de Magíster en Derecho Procesal Civil titulada “La Mediación Como Medio Alterno para la Solución de Conflictos en el Proceso Civil Venezolano” tuvo como finalidad determinar las ventajas de la mediación como medio alternativo para la solución de conflictos en el Proceso Civil, mediante la identificación de los medios de resolución de conflictos en el Proceso Civil Venezolano, determinando las diferentes entre mediación, conciliación y arbitraje, así como la mediación de las ventajas y desventajas de su proposición, con el propósito de promover una reforma del Código de Procedimiento Civil destinada a incluir la mediación como medio de resolución de conflictos.

Se diseñó una investigación Descriptiva – Documental de carácter Cualitativa. Se utilizó como técnica de recolección de datos la observación documental y el tratamiento de la información se hará a través del análisis del contenido extraído básicamente de textos legales.

La investigación de Villalobos expone detalladamente las ventajas de la mediación como medio alternativo para la solución de conflictos en el Proceso Civil, mediante la identificación de los medios de resolución de conflictos en el Proceso Civil Venezolano, determinando las diferentes entre mediación, conciliación y

arbitraje, así como la mediación de las ventajas y desventajas de su proposición, con el propósito de promover una reforma del Código de Procedimiento Civil destinada a incluir la mediación como medio de resolución de conflictos, lo cual está estrechamente ligado a la investigación sirviendo de apoyo teórico.

Dentro de ese orden de ideas, Hidalgo (2015), en su trabajo de grado contemporáneo de resolución de conflictos jurídicos: una nueva cultura al alcance de los justiciables”. Realizado ante la Universidad Central de Venezuela. El cual tuvo como propósito estudiar uno de los medios alternativos de resolución de controversias denominado Mediación.

La metodología de la investigación fue denominada como estudio diagnóstico, centrada en dos fases. Una primera y la más extensa de ellas orientada al estudio doctrinal de la Mediación, y la segunda, que reseñó la información disponible sobre los supuestos procedimientos de mediación que se tramitan de manera formal en Venezuela.

Concluyendo que la mediación, contribuye al descongestionamiento de las tradicionales vías jurisdiccionales y aportar valiosas contribuciones en el desarrollo social. Asimismo, la mediación en Venezuela, no posee un marco legal regulatorio propio. Sin embargo, tiene una identidad propia, una forma autónoma para tratar los conflictos, lo cual exige una operación mental y una preparación personal y profesional especial para quien pretende ser mediador.

Este trabajo tiene importancia y trascendencia para la presente investigación debido a que permite extraer los conocimientos básicos de la mediación. De igual forma, afirma que la mediación podría, mediante el empleo de sus técnicas y la enseñanza de ellas a sus participantes, producir cambios y resultados positivos a quienes la utilicen, y por consecuencia al sistema judicial y a la sociedad misma.

### **Bases Teóricas**

El presente trabajo de investigación se basa teóricamente en el enfoque moderno y actual en cuanto a la Vinculación de la Mediación como Medio Alternativo en la Solución de Conflictos en el proceso de Divorcio en Venezuela para ello se requiere información determinantes y establecer claramente la

correspondencia entre algunos conceptos referidos a la variable; con el objeto de construir un sustento teórico que le dé concreción a estos términos, lo cual es indispensable para una mejor comprensión y entendimiento de los mismos. Al respecto, Arias (2012) afirma que “Las bases teóricas implican un desarrollo amplio de los conceptos y proposiciones que conforman el punto de vista o enfoque adoptado, para sustentar o explicar el problema planteado”. (p. 107).

### **La Mediación**

La mediación es un proceso de resolución de conflictos en el que las dos partes enfrentadas recurren voluntariamente a una tercera persona imparcial el mediador, para llegar a un acuerdo satisfactorio. Es un proceso extrajudicial o diferente a los canales legales o convencionales de resolución de disputas, es creativo, porque mueve a la búsqueda de soluciones que satisfagan las necesidades de las partes, e implica no restringirse a lo que dice la ley. Además, la solución no es impuesta por terceras personas, como en el caso de los jueces o árbitros, sino que es creada por las partes Rozenblum, (1998).

Una característica de la mediación es que es una negociación cooperativa, en la medida que promueve una solución en la que las partes implicadas ganan u obtienen un beneficio, y no sólo una de ellas. Por eso se la considera una vía no adversarial, porque evita la postura antagónica de ganador-perdedor. Por este motivo, también es un proceso ideal para el tipo de conflicto en el que las partes enfrentadas deban o deseen continuar la relación Holaday, (2002).

Para que el proceso de mediación sea posible, es necesario que las partes estén motivadas, porque deben de estar de acuerdo en cooperar con el mediador para resolver su disputa, así como para respetarse mutuamente durante y después del proceso, y respetar los acuerdos que se hayan alcanzado, circunstancia que ocurre con un alto índice de cumplimiento, porque son los que los mismos interesados han propuesto y se han comprometido a cumplir, pues la reflexión sobre la mediación ayuda a todos a entender el conflicto y su dimensión ideológica Likert y Likert, (1976); Shapiro, (2002).

### **Principales funciones y objetivos que se utiliza en la mediación:**

---

<b>FUNCIONES</b>	<b>OBJETIVOS</b>
Hacerse cargo del proceso y establecer una estructura.	-Guiar los intercambio -Establecer una relación. -Crear un ambiente. -Gestionar la agresividad. -Mantener su objetividad -Utilizar una comunicación honesta. -Favorecer sentimientos.
Establecer una comunicación funcional.	-Identificar y clarificar juegos. -Compartir la información. -Identificar las expectativas. -Identificar las necesidades. -Exponer lo que está en juego. -Equilibrar los poderes.
Facilitar la negociación.	-Favorecer la toma de decisiones. -Poner a prueba la realidad. -Planificar.

---

**Fuente: Levesque (1998)**

### **Actitudes, estrategias y las técnicas en la mediación (1998)**

---

<b>Actitudes</b>	<b>Estrategias y técnicas</b>
-Receptividad.	-Escucha activa.
-Empatía.	-Reflejar.
-Respeto.	-Recogida de información.
-Calor humano.	-Aportación de información.
-Objetividad.	-Utilización de un lenguaje neutro. -Decidir el ritmo de la entrevista.
-Empatía.	-Utilización del humor.
-Comprensión.	<b>Acciones de:</b>

---

---

-Aceptación y soporte emocional.	-Parfrasear y resumir.
-Autenticidad.	-individualizar y reformular.
-Flexibilidad.	-Universalizar y confrontar.
-Creatividad.	-Reencuadrar e interpretar.
-Realismo.	-Previsión de dificultades.
	-Acento sobre las similitudes.
	-Favorecer la toma de decisiones.

---

**Fuente: Levesque (1998)**

### **Modalidades de mediación**

En un estudio llevado a cabo por Becker-Haven a principio de los años ochenta y citado por Taylor (1997), se agruparon los roles y modelos seguidos por los mediadores en cuatro modalidades:

**1. Modalidad educativa.** El objetivo de la mediación de los seguidores de este modelo de intervención es el de facilitar a los clientes información objetiva sobre temas legales, educativos, psicológicos, de negociación, etc., para que las partes que acuden a la mediación, con el bagaje que les aporta una información que los dos quieren simultáneamente, negocien sus propios acuerdos.

**2. Modalidad racional-analítica.** En este modelo, el proceso mediador, muy pautado y basado en protocolos de negociación asistida, va conduciendo a los clientes desde el primer punto en que se encuentra su negociación hasta el punto final de plasmación de un acuerdo satisfactorio. El mismo modelo es aplicado tanto a temas de custodia de hijos como a negociaciones sobre la distribución de bienes o la utilización de la vivienda conyugal

**3. Modalidad terapéutica.** El tema emocional no es pasado por alto a lo largo de las sesiones de mediación, sino que se abordan las emociones y los sentimientos (positivos, negativos, complejos...) como parte de la intervención mediadora, con el objetivo de que no sean un obstáculo para llegar a acuerdos o, simplemente, como parte integrante del proceso mediador.

**4. Modalidad normativo-evaluativa.** El rol del mediador en este modelo es claramente directivo. El mediador es consciente de que su control del proceso está

influyendo claramente en el contenido de la mediación. Los mediadores que utilizan este modelo se sienten legitimados para seguirlo, porque creen que sólo con este rol pueden ayudar a que se logre el mejor beneficio de sus clientes. Siguen este modelo porque, en su opinión, les ayuda a cumplir el requisito ético de intentar un equilibrio de poder entre las partes o porque, simplemente, les permite responder a las demandas de los clientes.

### **Momentos de la mediación en el proceso legal.**

Aunque la intervención podría plantearse en casi cualquier parte del procedimiento, conviene tener en cuenta las implicaciones y los matices que supone cada uno de ellos. Ibáñez, (2004)

**A. Previamente al inicio del proceso.** No es lo habitual en un contexto judicial. Hoy por hoy, la ley permite acceder al juzgado mediante dos procedimientos: el contencioso, cuando no hay acuerdo, y el de mutuo acuerdo, cuando lo hay. Ello quiere decir que no es posible acudir a la justicia en busca del acuerdo. Si no lo hay, se presupone que no es posible conseguirlo y se opta por la vía contenciosa, alejándose a las partes cada vez más de dicha posibilidad.

**B. Durante el proceso legal,** la mediación debería ser un recurso al que poder acceder en cualquier momento, por deseo del juez o de la propia pareja. Algunas posibilidades son las siguientes:

- En la fase de medidas provisionales la intervención debe ser rápida y tener en cuenta el carácter de provisionalidad (en el proceso legal) de los posibles acuerdos. Cuando éstos se consiguen, es la pareja quien debe decidir si respetan la provisionalidad legal, y por tanto continúan con el proceso contencioso, o por el contrario lo interrumpen y se pasan a un mutuo acuerdo. Esta segunda opción suele ser la más elegida.
- Cuando es el juez quien ya ha dictado las medidas provisionales y el proceso legal continúa, la mediación puede constituir un proceso paralelo en el que la pareja valore dichas medidas, las ponga en práctica, y pueda proponer al juez, pensando en la sentencia definitiva, unas diferentes o el mantenimiento de las mismas. La experiencia demuestra que cuando estas medidas son tomadas como una referencia sobre la que trabajar, más que como una imposición que

cumplir, las parejas pueden ser capaces de matizarlas y adaptarlas a su realidad. El resultado final supone una colaboración real entre el juez y la familia, en la que ambos han podido participar en su justo nivel.

- Por su propia idiosincrasia, la mediación no parecería viable durante las fases de prueba. En estos casos el juez puede solicitar un informe pericial sobre algún aspecto del conflicto. Pero existe la posibilidad de reconvertir una intervención pericial en mediacional, proceso que se expone más adelante.

**C. Después del proceso legal de separación o divorcio.** Cuando las medidas propuestas por el juez no se cumplen, o las condiciones que las motivaron se han modificado, los procedimientos de ejecución y modificación de sentencia pueden plantear dificultades que alargan el coste emocional y económico de la ruptura y colapsan el funcionamiento legal. Detrás de muchos incumplimientos permanece latente un conflicto que no ha sido totalmente elaborado. El apoyo a la medida legal puede ser enfocado desde la mediación, de forma que el resultado deseado sea el cumplimiento o la modificación de dicha medida.

### **Tipología de conflictos judiciales**

Los conflictos asociados a la ruptura de pareja que suelen ser planteados en el juzgado y que son susceptibles de mediación, pueden clasificarse en cuatro grandes categorías: Ibáñez, (2004).

**Conflictos estructurales.** Son los desacuerdos tópicos en las rupturas, y afectan básicamente ejercicio de la potestad parental, la estructura de las relaciones paternas filiales o el reparto de bienes y las contribuciones económicas. Tienen que ver, por tanto, con la ostentación de la custodia de los hijos, el tipo de custodia, la duración y forma de las visitas, el uso del domicilio conyugal o las pensiones.

Pueden surgir ante el diseño del primer sistema estructural y relacional tras la ruptura, o aparecer en forma de dificultades posteriores en la ejecución de la parentalidad (relativas a formas de vida, relaciones sociales, criterios educativos), en la readaptación a los cambios familiares (nuevas parejas, nuevos hijos, cambios

de domicilio...) o en la adaptación a cambios evolutivos. Suelen plantearse en cualquiera de los momentos procesales descritos y el modelo de mediación es el general que más adelante se describe. El objetivo es conseguir acuerdos parciales (sobre algunos de los conflictos que se plantean legalmente) o globales (sobre todos los conflictos planteados).

**Conflictos de lealtades.** Los hijos pueden verse presionados por los padres para asumir la lealtad de uno en detrimento de la del otro. Aunque este tipo de situaciones suelen aparecer en todas las rupturas conflictivas, se plantean en el juzgado cuando un hijo, como resultado las presiones recibidas, expresa su negativa clara a continuar relacionándose con uno de los padres, normalmente con el que no convive. Ello supone un conflicto legal en el que ambos padres se culpan mutuamente de la actitud del niño, mientras que éste asume la posición del rechazo amparado por el padre con el que convive.

Estos conflictos suelen plantearse prevalentemente en las ejecuciones de sentencia. El modelo de intervención utilizable es la mediación terapéutica donde, además de lograr acuerdos, se hace necesaria una modificación en las pautas relacionales. El objetivo sería sentar las bases pactadas para una recuperación de la relación. Es un proceso más largo que el anterior (su duración aproximada es de seis meses) y conlleva una mayor implicación de los hijos en él.

**C. Conflictos por ausencia.** En estos casos la ruptura ha supuesto la desaparición de uno de los padres y la ausencia prolongada de relación con sus hijos. Transcurrido un periodo de tiempo, en ocasiones varios años, el padre ausente puede solicitar legalmente el reinicio del acceso a sus hijos. Estos a veces no le conocen, o han buscado una figura sustitutiva (un abuelo o la nueva pareja del otro padre).

Pueden presentar rechazo o curiosidad, pero el conflicto se plantea ante la desconfianza del padre con el que conviven para que el otro inicie una relación. Los motivos del padre ausente para su reaparición suelen estar asociados a momentos personales de transición evolutiva (aparición de una nueva pareja, periodos postraumáticos...), instigaciones socio familiares o demandas económicas del padre que convive con los niños. Se suele plantear este conflicto

en procedimientos de ejecución de sentencia. El objetivo es valorar la posibilidad de una relación y elicitarla de forma consensuada. Para ello es adecuado un modelo de mediación progresiva basada en acuerdos revisables sobre la evolución de la relación en cuatro fases: elicitación, afianzamiento, consolidación y normalización. El proceso puede durar años.

**D. Conflictos de invalidación.** Un padre acusa al otro de malos tratos hacia los hijos, abusos sexuales, enfermedad mental, toxicomanías o cualquier otro comportamiento grave con la pretensión de evitar que continúe manteniendo contacto con los hijos de ambos. Sin entrar en la veracidad o no de los argumentos, la dificultad de mediar se hace evidente ante la potencia de las posiciones que se expresan y la inmodificabilidad de las mismas. En estos casos la mediación puede estar contraindicada siendo más útil una intervención pericial previa.

### **La Demanda de Mediación**

Haynes, (1995). Parece obvio que pueden ser los propios interesados, siempre a través de sus abogados y previa aceptación del juez, o éste por propia iniciativa. Aunque en el primero de los casos se tendería a pensar más claramente en una idea de voluntariedad, lo cierto es que la iniciativa la suelen tomar los abogados y los clientes pueden acceder al proceso de una forma más o menos motivada.

Conviene matizar aquí que, salvo en contadas ocasiones, la demanda de los abogados (y del juez) no es, desde un punto de vista terminológico, de mediación. Aunque la idea o el objetivo sean buscar acuerdos utilizando las técnicas apropiadas, o la de resolver conflictos, buscando acuerdos o no, el concepto de mediación está un poco difundido en el sistema legal. Venezolano En cualquier caso, es el profesional destinatario de la demanda, quien decide aplicar el modelo de intervención más adecuado a ella.

Las demandas realizadas por los abogados suelen estar referidas a conflictos de visitas, sobre todo los de lealtades y los conflictos por ausencia.

Cuando es el juez quien solicita la intervención, se toca el ámbito de la obligatoriedad. En este caso existe la posibilidad de plantear como obligatoria la

fase inicial del proceso y a partir de ahí, dejar que la pareja decida sobre su continuidad. La otra posibilidad es mantener la idea de obligación durante todo el proceso. En este caso, siempre hay una parte que puede sentirse más obligada que la otra. No obstante, parece cierto que en las motivaciones de los participantes siempre existe la ambivalencia de los dos polos (voluntario-obligatoria), generada, una vez más, por la interacción entre sus propias actitudes y las normas legales.

Es de reconocer que el sistema legal siempre supone una estructura de poder para sus usuarios ante la cual es difícil deshacerse totalmente de la idea de obligatoriedad. Ello es algo que debe tenerse en cuenta durante un proceso de mediación y manejarse adecuadamente, en el sentido de garantizar que los acuerdos conseguidos no sean fruto de una manipulación del sistema, sino de la voluntad real de las personas que los hacen. El manejo de éste concepto también depende del tipo de conflicto y de su intensidad, así como del propio estilo del mediador.

Una forma más voluntaria de iniciar el proceso parte de la reconversión de una intervención pericial en mediación. Para ello es necesario plantear a la pareja desde el primer momento la doble posibilidad, informando sobre las ventajas e inconvenientes, y permitiendo una elección libre. Cuando se opta por intentar una mediación, es importante informar a los abogados y al juez sobre ello, por escrito, y si es posible conseguir que aquellos soliciten una interrupción temporal del proceso legal.

### **Modelos de mediación intrajudicial**

Cramer y Schoeneman (1985) describen un modelo de mediación intrajudicial que consiste en cinco fases: Orientación, inicio, exploración, formulación y finalización. Sugieren que la mediación minimiza las experiencias traumáticas vividas en el proceso contencioso. Las parejas que siguen un proceso de mediación en el juzgado están más satisfechas que las que siguen un proceso contencioso.

Schwebel (1993) plantea un modelo de mediación caracterizado por atender los conflictos interpersonales entre la pareja antes de iniciar el trabajo para intentar desarrollar los acuerdos. Tras clarificar el contenido del procedimiento a

seguir, el mediador anima a las partes a redactar una agenda satisfactoria para ambos en la que el primer paso consistirá en "airear" y abordar los sentimientos asociados al conflicto para, finalmente, procesar los acuerdos y la manera de llevarlos a cabo.

Un programa más estructurado es el que se lleva a cabo en el Connecticut Superior Court Mediation Service (Salius y Dixon, 1988). Estos autores destacan una serie de presupuestos en que se asienta el modelo:

- La mayor parte de las personas son padres responsables y capaces de determinar conjuntamente los arreglos parentales posteriores a su divorcio que mejor responden a las necesidades de sus hijos.
- La autodeterminación y la implicación activa en el proceso de toma de decisiones son efectivas promotoras de resultados positivos y duraderos para padres e hijos.
- El estrés y la ansiedad asociados con la separación y el divorcio, particularmente en los hijos, pueden ser reducidos.
- La mediación concibe el conflicto como natural y normal, y percibe las disputas entre los padres desde un punto de vista más emocional que legal. Por ello es preciso un sistema de resolución de conflictos que pueda tratar más efectivamente con los aspectos relacionales.
- La mediación enfatiza que el divorcio no es el fin de la familia, siendo posible una continuidad de la parentalidad conjunta, incluso en familias reorganizadas.
- La naturaleza neutral, confidencial y no terapéutica de la mediación alienta la participación de los padres que de otra manera no podrían involucrarse en el proceso de discusión de aspectos relacionados con el interés de sus hijos.
- La mediación puede hacer participar en el proceso a otras personas significativas en la situación familiar.

- Padres e hijos pueden ser ayudados a construir una nueva y reorganizada base para sus relaciones futuras. El programa dura de una a tres sesiones de dos horas (flexibles) a lo largo de un máximo de 45 días. La participación es voluntaria, aunque aceptan envíos judiciales. No hay contacto previo con los abogados. La pareja es animada a consultar con ellos entre las sesiones. No obstante, si se hace necesario, los mediadores pueden plantearse una entrevista con los abogados. Raramente se realizan entrevistas por separado. Puede concertarse una entrevista con los niños si mediadores y padres lo estiman necesario.

### **Del juzgado a la mediación**

Hay un lento, pero progresivo, cambio de mentalidad que permite a muchas parejas acudir a mediación una vez que ya han iniciado un determinado procedimiento litigante para la resolución de sus conflictos. Los motivos pueden ser variados:

Un juez los envía atendiendo a que la crudeza del contencioso puede estar afectando negativamente a los hijos, porque siente que las soluciones judiciales no siempre se adaptan las necesidades familiares o porque entiende que determinados conflictos que sobrecargan los juzgados pueden arreglarse hablando, con la ayuda de alguien que facilite el diálogo y no con el enfrentamiento.

Muchos jueces se percatan de que las medidas adoptadas por ellos corren el riesgo de no ser cumplidas al no encajar con la dinámica de conflicto psicosocial y, por tanto, encuentran como necesaria una intervención dirigida a la consecución de unos acuerdos básicos mutuamente aceptados por las partes que permitan una adecuada evolución del funcionamiento familiar. Dependiendo de la sensibilidad del juez hacia la mediación, el envío puede ser más o menos trabajado, explicado a los padres y sus representantes, de forma que existan unos mínimos aceptables de voluntariedad en las partes para someterse al proceso.

Algunos abogados con larga experiencia en las controversias matrimoniales, conscientes y conocedores del recurso, envían a determinados clientes a mediación ante la evidencia de la imposible resolución de su conflicto mediante el

litigio, como alternativa a los eternos procesos de ejecución de sentencia que perduran en los juzgados durante años, provocando periódicas decisiones judiciales y generando una inevitable pérdida de motivación tanto en las personas implicadas como en los propios letrados.

En muchos casos se trata de con una mayoría de edad suficiente en los hijos, y donde la confrontación ante la más insignificante decisión corre el riesgo de convertirse en un sistema de vida.

Uno de los padres (raramente los dos) busca, cansado y desesperado, un último recurso, una ayuda para comunicarse con el otro y encontrar una vía distinta al enfrentamiento y a la dinámica de destrucción familiar que se ha generado. Ante la oferta de iniciar un diálogo, según el modelo realizado por el demandante o por el propio mediador, el otro padre puede aceptar mantener una entrevista informativa que le permita poder valorar los beneficios de una búsqueda de acuerdos. No siempre es fácil conseguir que acudan los dos, pero la experiencia demuestra que el empleo de un método adecuado puede facilitar que ello sea posible.

En cualquiera de los casos, pensamos que este número de parejas es cada vez más elevado, y puede serlo más en la medida en que la propia mentalidad de los mediadores va siendo receptiva a conflictos de estas características, aceptando que muchas más personas podrían beneficiarse de una intervención mediadora si tuviesen la oportunidad de hacerlo, a pesar de no cumplir estrictamente los requisitos de entrada, a veces teóricos, ya señalados.

En todas estas situaciones es importante tener en cuenta que, cuando llegan a mediación, el paso previo por el juzgado ha propiciado que la disputa venga definida por las posiciones resultantes de la interacción entre la propia problemática familiar y la ajena dinámica legal. Ello suele facilitar la aparición de nuevos elementos de conflicto, de nuevas posiciones, generadas por la utilización del procedimiento, y que pasan a formar parte, no siempre de una manera suficientemente consciente, del contenido emocional de la ruptura.

Como se sabe, el resultado final de un proceso contencioso es una resolución judicial que no implica la solución del conflicto relacional, es obvio, y que no sólo

no ha ofrecido a las partes herramientas que permitan el autoarreglo ante nuevos desajustes, sino que les ha familiarizado con el empleo de las armas legales ante nuevas contiendas. Este aprendizaje predice, por tanto, la aparición de otros litigios, y para ello hay abundantes posibilidades.

Una misma pareja puede pasar por un proceso de separación, de divorcio, de ejecución de sentencia de separación y de divorcio, de modificación de las medidas de separación y de divorcio, así como por las posibles apelaciones ante las diferentes resoluciones dictadas por el juez. Las normas legales tienden a sustituir a las familiares y generarse una interminable relación de dependencia judicial.

En estos casos, el usuario del sistema legal, lo utiliza como un medio para ganar al rival y, cuando no lo consigue, culpabiliza al funcionamiento del sistema de su propio fracaso. Es necesario, por ello, trabajar para devolver el máximo sentido de responsabilidad a las partes implicadas en el proceso. En función del momento psico-legal en que se produzca el contacto con la mediación y del tipo de estructura familiar, la contaminación contenciosa puede haber afectado más o menos intrínsecamente al conflicto inicial, de forma que la intervención requiere calibrar los elementos necesarios para focalizar en la esencia de las necesidades de todos los miembros implicados.

Así pues, cuando el problema jurídico se ha generado, aún existe esa posibilidad de retorno, aunque el esfuerzo por modificar el cauce de los procesos de toma de decisiones se hace mucho más intenso y requiere desleír los nudos legales que se han ido creando. Estos nudos constituyen la disputa y no son exactamente el conflicto, son una expresión pública de él. Las necesidades que definen el conflicto son mucho más amplias y muchas veces nada tienen que ver con los intereses explícitos que se ponen en juego durante la disputa legal.

### **Descripción de las fases de Mediación en el proceso de Divorcio**

El modelo general propuesto es una variación de los planteados por Kessler (1978), Haynes (1981), Folberg-Taylor (1984) y Folberg-Milne (1988). Como en todos ellos, consta de varias fases, adaptadas al contexto en el que se realiza y en

las que se enfatizan las características diferenciadoras de otros modelos no judiciales.

**Fase I. Clarificación y reconversión de la demanda.** Como se ha dicho, son escasas las demandas puras de mediación. Con excepción de pocos abogados y algún juez (Ortuño, 1993) el concepto es aún bastante desconocido, aunque este hecho afortunadamente está cambiando. A pesar de ello, se puede considerar que muchas de las demandas que surgen de los jueces y de los abogados son reconvertibles en demandas de mediación parcial: apoyo a una medida judicial (el régimen de visitas que no se cumple), acercamiento de posiciones, reducción del conflicto. También lo son las demandas más estrictamente periciales que además suelen dar paso a procesos de mediación más globales: custodia, visitas y temas económicos.

El objetivo de esta fase es, por tanto, clarificar el origen de la demanda y que la voluntad del demandante sea la de buscar acuerdos entre las partes del conflicto.

**Fase II. Valoración de la indicación del proceso.** La compleja interacción entre los posibles diferentes orígenes de la demanda hace preciso un requisito importante: para iniciar un proceso de mediación en este contexto, es necesaria la aceptación de las partes, los abogados y el juez de iniciar una búsqueda de acuerdos. Saltarse la aquiescencia de alguno de ellos aumenta considerablemente las posibilidades de un fracaso.

El proceso de aceptación resulta más sencillo y claro cuando la demanda proviene del juez. En este caso los abogados no suelen poner resistencias y la cuestión debe manejarse con la pareja. Lo mismo ocurre cuando la demanda procede de los abogados y cuentan con la aprobación legal del juez.

En el caso de que la demanda surja de una intervención pericial con las partes, es requisito indispensable contar con la aprobación judicial y la de los respectivos abogados.

Además deben recogerse datos que permitan valorar factores como el tipo de relación conflictiva, la evolución del proceso legal, los antecedentes de acuerdos, las pautas y posibilidades reales de comunicación entre las partes, su voluntad de negociar, la intensidad y clase de conflicto y el reparto de poderes ante las

decisiones entre la propia pareja, sus abogados, las familias de origen y/o las nuevas familias. A este respecto conviene resaltar la dificultad de mediar cuando todo el poder lo tienen los abogados o cuando el conflicto real sobre las relaciones con el niño no está estrictamente entre la pareja sino que se incluyen otros miembros significativos de la familia (por ejemplo abuelos).

**FASE III. Encuadre del proceso.** En esta fase ya se focaliza únicamente en las partes. Contrastada su voluntad de intentar un acuerdo es necesaria su aceptación sobre la forma de conseguirlo, el proceso de mediación. Para ello es preciso informar de su estructura, duración, reglas de funcionamiento, objetivos, y posibles salidas. Al mismo tiempo, es el momento de fijar el tono emocional del proceso (Salius y Dixon, 1988), algo en lo que se ha de invertir tiempo y esfuerzo. No se puede olvidar que las parejas de las que hablamos han iniciado una vía contenciosa no sólo en el aspecto legal, sino también en el relacional y afectivo.

El papel del mediador debe quedar claro: desde el instante en que la pareja acepta iniciar el proceso, queda invalidada cualquier función pericial, y en el caso de no obtenerse un acuerdo y de continuar con el procedimiento contencioso, esta función deberá ser asumida por otro profesional. En este aspecto la confidencialidad del mediador adquiere una especial relevancia, pues no es difícil que los usuarios lo vean como un posible confidente del juez. Se plantea como necesaria, por tanto, una cierta independencia de aquel y, de nuevo, la aceptación explícita por el juez de su posición ante las partes.

El contexto también afecta a la neutralidad del mediador. Hay presupuestos generales que, respaldados legalmente y salvo excepciones, adquieren un carácter incuestionable: los hijos deben tener algún tipo de acceso a los dos padres, ambos deben contribuir a las necesidades afectivas, educacionales y económicas de los hijos. Por otra parte, la independencia antes aludida permite que los acuerdos obtenidos en mediación tiendan a ser sensiblemente diferentes de las medidas judiciales: sistemas de relación más flexibles, custodias más compartidas, repartos de bienes vividos como más justos, etc.

**Focalización en la interdependencia de las partes.** El conflicto ha producido una hiperactivación de las pautas competitivas frente a las cooperativas. El mediador puede ayudar a las partes a retomar la consciencia sobre la existencia de estas últimas dedicando un breve espacio a su reconocimiento. Tjosvold (1994) propone un método estructurado en cuatro fases para lograr este objetivo: Los protagonistas enumeran individualmente sus grandes metas y aspiraciones con relación a lo que se ha de decidir

1.-cada uno de ellos piensa en cómo puede ayudar al otro en la búsqueda de sus objetivos

2.- negocian y buscan acuerdos sobre la forma en que podría llevarse a cabo este apoyo mutuo

3; y reflexionan conjuntamente sobre el proceso

4. Intervenciones de este tipo facilitan el abordaje posterior de los auténticos conflictos. Incluso en duras disputas sobre la custodia es posible, por ejemplo, pedir a un padre o a una madre que, previamente a la discusión del conflicto piensen en cómo puede apoyar el deseo del otro de mantenerse como una figura de referencia respecto a los hijos.

**Identificación de los componentes del conflicto.** Se revisan las soluciones intentadas hasta ahora, diferenciando los componentes familiares y los componentes legales. Seguramente, los intentos de negociación, las posturas más o menos duras y el enfrentamiento judicial han producido unos daños que conviene valorar, reconocer y redefinir. A modo de ejemplo, no es extraño encontrarse casos en los que un padre, reiteradamente, intenta a través del juzgado afianzar una débil relación con sus hijos, lo que incrementa el malestar de la madre y a su vez agudiza las dificultades con los hijos. La solución se ha convertido en el problema y hay que buscar otros componentes del conflicto que permitan una apertura del mismo.

En este sentido, Moore (1995) identifica cinco tipos de problemas que dificultan una dinámica de colaboración: las emociones intensas, las percepciones erróneas o los estereotipos esgrimidos por una o ambas partes en relación con la otra o con las cuestiones en disputa, los problemas relacionados con la

legitimidad, la falta de confianza y la mala comunicación. Hay técnicas específicas para cada uno de ellos que facilitan la definición del conflicto en términos de posiciones e intereses, necesidades, motivos o valores, ayudando a diferenciar estos últimos de las primeras y a preparar una definición alternativa que permita la búsqueda de soluciones. Algunas de ellas son las que siguen:

**Preguntas informativas** (Suarez, 1996). Para recibir información sobre el conflicto, sus antecedentes, la disputa, las pretensiones de las partes, sus percepciones, el tipo de interacción. Además son preguntas que sirven para crear relación entre el mediador y los participantes.

Preguntas para respuestas "malformadas" (Suarez, 1996). Se trata de "repreguntas" cuyo objetivo es clarificar o aumentar la información que se ha dado después de una primera pregunta. Esta autora señala su utilidad ante seis tipos de respuestas: generalizaciones, en negativo, sin sujeto, con omisiones y respuestas que transforman los procesos en eventos o acontecimientos

**Preguntas desestabilizantes** (Suarez, 1996). Pretenden conseguir cambios en las historias, en las definiciones del conflicto que tienen las personas, que permitan la elaboración de definiciones alternativas. Pueden servir para que las partes reflexionen sobre el contenido, para producir cuestionamientos, para protagonizar, para lograr reconocimiento del otro y para circularizar. Por ello suelen ser preguntas "circulares".

**Reflexión, resumen y esclarecimiento** (Folberg y Taylor, 1984) Mediante la reflexión, el mediador hace referencia a contenidos y emociones asociadas al conflicto y que han quedado latentes en las definiciones que dan los participantes. El esclarecimiento permite confirmar lo que se ha dicho y el resumen sintetizar todos los contenidos. Estos tres elementos ayudan a canalizar la comunicación hacia una definición clara del conflicto que abra las puertas a una definición alternativa.

**Redefinición del conflicto en términos familiares.** Cada uno de los componentes anteriormente identificados tiene un referente familiar que puede ser rescatado en términos de intereses o necesidades legítimas. Este proceso implica, de una parte, la recuperación de términos propios de la familia a la hora

de denominar conceptos legales que han invadido su lenguaje, como régimen de visitas, custodia o pensión. Pero la visión ecológica que hemos descrito, también supone un trabajo de búsqueda de necesidades que engloban a todas las partes.

Así, una pareja que también disputa por el uso del domicilio conyugal, puede plantear su conflicto de otra manera si entiende que, a partir de ese momento, la familia necesitará dos domicilios y que seguramente los dos estarán de acuerdo en su deseo de que los hijos de ambos puedan vivir lo más dignamente posible en cada uno de ellos.

El Relato de anécdotas y el empleo de metáforas (Saposnek, 1983) son estrategias útiles en este momento. La utilización de pequeñas historias, a veces metafóricas, tiene la utilidad de ofrecer una información indirecta sobre la situación conflictiva que la pareja está mostrando, buscando un eje común en el que el desarrollo lleva a una solución diferente a la que ellos están viviendo. Pueden incluir elementos humorísticos dirigidos a modificar el tono emocional del encuentro o provocadores con el objetivo de cuestionar algunos posicionamientos rígidos.

**Legitimación.**, la pieza clave en el proceso de cambio necesario para generar una actitud realmente colaboradora entre las partes. Es a través de una consecución efectiva de este movimiento que se sienten en disposición de iniciar un auténtico diálogo en términos diferentes a las posibles confrontaciones previas. La legitimación requiere una secuencia de tres pasos (Diez y Tapia, 1999): legitimación por parte del mediador de las dos personas en conflicto, legitimación individual de cada una de ellas y legitimación entre ellos.

Habría que añadir un paso previo, al que ya se ha aludido, y que tiene que ver con la legitimación que las partes hacen hacia la figura del mediador. Se está hablando, por tanto, de un proceso a través del cual, cada uno de los elementos que conforman el sistema de la mediación adquiere un papel reconocido por sí mismo y por los demás, caracterizados por poseer elementos potenciales de influencia compartida en el cambio deseado.

El objetivo general de esta fase es conseguir la libre aceptación del proceso de mediación por las partes.

#### **Fase IV. Definición de los problemas.**

**Identificación de las posiciones legales.** El proceso contencioso ha generado unas posiciones que definen el conflicto legal y que, en numerosas ocasiones, no coinciden con las que había previamente a su inicio. Conviene diferenciarlas. A veces el conflicto judicial se inició con un padre que solicita la custodia (posición legal) porque siente que no se le permite participar en las decisiones sobre sus hijos (necesidad real), o con una madre que quiere reducir las visitas (posición legal) porque el padre cuestiona constantemente su función cuidadora de los niños (necesidad real).

Algunas estrategias de los abogados pueden suponer que, por ejemplo, se solicite una pensión más alta de la que se necesita o, por el contrario, se ofrezca una menor de la que se puede dar (posiciones legales). Esta costumbre, habitual en el mundo legal, puede ser personalizada por los usuarios e identificada como una actitud agresiva de la otra parte, lo que intensifica y rigidifica el conflicto.

En los casos más típicos de litigios por conflictos de lealtades, la posición legal de un progenitor es pedir que se cumpla el régimen de visitas estipulado, mientras que la del otro, por el bien del menor, que se suspenda. Esta disputa no tiene salida. Unas posiciones más realistas podrían suponer la posibilidad de trabajar conjuntamente para que el hijo tenga dos padres, pero garantizando unas condiciones que le eviten tensiones innecesarias.

De esta forma, es necesario identificar las posiciones legales, y una vez definidas éstas, trabajar para entender cuáles son los intereses y las necesidades reales a que responden. El problema queda auténticamente planteado cuando se ha finalizado este proceso, y preparado para el intento de generar unas nuevas posiciones sobre las que realizar una auténtica negociación.

Como en otros modelos (Cobb, 1991) la legitimación de los intereses y la redefinición de las posiciones permiten avanzar hacia la siguiente fase, facilitando el terreno para la negociación. En coherencia con la filosofía del proceso, resulta útil colocar en un lugar central las necesidades de los hijos y relacionarlas en todo momento con las de los padres. Sólo así podremos encontrar una legitimidad aceptada por las dos partes.

El objetivo general de esta fase es que el mediador y las partes se pongan de acuerdo sobre los problemas reales que definen el conflicto.

**Momento de desagravio.** Las acciones legales emprendidas suelen suponer, como hemos visto, el empleo de argumentos distorsionados, amplificadas y elaborados en términos agresivos y descalificadores. En este momento, la pareja revisa conjuntamente todo el proceso, analiza los daños producidos y desactiva la historia superflua utilizada destructivamente. El mediador ayuda a aplacar el efecto de las ofensas. En ocasiones basta con el reconocimiento expreso, por las dos partes, del agravio cometido. En otras, puede ser necesaria la ratificación escrita del desagravio mutuo, mediante retracciones expresas que formarán parte del acuerdo final.

**Definición alternativa del conflicto.** Si es aceptada se convierte en la base sobre la que llevar a cabo las negociaciones y edificar los acuerdos. Haynes (1995) plantea que esto es posible porque el mediador ha creado la duda en la mente de ambas partes acerca de la validez y pureza de sus historias originales, sin desafiar la imagen de sí misma de cada parte, utilizando estrategias como son

La *normalización* del problema y la *reciprocación* en su responsabilidad. Es una elaboración compartida que conduce a intentos cooperativos de solución donde las partes y el mediador se convierten en mutuamente interdependientes. Haciendo nuestras las palabras de O'Hanlon y Weiner-Davis (1989) "puede entenderse esto como

Una danza. Hay un intercambio constante durante la danza, de modo que tras un cierto tiempo es difícil decir quién está llevando y quién se deja llevar. Cada bailarín tiene su estilo; la fusión de dos estilos es lo que constituye la danza. Nuestro estilo es danzar al ritmo de las fuerzas, las soluciones y la competencia. A menudo nuestros clientes nos siguen y empiezan a aportar su propia parte en esa danza". (p. 74)

En esta línea, en algunos casos, los padres se comprometen a redactar una historia que, desde una óptica diferente, pueda hacer comprensible a los hijos la

explicación de hechos como la ruptura, la salida del hogar de uno de ellos y otros hechos relevantes del conflicto.

Suares (1996) propone el empleo de *Historias alternativas*. Se trata de una nueva construcción sobre las diferencias de las partes, elaborada con su propio lenguaje, que recoge las necesidades legítimas de todos y donde, en la medida de lo posible, se plantean alternativas comunes a conseguir. Esta definición tiene el valor de constituir el producto común del espacio de mediación, pues todos los participantes se reconocen en ella.

**Disolución de la disputa legal.** Los estudios sobre la disonancia cognitiva (Festinger, 1957) ilustra sobre la necesidad de auto justificar las propias actitudes para evitar caer en situaciones de incoherencia. Así, el haber mantenido con fuerza una determinada postura durante el proceso legal previo, con las implicaciones que ello conlleva, dificulta su modificación, pues ello pondría en entredicho no sólo muchas de las argumentaciones que ya han quedado escritas en los expedientes judiciales, sino también las consiguientes justificaciones cognitivas desarrolladas al efecto. Cuanto más duros y agresivos han sido estos argumentos más inamovible es la posición. Pero se sabe que la disputa legal se disuelve en la medida en que se disuelven sus argumentos.

Por ello, el trabajo realizado en los momentos anteriores ha hecho que las posiciones legales pierdan su sentido y que sean abandonadas progresivamente a lo largo del proceso, sin la necesidad de un difícil reconocimiento explícito al respecto. En este momento muchas personas han olvidado los términos en que su propio abogado planteó la demanda inicial en el juzgado y, lo que es más importante, los de la otra parte. El terreno para una negociación sobre los auténticos intereses y necesidades está preparado.

**Fase V. Creación de opciones y alternativas.** Es la conocida "tormenta de ideas". Cada una de las partes ofrece las alternativas al problema que se le ocurren, teniendo cuidado de que el lenguaje sea del tipo "podríamos hacer", "se podría hacer", o "sería bueno que", en vez de "yo quiero" o "tiene que ser". No cabe duda que las propuestas siempre vendrán en función de los propios intereses,

pero lo importante es que el trabajo de la fase anterior y el lenguaje utilizado ayuden a plantear opciones diferentes de las iniciales.

Esta fase es similar en todos los modelos de mediación, lo que hace que en el contexto judicial no se diferencie de los demás. Simplemente cabe resaltar que la privilegiada posición del mediador en el sistema legal le permite conocer con profundidad su funcionamiento y con ello ayudar más eficazmente en el proceso de valoración sobre la viabilidad de las opciones planteadas. Por otra parte, hay que tener en cuenta que determinadas técnicas utilizadas en este momento, como son los periodos de prueba de algunas opciones, deben ponerse en conocimiento del juez, sobre todo cuando suponen la modificación o supresión de alguna medida acordada por él previamente.

El mediador es un agente de realidad (Taylor, 1988). Ayuda a los participantes a desarrollar criterios objetivos para las decisiones, mantiene el equilibrio comunicacional entre los participantes, subraya las objeciones y reconoce el derecho a tenerlas, al mismo tiempo que pregunta sobre las peores consecuencias que podrían ocurrir.

En ocasiones es necesaria una confrontación directa con el mediador para activar propuestas. Este puede percibir el obstáculo que las impide y ofrecer su punto de vista sobre las resistencias. Otra forma de motivar una decisión es retirar el poder de elegir a un participante resistente. El mediador puede pretender denegar el acceso a una decisión declarando un punto muerto o sugiriendo que el asunto debe ser decidido por un juez, porque los participantes no pueden hacerlo. También es posible utilizar una intervención paradójica que normalice el derecho de los participantes a bloquear la toma de decisiones, proporcionando una razón para la indecisión. La paradoja legitima el derecho a la ambivalencia y proporciona el control para cambiar.

El objetivo general de esta fase es obtener posiciones alternativas, adecuadamente valoradas y viables para una negociación.

**Fase VI. Negociación.** Un objetivo básico de la mediación es conseguir una negociación limpia, en la que las dos partes puedan mantener un equilibrio

adecuado de poder y donde las necesidades y los intereses de todos sean el foco principal más que las posiciones conflictivas.

En el juzgado, la negociación debe poder hacerse sin reservas, como en otros contextos, pero aquí teniendo en cuenta que el temor a la utilización de la información ante el juez es notablemente más elevado. Ceder en una posición legal hace que ésta sea difícilmente mantenible en una posible continuidad futura del proceso contencioso, cuya sombra siempre está presente. El trabajo previo del mediador en cuanto a la inyección necesaria de fuertes dosis de confianza y buena voluntad ayuda a contrarrestar este efecto.

En muchos casos se hace patente la permisión de dejar que sea el juez quien decida con la única motivación de no ceder. Ello hace que abunden acuerdos en los que se ha podido pactar todo menos la custodia de los hijos, que queda sometida al dictamen del juez.

Proponemos como estrategias útiles las siguientes:

**Ruptura de puntos muertos** Cuando las partes se cierran en argumentos que conciernen a los méritos de sus respectivas posiciones, y tienden a entrar en regateos en los que ninguno está dispuesto a ceder el mediador puede llevar a cabo alguna de las siguientes acciones: redefinir el problema y presionar sobre la idea de que existen más de dos alternativas; aumentar la duración de la sesión; terminar la sesión y concertar una más para continuar la discusión; realizar una pausa; utilizar el humor sugiriendo alternativas imposibles o describiendo el punto muerto en términos divertidos; ver a los hijos; ver a otros miembros significativos; probar una alternativa durante un breve periodo de tiempo.

Todos estos movimientos pretenden desviar el foco del punto de bloqueo para retomarlo posteriormente en condiciones más positivas de negociación.

**Influencia hacia el acuerdo** (Moore, 1995) El mediador puede utilizar su capacidad de poder sobre el proceso y su influencia en él y en las partes para manejar algunos elementos de forma que se canalicen las interacciones hacia el acuerdo. Esta estrategia es el resultado de administrar el proceso de negociación, el ambiente físico, el tiempo de las negociaciones, la comunicación entre las partes, el intercambio de información entre ellas, sus hábitos relacionales, la duda

y las consecuencias involuntarias, al mismo tiempo que la influencia de terceros como son sus colaboradores, los expertos o la autoridad.

**Método de los avances paulatinos hacia el acuerdo** (Moore, 1995). Se trata de dividir un tema en subcuestiones que permitan un abordaje más sencillo y una resolución secuencial. Dividir el problema en fragmentos más pequeños puede ayudar a encontrar una solución global.

**Resolución sobre la base del acuerdo en principio** (Moore, 1995). A diferencia de la anterior, el objetivo es la búsqueda de una fórmula o principio general que permitirá alcanzar el acuerdo final.

El objetivo general de esta fase es la consecución de acuerdos legalmente viables en el máximo de problemas planteados.

**Fase VII. Redacción de los acuerdos.** Una vez finalizada la fase de negociación y contrastado el compromiso verbal con los acuerdos obtenidos, el mediador los hace constar en un documento que puede recoger todo aquello que la pareja considere conveniente, incluso acuerdos legalmente irrelevantes. Este será el acuerdo de mediación si así es aceptado. Es conveniente hacer la redacción delante de los interesados y que éstos participen activamente en ella, personalizándola y adaptándola a su realidad. El mediador puede aceptar esto porque el documento resultante tendrá una validez afectiva y relacional, más que legal.

Se entrega una copia de los acuerdos a cada parte y se los exhorta a que los discutan con sus abogados, y a que se los comenten a los miembros significativos de su familia, en especial a los hijos, en espera de una aprobación definitiva.

**Orientar hacia el compromiso** (Moore, 1995) Los acuerdos escritos pueden verse reforzados con una serie de medidas dirigidas a favorecer el compromiso de las partes con ellos. Algunas de ellas pueden ser: intercambio de promesas en presencia del mediador o de otras figuras con autoridad moral, intercambio simbólico de signos de reconocimiento o de pagos iniciales. Pueden ser gestos simbólicos de buena voluntad o acuerdos escritos informales que incluyan alguno de los gestos anteriores. Es el momento de reforzar el acuerdo:

**Actividades simbólicas de terminación de un conflicto** (Moore, 1995) Por sus características de proceso, resulta difícil identificar un inicio y un final en la vida de los conflictos, y más en los familiares, donde la historia común de los participantes no desaparece con el acuerdo. Por ello es útil provocar algunos gestos que ayuden a las partes a situar un punto psicológico relativo a partir del cual perciban una dimensión diferente del conflicto. Caben aquí todo tipo de rituales que van desde un simple apretón de manos hasta comportamientos más elaborados mediante la creatividad del mediador y de las partes.

El objetivo general de esta fase es la aceptación familiar de los acuerdos de mediación.

**Fase VIII. Legalización de los acuerdos.** Si el acuerdo se hace firme existen dos opciones dependiendo del tipo de procedimiento y el momento procesal: en los procesos de separación o divorcio en los que se han obtenido acuerdos parciales, y en los de ejecución de sentencia, el mediador puede presentar el documento al juez para que éste los incorpore en su resolución; en los procesos de separación y divorcio en los que se ha logrado un acuerdo global, es más conveniente la redacción de un convenio regulador por los abogados, quienes solicitarán el cambio de procedimiento, de contencioso a mutuo acuerdo. En este caso también el mediador presenta al juez su documento. Para la legalización definitiva, las partes deben ratificar los acuerdos ante el juez y éste, con la opinión preceptiva del fiscal debe aceptarlos.

En algunos casos, y a modo de ritual, la pareja puede presentar personalmente el documento firmado al juez, quien los felicita por el esfuerzo realizado. Una vez formalizados los acuerdos, los padres deben explicárselos a sus hijos, ya sea en el hogar familiar o en el propio contexto de mediación.

El objetivo general de esta fase es la resolución legal del proceso basada en los acuerdos logrados.

Cuando se ha finalizado la mediación se abre un periodo de seguimiento, pactado con la pareja, con más o menos intensidad en función de sus necesidades, y que puede permitir ajustar las medidas ante la aparición de posibles dificultades, y evitar nuevos procesos legales Saposnek (2004).

## **Bases legales**

**La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**, promulgada en 1999, promueve el uso de los MARC, en los siguientes términos. El artículo 258 de la Constitución de 1999 establece que: "La ley organizará la justicia de paz en las comunidades. Los Jueces o juezas de paz serán elegidos o elegidas por votación universal, directa y secreta conforme a la ley". La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos".

Esta norma toma la generalidad de la doctrina en derecho comparado relativa a los medios alternativos extrajudiciales para la solución de conflictos, la cual señala entre los principales medios de esta naturaleza a la negociación, la mediación, la conciliación y el arbitraje.

Además, constitucionalmente se incorporan al Sistema de Justicia, los medios alternativos para la resolución de controversias, en el último aparte del artículo 253 de la Constitución cuando establece que

"El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los auxiliares y funcionarios de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, 6 los ciudadanos que participen en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados para el ejercicio"

La Constitución crea estructuralmente el Sistema de Justicia, que tiene como soporte el principio de que la potestad de administrar justicia descansa en los derechos de soberanía que radica en el pueblo. Así lo establece la exposición de Motivos de la Constitución, "que sobre esta base se constituye el sistema de justicia"

Como puede observarse en la conformación estructural del sistema de justicia, interviene una pluralidad de componentes de distintos órganos del Poder Público y está igualmente presente la participación ciudadana, con cuyo engranaje se busca alcanzar el concurso, la colaboración y la coordinación de tareas por

parte de sus integrantes a efectos de dar coherencia y eficacia para lograr la justicia, que demanda un colectivo nacional en un Estado de Derecho.

**Ley para la Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad.**

**Artículo 1:**

La presente ley tiene por objeto establecer los mecanismos de desarrollo de políticas para la protección integral a las familias, la maternidad y la paternidad así como promover prácticas responsables ante las mismas, y determinar las medidas para prevenir los conflictos y violencia intrafamiliar; educando para la igualdad, la tolerancia y el respeto mutuo en el seno familiar, asegurando a todas y todos sus integrantes una vida digna y su pleno desarrollo en el marco de una sociedad democrática, participativa, solidaria e igualitaria.

**Artículo 3:**

A todos los efectos de esta ley, se entiende por familia, la asociación natural de la sociedad y espacio fundamental para el desarrollo de sus integrantes, constituidas por personas relacionadas por vínculos, jurídicos o de hecho, que fundan su existencia en el amor, respeto, solidaridad, comprensión mutua, participación, cooperación, esfuerzo común, igualdad de deberes y derechos, y la responsabilidad compartida de las tareas que implican la vida familiar.

**La Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente** establece en su artículo 177 la competencia de los Tribunales de Protección del es competente en las siguientes materias:

**Parágrafo Primero.** Asuntos de familia de naturaleza contenciosa:

- a) Filiación.
- b) Privación, restitución y extinción de la Patria Potestad, así como las discrepancias que surjan en relación con su ejercicio.
- c) Otorgamiento, modificación, restitución y privación del ejercicio de la Responsabilidad de Crianza o de la Custodia.

- d)** Fijación, ofrecimiento para la fijación y revisión de la Obligación de Manutención nacional e internacional.
- e)** Fijación y revisión de Régimen de Convivencia Familiar nacional e internacional.
- f)** Negativas o desacuerdos en autorizaciones para viajar dentro y fuera del país.
- g)** Negativas o desacuerdos en autorizaciones para residenciarse dentro y fuera del país.
- h)** Colocación familiar y colocación en entidad de atención.
- i)** Adopción y nulidad de adopción.
- j)** Divorcio, nulidad de matrimonio y separación de cuerpos, cuando haya niños, niñas o adolescentes comunes o bajo Responsabilidad de Crianza y/o Patria Potestad de alguno de los cónyuges.
- k)** Divorcio, nulidad de matrimonio, separación de cuerpos, liquidación y partición de la comunidad conyugal o de uniones estables de hecho cuando uno o ambos cónyuges sean adolescentes.
- l)** Liquidación y partición de la comunidad conyugal o de uniones estables de hecho, cuando haya niños, niñas y adolescentes comunes o bajo Responsabilidad de Crianza y/o Patria Potestad de alguno o alguna de los solicitantes.
- m)** Cualquier otro afín de naturaleza contenciosa que deba resolverse judicialmente en el cual los niños, niñas y adolescentes sean legitimados activos o pasivos en el proceso

Específicamente en los procedimientos de alimentos, guarda, así como visita, entre otros, se plantean actos de conciliación al tercer día de efectuada la citación, y antes de la contestación de la demanda. No obstante en aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil, en su artículo 257, el juez puede llamar a las partes para actos de conciliación en cualquier estado del proceso.

De manera que como se puede observar, la ley adjetiva en materia de la niñez plantea en el procedimiento la realización de actos procesales de conciliación, pero según el artículo 257 del Código de Procedimiento Civil,

En cualquier estado y grado de la causa, antes de la sentencia, el Juez podrá excitar a las partes a la conciliación tanto sobre lo principal como

sobre alguna incidencia, aunque ésta sea de procedimiento, exponiéndoles las razones de conveniencia

Sobre este particular dichos actos pueden realizarse de oficio en cualquier estado y grado de la causa, antes de dictar sentencia. Se nota en la práctica que el juez inicialmente participa como mediador, ahora bien, en caso de que las partes no lleguen a algún acuerdo por ellas mismas, es entonces cuando el juez se convierte en conciliador o mediador dando propuestas y haciéndose conjuntamente con las partes, protagonista del acto.

Asimismo, es necesario considerar la atribución de competencia de los jueces u juezas de paz que otorga la Ley Orgánica de la Jurisdicción Especial de la Justicia de Paz Comunal, sancionada por la Asamblea Nacional y publicada en la Gaceta Oficial N° 39.913 del 2 de mayo de 2012, para declarar el divorcio por mutuo consentimiento, al disponer en su artículo 8.8 que los jueces y juezas de paz son competentes para:

“Declarar, sin procedimiento previo y en presencia de la pareja, el divorcio o la disolución de las uniones estables de hecho cuando sea por mutuo consentimiento; los solicitantes se encuentren domiciliados en el ámbito local territorial del juez o jueza de paz comunal; y no se hayan procreado hijos o de haberlos, no sean menores de 18 años a la fecha de la solicitud”.

En la República Bolivariana de Venezuela, la mediación es considerada dentro de la Constitución en el Artículo 258: “La ley organizará la justicia de paz en las comunidades. Los jueces o juezas de paz serán elegidos o elegidas por votación universal, directa y secreta, conforme a la ley. La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos”.

Pero no se encuentra formalmente normada como manifiestan varios expertos entre ellos Carrillo (2002), abogado, especialista y catedrático en esta materia, de la Universidad Católica Andrés Bello quien expuso que existen según su visión, tres alternativas que manifiestan el beneficio que se obtendría al aplicar esta

herramienta de solución de conflictos en el país. El primero desde una perspectiva político-social la ley de mediación contribuiría el crecimiento del diálogo y la concertación en la sociedad venezolana, lo que conllevaría a una sensible disminución de la conflictividad social que sufre actualmente el país. Segundo, una ley desarrollada con este objeto también permitiría abrir nuevas puertas de acceso a la justicia en una sociedad donde el sistema judicial es prácticamente alcanzado por una cantidad reducida de la población. Y por último, desde un punto de vista práctico esta Ley sería un elemento clave para la homogeneización de normas sobre procedimiento y ética en la mediación.

En año 2005, el día 29 de julio se realiza la Primera Conferencia sobre Mediación en Venezuela, donde se presentaron los avances en la materia en el país, promovido por el Tribunal Supremo de Justicia, mostrando los avances, aciertos y desaciertos en esta materia en el territorio nacional.

Mediación de acuerdo a la Ley sobre Procedimientos Especiales en Materia de Protección Familiar de Niños, Niñas y Adolescentes.

Esta ley indica que mediación familiar es un medio alternativo para la solución de conflictos, en el cual se orienta y asiste con imparcialidad a las familias para que alcancen acuerdos justos y estables que resuelvan una controversia o, al menos, contribuyan a reducir el alcance de la misma, para la protección de los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes. La conciliación y mediación son considerados medios de solución de conflictos análogos, siendo desarrollado el primero en procedimientos administrativos y el segundo en procesos judiciales.

La mediación es un proceso en el que las partes involucradas en una controversia, confían en un tercero la posibilidad de resolver la misma. La mediación, se promueve también como una herramienta fundamental para la solución de las causas.

Por otra parte en materia de Protección de Niño Niña y Adolescente en lo que respecta a la figura de la mediación dentro de sus fases procedimentales encontramos:

La audiencia preliminar que está prevista en el Artículo 454 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA). La norma establece que el procedimiento ordinario se desarrolla en dos audiencias, la audiencia preliminar y la audiencia de juicio. La audiencia preliminar se desarrolla en dos fases: la fase de sustanciación y la fase de mediación.

La segmentación de la audiencia preliminar en fase de mediación y sustanciación crea condiciones ideales para la solución del caso que ha planteado el accionante, conforme a los hechos y derechos que conforma la demanda, ateniéndose, desde luego, a la competencia de los Tribunales de Protección previstas en el Artículo 177 de la Ley.

En la fase de mediación:

La audiencia preliminar es privada. Significa que el ámbito judicial le permite a las partes aislarse en determinado espacio para contar y recontar los pormenores de aquel evento que dio origen a un conflicto familiar. Por lo tanto, sólo las partes y sus abogados tienen acceso a ella, no es permitido que terceros se involucren en la secuencia de ese proceso. Es un problema de las partes que el juez o jueza deben manejar con tacto para no herir susceptibilidades ni acentuar el clima de discordancia, sobretodo, para que ellas sean las creadoras de su propia solución.

Es judicial, según el artículo 454 de la Ley, atendiendo a la normativa constitucional, esta Ley caracteriza a la audiencia preliminar dentro del procedimiento ordinario como un trámite procesal que se desarrolla en dos fases, la fase de mediación y la fase de sustanciación, tiene por finalidad resolver la pretensión que ha sido presentada por el demandante, con la intervención activa de las partes o sus apoderados y apoderadas y el juez. En primera instancia se suscita un debate bajo la conducción del juez o jueza, quien como director del proceso conduce el debate para lograr un acuerdo que se derive del diálogo sostenido y ese acuerdo se materializa con el levantamiento de un acta en donde se deje constancia del alcance obtenido por las partes cuya actitud provoca la solución de un conflicto particular pero en el ámbito judicial. En el caso que las partes no llegaran al acuerdo antes mencionado, se termina la fase de mediación y pasa a la audiencia de juicio. Por otra parte, cuando la mediación no ha alcanzado

su finalidad, en la fase de sustanciación, el demandado consigna la contestación a la pretensión y las pruebas correspondientes para luego ir a la audiencia de juicio en donde puede producirse una sentencia dictada por el juez y no por las partes si es que no hubo solución al conflicto.

Igualmente, tanto en segunda instancia como en la Sala de Casación Social puede producirse la mediación del juez o jueza pendiente, las partes darse a sí mismas la sentencia que resuelva el problema. Esta intervención procesal permite estimar que en un proceso como el detallado en la Ley, la participación del poder judicial es significativa. Es consensual, porque las partes, a motu proprio, se muestran dispuestas a seguir el proceso de mediación para examinar el conflicto que las afecta. Lo ideal es que el juez o jueza como tercero en esta relación mediadora logre su cometido acercando las diferencias para obtener la solución que armonice las discrepancias en obsequio del niño, niña o adolescente. Es cierto que están obligadas a comparecer a la audiencia preliminar en la fase de mediación, pero median voluntariamente. No existe ninguna razón para decir que es obligatoria la mediación, por ello los jueces o juezas deben asumir una actitud comprensiva, pero firme, más bien estimulante para que el clima de diálogo e intercambio de ideas sea el producto de un entendimiento recíproco y con miras a la solución del caso.

Esta Ley no impone dicha institución, sino que crea los espacios indispensables para que las partes lleguen a un acuerdo y resuelvan el diferendo que las separa por sí mismas utilizándose las técnicas de mediación universalmente conocidas.

## **El Matrimonio en el Código Civil.**

### **Artículo 137.**

Con el matrimonio el marido y la mujer adquieren los mismos derechos y asumen los mismos deberes. Del matrimonio deriva la obligación de los cónyuges de vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente.

## **Código Civil. Capítulo XII De la Disolución del Matrimonio y de la Separación de Cuerpos.**

### **Artículo 184.**

Todo matrimonio válido se disuelve por la muerte de uno de los cónyuges y por divorcio.

#### **Sección I Del Divorcio.**

Artículo 185.- Son causales únicas de divorcio: 1º El adulterio. 2º El abandono voluntario. 3º Los excesos, sevicia e injurias graves que hagan imposible la vida en común. 4º El conato de uno de los cónyuges para corromper o prostituir al otro cónyuge, o a sus hijos, así como la connivencia en su corrupción o prostitución. 5º La condenación a presidio. 6º La adicción alcohólica u otras formas graves de fármaco-dependencia que hagan imposible la vida en común, 7º La interdicción por causa de perturbaciones psiquiátricas graves que imposibiliten la vida en común. En este caso el Juez no decretará el divorcio sin antes procurar la manutención y el tratamiento médico del enfermo. También se podrá declarar el divorcio por el transcurso de más de un año, después de declarada la separación de cuerpos, sin haber ocurrido en dicho lapso la reconciliación de los cónyuges. En este caso el Tribunal, procediendo sumariamente y a petición de cualquiera de ellos, declarará la conversión de separación de cuerpos en divorcio, previa notificación del otro cónyuge y con vista del procedimiento anterior.

### **Definición de términos**

**Abogado.** Es quien asesora y representa a las partes que intervienen en un juicio. Su actuación es indispensable, aunque no tiene el carácter de parte.

**Conflicto** es una situación que implica un problema, una dificultad y puede suscitar posteriores enfrentamientos, generalmente, entre dos partes o pueden ser más también, cuyos intereses, valores y pensamientos observan posiciones absolutamente disímiles y contrapuestas.

**Controversia** relativa a la interpretación de ordenanzas, reglamentos, leyes, disposiciones constitucionales o cualquier otra fuente de derecho.

**Divorcio** es la forma jurídica de disolver el matrimonio, y sólo es válido mediante la sentencia de una autoridad judicial competente que declare disuelto el vínculo matrimonial, a la petición de uno o ambos cónyuges, con fundamento en las causas y formas establecidas por la ley.

**Demanda:** Es el escrito por medio del cual se inicia el juicio. En él, debe establecerse contra quién va dirigida la acción, el objeto de la misma (qué se pretende), el relato de los hechos que le dan lugar, el derecho en que funda su pretensión y la petición clara de lo que se reclama. Según cada tipo de juicio, varían ciertos requisitos, aunque siempre debe identificarse el actor y demandado con sus datos personales y un domicilio a los fines del juicio.

**Demandado:** Es la persona contra quien se dirige la demanda. Es la "contra parte" del actor.

**Fiscal:** funcionario judicial que, en el juicio penal, interviene como parte. Le toca velar por el interés social e instar la acción pena

**Juez:** es un tercero imparcial (no es parte), miembro integrante del Poder Judicial, que se ocupa de juzgar o decidir sobre los asuntos sometidos a su análisis.

**Juicio:** controversia que se produce entre dos o más personas, ante un juez competente -y de acuerdo a reglas preestablecidas (procedimiento)-, quien le pone término por medio de un fallo que aplica el derecho.

**Litigio** es un conflicto de intereses calificado y elevado a una autoridad jurisdiccional, por parte de un sujeto de derecho, con una intención o pretensión contra otro que manifiesta una resistencia o que se opone al planteamiento del primero

**Mediación:** es un mecanismo de resolución de conflictos, en cual un tercero imparcial busca facilitar la comunicación para que las partes por sí mismas sean capaces de resolver un conflicto.

**Negociación:** es el proceso por el cual las partes interesadas resuelven conflictos, acuerdan líneas de conducta, buscan ventajas individuales o colectivas, procuran obtener resultados que sirvan a sus intereses mutuos. Se contempla generalmente

como una forma de resolución alternativa de conflictos o situaciones que impliquen acción multilateral.

**Métodos Alternativos de Solución de Conflictos (MASC)** Son diferentes posibilidades que tienen las personas envueltas en un conflicto para solucionarlo sin la intervención de un juez ni de un proceso judicial, es decir, son una opción para resolver conflictos de una manera amistosa, expedita, sencilla, ágil, eficiente, eficaz y con plenos efectos legales, los protagonistas

**Proceso:** serie progresiva y concatenada de actos que se desarrollan de acuerdo las leyes preestablecidas y que se inicia con una demanda (fuero civil) o denuncia (fuero penal) y concluye con una sentencia. El proceso puede tener más de una instancia, en caso de que la sentencia sea apelada por alguna de las partes.

**Sentencia:** decisión adoptada por el juez sobre la cuestión de fondo que fue sometida a su análisis, y por la cual se pretende poner fin al pleito civil o a la causa criminal. En el ámbito civil, establece los derechos de cada litigante (ej.: si Juan le debe o no a José), y en el penal, absuelve o condena (y en su caso, fijando una pena) al imputado. En todos los casos, la Sentencia debe estar adecuadamente fundada para que sea considerada válida.

## **CAPÍTULO III**

### **MARCO METODOLÓGICO**

Según Sabino (2005) “...para hacer ciencia, es preciso seguir determinados procedimientos que nos permitan alcanzar el fin que procuramos: no es posible obtener un conocimiento racional, sistemático y organizado actuando de cualquier modo: es necesario seguir algún método, algún camino concreto que nos aproxime a esa meta” (Pág.17). En consecuencia, en este capítulo se presenta el marco metodológico de la investigación cuyo objetivo principal es determinar las respuestas a las interrogantes de la misma.

#### **Tipo de Investigación**

El presente estudio, corresponde a una investigación de tipo documental, que según Arias (2006),

Es un proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios, es decir, los obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes documentales: impresas, audiovisuales o electrónicas. Como en toda investigación, el propósito de este diseño es el aporte de nuevos conocimientos. (p. 27).

La misma está concentrada únicamente en la recopilación de información que proviene de diversas fuentes, dando como resultado la obtención y análisis de datos provenientes de materiales impresos u otros tipos de documentos desde años atrás hasta la como lo plantea Arias (2006), que relaciona “El nivel de la investigación se refiere al grado de profundidad con que se aborda un fenómeno u objeto de estudio” (p. 23), en ese sentido la investigación tiene un nivel descriptivo y exploratorio.

#### **Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica**

Los métodos y técnicas de investigación son considerados como aspectos fundamentales para el desarrollo de la presente investigación, ya que permite

determinar detalladamente la problemática planteada, así como la propuesta de solución. Según Méndez (1995), "...constituyen el conjunto de procesos que el investigador emplea en la investigación y demostración de la verdad, que permiten organizar el procedimiento lógico general a seguir en el conocimiento para llegar a la descripción y explicación de la realidad.

En ese sentido, se realizó una Observación Documental mediante la cual fueron revisados documentos diversos relacionados con el tema; libros e información escrita referente a la Mediación como medio Alternativo de Resolución de Conflictos en el proceso de Divorcio en Venezuela. Todo esa información recolectada conforma Unidades de Estudio codificadas para su posterior análisis. Además se realizaron consultas en línea para cotejar la información que al respecto se maneja en la red.

Así mismo se realiza un arqueo bibliográfico el cual permitió identificar las tendencias actuales en lo referente al tema de la Vinculación de la Mediación como medio Alternativo de Solución de Conflictos en el proceso de Divorcio

## **Población y Muestra**

### **Población**

Según el planteamiento de Hernández y otros (1998), la población está determinada por características definitorias; de manera que, es el conjunto de todas las cosas que concuerdan con una serie determinada de especificaciones, lo que implica que, involucra el conjunto de elementos que posean esas características.

En ese sentido sabido a que el planteamiento de la investigación se centra en el análisis documental de la Mediación como Medios Alternativo de Resolución de Conflictos, el concepto de población no aplica a la presente investigación, sin embargo, se presentan algunos datos estadísticos referenciados de otras investigaciones.

### **Muestra**

Según Balestrini ( 2002) una muestra "Es el conjunto de unidades de del universo o población incluidas en el estudio mediante algún procedimiento de selección".

Ahora bien, el cálculo del tamaño de la muestra determina el grado de credibilidad que se conceden a los resultados obtenidos. Para calcular el tamaño de la muestra habitualmente se usan criterios prácticos basados en la experiencia o la simple lógica. Algunos de los criterios más usados son los siguientes:

1. El presupuesto de que disponga para la investigación.
2. La experiencia en estudios similares.
3. La representatividad de cada grupo considerado: escoger de cada uno de ellos un número suficiente de encuestados para que los resultados sean indicativos de la opinión de ese grupo.

No obstante, debido a que para el caso de la presente investigación la población objeto de estudio es referencial a otros estudios por ser de carácter estrictamente documental, se considera para la misma que la muestra es igual a la población, es decir, los datos estadísticos que se presentan a través de la misma corresponden a otras investigaciones y están debidamente citadas. Se adapta a estas nuevas tendencias creando una nueva normativa

### **Fases Metodológicas o de la Investigación**

Las fases Metodológicas de la investigación representan el diseño y la estrategia a cumplir para desarrollar la investigación; contiene de una manera estructural y funcional cada etapa del proceso y depende del tipo de investigación seleccionado. De allí que estudio presente las características en su diseño de una investigación descriptiva que según Tapia (2000) “.Sirven para analizar cómo es y cómo se manifiesta un fenómeno y sus componentes. Permiten detallar el fenómeno estudiado básicamente a través de la medición de uno o más de sus atributos. (Pag.12).Comprende el diseño siguientes fases:

**Primera fase: Determinar si la Mediación es un medio alternativo de solución de conflictos. Valido y efectivo en el proceso de Divorcio en Venezuela.** Durante esta fase las investigadoras realizaron una revisión bibliográfica aplicando la técnica de presentación resumida de un texto, la cual permitió dar cuenta, de manera fiel y en síntesis, acerca de las ideas básicas que contienen las obras consultadas. Importa destacar, que la técnica de presentación resumida asume un importante papel, en la construcción de los contenidos

teóricos de la investigación; así como en lo relativo a los resultados de otras investigaciones que se han realizado en relación al tema y los antecedentes del mismo. Es decir una operación documental de recuperar un conjunto de documentos o referencias bibliográficas que se publican en el mundo sobre la Mediación como Medio Alternativo de Resolución de Conflictos en el proceso de Divorcio, un autor, una publicación o un trabajo específico.

Asimismo. se procedió a la selección de los documentos disponibles sobre el tema, que contienen información, ideas, datos y evidencias por escrito sobre un punto de vista en particular para así cumplir con el objetivo de Establecer si la Mediación es un medio alternativo de solución de conflictos Valido y efectivo en el proceso de Divorcio en Venezuela.

**Segunda Fase: Valorar la efectividad de la Mediación para dirimir los conflictos en el proceso de Divorcio en Venezuela.** Luego de estudiar la literatura tanto legal como doctrinaria referida al tema objeto de estudio, Las investigadoras comprometidas con el propósito de captar los planteamientos esenciales y aspectos lógicos pertinentes se dedicaron a extraer las ideas básicas de las obras consultadas

De igual manera, durante esta fase se hace uso de la técnica de resumen analítico, la misma se incorporó para descubrir la estructura de los textos consultados, y delimitar sus contenidos básicos en función de los datos que se precisan conocer.

**Tercera fase: Comprobar la vulnerabilidad de los derechos de los cónyuges en las mediaciones,** con la finalidad de cumplir con esta fase, una vez realizada la consulta de expertos y a fin de fundamentar el criterio sostenido de la investigación, se procedió hacer uso de la técnica de análisis crítico de un texto, contiene las dos técnicas anteriores, introduce su evaluación interna, centrada en el desarrollo lógico y la solidez de las ideas seguidas por el autor del mismo. De tal manera, que dada la importancia de las técnicas anteriormente descritas, se emplearán muy especialmente, en todo lo relativo al desarrollo y delimitación del momento teórico de la investigación.

Algunas de las técnicas operacionales para el manejo de las fuentes documentales, que se emplearon, a fin de introducir los procedimientos y protocolos instrumentales de la investigación documental en el manejo de los datos ubicados en éstas, requeridos en la presente investigación, son: de subrayado, fichaje, bibliográficas, de citas y notas de referencias bibliográficas y de ampliación de texto, ello facilitará un marco referencial propicio con la investigación, con el fin de lograr los objetivos propuestos. Esta información ya analizada de manera lógica y coherente también permitirá elaborar las conclusiones y recomendaciones para la entrega del trabajo final objeto de evaluación.

#### **Fuentes de Conocimiento Jurídico.**

En la presente investigación, las fuentes de conocimientos implementadas fueron la ley, la jurisprudencia y la realidad socio-jurídica.

### **CAPÍTULO IV.**

#### **RESULTADOS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

**Primera Fase: Determinar si la Mediación es un medio alternativo de resolución de conflictos valido y efectivo en el proceso de Divorcio en Venezuela**

### **Resultados;**

La mediación es un debate en el que un mediador neutral facilita la comunicación entre las partes para promover la reconciliación, la comprensión y el acuerdo. La mediación es particularmente adecuada para los divorcios y otros procedimientos legales de familia porque es muy probable que continúe existiendo una relación entre las partes, en especial si hay hijos niños niñas o adolescentes de por medio.

Muchas parejas que se divorcian creen que la mediación les permite evitar los costos financieros y emotivos de un litigio de divorcio. Debido a que se llega más rápido a un acuerdo, los costos se reducen. La mediación también le permite a las parejas evitar los riesgos de un juicio, protege la confidencialidad y disminuye el estrés del conflicto.

De igual manera, la mediación también puede proteger a los hijos del dolor producto del conflicto entre sus padres. Debido a que las partes trabajan para crear sus propios acuerdos, las parejas que utilizan la mediación para su acuerdo de divorcio suelen terminar más satisfechas que aquellas que van a juicio. Asimismo, las parejas aprenden habilidades que les ayudarán a resolver conflictos futuros.

### **Conclusiones:**

La mediación sirve para que la separación de la pareja se haga de forma razonada y razonable y con un objetivo siempre bien a la vista que son los hijos. Su objetivo es facilitar los acuerdos, pero sobre todo tratar de resolver los conflictos de las parejas, por lo que, siguiendo tendencias más modernas, el servicio trata tanto de las separaciones y divorcios, como los conflictos familiares, sean entre padres e hijos, o entre parejas.

Enseñar a la gente a dialogar, a entenderse, a escuchar, y a expresar sus sentimientos y a pensar qué quiere hacer con sus hijos, con sus bienes y su vida es una de las vertientes de la mediación, y quizá la fundamental.

### **Recomendaciones:**

- En el trabajo de mediación deben intervenir una abogada y un psicólogo, porque se trata básicamente de las relaciones humanas, de los

sentimientos, de pautas educacionales y sobre todo de comunicación, que aprendan a veces después de 20 años de estar juntos a escuchar.

- A los abogados que sean incentivadores para recurrir a la mediación y así disminuir las tensiones que se producen por la separación el divorcio o la ruptura de una pareja de hecho que conlleva además de un proceso jurídico una transformación familiar.

### **Segunda Fase: Valorar la efectividad de la Mediación para dirimir los conflictos en el proceso de Divorcio en Venezuela**

#### **Resultados:**

La mediación ofrece una serie de ventajas sobre el proceso judicial contencioso, la más evidente e importante es que se basa en llegar a un acuerdo mutuo, desarrollando entendimiento y comprensión entre las partes litigantes con el fin de llegar a un punto común por medio de un proceso voluntario. Evidentemente, en lo personal, esto posee unas consecuencias más beneficiosas que el proceso contencioso dado que al intentar voluntariamente llegar a un acuerdo, las dos partes crean un clima de negociación y comprensión en relación al problema planteado en lugar de dejarlo en manos de un juez o tribunal.

Ello, como es lógico, beneficia a la relación personal entre ambas partes y su entorno más allegado, en especial a los hijos que pueden ser los que más sufran en un proceso de divorcio o separación. Del mismo modo facilita el aprendizaje de las dos partes a la hora de afrontar posibles nuevos problemas y les dota de una actitud diferente respecto de ellos. También el acuerdo mutuo produce un menor desgaste en la relación personal de ambas partes e, indirectamente, facilita el entendimiento para cualquier tipo de asunto al margen del que se trate en la mediación.

Todo ello se deriva en la existencia de una solución pactada por ambos y decidida enteramente por ellos mismos y no por un tercero como es el caso del proceso judicial. En resumen, es numerosa y evidente la efectividad de la mediación sobre un proceso judicial de divorcio, separación o modificación de medidas contencioso dado que, básicamente, supone la ventaja del diálogo en contraposición al enfrentamiento (dicho de forma muy simplificada).

### **Conclusiones:**

Las rupturas matrimoniales se convierten en la mayoría de los casos en batallas en las que la carga emocional y los intereses enfrentados ciegan a la mujer y al hombre, impidiendo salvo raras excepciones que lleguen a acuerdos de separación aceptables para ambos. Los actuales acuerdos de separación, debido a esa carga emocional, apenas tienen garantía de ser cumplidos, y por supuesto desgraciadamente tampoco son beneficiosos para los hijos.

El proceso de separación de una pareja suele ser largo y costoso, tanto desde el punto emocional como dinerario. Uno de los principales impedimentos para lograr una “separación civilizada” es la carga emocional que posee la pareja que se está separando: agresividad, frustración, resentimiento, etc. Esta carga hace que ambos miembros distorsionen la realidad e incite a uno de ellos o a los dos a intentar castigar a la otra parte o a vengarse.

Es por ello que, La Mediación representa una alternativa a la vía judicial cada vez más en auge, que posibilita que la resolución de conflictos en las separaciones matrimoniales sea de guante blanco, impidiendo que haya que recurrir necesariamente a los Juzgados para sentar las bases del futuro de los cónyuges y de sus hijos

### **Recomendaciones:**

La mediación es un recurso que el abogado como asesor puede ofrecer a sus clientes como una alternativa más y previa a la vía judicial para resolver un asunto y poder cerrarlo en menos tiempo, y eso los abogados lo pueden poner en valor como un plus de calidad de sus despachos. Cuando recomiendan a sus clientes la mediación es porque consideran que el asunto tiene una oportunidad de ser negociado. Esto implica para el abogado preparar los dos escenarios, la negociación y en su caso estar preparado para lo que pasaría en el juzgado

De esta forma, el abogado puede mostrar el valor añadido que supone tener que diagnosticar el asunto, estudiar las posibilidades de negociarlo, bien con el compañero de contrario o bien a través de una mediación, y al mismo tiempo tener el estudio hecho de su éxito en sede judicial. Eso supone un esfuerzo que no deprecia su minuta” En la mediación, el abogado es el asesor jurídico del asunto,

por lo que podría incluir este recurso en su despacho como un servicio más y ponerlo en valor. Los abogados tienen una función crucial en la mediación, que es dar forma jurídica al acuerdo.

### **Tercera fase: Comprobar la vulnerabilidad de los derechos de los cónyuges en las mediaciones**

#### **Resultados:**

Durante la mediación en el proceso de Divorcio no se vulneran los derechos de los cónyuges, ya que Permite el restablecimiento de la comunicación entre ambos, ofreciendo a la pareja un espacio neutral y confidencial donde hablar de los problemas que les preocupan con respecto a su separación. Además se Fomenta en los/as participantes actitudes de colaboración frente a las de confrontación propias de un procedimiento contencioso. En una mediación, ambos cónyuges están de un mismo lado, del lado de la familia y, por tanto, son capaces de priorizar un interés compartido, como es la parentalidad, frente a los intereses personales.

#### **Conclusiones:**

- Facilita la posibilidad de aprender nuevas maneras de encontrar soluciones a los problemas tantas veces discutidos entre la pareja. Nuevas formas de encontrar zonas de consenso que en un futuro pueden ayudarles a dar respuestas en común a los problemas que puedan surgir una vez producida la ruptura
- Proporciona que exista dialogo entre los conyugues, restablecimiento de la comunicación
- En muchos casos, cuando se produce un divorcio la relación que existe entre los conyugues es muy complicada. No se ponen de acuerdo y eso hace que el proceso se retrase. El mediador ayudará a un restablecimiento de la comunicación entre ambos.
- Fomenta el respeto entre los conyugues .Uno de los objetivos que tiene que llevar a cabo el mediador es el de crear respeto entre los conyugues. Es fundamental que exista respeto entre ambas partes para poder llegar a un acuerdo.

- Propicia La normalización, dignificación y preservación de las relaciones parentales y familiares, que podrán seguir desarrollándose de una forma más adecuada.

### **Recomendaciones:**

Se hace necesario que el mediador tome en cuenta los siguientes aspectos:

- Tipo de Comunicación. Alta o Baja, es decir son capaces de hablar el uno con el otro o por el contrario tienen dificultades para hacerlo o solo hablan de unos determinados temas, obviando otros.
- La comunicación es de tipo simétrico, en el que los dos tienen el mismo poder para decidir lo que creen necesario o poder el contrario se trata de una comunicación de tipo complementario, es decir, basada en las diferencias ya sean estas de poder, conocimiento, económicas, etc.
- También es importante fijarse en la comunicación no verbal y en su posible congruencia o incongruencia con la verbal, por ejemplo cuando una parte de la pareja comenta algo la otra hace gestos de desagrado de manera no verbal pero dice con palabras nada, en este tipo de situaciones los mediadores deben tomar la decisión de hacer visible el conflicto o por el contrario obviarlo, también se puede optar por tener alguna entrevista individual con cada una de las partes etc.
- Finalmente y en cuando a la comunicación se refiere, es necesario tener en cuenta el nivel de “ruido” existente, es decir, se producen interrupciones, hablan al mismo tiempo sin escucharse, o por el contrario se trata de una comunicación eficaz en la que se escuchan y respetan el turno de la palabra.

## **BIBLIOGRAFÍA**

Amado, Lucy. (2005). **Resolución de Conflictos**. Editorial CEC, SA. Caracas, Venezuela

Arias, F. (2006). **El Proyecto de Investigación. Guía para su elaboración**. Editorial Episteme Oriol Ediciones. Venezuela –Caracas.

Arias, F. (2012). **El Proyecto de Investigación: Introducción a la investigación científica**. (6° Ed.). Caracas, Venezuela: Episteme C.A.

Balestrini M, (2002). **Como se elabora el proyecto de investigación**. Caracas. Editorial OBL Consultores Asociados.

Bengoechea G, (2014) **Un análisis exploratorio de los posibles efectos del divorcio en los hijos**, en *Psicotherma*, vol. 4, N° 2 (1992), p. 492

**Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**. Gaceta Oficial N° 5.453. Caracas 2000.

Cuenca N. (2016). **Medios Avanzados de Resolución de Conflictos y Diplomacia Ciudadana**. Librería J. Rincón G. Editorial Horizonte, C.A. Barquisimeto, Venezuela.

Diez, F. y Tapia, G. (1999). **Herramientas para trabajar en mediación**. Barcelona: Paidós

Espinal, N. (2015). **Negociación, Mediación**. Consejo Consultivo de CEPREC. Centro para el Estudio, prevención y resolución de conflictos de la PUCMM.

Cramer, C. y Schoeneman, R.(1985). **A court mediation model with an eye toward the standards**. *Conciliation Courts Review*, 23(1), 15-20.

Folberg, J. y Milne, A.(1988). **Divorce Mediation: Theory and Practice**. New York: The Guilford Press.

Folberg, J. y Taylor, A. (1988). **Mediación. Resolución de conflictos sin litigio**. México DF: Limusa (edición original 1984).

González, E (2014) **La conciliación, la mediación y el control de la legalidad en el juicio de los trabajadores**. Editores Hermanos Vadell. Caracas – Venezuela.

Haynes, J. (1995). **Fundamentos de la mediación familiar**. Madrid: Gaia (edición original 1993).

Hidalgo, E. (2015). La mediación como recurso alternativo contemporáneo de resolución de conflictos jurídicos: una nueva cultura al alcance de los justiciables. Trabajo de Grado. Universidad Central de Venezuela

Ibáñez, V. (2004). Mediación intrajudicial: Concepto y criterios para su implementación en la Administración de Justicia. *Apuntes de Psicología*, Vol.41-42, 105-120.

Kessler, S. (1978). *Creative conflict resolution: Mediation*. Atlanta: National Institute for Professional Training,.

Levesque, J. (1998). *Metodología de la mediación familiar*. Canadá: Edisem, Inc.

Linares, F. (2006). **La Mediación. Administración y Negociación de Justicia Alterna**. Legis Editores, C.A. Colombia.

**Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente**. (1998). Gaceta Oficial N°38.901 del 26 de Marzo. Caracas: Gráficas 2021.

**Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad-** La Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela. Caracas, jueves 20 de septiembre de 2007 N° 38.773

Likert, R.; Likert, J.G. (1976). *New ways of managing conflict*. Nueva York: McGraw- Hill.

Moore, C.. (1995). **El proceso de mediación**. Barcelona: Granica (edición original 1986).

Pérez. M (2016) **Métodos Alternos de Solución de Conflictos: Justicia Alternativa y Restaurativa para una Cultura de Paz** Tesis Doctoral presentada ante la Universidad Autónoma de Nuevo León Mexico Facultad de Derecho y Criminología para obtener el grado de Doctor en Derecho

Rozenblum, S. (1998). **Mediación en la escuela**. Buenos Aires: Aique.

Sabino, C. (2005). **El Proceso de Investigación**. Caracas. Editorial Panapo.

Shapiro, D. (2002). **Negotiating emotions. Conflict Resolution Quarterly**, 20 (1),p. 67-82.

Suares, M. (1996). **Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas**. Barcelona: Paidós.

Schwebel, A.I (1993). A divorce mediation approach that first addresses interpersonal issues. *Journal of Family Psychotherapy*, Vol 4(2), 69-90.

Tapia, M (2000). **Metodología de Investigación, apuntes**. Santiago Ingeniería en Gestión Informática Editores. Vásquez,

Taylor, A. (1988). **A general theory of divorce mediation**. En Folberg, J. y Milne, A. (Eds.), *Divorce Mediation: Theory and Practice*. New York: The Guilford Press.

Villalobos. A (2016) **La Mediación Como Medio Alterno para la Solución de Conflictos en el Proceso Civil Venezolano**. Trabajo Especial de Grado presentado ante la División de Estudios para Graduados de la Facultad de Ciencias Jurídicas

y Políticas de la Universidad del Zulia para optar al Grado de Magíster en Derecho Procesal Civil titulada

## **CONCLUSIONES**

Las nuevas tendencias mundiales sobre los principios legales que rigen el derecho, están indicando un acercamiento de los órdenes jurídicos hacia la resolución de los conflictos de una forma alternativa a la judicial. Ya a fines del siglo XIX, se denota un quiebre con respecto a los sistemas tradicionales que rigen en este campo por el surgimiento de ciertos problemas que a través de dichos sistemas no se pudieron resolver. El hombre y la sociedad asisten a una

constante evolución que hace necesaria una constante discusión y redefinición acerca del acompañamiento que hace (o debería hacer) el derecho en este proceso

En la actualidad el sistema judicial (sobre todo en los países latinoamericanos), se caracteriza por ser lento, burocrático, inseguro y costoso. La institución judicial se encuentra saturada de causas, en su mayoría de índole familiar o comunitaria y se tiende más a formalizar y ritualizar los procedimientos que a tratar de llegar a la solución específica que corresponda a un conflicto determinado. Los litigios que no encajan perfectamente dentro de este rito burocrático, son resistidos por los operadores judiciales, llegando casi siempre a la misma solución: la falta de solución, la no respuesta, la insatisfacción del ciudadano que realiza el reclamo.

El alto costo que lleva iniciar y llevar adelante un procedimiento judicial, el pago de honorarios de abogados y asesores merece también destacarse ya que esto hace que para los sectores más bajos de la sociedad sea casi una quimera el derecho constitucional de acceso a la justicia. Estos problemas constantes en el sistema de justicia y su falta de independencia lo hace incapaz de cumplir su principal función: garantizar el real goce y ejercicio de los derechos de los habitantes. Frente a este panorama surge la necesidad de dar mayor participación a la sociedad en la toma de decisiones y en la búsqueda de soluciones a los conflictos que existen (y que siempre existirán) entre sus integrantes

Al respecto, Quienes practiquen la mediación como Medio Alternativo de Solución de Conflictos deben estar conscientes de los permanentes dilemas éticos que pueden surgir y observar con extremo cuidado los valores que se proponen a lo largo del proceso. El profesional del Derecho hoy día no sólo ha de estar formado con pleno conocimiento de las leyes, sino que se hace indispensable que aprenda a escuchar, a negociar, a tener creatividad para crear alternativas, coadyuvar a resolver problemas.

Finalmente. Los métodos alternos de resolución de conflictos como la Mediación, no es una panacea, pero vale la pena implementarse como auxiliar de la Administración de Justicia, ya que no se trata de descubrir o crear un nuevo derecho y menos aún una nueva justicia, simplemente puede ser una opción más

que el ciudadano tenga a su disposición para resolver las diferencias que mantenga con otros ciudadanos.