

Capacitate



Resumen Imprimible

Primeros pasos en Abogacía

Módulo 3: Etapa prejudicial

Contenidos

- Mediación en el fuero civil y comercial
- Diferencia con la conciliación
- Principios que la rigen
- Diferencia entre mediación pública y una privada
- Aplicación en el ámbito de la Nación y los recaudos para su sorteo
- Rol del profesional
- Supuestos en que el mediador puede excusarse y ser recusado
- Nociones básicas de negociación
- Tipos de negociadores
- Técnicas diversas de persuasión
- El proceso de mediación
- Mediación prejudicial obligatoria en la provincia de Buenos Aires
- Previsiones y supuestos para su sorteo y posterior tramitación

Mediación

Generalmente, suele definirse como la “acción y efecto de mediar” pero, este verbo tiene a su vez, entre otras acepciones, la de “interponerse entre dos o más que riñen o contienden, procurando reconciliarlos y unirlos en amistad”.

Otra definición, ya clásica, dice que es la técnica mediante la cual son las partes mismas inmersas en un conflicto quienes tratan de llegar a un acuerdo con ayuda de un mediador, tercero imparcial, que no tiene facultades de decisión.

La mediación es un método que permite la resolución de conflictos de manera pacífica, a través del diálogo entre las partes, donde un tercero, denominado “mediador” las acompaña para que ellas mismas, como protagonistas, encuentren las soluciones más beneficiosas.

El **rol del mediador** es controlar que se cumplan los objetivos previstos, a través de acciones e intervenciones encuadradas en algunas pocas reglas de procedimiento, que las partes conocen y aceptan al inicio de la reunión de mediación. El mediador es quien guía y organiza ese proceso, con intervenciones tendientes a lograr un ámbito de cooperación en el que se logre explorar distintas alternativas de acuerdo.

La mediación tiene un objetivo bien claro: Resolver el conflicto interpersonal existente y colaborar en la toma de decisiones que lleven a su solución, sin adentrarse en las causas que lo subyacen. Importan sus efectos en el futuro, en cuanto muestran una forma posible de encarar los conflictos que puedan suscitarse.

El mediador es un tercero imparcial encargado de facilitar la comunicación entre las partes, quienes serán las encargadas de relatar los hechos, participar en la generación de

opciones y eventualmente en elegir las condiciones bajo las cuales van a firmar un acuerdo.

Conciliación y mediación. Diferencias

- La mediación se define en términos más o menos similares como un proceso voluntario y confidencial de gestión de conflictos, guiado por un tercero imparcial –el mediador– carente de todo poder de decisión, cuya labor consiste, básicamente, en estimular la comprensión y el diálogo constructivo entre las partes, para que se impliquen y consigan, por sí mismas, elaborar su propia respuesta y compromiso ante el conflicto. El mediador controla y guía el proceso, para que las partes puedan darle todo su contenido.
- Por su parte, la **conciliación** cuenta también con la intervención de un tercero. Pero en este caso su implicación en el proceso decisorio es mayor, ya que se admite que cuando el proceso no avance, se presenten propuestas de solución a las partes, con base en lo que el conciliador considere justo, teniendo en cuenta todos los intereses y necesidades de las partes en juego. Las partes conservan, en todo caso, la capacidad de aceptar, modificar o rechazar tales propuestas.

La diferencia básica entre mediación y conciliación consiste en el grado de intervención del tercero en la búsqueda del acuerdo.

La **Ley N° 24.573**, fue la primera norma de mediación y entró en vigencia para la Justicia Nacional Civil y Comercial en abril de 1996. Fue derogada en abril de 2010. Esta ley extendió su ámbito de aplicación a todos los juzgados federales del país, aunque en virtud del artículo 31 ésta quedó en suspenso.

La norma legal estuvo reglamentada por el Decreto N° 1021/9521, luego modificado por su similar N° 477/9622. Instauró la mediación obligatoria y previa a prácticamente todo juicio patrimonial contencioso, cuestiones de tenencia y alimentos, es decir abarcó todas las causas que se iniciaron en aquellos fueros, con las excepciones establecidas en la ley.

En algunos casos (desalojo y procesos de ejecución) devenía optativa para el reclamante y en tal caso, era obligatoria la concurrencia a la audiencia de mediación para el requerido. No era de aplicación en causas penales, amparo, hábeas corpus, interdictos. Entre sus previsiones, la ley contempló la creación de un Registro de Mediadores cuya constitución, organización, actualización y administración ha sido responsabilidad del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a través de la actual Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos.

Nueva Ley de Mediación N° 26.589 y su Decreto Reglamentario N° 1467/2011.

Esta ley de Mediación y Conciliación se encuentra vigente desde el 6 de mayo de 2010 y establece con carácter obligatorio la mediación previa a todo proceso judicial, salvo las excepciones expresamente contempladas, con el objeto de promover la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia.

Como principales notas de innovación sobre su predecesora puede destacarse que:

- La norma capitaliza la experiencia acumulada con la vigencia de la Ley N° 24.573, las dificultades que se plantearon, las soluciones brindadas por la jurisprudencia, las alternativas elaboradas por la doctrina junto a la creatividad práctica y cotidiana de los mediadores
- Es definitiva, porque no prevé un plazo de vigencia.
- Se incorpora la figura del "Profesional Asistente", que debe contar con el consentimiento de las partes intervinientes acorde a las tendencias actuales que

buscan que el tercero neutral sea experto en el área del conflicto, porque los mediadores genéricos ya no pueden abarcar los tecnicismos de áreas médicas, informáticas, biológicas, complejas figuras financieras o lenguas foráneas. Particularmente en materia de mediación familiar se debe realizar una adecuada articulación entre los distintos saberes, y evitar una comprensión parcial de la problemática.

- Se introduce legislativamente la “Mediación Familiar” y se precisan expresamente las situaciones en las que el mediador debe obligatoriamente darla por finalizada, en resguardo de los interesados.
- Se prevé la “Mediación Judicial” por derivación del juez si estimara conveniente el procedimiento.
- Acota la vigencia de las actas de mediación finalizadas, al establecer la caducidad del proceso de mediación, dentro del año contado de la fecha del cierre.
- El Juez debe prever obligatoriamente los honorarios del mediador al fijar la condena en costas.
- Atiende a la caducidad de las medidas cautelares trabadas si no se inicia el proceso de mediación prejudicial obligatoria.
- Impone a los mediadores la obligación de informar al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos el resultado de las mediaciones que tuvieron a su cargo.
- Incorpora el requisito de la certificación de la firma del mediador en el acta.
- Particularmente pone énfasis en la falta de recursos de las partes que se encuentren en la necesidad de litigar habilitándoles la solicitud del procedimiento en forma gratuita, en los Centros de Mediación del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos o en centros de mediación públicos que ofrezcan este servicio. Así por intermedio del nuevo decreto que reglamenta la ley, se establecen pautas para facilitar el acceso a la justicia de la población y especialmente de aquellos sectores más postergados, en lo que hace al procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.

El sistema vigente permite la **elección del Mediador por mecanismos públicos o privados**. La diferencia es que en la mediación pública el mediador se designa por sorteo a través de la Cámara correspondiente y mediante el llenado del formulario de mediación respectivo, mientras que en la mediación privada lo propone el requirente (quien la pide), con la condición que el mismo se encuentre registrado en el Ministerio de Justicia de la Nación y no requiere completar ningún formulario previo. En la mediación pública se debe abonar para su inicio, un arancel fijado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, además se debe pagar, en concepto de gastos administrativos, una suma determinada.

La mediación privada, producirá los mismos efectos que el designado por sorteo y la ventaja radica que el pedido de mediación lo realiza el letrado de la parte requirente telefónicamente o vía mail, abonando los gastos de notificación mediante carta documento y administrativos. Algunos mediadores privados no exigen el pago del arancel del Ministerio de Justicia. Otra diferencia es que la mediación pública suspende la prescripción desde la fecha del sorteo y respecto de todos los requeridos.

En la mediación privada la prescripción se suspende desde la fecha de interposición del medio fehaciente de notificación de la audiencia. También debemos adicionar que mientras en las privadas, no se puede recusar al mediador, en las públicas ello es posible.

Casos que no requieren mediación previa (art. 5, ley 26.589):

- Acciones penales;
- Acciones de separación personal y divorcio, nulidad de matrimonio, filiación, patria potestad y adopción, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de éstas. El juez deberá dividir los procesos, derivando la parte patrimonial al mediador;
- Causas en que el Estado nacional, las provincias, los municipios o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o sus entidades descentralizadas sean parte, salvo en

el caso que medie autorización expresa y no se trate de ninguno de los supuestos a que se refiere el artículo 841 del Código Civil;

- Procesos de inhabilitación, de declaración de incapacidad y de rehabilitación;
- Amparos, hábeas corpus, hábeas data e interdictos;
- Medidas cautelares;
- Diligencias preliminares y prueba anticipada;
- Juicios sucesorios;
- Concursos preventivos y quiebras;
- Convocatoria a asamblea de copropietarios prevista por el artículo 10 de la ley 13.512;
- Conflictos de competencia de la justicia del trabajo;
- Procesos voluntarios.

¿En qué casos la mediación es optativa? (para el reclamante, art 6, ley 26.589)

- 1) Procesos de ejecución;
- 2) Juicios de desalojos el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria será optativo para el reclamante sin que el requerido pueda cuestionar la vía.

El proceso de mediación

Comienza cuando una de las partes en conflicto formaliza su pretensión ante la mesa General de Recepción de Expedientes de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil detallando, en un formulario denominado: “de inicio de mediación”.

Se debe completar con el objeto del reclamo y demás datos generales (como nombre y apellido de ella y de la contraparte, que aquí reciben la denominación de “Requirente” y “Requerido”, respectivamente). El mencionado formulario debe completarse en cuatro

ejemplares de los cuales dos conservará el requirente (uno para sí y otro que deberá entregar al mediador sorteado), uno quedará en el juzgado que también resulte sorteado para entender en la causa y el último de ellos quedará archivado en la Cámara.

En dicho acto, se asigna un mediador Judicial y, además se sorteará el Juez que va a entender para el caso de que fracase la instancia conciliatoria. También junto a los formularios, se nos entrega una constancia con los datos del mediador. Si el Requirente y/o el Requerido es más de uno, los datos pertinentes se consignan en un formulario anexo que también se debe completar por cuadruplicado. Tanto el original como cada una de las copias deben ser firmados y sellados por el abogado del Requirente.

Para que el indicado sorteo del mediador tenga lugar, debemos abonar el correspondiente arancel que, se le exigirá previo al sorteo y de acuerdo a la reglamentación. Este puede completarse online, a través del siguiente link: <http://www.jus.gob.ar/mediacion-y-resolucion-de-conflictos/mediacion/pago-de-aranceles-y-matriculas.aspx>

El arancel se abona en el Banco Nación Argentina, sucursal Tribunales. No se acompaña la demanda ni tampoco documentación alguna. Dentro del plazo de cinco días hábiles, se debe concurrir al domicilio del mediador designado, quien firmará y sellará uno de ellos haciendo constar fecha y hora de recepción, devolviéndolo al requirente, y retendrá el otro, todo ello previo pago de una suma determinada por gastos administrativos, más el costo de diligenciamiento de las cartas documento, según cantidad de requeridos a notificar(Conviene previamente ponerse en contacto con el mediador a fin de solicitarle el importe a percibir por dichos gastos).

Cabe adicionar que también puede realizarse la notificación mediante cédulas judiciales. Pero cuidado... si hay que notificar en la provincia de Buenos Aires, se debe

previamente requerirla al juez interviniente. Esta debe ser firmada por el letrado o apoderado del requirente.

El Mediador luego de recibir la petición, en el plazo de 15 días debe fijar una audiencia, aunque algunos ya la establecen el mismo día que se le entrega los formularios.

La mediación se sustenta en una serie de principios que es preciso conocer:

- Voluntariedad: En principio, son las partes en conflicto quienes deciden si quieren o no involucrarse en un proceso de mediación. Puede ocurrir que una de ellas tenga experiencia porque ya la utilizó, o que le sea sugerida por su abogado. En ese caso, buscará interesar a la otra parte en intentar una mediación. Hasta tanto se generalice su uso existirá renuencia a proponer mediar los conflictos, por el temor de que se lo interprete como una debilidad en la posición negociadora.

Una forma de prever la instancia mediatoria consiste en que en los contratos, de la naturaleza que sean, se incluya una cláusula en la que se considere el uso de la mediación en caso de divergencias en su interpretación o ejecución. Puede incluso establecerse quién será el mediador, o identificar a un tercero que tendrá la responsabilidad de nombrarlo. De esa manera, producida la divergencia, automáticamente se comienza con el procedimiento adecuado para poner en marcha el proceso de mediación. Es habitual que la parte que ya conoce el funcionamiento solicite al mediador que se ponga en contacto con la otra parte y la instruya sobre las potencialidades de la mediación como forma de resolver el conflicto. Lo que se pretende es lograr una primera reunión conjunta en la que las partes puedan hablar de forma directa. Pueden poner fin a la mediación cuando lo deseen, y también puede hacerlo el mediador cuando considere que no es posible avanzar o que ese conflicto en particular requiere de alguna otra forma de resolución.

- Flexibilidad del procedimiento:

Siempre que en la mediación se respeten los principios fundamentales vinculados a la voluntariedad y la confidencialidad, las reglas de procedimiento pueden aplicarse con libertad. Existe un «patrón» mínimo que conviene no dejar de lado, etapas que permiten aumentar las posibilidades de acuerdos, pero la organización del tiempo, el lugar y los temas para tratar, logra de alguna manera diseñar un proceso a la medida de las necesidades de las partes y del tipo de conflicto. Lo que no puede soslayarse es explicitar el procedimiento antes de comenzar a adentrarse en él, y asegurarse de que la explicación ha sido comprendida por las partes. Se cumple así la doble función de ordenar el proceso y de permitir a las partes controlar que se respeten las consignas acordadas. Como todo el proceso es confidencial y no quedan pruebas de lo tratado, salvo el caso del acuerdo si lo hubiere, son pocos los elementos externos para controlar si existió o no una mediación. Cada mediador podrá establecer sus propias reglas, adaptarlas a su estilo, pero siempre respetando los principios básicos, y que sean coherentes con el fin de lograr comportamientos cooperativos.

- c) Confidencialidad:

Uno de los objetivos principales del proceso de mediación es detectar los intereses de las partes y toda otra dificultad que impida para lograr el acuerdo. El poder del mediador sobre las partes es nulo; no tiene imperium alguno para imponer soluciones. Las partes están allí porque así lo han decidido. Quizá de ahí derive la mayor fortaleza del mediador: no puede imponerles nada, y todo lo que se decida será producto de la decisión de las partes. La buena fe, la confianza y el convencimiento de que el intercambio directo de propuestas es lo que lleva a un acuerdo duradero son los pilares en los que se sostiene la mediación.

Para proteger esa información y garantizar que no se filtrará a terceros ajenos a la mediación, las partes, sus asesores, letrados y el mediador firman una cláusula de

confidencialidad antes de iniciar el proceso. Esa cláusula protege tanto al mediador como a las partes, y explicita que ni las partes ni el mediador revelarán a terceros lo sucedido en las reuniones de mediación. El mediador también se compromete a no revelar a una parte lo que le haya sido confiado por la otra en una reunión confidencial, a menos que expresamente se lo haya relevado de ese compromiso. El mediador tampoco puede ser llamado como testigo en un juicio posterior entre las partes que verse sobre cuestiones tratadas en la mediación.

- Autocomposición:

Este principio constituye otra de las características esenciales de la mediación. Propicia que sean las propias partes quienes arriben a la solución de su conflicto, por considerarse que nadie mejor que ellos puede saber cuál es la mejor manera de resolverlo. A diferencia de la heterocomposición, en la cual la solución es impuesta a las partes desde afuera, la autocomposición implica que son los propios protagonistas quienes toman todas las decisiones referidas al tratamiento de su disputa. Es así que el mediador interviene colaborando con las partes para que puedan esclarecer sus necesidades, opciones y alternativas y como facilitador de la comunicación, pero nunca tomando la decisión por ellas o sugiriendo alguna solución en particular.

- Consentimiento informado:

Íntimamente relacionado con el principio de autodeterminación, en efecto si en mediación son los propios protagonistas quienes toman todas las decisiones referidas al tratamiento de su disputa, resulta evidente que para cumplir acabadamente con aquel principio deben, a su vez, contar con la información suficiente.

Este principio involucra dos aspectos por los que debe velar el mediador:

- a) En primer lugar el mediador tiene la obligación de poner en conocimiento de las partes en qué consiste el procedimiento de mediación, los principios que lo rigen, cuáles son sus límites y cuál es su rol dentro del proceso. No sólo debe brindar esta información sino además asegurarse que lo informado haya sido comprendido por las partes y que éstas presten conformidad para participar de este proceso.
- b) En segundo lugar, y en atención a que la mediación consiste en "un camino de toma de decisiones informado..." debe velar para que el consentimiento prestado por las partes sea realizado luego que las mismas hayan podido evaluar sus opciones para resolver su conflicto dentro del proceso de mediación como sus alternativas fuera de él.

Actitudes de acción que todo profesional debe realizar antes, durante y posteriormente al finalizar una mediación:

- a) **Antes del inicio de la mediación:** Ya sea que acompañe al requirente o al requerido, el profesional deberá informar a su cliente, el mecanismo de funcionamiento de la mediación y de qué manera participarán en la misma para poder decidir si es una alternativa válida y eficaz para la solución de su conflicto, sin perjuicio de la asistencia obligatoria a la primera audiencia que, en algunos casos, corresponde por ley.

Asimismo, deberá conocer:

1) Los intereses de:

- i) Su cliente, para que puedan ser satisfechos convenientemente y

ii) De la contraria, dado que la misma, también intentara obtener la satisfacción de los suyos;

2) Las alternativas existentes para evaluar un posible y eventual acuerdo, luego de haber estudiado y analizado el caso, tanto o más que cuando tiene que iniciar una demanda judicial.

Efectivamente, muchos abogados creen, en forma equivocada, que pueden concurrir a una mediación “a ver qué pasa”, sin haber evaluado de forma conveniente el caso, pero es justamente la inmediatez del proceso la que los enfrentará con la necesidad de diagnosticar una eventual situación judicial ante la evaluación de propuestas de solución frente al mediador interviniente.

b) **Durante la mediación:** Es aquí donde el abogado debe demostrar que cuenta con suficiente preparación profesional y demostrarlo muchos abogados impiden que su cliente pueda expresarse en las audiencias, pretenden un protagonismo que no deben tener y dificultan la labor del mediador. Por el contrario, el profesional deja actuar al mediador, y de hecho, espera que sea el mediador quien le conceda la palabra en los momentos en que su participación es necesaria e imprescindible.

El profesional ayudará en la generación de opciones si ha sabido “escuchar activamente” los intereses de las partes, para luego aplicar con el mediador criterios de consenso, si la negociación se estanca.

c) **Finalizada la mediación:** La labor del abogado, una vez arribado a un acuerdo entre partes, es:

1) Redacción de acuerdo: En este tópico debemos remarcar que es el momento en el cual el abogado ejerce su rol más activamente, por cuanto es el encargado de darle un marco jurídico a todo aquello que las partes han dicho y acordado durante el proceso de mediación.

2) Su seguimiento: Evaluando si este se ha cumplido en forma total o parcialmente o directamente se incumple por parte de la contraria, ya que en este último supuesto, se tiene previsto el proceso de ejecución de sentencia.

Además deberá velar por el cumplimiento de aquellas obligaciones contraídas por su propio cliente a la firma del acuerdo.

Estilos de negociación.

- Competitivo: Aquí debemos indicar que este papel tiene como objetivo, el de ganar a toda costa. Las estrategias empleadas por el negociador competitivo son básicamente desalentar el acuerdo, persuadir, ser firme, marcar límites, insistir, repetir, controlar, ser inaccesible. ¿Qué beneficios podemos encontrar en este tipo de negociación?: rapidez, decisión, preservación de valores esenciales, estabilidad. ¿Cuál es su costo?: Destrucción de las relaciones personales, pérdida de cooperación, cólera, etc.
- Colaborador, tiene como objetivo trabajar conjuntamente con la otra parte para encontrar una solución. Las estrategias que utiliza el negociador cooperador son, entre otras, afirmar sus puntos de vista, invitando también a los otros a exponer los suyos; aceptar las diferencias; listar conjuntamente los puntos fuertes y débiles de cada aspecto del problema; cooperar en buscar información adicional. Los beneficios son: confianza y relación mutua; extensa cooperación; creatividad y desarrollo; energía positiva. Costo cuando se sobreutiliza: Pérdida de tiempo; distrae respecto a tareas más importantes, detiene el análisis del problema.

- Conciliador, su objetivo es llegar a un compromiso, que acepta soluciones parciales a los problemas planteados, cuando las partes no ven posibilidad de llegar a una situación ganador - ganador. Estrategias: incitar a la moderación, regatear, partir la diferencia, lograr algo para cada parte, encontrarse a mitad de camino. Los beneficios son: Es un estilo Relativamente rápido, proporciona un camino para hacer tablas, fácilmente comprendido. Costo cuando se sobreutiliza: Mediocridad; acuerdos sin principios; posible ignorancia de las causas.
- Defensivo o esquivo tiene como principal objetivo evitar perder. El negociador esquivo no persigue ni sus propios intereses ni los de su adversario. Estrategias: abandonar, retrasar o evitar la respuesta. Beneficios cuando se utiliza: Libertad para enredarse en cuestiones triviales y relaciones insignificantes; preservación del status quo; capacidad para influir a otros sin hacer nada. Costo cuando se sobreutiliza: frustración de los demás que desean colaborar; dependencia excesiva de los otros; niega las ventajas de la confrontación.
- Complaciente, este sacrifica ciertos intereses para mantener una buena relación con la otra parte, aún a costa de sus propias necesidades. Estrategias: consentir, reconocer el error, aceptar las exigencias del contrario. Beneficios cuando se utiliza: Conseguir el acuerdo. Costo: Perdida de propios intereses.

Principios útiles de persuasión

- Mecanismo de contraste perceptivo. En la negociación, podemos trabajar sobre una demanda importante y si esta es aceptada presentar inmediatamente otra de menor valor interrelacionada, que contará con mayores posibilidades de ser, también, aceptada.
- La reciprocidad se basa en la característica humana de sentirse en deuda cuando alguien nos da algo. Esta regla es frecuentemente utilizada como estrategia de

concesión. Concedemos algo esperando recibir otra cosa a cambio. Ej. mozo que al vernos con un cigarro, saca su encendedor con el objetivo de obtener una propina más suculenta.

- La coherencia consiste en obtener un primer compromiso por parte de la persona para luego hacer un pedido relacionado del cual el sujeto tendrá que responder positivamente para mostrarse coherente. Si, por ejemplo, en una negociación acepto pagar x cantidad de pesos, luego tendré que aceptar el tratamiento de la forma de pago para mostrarme coherente con el compromiso adquirido.

Técnicas y tácticas persuasivas:

- Escucha activa: Saber escuchar es el punto de arranque para una comunicación persuasiva. ¿Cómo podemos, si no, persuadir al otro si no somos capaces de escuchar sus razones e intentar empatizar con ellas? No lo olvidemos... la comunicación en negociación es netamente persuasiva... Veamos, entonces, algunas técnicas para mejorar la escucha...
 - No escuchar selectivamente, mantener la atención permanentemente puesta en el otro todo el tiempo.
 - Una pequeña ayuda: intentar recordar las tres últimas palabras y el tono en que fueron dichas.
 - No escuchar solo lo que le nos interesa, no escuchar lo que queremos oír sino lo que realmente dice el otro... aunque parezca lo mismo... no lo es
 - Reducir las distracciones
 - No pensar la respuesta mientras el otro se está expresando, al estilo: *"Esto parece una situación donde bla bla"*, y entonces pensamos... *"ahí está! coincide conmigo! ... Pero atención... que quizás, cuando el interlocutor concluye, lo hace diciendo... "sin embargo aunque parezca así nosotros no estamos de acuerdo"*.

- Evitar distraerse.
- No interrumpir. Dejar que el otro concluya.
- Recordar que las personas que saben escuchar suelen merecernos más confianza.
- Buscar señales no verbales Si bien lo gestual representa porcentaje más importante de la comunicación, es posible que nuestro interlocutor nos indique más con sus gestos que con palabras.
- Usar la repetición De esta manera el interlocutor sentirá que lo escuchamos. Repetir sirve incluso para que reflexione sobre sus dichos. Además permite confirmar que interpretamos bien lo que dijo.

Técnicas de interrogación: Formular preguntas durante la negociación es práctica insustituible para obtener información. Existen diferentes tipos de preguntas con utilidades específicas.

- Abiertas: Son aquellas que originan una amplia información acerca de los distintos puntos de conflicto.
- Cerradas: permiten ampliar, asegurar y confirmar información específica.
- Generales: pueden usarse para introducir un asunto en la negociación, aclarar aspectos que pueden generar confusiones, Ejemplo... *¿Cómo ven ustedes la situación?* Están dirigidas a todos sin individualizar.
- Directas: van dirigidas a alguien en particular de forma precisa, requiriendo su respuesta. Si cuando la utilizamos se genera un silencio, es conveniente no continuar ni agregar nada hasta que el interrogado responda.
- Inductivas: Útiles para dirigir, direccionar, acordar, etc. Buscan manipular a la contraria a partir de razonamientos conductores. La utilizamos cuando nos interesa más su concordancia con nuestra propuesta que su propia visión. *¿No le parece que sería difícil llegar a tiempo?, ¿No siente usted qué?...*

- De espejo: Repetir a modo de pregunta lo que el otro expresa. Esto puede hacerse utilizando exactamente sus palabras y tonos para que la contraria se enfrente con sus propios dichos. Ejemplo. *Dice: yo no creo que sea correcto. Nosotros: ¿realmente usted aprecia como impropio que...? Dice: eso es obrar de mala fe. Nosotros: ¿Eso es obrar de mala fe?...realmente no sé si quiere negociar o solo agredir.*
- Explicativas: Para ampliar información, detectar posturas, especificar razones, etc. *¿Podría ampliarme ese punto?, ¿a qué se refiere cuando asegura que?,*
- Conflictivas: Sirven para desafiar al otro, obtener información difícil, provocar respuesta que generen disputa, endurecer nuestra posición, ablandar a la contraria. Ej. *Analizando la cantidad de trabas que pone me parece que usted no quiere llegar a un arreglo ¿Me equivoco?*

Técnicas de respuesta:

Tan útil como preguntar correctamente es conocer y utilizar las respuestas adecuadas para usarlas como elementos persuasivos o direccionadores del intercambio comunicacional. En este orden algunas respuestas son útiles para:

- Ganar tiempo, pensar mejor la respuesta más conveniente (*-no escuche, -no entendí, - ¿Podría repetirlo?*
- Para expresar desacuerdos (*En realidad eso depende de que yo hago una interpretación diferente*)
- Para re-enfocar el tema (*Las causas fueron varias, por ejemplo..., Más que sí o no es cuestión de medida*)
- Para expresar desconocimiento (*No sabía, No recuerdo bien*)

La mediación puede terminar en forma exitosa o fracasar.

La primera ocurre cuando las partes han arribado a un acuerdo que pone fin al conflicto, en cuyo caso corresponde labrar acta en la que deben constar los términos de aquél y las firmas del mediador, las partes y los letrados intervinientes y, en si aplica, a los terceros. El acuerdo no necesita homologación judicial, a menos que se encuentren involucrados intereses de incapaces. En caso de incumplimiento del acuerdo, puede ejecutarse mediante el proceso de ejecución de sentencias. En las mediaciones oficiales, intervendrá el juez oportunamente sorteado al iniciar la mediación, mientras que en las privadas, habrá que proceder al sorteo del juez competente de acuerdo con la materia.

La mediación fracasa:

- a) Por incomparecencia de cualquiera de las partes a la primera audiencia. En este caso, cada uno de los incomparecientes deberá abonar una multa cuyo monto equivale al doble de la remuneración básica que le corresponde al mediador.
- b) Por decisión de cualquiera de las partes de dar por terminada la mediación, en cualquier momento.
- c) Por transcurso del plazo previsto para la mediación, o sus prórrogas, sin que se hubiese concretado un acuerdo.

En estos casos, el requirente, acompañando el acta final de donde surge el fracaso de la mediación, está habilitado para presentar la demanda en el juzgado correspondiente.

Casuales por las cuales pueden ser excusados y recusados.

Ello se encuentra previsto, en los artículos 13 al 15 de la ley 26589. De esta forma, el mediador deberá excusarse y podrán ser recusados cuando se encuentren comprendidos en algunas de las causales de excusación y recusación que establece el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para los jueces. De esta manera, se

protege la neutralidad e imparcialidad de los mediadores y el control de las partes en caso de que esté afectado por un conflicto de intereses.

La recusación al mediador (artículo 11 del decreto reglamentario) debe plantearse por escrito y con asistencia de un abogado matriculado en la jurisdicción. La presentación suspenderá el procedimiento de mediación hasta el momento en que se resuelva la recusación. El mediador recusado deberá, en el plazo de CINCO (5) días hábiles desde que tomó conocimiento de su recusación, aceptar o no, en forma escrita, la cuestión planteada.

Las causales de excusación se encuentran previstas en el decreto reglamentario de la ley de mediación (artículo 10) que fija los siguientes supuestos:

- a) En el caso establecido en el artículo 13, primer párrafo, de la Ley N° 26.589, en el plazo de CINCO (5) días hábiles desde que tomó conocimiento de su designación.
- b) En el caso establecido en el artículo 13, segundo párrafo, de la Ley N° 26.589, de inmediato, al advertir la existencia de las causas que pudieran incidir en su imparcialidad y siempre antes de toda otra diligencia en el trámite de mediación.
- En ambos supuestos el mediador deberá entregar al reclamante constancia escrita de su inhibición. En el caso de la designación por sorteo, el requirente, dentro de los CINCO (5) días hábiles, deberá solicitar ante la Mesa General de Entradas el sorteo de un nuevo mediador adjuntando la constancia escrita.

En el caso de que el mediador hubiera sido propuesto por el requirente, haya ejercido o no el requerido su derecho a opción, el reclamante deberá notificar dentro de los CINCO (5) días hábiles al mediador que le siga en el orden de la propuesta, excepto cuando el

mediador inhibido fuera el último del listado alternativo, caso en el cual deberá solicitar la intervención del primero de los mediadores propuestos en el listado alternativo.

Si el requirente no lo hiciera en el plazo previsto, deberá reiniciar el trámite abonando el respectivo arancel.

Con la sanción de la Ley 13951 y su Decreto Reglamentario 2530/10, se establece la **mediación prejudicial obligatoria** en el ámbito de la provincia de Buenos Aires entrando en vigencia el 14 de Mayo de 2012.

Tiene por objeto promover y facilitar la comunicación directa entre las partes que permita la solución del conflicto y, en tal caso, evitar el proceso judicial, que suele ser largo, costoso y en el cual la decisión no la toman las partes sino un juez. Es obligatoria, la etapa previa de mediación, en los juicios a iniciar cuyas materias se correspondan con las especificadas en el Anexo I del Decreto Reglamentario 2530/2010. Esta obligatoriedad surge del artículo 2º de la Ley 13951.

Las temáticas sujetas a mediación se encuentran incorporadas en el Anexo "A" del Acuerdo 3858/12. Allí se podrá observar las materias que son obligatorias y aquellas que son optativas.

Sin perjuicio de ello, resulta importante remarcar que en las causas por Daños y Perjuicios que intervengan menores, dicho proceso se transforma en materia no mediable, siendo innecesario su sorteo a mediación.

Los mediadores registrados deben utilizar el sistema MEDIARE (www.mediaciones-ba.com.ar) Allí accederán con su número de matrícula y como contraseña su número de CUIT sin guiones.

El mediador debe registrar dentro de las 48 hs. de recibida la notificación de la mediación los datos de la misma en el sistema, indicando la fecha de sorteo y la fecha en que fue notificado por la parte.

En caso de excusarse deberá indicar el motivo de la excusación.

Dentro de los datos a informar se debe registrar, Requirente/s, Requerido/s y abogado/s intervinientes (Abogado Requirente al inicio y el abogado Requerido al momento de efectuar la audiencia), en todos los casos con los domicilios denunciados o constituidos.

Se deberá registrar el envío de cada notificación que se efectúe a cada una de las partes, debiendo indicar al momento de recibir el resultado, el éxito de la misma o el motivo del fracaso.

Una vez presentadas las partes podrán fijar nuevos domicilios a fines de cualquier notificación y deberán ser registrados en el sistema.

En caso de ser necesario el mediador podrá cerrar la audiencia (Interrumpida por decisión del mediador) debiendo fijar una nueva audiencia en ese mismo momento.

El acta de la audiencia será generada por el mismo Sistema al momento de registrar la misma. Se deberá registrar el fin del proceso de la mediación indicando el resultado del mismo y, en caso de existir, deberá transcribir el acuerdo a homologar.

Este proceso generara un comprobante similar al acta de audiencia para ser presentado en el lugar que radique la causa. Si solicita la prorroga deberá indicar en el sistema para la habilitación del registro de nuevas audiencias.

Pasos para proceder al sorteo de mediación:

- a) Primeramente, hay que completar el formulario de inicio de mediación,
- b) luego hay que llevar el formulario de inicio a Receptoría de Expedientes de la ciudad asiento del Departamento Judicial que corresponda o del Juzgado descentralizado si lo hubiere.
- c) Aunque en algunos departamentos, no es necesario siempre es conveniente realizarlo por duplicado.
- d) No se abona tasa o sobretasa de Justicia, aunque debe agregar el pago del bono e ius previsional.
- e) Cumplimentar con la normativa de acompañar fotocopia del DNI del actor o constancia de CUIT de personas jurídicas o poder según corresponda. Si se necesitara agregar actores o demandados se debe completar un formulario adicional.
- f) En los casos de Daños y Perjuicios es importante que en el Formulario de Declaración de Datos se consigne: Nombre del asegurado, Dominio del automotor, Número de Póliza y Fecha del siniestro. Ello redundará en beneficio de las partes intervinientes, y en especial para conocimiento de las Aseguradoras citadas en garantía.
- g) Para el caso de haber iniciado de manera previa o conjunta el trámite de Beneficio de Litigar sin Gastos, se deberá acompañar siempre una copia de la constancia de inicio o proporcionar los datos necesarios para la individualización del expediente. No basta solamente la mención de haber iniciado el trámite de beneficio.

La receptoría, sorteará un Mediador que entenderá en el reclamo interpuesto. En el mismo acto se sorteará el Juzgado que, eventualmente entenderá en la homologación del acuerdo, o en el proceso judicial si la mediación fracasare.

El formulario debidamente intervenido por la Receptoría, será entregado en original y duplicado (si correspondiere) al peticionante, el cual debe dentro del plazo de tres días, deberá llevarlo al domicilio constituido del Mediador, junto con una constancia de designación del mediador.

Posteriormente y antes de concurrir a la oficina del mediador, debe completar la declaración jurada de domicilios (que debe ser entregada al mediador). Este último se confecciona a través de la página de MEDIARE (<http://mediaciones-ba.org.ar/FormDeclaracion.php>) a la cual se ingresa introduciendo su tomo, folio (del colegio provincial) y el departamento judicial al cual pertenece.

Una vez efectuado ello, se debe complementar los requisitos exigidos sobre el número de causa (se deja en blanco si es inicio. Solo se completa si la causa ya está radicada en un juzgado), fecha de presentación, objeto, monto reclamado, departamento judicial, partido, si posee beneficio de litigar sin gastos. Paso siguiente, introducimos los datos del requerido, del requirente y terceros (si hubiere). Finalmente los datos del domicilio constituido del abogado (los cuales se encuentran pre-cargados) y se imprime.

Una vez en la oficina del mediador, este, retendrá el original y devolverá al reclamante el duplicado (en aquellos supuestos que en la receptoría se exija), dejando constancia de entrega en el mismo. El domicilio del mediador se encuentra en la planilla que entrega Receptoría, al igual que el teléfono del mismo. El horario de recepción es de 10 a 14 horas. Se recomienda en este punto, ponerse en contacto telefónico con el mediador para agilizar el trámite.

Aquí resulta oportuno indicar que el mediador, requerirá una suma de dinero en concepto de gastos administrativos y notificaciones. En el supuesto que el profesional

desea notificar por cedula judicial, el mediador designa al letrado como oficial “ad hoc” a efectos que pueda llevar dicha notificación al requerido.

El Mediador dentro del plazo de cinco días de notificado, fijará la fecha de la audiencia a la que deberán comparecer las partes, ya que en ningún caso podrá ser fijada en plazo superior a los cuarenta y cinco (45) días corridos de la mencionada designación. Ambas partes, de manera conjunta, podrán tomar contacto con el Mediador designado antes de la fecha de la audiencia con el objeto de hacer conocer el alcance de sus pretensiones.

Dentro del plazo estipulado para la Mediación, el Mediador deberá convocar a las partes a todas las audiencias necesarias para el cumplimiento de la presente Ley, de cuya realización se labrará acta en todos los casos, dejándose constancia de la comparecencia o incomparecencia de las partes, sus notificaciones y la designación de nuevas audiencias.

En los casos de incomparecencia injustificada de cualquiera de las partes a la primera audiencia, cada uno de aquellos que no asistan, deberán abonar una multa equivalente a dos veces la retribución mínima que le corresponda percibir al Mediador por su gestión.

Será obligatoria la comparecencia personal de las partes y la intervención del Mediador. A las sesiones deberán concurrir las partes personalmente y no podrán hacerlo por apoderado, exceptuándose a las personas jurídicas y a las personas físicas domiciliadas a más de ciento cincuenta (150) kilómetros de la ciudad asiento de la Mediación, que podrán asistir por medio de apoderado, con facultades suficientes para mediar y/o transigir.

Cuando la culminación del proceso de Mediación, deviniera del arribo de un acuerdo de las partes sobre la controversia, se labrará un acta en la que deberá constar los términos del mismo, firmado por el Mediador, las partes y los letrados intervinientes. Si no se arribase a un acuerdo en la Mediación, igualmente se labrará acta, cuya copia deberá entregarse a las partes, en la que se dejará constancia de tal resultado.

En este caso el reclamante quedará habilitado para iniciar la vía judicial correspondiente, acompañando las constancias de la Mediación.

El acuerdo se someterá a la homologación del Juzgado sorteado, el que la otorgará cuando entienda que el mismo representa una justa composición de los intereses de las partes. El Juzgado, podrá formular observaciones al acuerdo, devolviendo las actuaciones al Mediador para que, en un plazo no mayor de diez días, intente lograr un nuevo acuerdo que contenga las observaciones señaladas.

En el supuesto que se deniegue la homologación, quedará expedita para las partes la vía judicial. En caso de incumplimiento del acuerdo de Mediación homologado, éste será ejecutable ante el Juzgado que lo ha homologado por el procedimiento de ejecución de sentencia establecido por el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. En este supuesto, el Juez le impondrá al requerido una multa a favor del requirente de hasta el treinta por ciento del monto conciliado.