

# REVISTA de MEDIACIÓN

**CRISIS Y  
OPORTUNIDAD  
EL MOMENTO  
DE LA CREATIVIDAD**

**機會**

## EQUIPO DE REVISTA DE MEDIACIÓN

### Edita

Asociación Madrileña de Mediadores (AMM)

### Director

Santiago Madrid Liras

### Subdirectora y Redactora-Jefa

Mónica Rodríguez-Sedano Morales de Castilla

### Directora Asociada

Ana Criado Inchauspe. Presidenta de AMM

### Consejo Editorial

Rocío Martín Galacho

Laura Puyol Gil

Amparo Quintana García

Mar del Rey Gómez-Moratail

### Traductor y Supervisor de Estilo

Marcelo Rodríguez Rivollier

### Diseño y Maquetación

Germán Rodríguez-Sedano Morales de Castilla

La Revista no se hace responsable de las opiniones vertidas en los artículos publicados.

Depósito Legal: M-52894-2007

ISSN: 1888-6485

Para cualquier consulta, visite nuestra web [www.ammediadores.es/revista.php](http://www.ammediadores.es/revista.php) o pongase en contacto con nosotros a través del correo electrónico: [revista@ammediadores.es](mailto:revista@ammediadores.es)

## SUMARIO

<b>Mediación deportiva</b> .....	6
Olga Montesinos Muñoz	
<b>«Mediando en Salud». Una propuesta de mediación sanitaria en hospitales</b> .....	13
María Carnero de Blas	
<b>Mediación: parte integral de la asistencia a víctimas de violencia sexual</b> .....	19
Dolores Cidoncha Romero	
<b>Mediación intercultural para la mejora de la alianza familia-escuela</b> .....	27
Eva Rodríguez Vindel	
<b>Mediación en empresas familiares</b> .....	34
Carla Alonso Dal Monte y M <sup>a</sup> José Naranjo Hernández	
<b>CASO DE MEDIACIÓN Mediación en una empresa familiar</b> .....	42
Sara Reyero Serret y Cesar Gil Ballesteros	
<b>¿Puede un MED/ARB actuar en dos procesos?</b> .....	50
Laura Lozano Correa	

# CREATIVIDAD Y CRISIS

**Santiago Madrid Liras**

Director de «Revista de Mediación»

¿Cuántos años llevamos ya en crisis?, ¿desde el 2008?, ¿y hasta cuándo estaremos metidos en esa cueva? Depende de nosotros más de lo que creemos. Sobre este asunto quiere tratar la presentación de este número. Porque toda crisis genera una sensación de fracaso, de indefensión y de freno para las acciones individuales que no hacen sino agravar más las crisis. La idea es que «como hay crisis, no puedo hacer nada por salir adelante» y esto no hace sino menguar nuestras capacidades y fuerzas, y reducir las posibilidades reales de salir de ella.

Ya en estas mismas páginas he comentado en alguna ocasión que soy formador habitual en cursos de mediación. Incluso algunos desaprensivos han confiado en mí para dirigir tales cursos. Eso me ha facilitado un trato muy cercano a muchos alumnos, ya mediadores, formados con la esperanza y la promesa de que la mediación fuera un futura salida profesional para sus vidas. En los últimos meses he recibido llamadas y mensajes de muchos antiguos (y queridos) alumnos en busca de orientación profesional. El cierre de muchos recursos públicos les ha supuesto la pérdida de sus trabajos, y se encuentran desorientados, aturridos, atemorizados. Pero en todos ellos he encontrado inquietud, búsqueda, fuerza, ideas y, sobre todo, posibilidades. Es verdad que sus ilusiones y expectativas de presente y futuro han menguado por la dureza de «los hechos probados» que está suponiendo la crisis y su terrible gestión. Pero no es menos cierto que en todos ellos hay un deseo de salir adelante. Vayan a todos ellos las siguientes reflexiones, con la esperanza de que sean un empuje para seguir; empuje que también quiero trasladar a los lectores de «Revista de Mediación».

Como tanto se ha repetido, la crisis en chino tiene el mismo pictograma que el de oportunidad. Muy bonito, ¿verdad? Ya lo sabemos todos. Pero, ¿realmente estamos haciendo algo? Y cuando hacemos algo, ¿no estamos haciendo más de lo mismo? Los autores de las escuelas de psicología sistémica han planteado en muchas ocasiones (buscar referencias) que uno se mantiene en los problemas porque mantiene las mismas soluciones que fracasaron en el pasado. Igualmente nos recuerdan los autores del modelo transformativo<sup>1</sup> que parte de un conflicto se debe a que las personas entran en ensimismamiento y debilidad, y que sólo se sale adecuadamente de él desde la fortaleza y el reconocimiento. Podemos acudir también a la Terapia de Aceptación y Compromiso<sup>2</sup>, que plantea que, en vez de abatirnos por sentirnos abatidos, aceptemos tal abatimiento como algo normal pero comprometámonos con nuestros valores; en este caso, no sólo –que también– con nuestro compromiso con la mediación desde el convencimiento de que puede hacer mucho bien, sino nuestro compromiso con nosotros mismos, con nuestras capacidades, nuestra fortaleza compasiva y nuestros conocimientos y buen hacer. Será desde nuestros valores desde donde salgamos de la rueda en la que nos encontramos, o lo que los autores de dicho modelo llaman «el círculo vicioso de la evitación experiencial», es decir, el estancamiento en evitar actuar adecuadamente acorde a lo que queremos (mediar) porque nos domina lo que sentimos (debilidad y ensimismamiento frente a una expectativas profesionales terribles). Quizás ya es hora de romper ese círculo y de recordar, y sentir, que de las crisis se sale con creatividad. No es la primera ni la última crisis que España ha vivido y recordemos también que una de las mayores, la del S. XVII, nos dio lo que llamamos «el Siglo de Oro».

Quizás sea cierto que como sociedad nos hayamos reblandido. Pese a las crisis menores, llevamos más de 50 años en los que el país sólo prospera. Y nos hemos vuelto cómodos y quizás poco preparados para afrontar adversidades. Cuando la crisis argentina del co-

<sup>1</sup> Robert Barush Bush y Joseph P. Folger (1996): «La promesa de la mediación: cómo afrontar el conflicto mediante la Revalorización y el Reconocimiento». Ed. Granica (The promise of mediation: Responding to conflict through Empowerment and Recognition, 1994)

<sup>2</sup> Hayes, S.C., Strosahl, K.D., y Wilson, K.G. (1999): Acceptance and Commitment Therapy: An Experimental Approach to Behavior Change. New York: The Guilford Press. Wilson, K.G. y Luciano Soriano, M.C. (2002): Terapia de aceptación y compromiso (ACT). Un tratamiento conductual orientado a los valores. Madrid: Pirámide.

ralito recuerdo que en muy poco tiempo un país que estaba en bancarrota salió adelante con fuerzas renovadas. Recuerdo preguntarles a muchos de los que la padecieron entonces de dónde sacaban las fuerzas y, pese a que todos admitían que era de esperar futuras crisis en Argentina, porque es la historia de su país (o así lo viven), en todos ellos encontré una fuerza de supervivencia, de levantarse pese a todo, y, sobre todo, de innovar que me parecía envidiable pensando en nuestros métodos bastante estancados.

Y es que nos falta innovación, creatividad. Hay que hacer cosas distintas, de formas diferentes, hay que probar lo que hasta ahora no se ha planteado como posible, hay que diferenciarse. Y para la mediación no hay mejor momento: es una nueva disciplina o profesión (duela esta última palabra a quien duela), con un sin fin de posibilidades de intervención en distintos ámbitos y de distintas maneras. Por supuesto que existen los ortodoxos que nos dicen «lo que es la mediación» y en qué situaciones específicas emplearse o no emplearse. Pero la ortodoxia es, como en todo, un freno para el desarrollo y el avance, es el conservadurismo de siempre basado en la seguridad y el miedo. El ser humano ha enfrentado desde sus inicios toda ortodoxia y se ha ido imponiendo con aquello que más le caracteriza: inteligencia y curiosidad, capacidad de ver posibilidades y valor para llevarlas a cabo contra viento y marea.

Es esto lo que planteo en esta presentación: sigamos adelante, contra viento y marea, contra crisis y ortodoxos, al margen de nuestras emociones embotadas y miedos, y tiremos de nuestros valores: queremos estar ahí, en la nueva mediación, en un país capaz de salir adelante con el buen hacer que nos da el esfuerzo por superarnos como profesionales y como personas, y con prácticas nuevas que hagan que la mediación sea en un futuro próximo algo tan común para la sociedad como lo es hoy asistir al médico, consultar un abogado o darse un buen masaje por las manos profesionales de un buen fisioterapeuta. No hay que ofrecer mediación; hay que instarla en todos aquellos contextos donde hay conflictos. Hay que demostrar que sabemos mediar y que mediando, logramos mejorar las relaciones y resolver las disputas.

La clave está en el compromiso y en la creatividad, en el empuje pese a las adversidades, en la confianza en nuestra capacidad de hacer bien lo que sabemos hacer, y en la apuesta por las nuevas ideas, en crear necesidades nuevas, en hacernos necesarios.

Este número está dedicado a ello. Prácticamente la totalidad de los artículos pertenecen a quienes en su momento fueron alumnos de mediación y decidieron apostar por propuestas nuevas o ámbitos nuevos o en los que la mediación aún está por desarrollar. Alumnos antes, ya mediadores que se merecen nuestro apoyo a sus propuestas.

Ámbitos como la mediación en el deporte o la mediación sanitaria que tan poco han avanzado en los últimos años y requieren del empuje definitivo de sus dos autoras, las dos eficaces y entusiastas mediadoras Olga Montesinos y María Carnero respectivamente, que, con un exhaustivo análisis de la tipología de conflictos, y de acuerdo al marco legal que rige estos ámbitos, plantean la idoneidad de la mediación en estos contextos.

La inclusión no escasa de polémica de poder mediar entre víctimas de violencia sexual y sus familias nos llega de la mano de una experta en el tema, Lola Cidón, que durante muchos años ha dejado su penetrante huella en una realidad social que requiere de tan buenos profesionales como lo es ella, y que apuesta en su artículo por implantar la mediación en la intervención integral en casos de violencia sexual ante los conflictos que pueden surgir entre la víctima y sus familiares.

Contamos también con los planteamientos bien desarrollados sobre mediación escolar por la siempre correcta y perfeccionista Eva Rodríguez Vindel, que intenta ir siempre un poco más allá de lo ya dicho, aunando desde un servicio de mediación externo, las necesidades de abordar la multiculturalidad de las aulas y la implicación de las familias.

Y es un honor contar con los dos artículos que nos han facilitado los galardonados el año pasado del Premio AMMI al mejor proyecto 2011, sobre mediación en empresa familiar, otro ámbito a desarrollar y que con la nueva ley encuentra el empuje definitivo. Nuestros ganadores han querido hacernos llegar dos propuestas fruto de aquel trabajo, dos caras de la

misma moneda, con el fin de poder dar a conocer aspectos de la mediación en empresa familiar: por un lado, las carismáticas Carla Alonso Dal Monte y M<sup>a</sup> José Naranjo hacen un recorrido analítico sobre la situación de la empresa familiar y los múltiples conflictos que se dan en ellas, para profundizar posteriormente en el ámbito de la prevención a través del trabajo en mediación con los Protocolos Familiares. Por otro, se suma a esta interesante propuesta el análisis de un caso de mediación en una empresa familiar donde los inmediatos y ágiles César Gil y Sara Reyerer quieren darnos a conocer su forma de trabajo con un caso práctico de empresa familiar en el que el conflicto es ya una realidad, ha saltado y requiere una mediación de crisis.

Por último, desde la Pepperdine University nos llega el interesante artículo de Laura Lozano sobre el Med/Arb. Pone esta autora sobre la mesa un tema a debate de gran calado para nuestra profesión, más ahora con la nueva ley: cómo resolver la dualidad en la que entra el mediador-árbitro en los casos híbridos de Med/Arb, esto es, cuando se va a través de un procedimiento que marca la mediación como primera alternativa y que, de no lograrse un acuerdo, pasa a un arbitraje como segundo paso. ¿Puede el mediador realizar ambas funciones?, ¿cómo puede afectar a la imparcialidad esperable de todo mediador?, ¿cómo puede afectar la información aparecida en caucus a su posterior arbitraje?, ¿es viable esta práctica? No se esconde esta autora para tratar estos asuntos tan polémicos y «Revista de Mediación» ha querido nuevamente ser el espacio en el que el debate se abra.

Nos encontramos, pues, con un número lleno de posibilidades y más aún lleno de buenas propuestas, bien desarrolladas, que profundizan en distintas problemáticas sociales a las que la mediación tiene mucho que aportar. Por ello, y más conociendo el esfuerzo realizado por sus autores y por la confianza dada a «Revista de Mediación», queremos agradecerles tal esfuerzo y tal confianza, y nuevamente les enviamos nuestro completo apoyo en su quehacer presente y futuro para que esos ámbitos se desarrollen como se merecen, con manos tan cuidadosas como las suyas. Y, por último, deseo compartir parte de mi entusiasmo y creencia en nuestra capacidad de superar los momentos actuales con los antes mencionados alumnos y lectores de estas presentaciones, a los que dirijo la ya algo agotada frase de Barack Obama: «Yes, we can!».

# MEDIACIÓN DEPORTIVA

## SPORT MEDIATION

**Olga Montesinos Muñoz**

Psicóloga y Mediadora en el ámbito del deporte.

**Resumen:** Los conflictos forman parte de nuestras vidas y el mundo del deporte no es ajeno a ello. El presente artículo tiene como objetivo presentar los conflictos que suelen producirse en el ámbito deportivo, cómo se resuelven en la actualidad y qué papel puede desempeñar la mediación. Para ello, se hace una descripción de cómo está organizado el deporte a nivel mundial, el marco legal por el que se rigen las entidades deportivas y los profesionales pertenecientes a ellas, y en base a ello, cómo se puede desarrollar un servicio de mediación. Por último, se expondrán algunas ventajas de utilizar la mediación como procedimiento de resolución de conflictos en el mundo del deporte.

**Abstract:** Conflicts are part of our lives and they also happen in the sports' arena. This article aims at presenting the conflicts that often occur in sports, how they are currently resolved, and what is the role mediation can play in it. To do that, a description of how sport is organized worldwide is done, explaining also the legal framework that governs sports bodies and the professionals belonging to them, and based on this, how a mediation service can be established. Finally, a presentation is made of the advantages of using mediation as a dispute resolution procedure in sports.

**Palabras Clave:** Conflictos deportivos, Medidas de conciliación extrajudicial, Arbitraje, Mediación deportiva.

**Key Words:** Sport Conflicts, Extrajudicial Settlement Measures, Arbitration, Sport Mediation.

### Introducción

El conflicto es algo inherente al ser humano y el deporte no es ajeno a ello. De hecho, en el ámbito deportivo ocurren muchas situaciones conflictivas. La directiva que no está conforme con el rendimiento del entrenador, éste no está de acuerdo con el comportamiento de alguno de sus jugadores, los deportistas que consideran que no son valorados por el club, los padres que piensan que sus hijos/as no disputan los minutos que se merecen, etc.

Pero ¿qué entendemos por conflicto?.

De acuerdo con varias definiciones, el conflicto es una situación que genera un enfrentamiento entre dos o más personas, que les supone una dificultad de funcionamiento y les pro-

voca una sensación de malestar y tensión emocional.

Analicemos esta definición tomando como ejemplo una de las situaciones anteriores. El entrenador que no está de acuerdo con el comportamiento de uno de sus jugadores, puede tener una discusión fuerte con él (i.e., enfrentamiento), por lo que en los siguientes entrenamientos no se hablan, dificultando la comprensión de las estrategias de juego y por tanto, el rendimiento del equipo (i.e., dificultad de funcionamiento). Esta situación hace que el jugador no vaya motivado a los entrenamientos y el entrenador le evite (i.e., tensión emocional).

Si bien éste es un ejemplo de situación conflictiva en el deporte, a continuación,

vamos a clasificar los conflictos que nos podemos encontrar en este ámbito.

### Tipos de conflictos que se producen en el ámbito deportivo

Bermejo y Bonet (1998) establecen una clasificación de los conflictos deportivos en función de su reglamentación legal. Destacan los conflictos de carácter laboral, penal y civil.

- De carácter laboral: Se refieren a aquellos que están relacionados con la celebración de un contrato, ya sea oral o escrito. Suelen producirse entre las entidades deportivas y los profesionales que trabajan en ellas, especialmente, entrenadores y deportistas. Entre otros conflictos, se pueden destacar los siguientes: a) destituciones de los entrenadores

durante la temporada; b) rescisión del contrato por parte de los jugadores, especialmente, todo lo relacionado con la negociación de la cláusula de rescisión; c) jugadores que no cuentan con la confianza del equipo técnico, por lo que no juegan, pero no se van del club porque tienen una ficha/ salario elevado y d) negociaciones de las condiciones salariales entre las asociaciones de jugadores y los clubes deportivos.

- De carácter penal: Relativos a las agresiones, lesiones, atentados al honor de las personas como consecuencia de críticas y descalificaciones de miembros de Federaciones y Clubes, con especial incidencia en los miembros de los Comités disciplinarios. Entre otros casos, los relacionados con:

- Disputas entre directivos de diferentes clubes con cierta rivalidad.

- Disputas entre aficiones de distintos equipos.

- De carácter civil: Son los más frecuentes y hacen referencia a aquellos conflictos de naturaleza «privada». Pueden darse:

- Entre clubes deportivos, entidades de promoción deportiva, agrupaciones de clubes o entre éstos y miembros de las mismas. Por ejemplo, debidos al uso compartido de instalaciones deportivas, traspasos de jugadores en categorías inferiores, etc.

- Entre miembros pertenecientes a una misma entidad deportiva. Por ejemplo: salidas e ingresos de socios, cumplimiento de los derechos y obligaciones de éstos, administración del patrimonio y otras cuestiones económicas, cumplimiento del régimen disciplinario, etc.

### ¿Cómo se resuelven los conflictos en el ámbito deportivo?

Al igual que en otros ámbitos, la resolución de los conflictos deportivos está regulada por un marco normativo, denominado «lex sportiva». La mayoría de autores considera que su nacimiento se produce a finales del siglo XIX con la instauración del Movimiento Olímpico por el barón De Coubertin (Gamero, 2005).

Con el desarrollo de la Carta Olímpica, se da autonomía plena a la elaboración de normas propias del deporte y a resolver conflictos y problemas surgidos en el ámbito de sus actividades de forma autónoma, salvo en litigios de carácter penal y laboral.

Esto genera que el Derecho deportivo sea una de las áreas más complejas en el ordenamiento jurídico existente, ya que involucra tanto al derecho público, privado y social, así como otros ordenamientos que provienen de las autoridades internacionales.

Además, hay que señalar que la reglamentación deportiva ha ido variando en función de la evolución del mundo del deporte. Los primeros reglamentos que regulaban las diferentes modalidades deportivas, eran meramente técnicos y los conflictos surgidos de la aplicación de esas normas se resolvían por medio de jueces de competición. Sin embargo, con la profesionalización del deporte, los organismos rectores del mismo han tenido que elaborar reglamentos referidos no sólo a la competición en sí, sino a temas relacionados con la organización del deporte, la publicidad, los eventos internacionales, las transferencias, etc. Por tanto, los conflictos que surgen ya no son sólo aquellos nacidos del desarrollo de la actividad deportiva en sí, sino de la actividad económica que rodea, cada vez con mayor intensidad, a todo el quehacer deportivo. Además, éstos han de resolverse a través de tribunales especializados en la aplicación y resolución de conflictos en base a dichos reglamentos deportivos.

En España, el régimen jurídico del deporte se concreta en la existencia de ámbitos estrictamente privados que se rigen por las normas de derecho privado y otros, expresamente señalados en la ley, que entran en la esfera jurídica pública, y a los que hay que aplicar las normas de Derecho Administrativo. Dichas normas son:

- Normas generales emanadas de los poderes públicos que inciden de alguna manera en el ámbito deportivo.

Así, en la Constitución Española de 1978 se regula el fenómeno deportivo de forma global. En el artículo 103 se configura el servicio objetivo de las Administraciones Públicas al interés general y en el artículo 43.3 se concreta la intervención pública en el deporte: «Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo facilitarán la adecuada utilización del ocio.»

- Normas emanadas de los poderes públicos, específicas para el deporte. A nivel estatal, destacan las siguientes: Ley 10/1990 de 15 de octubre de 1990, Real Decreto 1835/ 1991, de 20 de diciembre, sobre Federaciones deportivas españolas, Real Decreto 1591/ 1992, de 23 de diciembre, sobre disciplina deportiva, etc. A nivel autonómico, destacan: Ley 15/ 1994, de 28 de diciembre del Deporte en la CAM, Decreto 195/2003, de 31 de julio, Reglamento de Disciplina Deportiva de la CAM, etc.

- Normas emanadas de las entidades que integran la organización deportiva privada. Éstas hacen referencia a los estatutos federativos, reglamentos de la federación, estatutos de las ligas profesionales, reglamentos de competiciones de las ligas profesionales, reglamentos de régimen disciplinario de las ligas profesionales o de la federación etc.

De acuerdo con estas normas, los conflictos deportivos pueden resolver fundamentalmente de dos maneras: por la vía judicial y a través de medidas extrajudiciales (arbitraje y mediación).

- Vía judicial: Cada vez son más las personas que acuden a la vía judicial para resolver conflictos de índole deportivo. De hecho, bastantes clubes utilizan este procedimiento cuando se les aplica una sanción disciplinaria con la que no están de acuerdo (ej., cierre del campo durante varias jornadas de liga); también se ha utilizado en conflictos relacionados con contratos de jugadores. El más conocido es el caso Bosman. En el terreno laboral también es conocido el caso Téllez, relacionado con las abusivas cláusulas de rescisión, etc.

- **Medidas extrajudiciales:** Con la Ley del Deporte 10/ 1990, de 15 de octubre se abre por primera vez la vía de la conciliación extrajudicial en el deporte, cuyo objetivo principal es aliviar la jurisprudencia estatal, ya que es un procedimiento más rápido. La más utilizada en el ámbito deportivo es el arbitraje, por lo que a continuación se describe en detalle en qué consiste.

### ¿Qué es el arbitraje deportivo?

Es un proceso privado ajeno a la jurisdicción ordinaria, que consiste en que las personas que tienen un conflicto someten libre y voluntariamente sus diferencias a un tercero, que puede ser un árbitro o un tribunal de varios árbitros. Éstos dictan un laudo que es de obligado cumplimiento para las partes, produciendo los mismos efectos que una sentencia dictada por la jurisdicción del Estado. Tal y como se señala en el artículo 88.3 de la Ley 10/1990: «las resoluciones adoptadas en estos procedimientos tendrán los efectos previstos en la Ley de Arbitraje». Por tanto, su aplicación se rige tanto por la Ley 10/1990 como por la Ley 60/ 2003 de Arbitraje.

El arbitraje deportivo puede ser empleado ante aquellas cuestiones litigiosas surgidas entre los interesados con ocasión de la aplicación de las reglas de derecho deportivo, que establecen las normas estatutarias de los clubes, agrupaciones y federaciones como: «cuestiones que puedan ser objeto de conciliación». Por el contrario, no pueden someterse a arbitraje las materias reguladas por normas deportivas que se hallen inseparablemente unidas a materias no disponibles, las sometidas a normas de orden público y las atribuidas de forma imperativa a la jurisdicción estatal.

El procedimiento puede ser elegido por acuerdo de las partes y en caso de no llegar a acuerdo, son los árbitros quienes deciden (art. 25 de Ley 60/ 2003). Así, éste puede comenzar por una conciliación que, de tener éxito podrá plasmarse en el laudo que dicten los árbitros

(art. 36 de Ley 60/ 2003) y si no tiene lugar el intento de conciliación, o si no se alcanza el acuerdo seguirá su curso el procedimiento hasta dictarse el laudo resolviendo la controversia (art. 37 de Ley 60/ 2003). El plazo del arbitraje es de 6 meses aproximadamente, pudiendo prorrogarse por un plazo no superior a 2 meses.

### ¿Qué organismos de arbitraje deportivo existen?

Los organismos de Arbitraje deportivo existentes a nivel internacional y nacional son:

- **Tribunal de Arbitraje deportivo (TAS/CAS):** Es un órgano de arbitraje que dirige disputas en torno al deporte a nivel internacional. Su sede está en Lausana (Suiza) y existen otras dos en Nueva York y Sydney. Fue creado, a principios de los ochenta, por el presidente del COI Juan Antonio Samaranch, con el objetivo de tener un organismo específico del deporte que pudiera resolver las disputas producidas en este ámbito de una forma rápida, flexible y poco costosa. En sus estatutos, concretamente en el artículo S1, se recoge que: «A fin de resolver las disputas relacionadas con el deporte mediante el arbitraje y la mediación, se crea por la presente dos instituciones: El Consejo Internacional de Arbitraje Deportivo (el «ICAS») y el Tribunal de Arbitraje Deportivo (TAS/CAS).

Las funciones de cada uno se recogen en el artículo 2: «La tarea del ICAS es facilitar la solución de las controversias relacionadas con el deporte mediante el arbitraje o la mediación y para salvaguardar la independencia del Tribunal de Arbitraje deportivo y los derechos de las partes. Con este fin, se ocupa de la administración y financiación del TAS/CAS».

En el artículo 3: «El Tribunal de Arbitraje deportivo establece la resolución arbitral de las controversias relacionadas con el deporte a través del arbitraje llevado a cabo por 1 o 3 árbitros. También prevé la resolución de disputas relacionadas con el deporte a través de

la mediación. El procedimiento de mediación se rige por normas diferentes».

Por tanto, a través de esta institución, la mediación queda recogida como una posible vía para la resolución de conflictos.

- **Tribunal Español de Arbitraje deportivo (TEAD):** Es un órgano de resolución por medio del arbitraje, mediación y conciliación de las cuestiones litigiosas en materia deportiva. Además, tiene también carácter consultivo, por lo que cualquier entidad deportiva puede solicitar dictamen sobre cualquier cuestión jurídica relativa a la práctica o a cualquier actividad relativa al deporte. Depende de la Comisión de Arbitraje deportivo, adscrito al COE y puede decidir sobre todas las materias relativas a la práctica o desarrollo del deporte, a los intereses económicos u otros que surjan de dicha práctica, o a cualquier actividad concerniente a la educación física y al deporte, incluyendo patrocinio deportivo y medios de comunicación.

Por otra parte, las federaciones internacionales de las distintas modalidades cuentan también con organismos de arbitraje específicos a su deporte. Por ejemplo, la FIBA cuenta con el tribunal de arbitraje (TAF), la FIFA cuenta con una cámara de resolución de disputas, la Federación Internacional del Automóvil (FIA) cuenta con el Tribunal Internacional de Apelaciones. En cambio, otros deportes como el tenis o el golf no cuentan con tribunales constituidos para atender disputas vinculadas a su especialidad.

Si bien el arbitraje deportivo presenta ciertas ventajas frente al procedimiento judicial (es más rápido, menos costoso, más flexible, etc.), también presenta ciertas similitudes que pueden suponer una limitación. Así, en ambos casos, es un tercero quien decide y dicha decisión supone que haya un ganador y un perdedor; es decir, que no todas las partes quedan igualmente satisfechas.

En este contexto, existen otros métodos extrajudiciales en el ámbito deportivo que presentan ventajas similares al

arbitraje y que además, permite mejorar las limitaciones del mismo; es el caso de la mediación.

### La mediación en el ámbito deportivo

Según la definición establecida por el Tribunal de Arbitraje deportivo (TAS/CAS), la mediación es: «un procedimiento mediante el cual las partes buscan, con la ayuda de un tercero llamado mediador, encontrar una solución amistosa a su controversia». Este organismo señala que: «la mediación se distingue del arbitraje fundamentalmente por su carácter no formalista, el control de las partes sobre el procedimiento y la falta de ejecutividad de los acuerdos firmados por las partes». De hecho, las partes fijan de mutuo acuerdo las reglas que rigen el procedimiento de mediación o en su defecto, lo delegan en el mediador. Se indica que: «la mediación puede ser establecida por una cláusula en un contrato o por un acuerdo independiente una vez surgida la controversia».

Al igual que el arbitraje deportivo, la mediación puede ser empleada para resolver cuestiones objeto de conciliación. Entre otros, puede utilizarse para resolver conflictos relacionados con contratos de patrocinio, relaciones entre clubes y deportistas, etc. En cambio, quedan excluidos los relacionados con casos disciplinarios, casos de dopaje y los surgidos por decisiones dictadas por la autoridad de una organización deportiva como el Comité Olímpico Nacional, Federación Deportiva Nacional o Federación Internacional.

El mediador es un facilitador cuya misión es facilitar la comunicación entre las partes, permitiéndoles que puedan consensuar acuerdos. En ningún caso, el mediador impone la solución.

El procedimiento ha de cumplir con los principios de voluntariedad de las partes para acudir a este procedimiento o para dejarlo en el momento que quieran, confidencialidad por parte de todas los participantes del procedimiento y por último, neutralidad e imparciali-

dad del mediador, sin favorecer a ninguna de las partes.

### Marco legal por el que se rige la mediación

La mediación está regulada fundamentalmente por la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles y por las leyes del deporte, a nivel nacional y autonómico. Es decir, por la Ley 10/1990 de 15 de octubre de 1990 y en la Comunidad de Madrid, por la Ley 15/ 1994 de 28 de diciembre.

En el artículo 2 de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles se señala que dicha ley: «es de aplicación a las mediaciones en asuntos civiles o mercantiles, incluidos los conflictos transfronterizos, siempre que no afecten a derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación aplicable». Por tanto, puede aplicarse en aquellos conflictos de carácter civil y mercantil en el ámbito deportivo, con sujeción a la ley.

En el Título XIII de la Ley 10/1990 de 15 de octubre de 1990, se recogen varios artículos donde se detallan las materias en las que puede aplicarse las medidas extrajudiciales:

- El artículo 87 sobre conciliación o arbitraje deportivo establece que «las cuestiones litigiosas de naturaleza jurídico-deportiva, planteadas o que puedan plantearse entre los deportistas, técnicos, jueces o árbitros, Clubes deportivos, asociados, Federaciones deportivas españolas, Ligas profesionales y demás partes interesadas, podrán ser resueltos mediante la aplicación de fórmulas específicas de conciliación o arbitraje, en los términos y bajo las condiciones de la legislación del Estado sobre la materia».

- El artículo 88.1 establece que: «Las fórmulas a que se refiere el artículo anterior estarán destinadas a resolver cualquier diferencia o cuestión litigiosa producida entre los interesados, con ocasión de la aplicación de reglas deportivas no incluidas expresamente en la presente Ley y en sus disposiciones de desarro-

llo directo.» Por tanto, quedan excluidos los conflictos originados por la violencia generada en los espectáculos deportivos y los conflictos señalados en la disciplina deportiva (art. 76 de la presente Ley, que se describe más adelante).

- El artículo 88.2 establece que: «las normas estatutarias de los Clubes deportivos, Federaciones deportivas españolas y Ligas profesionales podrán prever un sistema de conciliación o arbitraje».

- El artículo 76 de esta Ley establece las infracciones que quedan excluidas de las medidas extrajudiciales, distinguiéndose aquellas relativas a las reglas de juego (e.g., abusos de autoridad, los quebrantamientos de sanciones impuestas, los comportamientos agresivos y antideportivos de los jugadores, etc.), al comportamiento de los directivos de Federaciones y Ligas profesionales (e.g., incumplimientos de acuerdos de las asambleas generales, uso indebido de los fondos, etc.); de los clubes deportivos profesionales así como de sus directivos (e.g., incumplimiento de acuerdos, deberes, compromisos, etc.).

A nivel autonómico, en la Comunidad de Madrid, varios artículos del Capítulo IV de la Ley de Deporte 15/ 1994 de 28 de diciembre, regulan la conciliación extrajudicial:

- El artículo 66 establece que: «las cuestiones litigiosas de naturaleza jurídico-deportiva que se planteen personas físicas o jurídicas podrán ser resueltas mediante la aplicación de fórmulas de conciliación o arbitraje con sujeción a la legislación del Estado sobre la materia».

- El artículo 67 hace referencia a los sistemas de conciliación que deberán establecer las personas jurídicas que entre sus fines u objeto social incluyan la conciliación o el arbitraje. Así, deberán prever como mínimo, los siguientes aspectos:

- Relación de cuestiones que puedan ser objeto de conciliación.

- Métodos de aceptación de tales sistemas por los afectados.

- Requisitos en el procedimiento de aplicación de dichos sistemas.

Tabla 1. Comparación de las características de la Mediación y el Arbitraje.

		Mediación	Arbitraje
<b>Materias objeto</b>		Cuestiones litigiosas en materia deportiva, con sujeción a la ley.	Cuestiones litigiosas en materia deportiva, con sujeción a la ley.
Director del proceso		Mediador	Árbitro
	Funciones	No toma decisiones ni resuelve el conflicto.	Toma decisiones, resuelve el conflicto.
	Formación	Titulación universitaria, formación en mediación.	Al menos uno tiene que tener la condición de jurista, el resto puede ser cualquier persona natural.
	Número	Indiferente, mínimo uno.	Número impar, normalmente 1 o 3.
Partes	Accesibilidad	Voluntaria	Voluntaria
	Participación en el proceso	Activa, tienen que tomar decisiones e intentar resolver el conflicto.	Pasiva, no toman decisiones.
	Satisfacción final	Todos ganan, todos pierden	Unos ganan, unos pierden
Procedimiento		Informal	Formal
	Principios	Confidencialidad, voluntariedad, neutralidad, imparcialidad e independencia	Confidencialidad, voluntariedad, igualdad, audiencia y contradicción
	Duración	Máximo 90 días	Máximo 6 meses
	Finalización	Acuerdo de las partes, falta de ejecutabilidad	Laudo, de obligado cumplimiento por las partes

- Órganos o personas encargadas de decidir sobre las cuestiones sometidas a conciliación o método para su designación.

- Fórmulas para la recusación, en su caso, de quienes realicen las funciones de conciliación.

- Fórmulas de ejecución de las decisiones adoptadas en la conciliación

### ¿Qué ofrece la mediación en el ámbito deportivo?

Para conocer qué puede ofrecer la mediación al mundo del deporte resulta necesario conocer en qué se diferencia de otros procedimientos extrajudiciales como es el arbitraje.

Como se muestra en la tabla 1, fundamentalmente, la mediación se diferen-

cia del arbitraje en el papel que desempeñan los participantes en el proceso y en el procedimiento utilizado. En la mediación son las partes quienes deciden y resuelven el conflicto, siendo el mediador un facilitador de la comunicación. En cambio, en el arbitraje, las partes no deciden la resolución del conflicto, sino el árbitro, por lo que se hace necesario que haya un jurista en el equipo arbitral.

Esto hace que la participación de las partes sea más activa en la mediación y más pasiva en el arbitraje. Dado que la implicación en el proceso favorece la satisfacción con el mismo, la mediación se postula como un procedimiento más satisfactorio que el arbitraje. Por otro lado, el procedimiento de la mediación suele ser más rápido que el del arbitra-

je. Así, el Tribunal de arbitraje deportivo establece un período de 90 días máximo para la mediación y de 6 meses para el arbitraje.

Por último, el acuerdo al que se llega en la mediación no tiene ejecutabilidad, es decir, las partes no están obligadas a cumplirlo, como ocurre con el laudo en el arbitraje. No obstante, como se ha puesto de manifiesto en otras mediaciones, como la familiar, el mayor compromiso de las partes hace que el grado de cumplimiento con los acuerdos establecidos sea alto.

Teniendo en cuenta estas diferencias, podemos señalar que la mediación presenta las siguientes ventajas frente a otros procedimientos judiciales o extrajudiciales como el arbitraje:

- La mediación es un procedimiento rápido. De acuerdo con los plazos establecidos por el Tribunal de Arbitraje deportivo, la mediación se lleva a cabo en 90 días desde que se hace la solicitud. Este margen de tiempo permite además evitar que las negociaciones puedan usarse como una estrategia para retrasar la solución.

- Dado que es más rápido también es menos costoso ya que requiere menos recursos e infraestructuras que otros procedimientos.

- Es confidencial. Esto significa que todas las personas involucradas en el proceso están obligadas a no dar información sobre el mismo, ni en un arbitraje ni en un órgano judicial, con sujeción a las disposiciones de la ley.

- Es un procedimiento sencillo y flexible ya que son las partes quienes deciden y junto al mediador establecen las normas que regirán la evolución del procedimiento que se lleve a cabo.

- Por último, como señala el Tribunal de Arbitraje deportivo, la mediación se adapta al deporte, ya que constituye una extensión natural en la protección de las normas que rigen el juego limpio y el espíritu de comprensión. En ese sentido, es importante que los mediadores estén familiarizados con el deporte y sus características.

### **Experiencias previas que se han llevado a cabo**

A pesar de que existen leyes que rigen la mediación en el deporte así como organismos que llevan a cabo dicho procedimiento, son pocas las experiencias que se han llevado a cabo en este sentido o, por lo menos son poco conocidas.

En EEUU, el Servicio Federal de Mediación y Conciliación, fundado en 1947, ha mediado en los conflictos laborales producidos entre asociaciones de jugadores y propietarios de los clubes en los principales deportes del país. Así, participó en la resolución de los lockouts de la NBA y de la NFL en 2011.

En Puerto Rico, con la finalidad de manejar los conflictos dentro de las insta-

laciones recreativas y deportivas dependientes de la Administración pública, se elaboró un reglamento de métodos alternos de solución de conflictos en 2005. En él, se plantea que la mediación como primera vía de solución de conflictos, y en caso de no llegar a acuerdo, las partes podrán acudir a un sistema de arbitraje.

En Argentina, desde los años noventa, se han realizado algunas experiencias de mediación en el fútbol base con la finalidad de erradicar la violencia y fomentar el juego limpio.

En España, durante el último año, han aparecido varias empresas y entidades en donde uno de los servicios ofertados es la mediación deportiva.

### **¿Cómo llevar a cabo la mediación en el ámbito deportivo?**

Cada vez son más las personas que resuelven sus conflictos familiares y civiles a través de la mediación. En cambio, en el ámbito deportivo, no es un procedimiento muy utilizado. Esto puede deberse a que todavía no es muy conocida e incluso, es confundida con otras medidas extrajudiciales como el arbitraje. En ese sentido, no ayudan las leyes específicas del deporte ya que éstas se refieren a ambas medidas de forma conjunta. Esta problemática se pone de manifiesto en la Ley 5/2012, donde se expone que la mediación, como alternativa al proceso judicial, ha de deslindarse con claridad de la vía arbitral. Por tales motivos, es necesario que en primer lugar, los profesionales del deporte conozcan en qué consiste la mediación, cuales son sus características y las ventajas que ofrece frente a otros procedimientos de resolución de conflictos ya existentes. Asimismo es conveniente dar a conocer las distintas experiencias que se realicen en este sentido, y compararlas con otras experiencias en las que se utilicen otros procedimientos como el arbitraje.

En la medida en que la mediación sea conocida por las personas pertenecientes al mundo del deporte, éstas podrán decidir si establecer este procedimiento como forma de resolución en sus posibles

disputas. En ese sentido, el TAS/CAS recomienda que, en los contratos firmados en el ámbito deportivo, se recoja de forma expresa que la mediación sea la forma elegida para resolver los conflictos entre los firmantes. Para ello, plantea la siguiente cláusula: «Cualquier disputa, controversia o reclamación que surja de, o se relacione con este contrato y cualquier modificación posterior de, o en relación con este contrato, incluyendo pero no limitado a su formación, validez, obligatoriedad, interpretación, ejecución, incumplimiento o terminación, así como las reclamaciones extracontractuales serán sometidas a mediación de conformidad con el reglamento de Mediación del Tribunal de Arbitraje deportivo. El idioma que se utilizará en la mediación será...».

También es conveniente instaurar en las distintas entidades deportivas una cultura de pacificación, de tal manera que los miembros de las mismas puedan aprender cómo resolver de forma autónoma y pacífica sus disputas. Para ello, es importante contar con la participación de las distintas federaciones y clubes.

Por último, los servicios de mediación ofertados han de ser lo más accesibles posibles, adaptándose a las características específicas del deporte, como por ejemplo, la disponibilidad de las partes, ya que hay casos donde alguna o todas las partes viajan con asiduidad (ej: competiciones de carácter autonómico, nacional o internacional).

La mediación puede ser utilizada por cualquier persona perteneciente al mundo del deporte que quiera solucionar un conflicto a través de esta vía. De tal manera que en el momento en el que surge un problema entre dos o más personas, éstas pueden solicitar a la entidad mediadora el inicio de un proceso de mediación. Por ejemplo, un dirigente de un club que tiene problemas con el entrenador de un equipo porque los padres se han quejado del trato con los jugadores de categorías inferiores, solicita un procedimiento de mediación.

Una vez que las partes han aceptado la mediación, en nuestro ejemplo, el entrenador, el dirigente del club y algún padre representante de los demás, se iniciaría el proceso. Éste se podría llevar a cabo en las instalaciones del club con la finalidad de facilitar el acceso y la comodidad. En caso de que una de las partes considerara que ese espacio no es adecuado, se buscaría un espacio externo a la entidad deportiva.

### Conclusiones

A lo largo de este artículo se ha planteado la mediación como una nueva vía de gestión y resolución de conflictos en el ámbito deportivo. Se ha puesto de manifiesto que las características de este proceso se adecuan a las necesidades del deporte en mayor medida que otros procedimientos como el judicial o el arbitraje. Así, es un procedimiento rápido, poco costoso y cuya filosofía es acorde a la planteada por el deporte como educación en valores.

Además, el marco normativo actual en España permite e insta a utilizar la mediación en este ámbito. La Ley 10/1990 del deporte establece los casos en los que es posible emplear esta medida extrajudicial y en la reciente Ley 5/2012 de mediación sobre asuntos civiles y mercantiles, se establecen las características que ha de seguir el proceso de mediación.

No obstante, también se plantean algunas limitaciones como es el desconocimiento existente sobre este procedimiento, lo que dificulta que haya más situaciones en las que se utilice. En ese sentido, se señala la necesidad de sensibilizar a los profesionales del mundo deportivo en el uso de la mediación así como divulgar los resultados obtenidos en las distintas experiencias realizadas al respecto.

### Bibliografía

- Bermejo, J. y Bonet, A. (1998). Justicia deportiva y fórmulas de mediación, arbitraje y conciliación en el deporte aragonés. Estudio sistemático de la ley del deporte de Aragón: Ley de Aragón 4/1993 de 16 de marzo- Zaragoza: Cortes de Aragón.
- Burgess, H. y Burgess, G. M. (1997). Encyclopedia of Conflict Resolution. Santa Barbara, CA: ABC-CLIO.
- Burton, J. y Dukes, F. (1990). Conflict, Practices in management, settlement and resolution. New York, St. Martin's Press, Inc
- Cardenal, M. (2005). Derecho y deporte. Las relaciones laborales en el derecho laboral. Tesis publicada. [www.derechodeportivo.es](http://www.derechodeportivo.es).
- Donabedian, A. (1991) «Una aproximación a la monitorización de la calidad asistencial», Control de Calidad Asistencial, 6 (1), pág. 1-6.
- Fernández, S. (2010). La mediación social: itinerario histórico de la resolución de conflictos sociales. <http://www.eu-med.net/rev/cccss/07/sfr.htm>
- Fernández Rodríguez, M.L (2003). «Mediación en el ámbito laboral», en VALDÉS DAL-RE. F., dir, (2003), Conciliación, mediación y arbitraje laboral en los países de la Unión europea. Madrid, Ministerio de Trabajo.
- Fisher R. y Ury, W. (1993) Si, de Acuerdo Como Negociar sin Ceder. Editorial Norma. Bogotá.
- Gamero, E. (2005). La erradicación de la violencia como idea-fuerza en la evolución histórica del derecho deportivo. X Congreso de Historia del deporte, Noviembre, Sevilla.
- García Villaluenga, L. (2006). Mediación en conflictos familiares. Madrid, Reus, pp. 169-311.
- Germain, J.C. (1975). «Les sportifs et le droit». Collection scientifique de la Faculté de droit de Liegé, 40.
- Giménez, C. (2001). «Modelos de mediación y su aplicación en mediación intercultural». Migraciones, 10. Universidad Pontificia de Comillas.
- Giménez, C. (2004): «Servicio de Mediación social Intercultural, SEMSI». Revista de Educación social, 2.
- Greenhouse, S. (2011). Mediator in NBA talks has strong sports pedigree. <http://www.nytimes.com/2011/10/20/sports/basketball/george-cohen-nba-mediator-has-experience-for-role.html?pagewanted=all>.
- Martínez, R., Barón, M., Guerra, M.J., y Munduate, L. (2006): «La mediación: un modelo para las organizaciones laborales», en De Diego Vallejo, R. y Guillén Gestoso, C. (2006): Mediación. Proceso, tácticas y técnicas. Madrid, Pirámide, pp. 189-205.
- Mejías Gómez, J.F. (2009). La mediación como forma de Tutela Judicial. Madrid: El derecho y Quantor.
- Moreno, F. (2010). «La mediación y la evolución histórica de la idea de conflicto». En N. González-Cuellar (Dir); A.M. Sanz y J.C. Ortiz (Coord.). Mediación: Un método de conflictos, pp. 21-40. Madrid: Colex.
- Moreno, L. (2011). Los terceros en el conflicto deportivo: arbitraje y mediación. [www.iusport.es](http://www.iusport.es)
- Pujadas i Martí, X. (2010). La metamorfosis del deporte. Investigaciones sociales y culturales del fenómeno deportivo contemporáneo. Ed. UOC.

# «MEDIANDO EN SALUD». UNA PROPUESTA DE MEDIACIÓN SANITARIA EN HOSPITALES

## «MEDIATING IN HEALTH». A PROPOSAL FOR HEALTH MEDIATION IN HOSPITALS

**María Carnero de Blas**

Psicóloga y Mediadora («Psicointermedia»)

**Resumen:** El presente artículo se propone exponer argumentos a favor de la pertinencia de actuar en la resolución de las disputas que tienen lugar en el ámbito sanitario. Se presenta una propuesta de intervención para gestionar diferentes conflictos que disminuyen tanto la calidad de los servicios ofrecidos por la institución sanitaria, como la buena disposición y salud laboral de los profesionales. De forma concreta, se apuesta por la mediación como herramienta eficaz para la resolución de diversas controversias.

**Abstract:** This article aims at making the case for the relevance to act in solving the disputes that occur in the field of health. Also, a proposal for intervention is made to manage conflicts that diminish both the quality of the services provided by the health institution, and the willingness and occupational health professionals. Namely, support is given to the mediation procedure as an effective tool for the resolution of the different disputes.

**Palabras Clave:** Mediación, sanitario, contexto hospitalario, resolución de conflicto, profesionales, pacientes y familiares.

**Key Words:** Mediation, Health Care, Hospital Context, Conflict Resolution, Professionals, Patients and Families.

### Introducción

Partiendo de la concepción de que el conflicto en términos generales es inherente al ser humano, es comprensible que cualquier organización, empresa, familia y en suma cualquier espacio compartido entre varias personas, pueda ser susceptible de presenciar conflictos de diferentes tipologías. No obstante, según la concepción desde la que aquí se escribe, el conflicto no debe ser necesariamente negativo, ya que a pesar de que las sensaciones y experiencias personales que se experimentan en el momento en el que se desarrolle dicho conflicto, son en su mayoría desagradables, la forma de afrontarlo y las consecuencias del mismo pueden llegar a resultar beneficiosas para las partes y para su contexto

próximo, si se aborda del modo correcto. Sin embargo, si las habilidades de gestión del conflicto y las consecuencias son íntegramente negativas para una o varias de las partes involucradas en el conflicto, los problemas consecuentes podrían ser de mayor gravedad, provocando un deterioro de las relaciones y un posible empeoramiento del ambiente en el contexto envolvente.

Todo ello, se puede ver agravado en un contexto laboral y asistencial como es el hospitalario. En este caso, se producen conflictos dados por la convivencia del personal sanitario, provenientes de las relaciones interpersonales y jerárquicas del mismo (propias de todas las organizaciones de trabajo), aquellos conflictos dados por la relación asistencial con los

pacientes, además de los producidos por la convivencia entre los mismos y sus familiares/acompañantes. Es innegable que todo ello tiene diferentes consecuencias en el rendimiento del personal, la eficacia asistencial y el funcionamiento general de la institución sanitaria.

### Análisis de los conflictos sanitarios

#### Evidencias de la existencia de conflictos en el ámbito sanitario

Considerando que la seguridad del paciente es una prioridad para el Sistema Nacional de Salud, como bien se dejó plasmado en la presentación de los resultados obtenidos en el estudio ENEAS (Estudio Nacional de Efectos Adversos; 2005), es conveniente tener en cuenta los datos re-

Tabla 1. Factores de estrés psicosocial

<b>Contenido del trabajo</b>	Falta de variedad en el trabajo, ciclos cortos de trabajo, trabajo fragmentado y sin sentido, bajo uso de habilidades, alta incertidumbre, relación intensa
<b>Sobrecarga y ritmo</b>	Exceso de trabajo, ritmo del trabajo, alta presión temporal, plazos urgentes de finalización
<b>Horarios</b>	Cambio de turnos, cambio nocturno, horarios inflexibles, horario de trabajo imprevisible, jornadas largas o sin tiempo para la interacción
<b>Control</b>	Baja participación en la toma de decisiones, baja capacidad de control sobre la carga de trabajo, y otros factores laborales
<b>Ambiente y equipos</b>	Condiciones malas de trabajo, equipos de trabajo inadecuados, ausencia de mantenimiento de los equipos, falta de espacio personal, escasa luz o excesivo ruido.
<b>Cultura organizacional y funciones</b>	Mala comunicación interna, bajos niveles de apoyo, falta de definición de las propias tareas o de acuerdo en los objetivos organizacionales
<b>Relaciones interpersonales</b>	Aislamiento físico o social, escasas relaciones con los jefes, conflictos interpersonales falta de apoyo social
<b>Rol en la organización</b>	Ambigüedad de rol, conflicto de rol y responsabilidad sobre personas
<b>Desarrollo de carreras</b>	Incertidumbre o paralización de la carrera profesional baja o excesiva promoción, pobre remuneración, inseguridad contractual, bajo
<b>Relación trabajo-familia</b>	Demandas conflictivas entre el trabajo y la familia Bajo apoyo familiar. Problemas duales de carrera
<b>Seguridad contractual</b>	Trabajo precario, trabajo temporal, incertidumbre de futuro laboral. Insuficiente remuneración

Fuente: Adaptado de Moreno y Báez, 2010 (original Cox y Griffiths, 1996)

sultantes del mencionado estudio, para observar así la pertinencia de diferentes acciones de resolución de conflictos.

El mencionado estudio pone de manifiesto que los «efectos adversos»<sup>1</sup> pueden ser inevitables o evitables. Según los datos obtenidos, un 47% de los efectos adversos producidos, podrían haberse evitado. Con ello no se pretende estigmatizar al personal sanitario, sino que es importante resaltar, que el malestar producido por dichos daños ha de resolverse de algún modo, que hasta entonces ha consistido en «olvidar el suceso» o interponer una denuncia y derivar el caso por la vía judicial.

Por otro lado, se pueden observar evidencias de la existencia de conflictos en las instituciones sanitarias, en los datos proporcionados por la Asociación del Defensor del Paciente en su memoria del año 2011, los cuales manifiestan haber recibido un total de 13.010 casos sobre quejas, supuestas negligencias y mala praxis médica (un aumento de 848 casos más que en 2010). Es imprescindible informar de que los datos presentados son aquellos que han llegado por diferentes vías a la asociación nombrada, careciendo así de la posibilidad de generalizar dichos datos a la realidad íntegra hospitalaria; no obstante, y dado que el

presente estudio trata de no judicializar todos los conflictos existentes, es interesante la cifra citada, dado que si existen esas quejas, existe la necesidad de intervenir sobre las mismas.

Además de los datos aportados desde la visión del paciente como perjudicado, es necesario observar qué problemáticas experimenta el personal sanitario a la hora de desempeñar su trabajo. En este punto es aun más escaso el número de análisis realizados entorno a este tema, pero es interesante tomar como guía introductoria los resultados obtenidos del estudio realizado por López-Soriano, F.; Bernal, L.; Pozo, P. (2007) El objetivo de

<sup>1</sup> Efecto adverso: lesión o complicación que prolonga la estancia hospitalaria, que precisa procedimientos diagnósticos o tratamiento adicional que esté relacionado con exitus o incapacidad al alta. <sup>2</sup> «Estado de agotamiento físico, emocional y mental causado por una larga implicación en una situación que es emocionalmente demandante». Pines y Aronson (1988).

su estudio radicó en conocer los conflictos que enfrentan a diario a los pacientes y a sus familiares con los médicos y la enfermería del hospital, para realizar un mapa de conflictos que permitiese establecer las situaciones más complejas de dificultad ética. En dicho estudio se pone de manifiesto la existencia de conflictos experimentados por parte del personal sanitario que no se resuelven de ningún modo, y que incrementan su malestar en el puesto de trabajo, pudiendo verse afectada su profesionalidad en términos asistenciales.

Atendiendo a esto último, es de gran interés introducirse en el estudio «Factores y riesgos psicosociales, formas, consecuencias, medidas y buenas prácticas» llevado a cabo por el catedrático de la Universidad Autónoma de Madrid Bernardo Moreno y la investigadora de la misma universidad Carmen Báez. Desde el mismo, y tomando a Cox y Griffiths (1996) se establecen diferentes factores de estrés psicosociales en el entorno laboral, entre ellos, aquellos relacionados con las relaciones intrainstitucionales (Tabla 1).

Como se puede observar, existen factores que dependen íntegramente de la organización y su modo de entender y gestionar el trabajo y a los empleados, (ambiente, equipos, horarios, etc.), y otros en los que la falta o errónea comunicación entre trabajadores puede llevar a conflictos que posteriormente se traduzcan en un malestar y un estrés que puede conllevar un estado perjudicial para el trabajador y la propia empresa (y consiguiente eficacia y eficiencia de la misma).

En el mencionado estudio, se contemplan otros factores además del estrés, como factores de riesgo psicosocial. La violencia en el trabajo (en sus diferentes formas de expresión), el acoso laboral, el acoso sexual, la inseguridad contractual y el llamado «Burnout»<sup>2</sup> o desgaste profesional, también son factores de riesgo psicosocial que afectan directamente a la salud de los profesionales y por ende al rendimiento de los mismos y de los servicios proporcionados.

Algunos de los resultados arrojados por este estudio (de gran interés para la pertinencia del trabajo y gestión de los conflictos en empresas y más concretamente en instituciones hospitalarias), son las consecuencias negativas que pueden acarrear los nombrados factores de riesgo psicosocial en el individuo/trabajador, como por ejemplo trastornos físicos (cardiovasculares, músculo-esqueléticos...) y psicológicos (trastornos de ánimo, de sueño, ansiedad...), aparte de aquellas consecuencias producidas en la eficacia y eficiencia de la organización, como por ejemplo, el distanciamiento laboral de la organización por parte del trabajador, bajas laborales por problemáticas surgidas en el trabajo, desmotivación, etc. Además, se especifica que en ámbitos como el de la sanidad una revisión concluye que intervenciones que incluyan la mejora de la comunicación pueden ser efectivas para reducir burnout, estrés y otros síntomas generales en el personal sanitario (Marine et al., 2006).

Como dicen Bernardo y Báez (2010), «Toda la información de la que se dispone indica que los costes de los riesgos psicosociales son excesivamente altos, y lo que es peor, minan el desarrollo futuro de la organización, la calidad de vida de los trabajadores y la misma productividad individual y global de la empresa».

Además de todo lo comentado anteriormente, y concretamente en el contexto hospitalario, se producen diferentes conflictos dados por la falta o errónea comunicación entre los pacientes y el personal sanitario y/o administrativo y por la necesidad de convivir con personas desconocidas, afectadas por una dolencia/enfermedad que puede producir una alteración en la intimidad y el modo de superar el ingreso.

Como se aprecia en el estudio «La intimidad en el Hospital: La experiencia de los pacientes, sus familias y las enfermeras» (Gutiérrez et al., 2008), la relación con los convivientes en la habitación, está determinada por la propia convivencia de la vida diaria, lo que provoca que dicha convivencia física sea obliga-

damente estrecha, complementándose con situaciones de reciprocidad, ayuda mutua y respeto que se establecen entre ambos pacientes-familias.

Por otro lado, y no de menor importancia, se encuentra la relación entre los profesionales sanitarios y los pacientes. Dicha relación se basa en los cuidados y en la educación-entrenamiento al paciente-familia. Las características que la conforman son el intercambio de información, la confianza, la sinceridad, el apoyo-ayuda, la personalización y el respeto.

Cuando las relaciones comentadas no promueven el respeto, la ayuda, la reciprocidad, el intercambio de información y en suma todo lo descrito en los párrafos anteriores, pueden producirse conflictos que empeoren el rendimiento de los profesionales y la recuperación de los pacientes.

Por todo ello, es innegable la necesidad de intervención en este contexto, dado que es percibida y manifiesta, y en muchas ocasiones no es suficiente ni eficiente nutrirse únicamente del sistema judicial, dado que hay conflictos en los que la decisión de un tercero imparcial sujeto a unas leyes, puede que no sea lo más beneficioso ni deseado por las partes en conflicto; ya que como se ha plasmado, existen conflictos de diferente naturaleza, que pueden tener consecuencias negativas para las partes y para su contexto envolvente, si no se gestionan de un modo adecuado.

### **La naturaleza de los conflictos sanitarios**

Los conflictos existentes en el contexto hospitalario van a coincidir en gran medida con los encontrados en otras organizaciones del trabajo en las que se requiere de un trabajo grupal, interdisciplinar, «sujetos» a una jerarquía de poder y responsabilidad.

No obstante, se encuentra un añadido a las problemáticas existentes en otras organizaciones, dado por los conflictos producidos en la praxis médica, en la atención con el paciente, la relación con el mismo y sus familiares. En relación a

esto último, y como se observa en diferentes estudios (López-Soriano et al., 2007 y Novel, 2008), existen diversos conflictos en las instituciones sanitarias especializadas, que no son compartidos en su totalidad por otras instituciones.

Es necesario establecer un mapa conflictual en las organizaciones que aquí ocupan, para poder realizar acciones eficaces en la resolución de conflictos, alternativas a las dadas hasta el momento.

Realizando una fusión entre los posibles conflictos existentes en toda organización jerarquizada y los encontrados en las instituciones sanitarias, se propone la siguiente clasificación<sup>3</sup>:

- **Profesional:** Conflictos producidos por discrepancias en funciones, organización y comunicación entre el personal sanitario y la limitación de recursos físicos y temporales de la institución hospitalaria y la demanda asistencial realizada.

- **Social:** Conflictos derivados de la convivencia entre pacientes y familiares en situación de ingreso.

- **Asistencial:** Conflictos producidos por la insuficiente y/o ineficaz comunicación entre los/as pacientes y el personal sanitario y administrativo, además de los producidos por la mala praxis médica.

- **Legal:** Conflictos derivados del desconocimiento de la legalidad en casos «excepcionales» (maltrato, violación, incapaces, accidentes de tráfico, etc.), y la inseguridad que ello conlleva en las actuaciones clínicas con repercusiones de tipo legal.

### **Soluciones anteriores como respuesta a los conflictos sanitarios**

Como se ha expuesto anteriormente, el procedimiento más utilizado en este contexto para la resolución de los conflictos existentes, es el gestionado por el sistema judicial, recayendo sobre éste la responsabilidad de la toma de decisiones sobre los

determinantes del conflicto, adjudicando una sentencia sobre lo que se ha de realizar y cómo se debe proceder. En estos casos, somos toda la ciudadanía la que optamos por judicializar todo aquello que bajo nuestro entendimiento supone una vulneración de nuestros derechos. Esto no significa que no haya casos en los que la justicia ordinaria tenga un papel fundamental y necesario, pero lo que sí es cierto es que nos encontramos ante situaciones conflictuales en las que el sistema judicial no da respuesta alguna a las necesidades de todas aquellas partes intervinientes en el conflicto. Por lo tanto, en muchas de las problemáticas descritas que se pueden producir en el contexto hospitalario, no se pueden dar por resueltas únicamente desde el punto de vista legal.

Además, hay que tener presente que a pesar de que no se encuentren multitud de demandas en los juzgados con motivo de los conflictos expuestos anteriormente, no significa que no se den en altas proporciones, solo que en ocasiones «se dejan pasar», ya sea por desconocimiento, por gran desgaste e implicación emocional, por la cuantía económica derivada de los costes de un proceso judicial, etc. Por lo tanto, otra de las soluciones es precisamente esa: no hacer nada (si es que aquella es susceptible de interpretarse como una solución posible y eficaz).

Por otro lado, y siempre dentro de un marco jurídico, existen diferentes sindicatos, asociaciones y colegios profesionales, que representan, defienden y velan por los intereses de una de las partes involucradas en el conflicto, entendiéndolo en su mayoría como un hecho de ganar o perder. Entre estos servicios se pueden encontrar otros de carácter extrajudicial, como por ejemplo el arbitraje (entre otros, el brindado por el Instituto Nacional de Consumo), en el cual se dota a las partes de mayor protagonismo que en el sistema judicial, pero en el que si-

que recayendo la responsabilidad de la toma de decisiones en un tercero imparcial, independiente, pero alejando a las partes del protagonismo y responsabilidad que en ocasiones han de tener para la resolución óptima de su conflicto.

En otros países se han instaurado otro tipo de estrategias en la gestión de conflictos, basadas en el modelo gana-gana, en el que aquellas personas insertas en un problema que afecta a todas ellas, son capaces de llegar a acuerdos satisfactorios en base a los intereses de cada uno, con ayuda de un tercero imparcial y neutral que guía y facilita los encuentros y la comunicación a través de diferentes técnicas, siendo éste el mediador, y por lo tanto el proceso, la mediación. Países como Chile en América del Sur, y Hungría en Europa, llevan años utilizando dicho proceso como medida de gestión de conflictos, en base a sus correspondientes leyes<sup>4</sup> sobre la mediación en la atención sanitaria, obteniendo resultados positivos, y dando respuesta a aquellos conflictos que de otro modo no se verían resueltos (por ejemplo aquellos en los que el daño producido es psicológico y emocional y no de carácter físico-económico).

En España, durante varios años se han estado realizando acciones que han sido enmarcadas terminológicamente como «mediación intercultural sanitaria». Esto no viene a ser exactamente la mediación a la que aquí se hace referencia, sino que se trata de un acompañamiento a personas extranjeras en aquellas situaciones en las que el idioma o la cultura suponen una barrera en la comunicación con el personal sanitario y/o administrativo. No obstante, es una medida necesaria y útil para solventar aquellos conflictos producidos por este motivo.

Por otro lado, y siendo producto de la búsqueda de soluciones a los conflictos que se comentan que por el momento no están atendidos en su mayoría desde nuestra so-

<sup>3</sup> Es necesario tener presente que los estudios realizados para establecer un mapa conflictual intrahospitalarios son escasos a nivel nacional, lo que lleva a establecer una propuesta de clasificación, a la espera de análisis exhaustivos. <sup>4</sup> Chile: Ley n° 19.966, del Régimen General de Garantías en Salud. Hungría: Ley CXVI de Mediación en la Atención Sanitaria de 2000.

ciudad, se han puesto en marcha dos proyectos pioneros sobre mediación sanitaria desde aproximadamente el año 2005. Uno de ellos, y quizás el de mayor repercusión mediática, es el llevado a cabo por la doctora en mediación Gloria Novel Martí en la provincia de Barcelona, del cual es interesante destacar alguna de las conclusiones extraídas. Entre otras, son los resultados arrojados sobre la pertinencia de la disposición de servicios específicos, para la gestión de conflictos en base a la necesidad real que los profesionales de la salud y el propio sistema sanitario demandan, para la mejora de los espacios de diálogo y construcción de consenso entre los distintos actores implicados (Novel, G. 2008). Además, se pone de relieve los costes y repercusiones que conflictos de carácter profesional tienen sobre la propia organización, observando que la desmotivación y la falta de compromiso con la institución debido a la percepción de impersonalidad y de conflictos de larga evolución y de alta intensidad, provoca que las personas afectadas opten por vías alternativas de escape, como por ejemplo la baja laboral. Son problemáticas que, gestionadas desde la mediación, obtienen buenos resultados y se prevén óptimas estadísticas si se sigue por esta vía de actuación.

Además de la experiencia en Cataluña, se están realizando otros proyectos de similares características en Laredo (Cantabria) y en Valencia, lo que pone de manifiesto la necesidad de actuación sobre el contexto organizacional sanitario y el éxito de servicios específicos de gestión de los conflictos en dicho entorno.

### **La idoneidad de la mediación como método de gestión y prevención de conflictos en el contexto hospitalario**

¿Es pertinente la mediación en el contexto hospitalario? La respuesta a esta cuestión, en términos generales, es completamente afirmativa, puesto que fusionando las características propias de este vía alternativa de gestión de conflictos, y la naturaleza de los conflictos producidos en este contexto, podría dar como

resultado una mejor calidad del servicio de salud, y una mejor convivencia entre todos aquellos actores del sistema de la institución (no obstante, y como se ha comentado anteriormente, es necesario tener presente la existencia de conflictos que dada su naturaleza y la de las partes, no podrán ser gestionados mediante esta vía de resolución).

Como se ha vislumbrado en apartados anteriores, resulta innegable la realidad de que en instituciones de estas características se producen conflictos que alteran y en ocasiones disminuyen la eficacia del funcionamiento de las mismas y la repercusión que esto conlleva en sus usuarios. La gestión de los conflictos desde la mediación, alumbrando una vía pacífica de resolución, en la que por sus ventajas, cubre ciertas necesidades que mediante otros métodos de solución de conflictos no se produce.

Las disputas que se pueden dar en las relaciones laborales de los profesionales del entorno sanitario, aquellas producidas por la convivencia de los pacientes en los que el dolor físico y/o psicológico caracteriza su estancia en estas instituciones, y las producidas entre los familiares y personas allegadas de los mismos, pueden ser solventados desde una vía pacífica y del entendimiento, que mejora la calidad de vida y de trabajo de todos aquellos individuos integrantes del sistema hospitalario.

Además del enfoque de intervención de mediación como proceso de resolución de conflictos, esta vía puede ser utilizada desde una visión preventiva, puesto que en ocasiones, y concretamente a nivel laboral, se puede dotar al personal de habilidades de comunicación para la prevención del conflicto, mostrando técnicas de mediación que puedan ser aplicadas en su labor profesional para con los pacientes. La mediación debe mostrarse como una vía de gestión del conflicto, y una vía de prevención del mismo, dado que sus bases se instauran en la cultura del entendimiento y la solución pacífica de las problemáticas surgidas, que de manera in-

herente se producen en las relaciones interpersonales.

### **Propuesta de intervención**

La idea inicial de apostar por visibilizar la mediación en el ámbito hospitalario y la utilización de ésta como una herramienta de resolución de conflictos, nace de las experiencias personales vividas en este entorno y por aquellos allegados cuya profesión se desarrolla en diferentes hospitales del territorio español.

Tras el descontento manifiesto por alguno de los profesionales de este sector en la forma de abordar ciertas problemáticas surgidas en el contexto hospitalario, se consideró conveniente realizar un análisis de datos objetivos recogidos sobre las diferentes controversias producidas en este contexto.

Es necesario apuntar que la intervención que aquí se expone se centra en uno de los servicios ofrecidos en el amplio ámbito sanitario. No obstante, pudiese ser pertinente la correspondiente investigación e implementación en otros contextos de igual importancia, como por ejemplo la atención primaria del sistema sanitario.

### **Servicio de mediación sanitaria «Mediando en Salud»**

La presente propuesta persigue implantar la mediación como un sistema de gestión de conflictos en el contexto hospitalario, con el fin de intervenir ante las problemáticas existentes dadas por la convivencia y trabajo de los profesionales, usuarios y personal de la institución, previniendo otras de mayor gravedad y aumentando así el grado de satisfacción en la relación pacífica de todos los nombrados.

Con el objetivo de constituir un servicio eficaz y de utilidad para todos los implicados en las instituciones hospitalarias es necesario:

- Desarrollar y/o mejorar el conocimiento sobre la mediación como alternativa de resolución de conflictos en el ámbito profesional sanitario (visibilidad),

- Elaborar un seguimiento de casos, y
- Mejorar las habilidades de comunicación de profesionales del ámbito hospitalario, así como prevenir la aparición de ciertos conflictos característicos de dicho contexto.

Para ello, las acciones que se llevarán a cabo se centrarán en cuatro módulos de intervención:

- Divulgación del servicio de mediación.
- Servicio de mediación, asesoría jurídica y psicológica.
- Formación-prevención a diferentes profesionales de la institución hospitalaria (según análisis de necesidades previo) cuyo objetivo prioritario es la prevención de conflictos futuros de características propias del trabajo multidisciplinar, sujeto a altos niveles de estrés y en relación con los pacientes y sus familiares.

• Análisis de casos. El objetivo de dicho módulo es el de elaborar un seguimiento de casos, con el fin de determinar los conflictos existentes en el contexto hospitalario (en asuntos concernientes a la relación paciente-profesional) y mejorar la calidad de las actuaciones futuras de los profesionales de la mediación en este ámbito.

Según la presente propuesta, los conflictos atendidos estarán sujetos a las siguientes relaciones interpersonales:

- Profesionales sanitarios entre sí.
- Profesionales sanitarios y usuarios.
- Usuarios entre sí (inclusive familias de los mismos).

El último bloque de destinatarios de los servicios de mediación conllevan una novedad en lo que a materia de mediación sanitaria (en hospitales) en España se trata, puesto que muchas de las dificultades encontradas en la convivencia de todas aquellas personas involucradas en un hospital, vienen dada por la convivencia entre pacientes y las familias y acompañantes.

Con el objetivo de garantizar la total imparcialidad y neutralidad del proceso, se ofrecerán dos tipos de servicios de mediación, diferenciados en cuanto a los

destinatarios de los mismos y la naturaleza de la problemática a tratar.

Para la gestión de los conflictos entre profesionales, y entre usuarios (y familias), se desarrolla un servicio de mediación interno del hospital; y para aquellos conflictos surgidos entre los pacientes y los profesionales sanitarios, se ofrece un servicio de mediación externo al hospital, con la actuación de diferentes profesionales para cada unidad, estando igualmente formados y experimentados en el ámbito de la mediación.

### Conclusión

En la actualidad, la situación socioeconómica demanda nuevas formas de proceder en la resolución de los conflictos producidos entre los seres humanos, desde el establecimiento de una profesión que dedique su saber a ello de forma especializada. Desde hace varias décadas y hasta nuestros días, se ha ido modificando, perfeccionando y en suma creando un proceso de gestión de conflictos para ofrecer una alternativa a la cultura tan imperantemente litigiosa que existe en la actualidad. Esta es la propuesta que aquí se expone, y la idoneidad de la mediación como método de gestión como esa «nueva» forma de proceder en las dificultades presentadas por el trabajo y relaciones humanas, con el añadido del sufrimiento y dolor tan característico de las instituciones sanitarias aquí descritas.

Con todo ello, desde el servicio «Mediando en Salud» se persigue la mejora de la calidad de vida y de trabajo de todos aquellos individuos integrantes del sistema hospitalario, atendiendo entre otras, las necesidades psicoemocionales no cubiertas mediante otras vías de resolución de conflictos.

Tras la descripción de aquellos datos obtenidos de la profundización sobre diversos conflictos existentes en el ámbito sanitario y la pertinencia de la resolución de los mismos, además de la propuesta de intervención y prevención, es mi deseo finalizar este escrito con una breve frase, animando al lector a la reflexión sobre la mediación y apostando

por una metodología pacífica de resolución de conflictos que aboga por la cultura de paz y del entendimiento:

«Si quieres hacer la paz con tu enemigo tienes que trabajar con él. Entonces se convierte en tu compañero.»

**Nelson Mandela**

### BIBLIOGRAFÍA

- Aranz. J.M., *¿Qué podemos aprender los clínicos del estudio de los sucesos adversos con el uso del medicamento?* Med. Clin. Barcelona, 2006 (126:97-8).
- Aranz, J.M., Aibar, C., Vitaller, J., Ruiz, P. *Estudio Nacional de Efectos Adversos ligados a la Hospitalización*. Madrid, 2006.
- Casanovas, P., Magre, J., Lauroba, M.E., et al. *Libro Blanco de Cataluña*. Cataluña, 2011.
- Crespo, D. et al. *Proyecto Prevención de la Violencia Interna en la Instituciones Sanitarias de la Comunidad de Madrid: Procedimientos para abordaje y solución de conflictos internos en instituciones de la Comunidad de Madrid*. Madrid, 2010.
- Gutiérrez, B., et al. La intimidad en el hospital: la experiencia de los pacientes, sus familiares y las enfermeras. *Index Enferm (online)*, 2008. Vol. 17 núm. 2 (pp 106-110).
- Iniesta, C., Sancho, A., Castells, X., Varela, J. Hospital orientado a la multiculturalidad. Experiencia de mediación intercultural en el Hospital del Mar de Barcelona. *Rev. Med. Clin.*, Barcelona, 2008.
- López-Soriano, F., Bernal, L., Pozo, P. Mapa de conflictos éticos intrahospitalarios. *Rev. Calidad Asistencial*, 2007 (22:50-5-vol.22 núm. 01).
- Moreno, B., Báez, C. *Factores y riesgos psicosociales, formas, consecuencias, medidas y buenas prácticas*. UAM en colaboración con el Ministerio de Trabajo e Inmigración.
- Novel, G., *Los programas educativos en la resolución de conflictos en el ámbito sanitario. Propuestas de un modelo*. Tesis Doctoral. Madrid, 2008.

# LA MEDIACIÓN: PARTE INTEGRAL DE LA ASISTENCIA A VÍCTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

## MEDIATION: AN INTEGRAL PART OF THE ASSISTANCE TO VICTIMS OF SEXUAL VIOLENCE

**Dolores Cidoncha Romero**

Psicóloga y Mediadora. Centro de Atención a Víctimas de Violencia Sexual (CAVAS)

**Resumen:** En las víctimas de violencia sexual el estrés postraumático es una secuela de la violencia sexual sufrida, pero además confluyen otros tipos de agentes estresantes no directamente relacionados con ella, aunque puede que tengan referentes en la misma. En parte, estos agentes estresantes nacen de los conflictos surgidos con el entorno referencial cercano, familia, pareja, etc, después del episodio de violencia sexual. Estos conflictos, significan una percepción o creencia de intereses comprendidos como incompatibles. En este sentido la mediación puede suponer un arma eficaz para solventar este tipo de conflictos familiares. El objeto de la mediación sería mediar por tanto entre la víctima y su familia, sin incluir al ofensor que ha propiciado el episodio o episodios de violencia sexual.

**Abstract:** Post-traumatic stress in victims of sex violence is a side effect of the violence inflicted on them, but also there are other stress agents that are not closely linked to the sexual violence although they might be related. Partly, these stressing agents are originated by the conflicts occurred within the closest referential environment, family, partner, etc., after the sexual violence episode. These conflicts mean a perception or believe of interests understood as something incompatible. In this connection, mediation can be an efficient tool to solve these kinds of family conflict. The purpose of mediation will then be to mediate between the victim and his/her family, not including the offender who has forced the episode/s of sexual violence.

**Palabras Clave:** mediación, violencia sexual, estrés, conflicto.

**Key Words:** Mediation, Sexual Violence, Stress, Conflict.

### La mediación en la atención integral en violencia sexual

Una de las principales secuelas de la violencia sexual es el estrés postraumático, pero después de un episodio o episodios de violencia sexual, confluyen otros agentes estresantes o fuentes de estrés, a los que la víctima suele otorgar la misma importancia que al propio suceso de violencia, ya que lo que todo lo que suceda después de este, se va a englobar dentro del suceso, y si es negativo se va a atribuir a una consecuencia del mismo. De ahí la importancia de la victimi-

zación secundaria de los profesionales y las instituciones y de la reacción, sobre todo, del entorno cercano de la víctima en la que esta va a buscar apoyo. Cuando esta reacción es negativa surge un conflicto, que la víctima no sabe definir de forma exhaustiva, se refiere a él cómo malestar, no sentirse entendida o apoyada o incluso enjuiciada. Con respecto a la familia, el conflicto hace mella, igualmente, ya que siente que no se aprecian sus esfuerzos ni preocupación por la situación, y se recrudecen las posturas defensivas con el paso del tiempo,

principalmente en situaciones de personas adultas que han sufrido ASI.

En unos casos estos conflictos son consecuencia del impacto de situación de violencia sexual en la familia después de tener conocimiento de este tipo de violencia, y en otros por situaciones conflictivas de desarrollo evolutivo o personal generales que nada tienen que ver con la violencia sexual pero que el entorno cercano achaca a ésta.

Resulta por tanto coherente intentar tratar de reducir o eliminar esos conflictos que inciden en el aumento de estrés

que ya de por sí la violencia sexual posee tanto para la familia, como principalmente para quien la padece, la víctima.

Las víctimas de violencia sexual tienen en común el sentimiento de culpabilidad sobre su comportamiento, tanto antes, como durante, como después del episodio de violencia sexual, y un sentimiento de estigmatización que las hace muy vulnerables a cualquier comentario que su entorno cercano pueda emitir, aunque sea sin intencionalidad.

En algunos casos, de los mensajes enviados no se puede decir que esta intencionalidad no exista, ya que la propia frustración y ansiedad de no haber podido proteger a la víctima, hacen de barrera para comprender y empatizar, con esta, y su comportamiento, que entienden que ha podido incidir en la violencia sexual sufrida.

Esta percepción de intencionalidad por parte de la víctima, hace que la se sienta juzgada o culpabilizada además de no reconocida o legitimada en su dolor. Esto hace que surjan acusaciones implícitas o explícitas por ambas partes, o/y un pacto de silencio en cuanto al tema de la violencia sexual y lo que le rodea (a ello contribuye que la familia cree que no sabe o carece de habilidades para enfocar el tema).

Estas acusaciones y este pacto de silencio germina en un conflicto abierto en el que la convivencia es insostenible incrementando el nivel de estrés de la familia, que acude a que un profesional le dé pautas de cómo tratar a la víctima, y por supuesto el de la víctima, a la que se obstaculiza superar el suceso traumático con una dosis adicional de estrés y se da la falta de apoyo positivo necesario para amortiguar el estrés propio de la violencia.

En otros casos, cuando la violencia sexual es intrafamiliar, la parte de la familia no agresora, sigue manteniendo relación con el agresor, o incluso llega a pactos intrafamiliares que la víctima estima como «coercitivos», ya que se sienten presionada a aceptarlos por no romper el vínculo familiar y no sentirse respon-

sable de la ruptura de este sistema. En ellos se decide mantener la convivencia familiar una vez rota la situación de abuso sexual y habiendo practicado un forzado «perdón» por parte de la víctima, en un momento en el que no está preparada para hacerlo. Nos referimos, por ejemplo, a los casos de víctimas que teniendo la mayoría de edad han sufrido abusos sexuales en la infancia por hermanos o padres que ya están prescritos judicialmente, o que si no lo están, se reservan el derecho de ponerlo en conocimiento de la justicia, ya que como delito semiprivado requiere de la denuncia de la persona agraviada para iniciarse el procedimiento judicial (no obstante una vez iniciado aunque la persona agraviada quiera parar el procedimiento este no se para y sigue adelante, de ello se encarga la fiscalía).

Esto genera un sentimiento de ambivalencia en la víctima con respecto a la familia, ya que esta quiere contar con el apoyo familiar pero no se siente reconocida en su situación de violencia sexual, y se siente presionada y confusa en la nueva situación familiar, en la que no siente un apoyo real. Esto acaba generando un conflicto familiar en el que, muchas veces, la mujer agredida acaba abandonando el hogar, a veces sin ningún recurso económico, mientras la familia se pregunta por qué, sintiéndose dolidos por creer haber hecho lo más correcto o todo lo que podían.

En otras ocasiones, son simplemente conflictos propios de la diferencia de generaciones entre padres y adolescentes, que utilizan el hecho de violencia sexual para controlar el comportamiento de sus hijas, obstaculizando el desarrollo evolutivo normal hacia la adultez. En algunos casos, esto puede estar mediatizado por comportamientos disfuncionales de las propias adolescentes, que pueden ser consecuencia de la propia violencia sexual.

A la base de estas situaciones, se encuentra una falta de comunicación correcta entre las partes, que lleva al deterioro de estas relaciones, en unos casos

por la dificultad que genera ese pacto de silencio sobre la violencia sexual y sus consecuencias emocionales para ambas, en otros porque las víctimas se ven impedidas a aceptar determinados pactos para salvar la estructura familiar y en otros, por el uso que se hace de esta violencia para controlar comportamientos adolescentes por parte de los padres.

La mediación se puede definir como un proceso de resolución cooperativa del conflicto en el que las partes en disputa reciben la ayuda de uno o dos terceros imparciales, los mediadores, para comunicarse y alcanzar por sí mismos un acuerdo mutuamente aceptable sobre los temas en conflicto (Kruk, 1997).

El conflicto se ha intentado definir de diferentes maneras por distintos autores. Una definición sencilla y adaptable al objeto de este proyecto podría ser, algo así como el resultado de acciones o intereses que son percibidas como antagónicas por dos o más partes. O aludiendo a Rubin, Pruitt y Hee (1986) «el conflicto significa diferencia de intereses percibida o una creencia, que las partes en sus aspiraciones normales no pueden alcanzar simultáneamente».

Esta percepción se encarga de generar, además del conflicto, el estrés inherente y consecuente de este, cuando determinamos que una situación o persona nos impide alcanzar nuestros intereses o aspiraciones.

La idea es intervenir en estos tipos de conflictos con víctimas de violencia sexual y sus familias. Se pretende abrir una vía de comunicación entre ellas, a través de la mediación, teniendo en cuenta que la intención no es mediar entre una víctima y un familiar que haya ejercido violencia sexual aunque sea presuntamente, ni en el caso de que no exista denuncia sobre él, sino con los familiares que pueden brindar apoyo.

El estrés y el alto nivel de activación es una constante en las víctimas de violencia sexual, un incremento de este estrés por otras causas va a repercutir negativamente en la superación del proceso traumático.

Si esta causa de estrés es el conflicto existente con el entorno cercano de la víctima (familia, pareja, etc), además de contribuir negativamente a su recuperación, va reducir el apoyo positivo que la mujer o adolescente que ha sufrido violencia sexual, percibe de su entorno, lo que va a incidir en una amortiguación del estrés escasa o inexistente, agudizando la sintomatología.

Estudios demuestran que los jóvenes (víctimas de abuso sexual infantil) que indican una menor percepción de apoyo social por parte de sus familias muestran más problemas conductuales, síntomas postraumáticos y una menor satisfacción vital. Por otro lado, el apoyo social que ofrezca la figura materna es fundamental en el proceso terapéutico con la víctima, si bien los porcentajes de apoyo ofrecido por esta figura en casos de abuso sexual infantil varían significativamente según los estudios entre el 27 y el 80% y encontrándose influidos por la relación familiar con el agresor, por el grupo étnico familiar y por la propia experiencia de abusos sexuales de la madre y el apoyo recibido por ella en ese momento. Se observa, en los estudios revisados, que la negación del abuso como suceso que no ha ocurrido, es una reacción frecuente en progenitores y familiares cercanos. Esta falta de apoyo y la existencia de reacciones negativas ante la revelación del abuso, se relaciona en la víctima con el desarrollo de sintomatología psicopatológica (sentimiento de culpa, sintomatología postraumática, riesgo de suicidio) así como en la dificultad de los tratamientos aplicados. Es también relevante la relación encontrada entre una reacción social negativa ante el abuso sexual por parte del entorno de la víctima y el incremento de riesgo de revictimización de esta, parcialmente explicado un mayor incremento de conductas de riesgo, como el abuso de alcohol y otras sustancias tóxicas para poder afrontar el ma-

lestar asociado a la experiencia abusiva y a la respuesta negativa del entorno<sup>1</sup>.

A la vista de lo recogido en los diferentes estudios y de la experiencia personal en el trato de víctimas de violencia sexual cabe pensar, primero, que lo referente al abuso sexual es aplicable a cualquier situación de violencia sexual (si bien, en el caso de violencia sexual sufrida a la edad adulta se cuentan con más recursos tanto personales como sociales, generalmente), y segundo, que esta percepción de falta de apoyo por parte de las víctimas en cuanto a su entorno referencial cercano va a generar conflictos con éste, de cualquier tipo (y de hecho los genera) aunque permanezca latente el conflicto de base.

La finalidad de mediar en este tipo de conflictos es transformar la calidad de las interacciones de las partes en conflicto, de forma que sean capaces de llegar a acuerdos que sean aceptables para ellos. La idea es que abandonen la debilidad y la falta de control que se produce con el conflicto y salgan de su propio ensimismamiento abandonando actitudes defensivas, haciéndose permeables a la otra perspectiva, y dirigiéndose hacia la revalorización y el reconocimiento. Esto que es importante en todos los conflictos, tiene especial relevancia en los que nos ocupan, por la especial problemática que se aborda, ya que las víctimas de violencia sexual debido a la violencia sufrida y el estrés generado por ella, poseen esa falta de control sobre sus vidas, en la mayoría de las ocasiones, y que se ve incrementando con la pérdida del control sobre la situación conflictiva.

En muchos casos se hará necesario cambiar las narrativas internas que ambas partes tienen sobre la situación de violencia sexual, causas y consecuencias, con el objetivo de que cada una de partes, puedan empatizar con la otra.

Incluir por tanto un servicio de mediación para la intervención en estos con-

flictos, en un servicio de atención integral a víctimas de violencia sexual ya existente y que actualmente consta de asistencia psicológica y asistencia jurídica, aportará consecuencias positivas tanto en el bienestar de las víctimas como de sus familias.

### Tipos de conflictos a abordar

Los conflictos que se pretenden abordar son conflictos surgidos entre la víctima de violencia sexual y su familia (no ofensora sexual) sea de origen o de nueva formación.

Los conflictos que pueden surgir entre las víctimas de violencia sexual y sus familias son tan extensos como los que puedan surgir en otros ámbitos familiares, con la peculiaridad de que van a estar determinados o mediatizados por la violencia sexual sufrida, lo que conlleva un hándicap añadido (mayor necesidad de apoyo social percibido como positivo, mayor estrés residual, etc).

Dada la extensión de estos conflictos, y la imposibilidad de enumerarlos sin dejarnos ninguno fuera, vamos a intentar establecer diferentes ejemplos, eligiendo aquellos patrones que tengan correspondencia con los conflictos encontrados en víctimas de violencia sexual, siguiendo la clasificación de los patrones de conflicto de Josep Redorta (2004)<sup>2</sup>.

Las víctimas y sus familias disputan porque no se ponen en juego el sistema de valores, la manera de ver la realidad se siente amenazada. Estaríamos hablando de los conflictos de valores. Es el caso de las víctimas, que después de una agresión sexual, la mujer decide realizar un IVE (Interrupción voluntaria del embarazo), dentro de una familia que tiene valores contrarios al aborto. O el caso de una mujer con conductas sexuales consideradas promiscuas (a veces consecuencia de la propia situación de abuso sexual en la infancia) en una familia cuyos valores morales sobre la decencia son con-

<sup>1</sup> Pereda Beltrán, N. (2001). La importancia del apoyo social en la intervención con víctimas de abuso sexual infantil: una revisión teórica. *Revista de Psiquiatría infanto-juvenil*. Nº 4. <sup>2</sup> Redorta, J. (2004). *Cómo analizar los conflictos*. Barcelona. Ed. Paidós.

trapuestos. También podría ser el caso de una menor que no quiera perdonar a un ofensor intrafamiliar, y por presiones familiares se vea obligada a mantener la convivencia como si nada hubiera pasado, en aquellas familias en que la unidad familiar constituye un pilar central.

Se dan conflictos de poder: En este tipo de conflictos normalmente se tiende a controlar más a la víctima y su comportamiento por parte de la familia. Como es el caso de aquellas jóvenes o adolescentes a las que se les controla la conducta de ocio, horarios, etc, por parte de los padres, después de haber sufrido una agresión sexual, con la consiguiente respuesta de las adolescentes que tienden a reafirmar su independencia, e intentando recuperar la libertad de que gozaban antes de la agresión sexual.

En Conflictos de autoestima, se genera el conflicto cuando se dan expresiones de desvalorización hacia la víctima, aunque estas expresiones no se manifiesten agresivamente, ya que constituyen un ataque a la autoestima. Seligman (1995) vinculó el sentido de la competencia como protector de la depresión, señalando que la depresión no aparece si no se dan sentimientos de inutilidad. Cualquier expresión que genere sentimiento de inutilidad en las víctimas va a generar algún tipo de conflicto. Johnson (1976) indica que la humillación y las amenazas a la autoestima pueden contarse entre los provocadores más poderosos de la conducta agresiva entre los humanos. Son ejemplos claros los reproches o desaprobaciones por parte de la familia, aunque sea de forma sutil, sobre los comportamientos de la víctima ya sea antes, durante o después de la agresión dando a entender que de haber actuado de otra forma podría haber evitado la agresión o podía haberle puesto fin para que no se prolongara en el tiempo.

Se crean conflictos de legitimación cuando no se reconoce a alguien como autorizado o legitimado a actuar como lo hace o no se reconoce su capacidad de actuación. Sería el caso de que los familiares quieran decidir sobre la vida de la

víctima, ya mayor de edad, sobre cómo debe organizársela, como debe actuar a partir del episodio de violencia sexual con la finalidad de protegerla en lo sucesivo; o el caso de que un familiar cuente a otros o a amigos íntimos el episodio de violencia sexual sin contar con la autorización de la víctima.

Se disputa porque el problema afecta la manera íntima de ser, lo que la persona es, se trata de conflictos de identidad. Dice F. Munné (1996) que la persona es un compromiso entre lo que quiere ser y lo que pretende aparentar y que se puede llegar a creer lo que se aparenta. En el caso de la violencia sexual se ve reflejado en los casos en los que después de un abuso sexual intrafamiliar, extendido en el tiempo, se guarda un pacto de silencio familiar sobre el mismo, que es percibido por las víctimas como una amenaza del desarrollo de su propia identidad, puesto que acaban aparentando lo que no son, fingiendo que todo está bien o que no ha pasado nada; o los casos en los que la visión que tienen sobre ella los familiares, generalmente negativa, no coincide con la que tiene ella de sí misma, sabiendo que sus comportamientos se deben a la violencia sexual vivida, a veces durante años.

Se genera el conflicto de expectativas porque se defraudó lo que uno esperaba de la otra persona. Hay un incumplimiento de las ideas preconcebidas sobre el otro. Palabras como traición o deslealtad están vinculadas a las expectativas y tienen una gran fuerza emocional. La frustración se puede dar cuando hay una rotura de expectativas en el marco de la relación interpersonal. El conflicto se daría por la desconfirmación de lo esperado. La función de la expectativa es tener control sobre el entorno. Cuando estas expectativas no se cumplen se genera el conflicto. Un ejemplo en el tema del que hablamos son los casos en que las víctimas no reciben o no perciben recibir el apoyo que creen que merecen y esperan de alguna parte de la familia, ya sea de forma emocional o conductual, o ambas,

con respecto al episodio o episodios de violencia sexual.

Aparecen conflictos de inadaptación cuando se disputa porque cambiar las cosas o los cambios nos producen tensión. Donde existe estrés existe inadaptación o un proceso de adaptación. Peiró y Salvador (1993) señalan que la tensión producida por el cambio se traduce en conflicto con los demás, se da un desplazamiento del conflicto interno que se proyecta en los demás. El propio cambio puede ser un estresor para las personas. En la inmensa mayoría de las víctimas adaptarse a los cambios internos que se produce en ella a todos los niveles (cognitivo, conductual, emocional) a raíz de sufrir violencia sexual. Además se van a producir cambios en su entorno (su familia, amigos), y en su forma de vida. La dificultad para afrontarlos de forma adaptativa, genera un estrés adicional que se traduce, en muchos casos, por un desplazamiento en un conflicto con los demás. Los familiares informan en muchos casos que no pueden hablar con ella, ni saben qué estrategias poner en juego para que no estallen en ira contra ellos.

Se forma el conflicto de información por algo que se dijo o no se dijo o que se entendió de forma distinta. Ligados a los conflictos de información se dan fenómenos como la mentira, el secreto, el olvido, el rumor, la confusión, la persuasión, y la comunicación no verbal. En cuanto a la violencia sexual, se dan casos en los que la familia guarda el secreto del abuso sexual a otras partes de la familia, cuando la víctima cree que es una información relevante a transmitir, sobre todo si hay o puede haber menores en riesgo en la familia, casos en los que la familia «olvida» el propio abuso sexual para seguir con sus vidas, mientras que a la mujer víctima le parece relevante mantenerlo presente, casos en los que se intenta persuadir a la víctima de que los abusos no han sido tan importantes o no son más importantes que mantener la unión familiar y por tanto no debe denunciar, o debe cuidarlo en

caso de ser un padre ya mayor; casos en los que la familia miente u oculta a la víctima, que siguen manteniendo relación de algún tipo con el ofensor cuando es intrafamiliar; casos en los que parte de la familia (generalmente, la parte perteneciente al ofensor, cuando este es un familiar), difunden rumores sobre el o los episodios de violencia sexual sufrida distorsionados o poco veraces ya en su origen.

Los conflictos de intereses: aparecen porque los deseos o intereses de uno son claramente contrapuestos al del otro, o como señala Mitchell (1981) aunque no sean contradictorios, resultan incompatibles al tratarse de recursos escasos o muy valiosos para las partes. En el caso de las víctimas de violencia sexual se encuentran conflictos en los casos, por ejemplo, en que el ofensor sexual es un hermano de la víctima y el deseo o interés de la víctima es no verlo o convivir con él, mientras que el deseo de su familia es que vivan todos juntos y se lleven bien por diversas razones: no desamparar a ninguno, mantener la unidad familiar, el qué dirán, dificultades económicas, etc.

Los conflictos de inequidad se forjan cuando sentimos que la acción o conducta del otro es enormemente injusta. Esta percepción puede ser admitida solo por una de las partes en conflicto. El sentimiento de justicia está muy vinculado a la equidad y la reciprocidad en las relaciones. Los sentimientos de injusticia se expresan mayoritariamente con dolor e indignación. El impulso a la acción que se da en la indignación tiende a escalar los conflictos. John Stacy Adams (1965) indica que el sujeto abandonará el campo si percibe mucha inequidad y no ve otros medios para reducirla o eliminarla, que el cese de la relación. En cuanto a las víctimas de violencia sexual un ejemplo podría ser los casos en el que la percepción de la víctima respecto a la equidad en el trato familiar, comparado con el trato que recibe el ofensor sexual perteneciente a esta, hace que aumente tanto el conflicto que decide marchar-

se de casa, en muchos casos sin recursos económicos ni materiales.

Todos estos patrones de conflictos, de los que se han puesto algunos ejemplos específicos, son los encontrados entre las víctimas de violencia sexual y sus familias, o entorno referencial, teniendo en cuenta que los ejemplos no recogen la totalidad de los conflictos sino que simplemente los ilustran. Esto no quiere decir que sean los únicos conflictos que puedan presentarse, pero si los más frecuentes.

### Contextualización

Existen muchos métodos alternativos para la resolución de conflictos, sin embargo algunos de ellos se han hecho más populares por los resultados obtenidos en su aplicación. Pueden moverse en un continuo desde la total participación de las partes en la resolución a no participar en absoluto, poniendo la resolución en manos de una tercera persona ajena al problema. Algunos de estos métodos más conocidos son: la negociación, la mediación, la conciliación, el arbitraje y el procedimiento judicial.

Tanto la resolución judicial para un conflicto como los sistemas alternativos de resolución de conflictos, sobre todo la mediación, han sido usados sobradamente para resolver disputas familiares, sin embargo no se ha encontrado bibliografía que indique si los métodos alternativos de resolución de conflictos han sido usados específicamente en los conflictos que las víctimas de violencia sexual tienen con sus familiares no ofensores a raíz de los episodios de violencia sexual.

Hasta el momento, solo existen referencias de actuaciones terapéuticas, principalmente de dos tipos de Terapias: familiar sistémica y cognitivo conductual con perspectiva de género

Con respecto a la Terapia familiar sistémica la literatura encontrada al respecto es bastante escasa solo algunos casos clínicos que incluyen al ofensor sexual cuando este pertenece a la familia. El hecho de tratar a la familia como una unidad global disfuncional le ha creado

múltiples detractores que entienden que no se trata de una unidad disfuncional, sino de un miembro disfuncional que ha cometido un delito muy grave y ha generado una víctima con múltiples sufrimientos emocionales y psicológicos, y que en muchos de los casos le han impedido el desarrollo evolutivo normal, como es el caso del abuso sexual infantil continuado.

En Terapia cognitivo conductual con perspectiva de género (la más frecuente y con mejores resultados) principalmente se trabaja con la víctima sobre la sintomatología general y también en cuanto a la resolución de conflictos con sus familiares implementando técnicas de comunicación, habilidades sociales y asertividad y técnicas de resolución de conflictos.

### Necesidad de una intervención diferente

La intervención terapéutica para la resolución de conflictos supone una serie de inconvenientes, por un lado que el mismo terapeuta trabaje con la familia, supone generar cierta desconfianza en la víctima a la hora de compartir la figura de quien considera «su terapeuta» y en algunos casos su único apoyo. Por otro lado, no todas las familias están dispuestas a asistir a terapia porque consideran que ellos no tienen ninguna dificultad, y ser asesorados por una tercera persona no siempre obtiene los resultados deseados. Por último, esperar que la víctima de violencia sexual culmine su tratamiento para que tenga implementadas las habilidades necesarias para hacerle frente al conflicto supone un proceso largo en el tiempo, y no siempre con resultados óptimos. Hay que esperar a que la mujer esté en un momento de la terapia muy avanzado para que pueda llevar sola el peso del proceso de resolución de conflictos con sus familiares sin nadie que pueda facilitárselo y no siempre es capaz de hacerlo, en ocasiones, solo puede expresar su desacuerdo. En muchos casos, ese momento avanzado de la terapia no llega o tarda mucho

en llegar, puesto que la propia problemática familiar interfiere en ese avance, produciendo incluso un sentimiento de desesperanza con respecto a su propio restablecimiento y el abandono de la terapia puesto que no encuentra el apoyo social suficiente para paliar el sufrimiento de enfrentarse de nuevo a revivir la violencia sexual que ha sufrido.

### Aportación de la mediación

La comunicación es un elemento esencial en la resolución de conflictos, incluso se podría definir la mediación como el proceso consistente en dotar a las partes en conflicto de unos recursos comunicativos de calidad para que puedan solucionar el conflicto que tengan. A lo largo de todo el proceso las partes hablan de reproches, posturas, opiniones, deseos, necesidades, sentimientos, y los mediadores deben ayudarles a que se expresen de forma constructiva, y a que se escuchen de tal manera que la comunicación que establezcan puedan ayudarles a resolver el conflicto (Suarez, 1996).

La mediación se ha mostrado por tanto como un método efectivo no solo para la resolución del conflicto, sino también como un método de comunicación constructiva, así como un método de transformación de las relaciones entre las partes.

La mediación puede transformar la calidad de las relaciones entre las partes en conflicto en menor tiempo y con más posibilidad de éxito que un enfoque terapéutico. Además, al no darle este enfoque, sino el de la posibilidad de una resolución efectiva a un problema que para ambas partes resulta molesto o incluso insostenible; posibilita una mejor colaboración, además de una mejor predisposición de la víctima al no tener que compartir el profesional, con el resto de la familia, sino que va a ser un nuevo profesional (el mediador) el que les ayude a resolver el conflicto que comparte con la familia.

En este sentido, la mediación puede suponer un ahorro de tiempo y una mejora en la forma de resolver los conflictos que se presentan a nivel familiar relacio-

nados con la violencia sexual, a la vez que repercutir en una optimización del tiempo de terapia y la consecución de un mayor bienestar para la víctima y su familia.

Este cambio en la comunicación y esta transformación de las relaciones entre las familias confluídas a raíz de un episodio de violencia sexual en uno de sus miembros, se hace necesario, ya que esta transformación de las relaciones familiares pueden mejorar tanto la relación familiar como el apoyo social percibido por la víctima en su entorno, rebajando el nivel de estrés de ella y de la familia, amortiguando las secuelas psicológicas de la víctima. Aunque la mediación carece por definición de enfoque terapéutico, los efectos que puede producir en las partes en conflicto, si pueden serlo.

### Experiencias previas

Las experiencias de mediación familiar son tan extensas como para pensar que en muchos casos la mediación es conocida básicamente por este ámbito. De hecho en la mayoría de países de Europa incluido nuestro país, la mediación se introdujo en como mediación familiar, en el ámbito del Derecho Civil para los casos de separación y divorcio.

Sin embargo, no existe referencia al uso de la mediación familiar en el caso de víctimas de violencia sexual y sus familias, con lo que no constan experiencias previas contrastables.

### Marco legal

La mediación dispone de su propia legislación, tanto a nivel europeo como nacional. A nivel europeo se encuentran distintas directivas y recomendaciones, a nivel nacional abordaremos brevemente como está legislada la mediación por autonomías, y de Real Decreto que se ha aprobado este año. En Europa se encuentra:

- Libro Verde de la Comisión sobre las modalidades alternativas de la solución de conflictos en el ámbito del Derecho Civil y Mercantil, presentado por la Comisión Europea el 19 de Abril del 2002.

- Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, el 21 de Mayo de 2008.

- Varias recomendaciones del Consejo de Europa: Recomendación número R (98) 1 del Consejo de Europa, que recomienda a los estados miembros a instituir y promover la Mediación Familiar; Recomendación 98/257/CE sobre procedimientos extrajudiciales, en la que propugna la intervención de un sistema alternativo al judicial.

En España, la inclusión de la mediación en el Código Civil, por la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, es un hito en el reconocimiento y consolidación de esta institución; no obstante, fue la Ley 30/1981, de 7 de julio, de modificación de la regulación del matrimonio civil en el Código civil y procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio, la que facilitó la entrada de la institución de la mediación en los Juzgados y en la sociedad.

Lo primero que encontramos es la legislación por autonomías, debido a que se encuentran transferidas las competencias en esta materia:

- Galicia. Ley del 31 de Mayo de 2001. Tiene como objeto la resolución de conflictos en el caso de ruptura matrimonial o de pareja, pudiendo iniciarse el proceso antes del procedimiento judicial o durante este.

- Valencia. Ley de 26 Noviembre de 2001. Tiene como objeto implantar un instrumento para buscar soluciones y acuerdos en los conflictos familiares como recurso complementario o alternativo a la vía judicial.

- Canarias. Ley del 8 de abril de 2003, modificada el 23 de junio de 2005. Tiene como objeto cualquier conflicto familiar siempre que verse sobre materias respecto de las cuales el ordenamiento jurídico reconozca a las partes el derecho de

libertad de disposición u homologación de disposición judicial.

- Castilla- La Mancha. Ley de 24 de Mayo de 2005. El objeto es la resolución extrajudicial de los conflictos familiares.

- Castilla-León. Ley del 6 de abril del 2006. El objeto es la regulación de la mediación familiar en conflictos familiares.

- Islas Baleares. Ley del 30 de Noviembre de 2006. El objeto de la ley es la resolución extrajudicial de los conflictos familiares.

- Madrid. Ley de 21 de febrero de 2007. El objeto de la ley es la gestión o resolución positiva de tensiones o conflictos familiares.

- Asturias. Ley de 9 de abril de 2007. El objeto de la ley es regular la mediación familiar.

- País Vasco. Ley de 8 de febrero de 2008. El objeto de dicha ley es regular la mediación familiar y las actuaciones de las personas que trabajan en ellas.

- Andalucía. Ley del 12 de febrero de 2009. El objeto es regular la mediación familiar.

- Cataluña. Ley de 22 de julio de 2009. Su objeto es la mediación familiar y la mediación civil.

- Aragón. Ley de 24 de Marzo de 2011. Su objeto es la mediación familiar tanto en conflictos derivados de rupturas matrimoniales o de pareja como de cualquier otra problemática.

- Cantabria. Ley de 28 de Marzo de 2011. El objeto de la mediación serán aquellas materias que sean de libre disposición de las partes conforme a la legislación que resulte de aplicación.

La legislación nacional en territorio español en cuanto a mediación, aunque existían algunos artículos y disposiciones como antecedentes en febrero del 2010 se planteo la iniciativa para la regulación de la mediación a nivel nacional mediante un Anteproyecto de Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles y cuya tramitación parlamentaria ha finalizado recientemente, dando lugar al Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Cuyo objeto las mediaciones

en asuntos civiles o mercantiles, incluido los conflictos transfronterizos, siempre que no afecten a derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación aplicable.

Teniendo en cuenta que la legislación actual, aunque no apoya específicamente, la mediación con víctimas de violencia sexual y sus familias, tampoco lo prohíbe ya que recoge la mediación familiar en términos generales.

Parece interesante aprovechar el impulso que está sufriendo la mediación actualmente a través de la legislación, para ir ampliando los campos en los que se puede aplicar.

### La mediación con víctimas de violencia sexual y su familia

La propuesta es incluir un servicio de mediación al servicio actual de asistencia integral a víctimas de violencia sexual, que a día de hoy consta de asistencia psicológica y asistencia jurídica, en los Centros que se encargan de facilitar esta atención.

El servicio de mediación irá encaminado a solventar los conflictos que surjan entre las víctimas de violencia sexual y su entorno cercano y referencial, entendiéndose por este, la familia cercana tanto de origen como de nueva formación (padres, madres, hermanos, parejas, etc), no tendrá cabida la mediación con ningún miembro familiar que haya ejercido violencia sexual aunque sea presuntamente, esté prescrito el delito o no medie denuncia en la actualidad. En el caso de la violencia sexual nos encontramos, como se mencionó al principio, con un delito semiprivado que requiere la denuncia de la víctima para el inicio del procedimiento judicial. Tampoco se mediará en los casos en que una de las partes sea la pareja de la víctima, y sin estar relacionada con la violencia sexual sufrida, haya ejercido violencia de género sobre la mujer o se tengan indicios de que puede estar sufriendola (Ley Orgánica 1/2004, 28 de diciembre, de Medidas contra la Protección Integral de la Violencia de Género).

Los tipos de conflictos encontrados más frecuentemente ya han sido especificados anteriormente, y corresponden principalmente a conflictos de valores, de poder, de autoestima, de legitimación, de expectativas, de inadaptación, de información, de intereses, atributivos y de inequidad. Sin embargo, si se encuentran conflictos de otro tipo, tendrán posibilidad de ser igualmente mediados.

Este servicio de mediación tendrá como objetivo mejorar la relación de las víctimas de violencia sexual con sus familias cuando a raíz del episodio o episodios de violencia sexual surjan conflictos entre ellas.

El hecho de implementar este servicio de mediación junto con los otros servicios que se facilitan, significaría que en este caso, igual que se hacía anteriormente con abogadas y psicólogas, las mediadoras tendrían que trabajar en equipo. Esto supone aunar esfuerzos en un mismo sentido y seguir una línea de acción común de todas las profesionales que trabajen en un mismo caso. No tendría sentido por ejemplo, que una letrada que lleve un caso judicialmente, carezca de información de la psicóloga que la trata ni acceda a informes psicológicos con la finalidad de evaluar si conviene presentarlos como prueba al procedimiento judicial. El objetivo es lograr el bienestar de la víctima y su familia no agresora, a todos los niveles en los que se esté trabajando con ella, y para eso es necesario compartir ciertos datos. Uno de los principios de la mediación es la confidencialidad, en la que el mediador deberá guardar reserva de lo visto y escuchado durante el proceso y no podrá desvelar su contenido salvo que las partes lo autoricen. Velando por este principio y dado la conveniencia de compartir información para la atención integral interdisciplinar, se aborda como llevarlo a cabo de acuerdo con el marco normativo de Protección de Datos.

La Ley Orgánica 15/1999 del 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal, establece la declaración de los ficheros que tengan datos de carác-

ter personal en la Agencia de Protección de Datos, así como el Reglamento de la LOPD establece las medidas de seguridad para cada tipo de datos, que en este caso por contener datos de sobre salud y sexualidad, son medidas de seguridad alta, y unos niveles de acceso a esos datos según el puesto de trabajo desempeñado. Se establece la necesidad de que la usuaria de autorizar el tratamiento y la cesión de dichos datos mientras dure el programa de atención en el centro en el que entra, así como la necesidad de informarla de cómo ejercer su derecho de acceso, rectificación, cancelación, y oposición y donde hacerlo. Las profesionales y otras trabajadoras que tengan acceso a los datos en el desempeño de su trabajo, también firmarán un documento de compromiso de confidencialidad, y serán debidamente registradas en la Agencia de Protección de Datos.

En tanto en cuanto las profesionales manejen datos registrados en el expediente de la usuaria para el desempeño de sus funciones en el objetivo de ayudar a la víctima, cuya autorización previamente ésta firma, no estará incumpliendo secreto profesional alguno ni el principio de confidencialidad de la mediación.

No obstante, si algún profesional tuviera acceso algún dato, no específicamente necesario para el cumplimiento de los objetivos comunes establecidos para el plan de intervención con la víctima, y considerara por alguna circunstancia que debe de tener acceso otro de los profesionales, tendría que pedirle autorización escrita concreta y previa, o instarla a que valorara la necesidad de ponerlo en conocimiento.

Por tanto, a la vista de lo expuesto, no se ve peligrar ni el secreto profesional de psicólogas y abogadas, ni el principio de confidencialidad de la mediadora.

## Conclusiones

Existe una necesidad de abordar los conflictos que sufren las víctimas de violencia sexual y sus familias, después del o los episodios de violencia sexual, abriendo un campo donde específicamente no se ha

planteado un sistema alternativo de resolución de conflictos, como la mediación, y que resultaría más beneficioso tanto en coste/tiempo como en bienestar para ambas partes, que trabajar el conflicto de forma terapéutica por las desventajas que anteriormente se han mencionado. Además la mediación podría transformar la calidad de las interacciones familiares facilitando empoderamiento a las víctimas y el control sobre sus vidas que creían haber perdido, a la vez que permitirá ayudar a las familias a manejar los cambios que conlleva la violencia sexual, a sentirse más relajadas y facilitar el apoyo que las víctimas necesitan para su recuperación.

La legislación vigente posibilita, además, la mediación familiar, tanto a nivel autonómico como nacional, sin poner trabas para mediar en este tipo de conflictos.

Parece que en este camino que se ha iniciado hay más que ganar que perder y por tanto es interesante implementar este servicio de mediación en los Centros de Asistencia Integral a Víctimas de Violencia Sexual, junto con los ya existentes de terapia y asistencia legal, puesto que solo aporta ventajas, en cuanto a la regeneración de las relaciones familiares y la mejora de la comunicación e interacciones, y podría ayudar a las víctimas en su recuperación debido al apoyo positivo que las buenas relaciones familiares podrían facilitarle.

## Bibliografía

- Aubry, I. (2010). *La primera vez tenía seis años...* Barcelona. Ed. Rocaeditorial.
- Bolaños, J.I. y Ballus, C. (1991): *Estudis dels vincles parentals en procés contenciós de separació i divorci*. Barcelona. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de la Generalitat de Catalunya.
- Bolaños, J.I. (2007). Mediación Transicional. *Revista Portularia*.
- Cobb, S. (1997): «Una perspectiva narrativa de la mediación». En *Nuevas direcciones en mediación*, coord. FOLGER, J. Y JONES, T., Paidós. Buenos Aires.

- Davis, L y Bass, E. (1995). *El coraje de sanar: Guía para las mujeres supervivientes de abusos sexuales en la infancia*. Barcelona. Ed. Urano.
- Echeburúa, E. (2004). *Superar un trauma. El tratamiento de las víctimas de sucesos violentos*. Madrid. Ed. Pirámides.
- Fisher, R., Ury, W. (1994). *Si, ¡de acuerdo!* Colombia. Ed. Norma.
- Floyer, A. (1993): *Cómo utilizar la mediación para resolver conflictos creativamente*. Barcelona. Paidós.
- Folger, J. P. «La promesa de la mediación. Cómo afrontar el conflicto a través del fortalecimiento y el reconocimiento de los otros.» Ed. Granica. 1996
- Folger, J.P. (Octubre 2008). La mediación transformativa: Preservación del potencial único de la mediación en situaciones de disputas. *Revista de Mediación*. Año 1. Nº 2.
- Freyd, J.J. (2003). *Abusos Sexuales en la Infancia. La lógica del olvido*. Madrid. Ed. Morata.
- López-Soler, C. (2008). Las reacciones postraumáticas en la infancia y adolescencia maltratada: el trauma complejo. *Revista de psicopatología y Psicología Clínica*, vol 13 nº 3, pp 159-174.
- Parkinson, L. (2005). *Mediación familiar. Teoría y Práctica: Principios y estrategias operativas*. Barcelona. Ed. Gedisa.
- Pereda Beltran, N. (2001). La importancia del apoyo social en la intervención con víctimas de abuso sexual infantil: una revisión teórica. *Revista de Psiquiatría Infanto-Juvenil*. Nº 4.
- Pittman, F.S. (1990). *Momentos decisivos: Tratamiento de familias en situaciones de crisis*. Barcelona: Paidós.
- Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. BOE nº 56 Sección I.
- Redorta, J., Olbiols, M., Bisquera, R. (2006). *Emoción y conflicto*. Barcelona. Ed. Paidós.
- Redorta, J. (2004). *Cómo analizar los conflictos*. Barcelona. Ed. Paidós.
- Suares, M. (2002). *Mediando en sistemas familiares*. Buenos Aires. Ed. Paidós Ibérica.

# MEDIACIÓN INTERCULTURAL PARA LA MEJORA DE LA ALIANZA FAMILIA-ESCUELA

## INTERCULTURAL MEDIATION TO IMPROVE THE FAMILY-SCHOOL PARTNERSHIP

**Eva Rodríguez Vindel**

Psicóloga, especialista en mediación y resolución de conflictos. Atención a familias y Orientadora en centros escolares de la Comunidad de Madrid

**Resumen:** En este artículo se recogen las directrices generales del proyecto MIMACE: *La Mediación Intercultural como instrumento para la Mejora de la Alianza Familia-Escuela*. Se trata de un programa dirigido a los centros escolares que podrían presentar un alto nivel de conflicto relacionado con la multiculturalidad de sus aulas. El objetivo principal es mejorar la relación necesaria y existente entre las escuelas y sus familias a través de la mediación, con el fin de que esta alianza repercuta en el rendimiento y bienestar de los alumnos, los últimos beneficiados. Para ello, se plantean dos tipos de actuaciones: por un lado, preventiva, basada en la creación de culturas escolares más respetuosas; y, por otro, la mediación como estrategia para la resolución de los conflictos una vez han aparecido.

**Abstract:** This article sets out the general guidelines of the MIMACE Project: «Intercultural Mediation as a Tool for Improving the Family-School Partnership». This is a programme for schools that can have a high level of conflict related to multiculturalism in their classrooms. The main goal is to improve the necessary relationship between the schools and the families through mediation, so that this alliance can have an impact on the welfare of students, who can ultimately benefit from it. To do this, two types of actions are presented: first, prevention, based on creating more respectful school cultures, and, second, the mediation as a strategy for conflict solving conflicts once they have emerged.

**Palabras-Clave:** Mediación, alianza familia-escuela, cultura.

**Key words:** Mediation, Family-School Partnership, Culture.

### Introducción

«Dos contextos y un solo niño», fue la expresión acuñada por Vila en 1995 (citado en García-Bacete, 2006) que implica reconocer la unicidad del individuo que aprende y, al mismo tiempo, dos ideas complementarias: por una parte, que desde la perspectiva del sujeto que se educa es deseable que en todos los entornos educativos se tenga una visión holista, global de la educación del indi-

viduo y, por otra parte, que ningún entorno educativo educa «íntegramente» a sus usuarios, entre otras cosas, porque si eso fuera así, sobrarían el resto de contextos educativos.

Por lo tanto, familia y escuela tienen muchas razones para colaborar, sobre todo si tenemos en cuenta que los límites entre las experiencias de los niños en el hogar y las que experimentan en la escuela no están claros, según el mo-

delo ecológico de Bronfenbrenner y las corrientes constructivistas de la educación (Coll, Martín y Mauri, 1993).

Según la literatura sobre las escuelas eficaces, las mejores escuelas son las que ofrecen un mayor apoyo a los padres y madres, al mismo tiempo que los niños obtienen logros superiores siempre que cuentan con padres que colaboran con las escuelas (Marchesi, 2004), al mismo tiempo que la investigación ha demos-

trado que cuando los padres participan en la vida escolar, no sólo se alcanzan un número de efectos positivos, sino que los beneficiarios son tanto los propios padres, como los hijos, los docentes y el centro en su conjunto (García-Bacete, 2003). Sin embargo, Solé (1996) afirma que, en términos generales, los encuentros entre familia y escuela son prácticamente inexistentes y cuando se dan es porque hay conflictos. Por este motivo, es necesario realizar un esfuerzo en buscar iniciativas que permitan que los padres y madres entren en la escuela y realicen un trabajo con los docentes cada vez más sistemático y menos motivado por elementos negativos.

Tras esta historia de colaboración poco significativa, marcada por la separación de roles entre docentes y familias; actualmente, directores, profesores y padres, a menudo, se sienten incómodos y abrumados por la gran abundancia de reformas educativas, servicios y productos. La respuesta típica de las escuelas ante tales retos es evitar el tema por completo o, en el mejor de los casos, contratar a un profesional que dé charlas a los profesores. En definitiva, alumnos, padres y profesores del centro se enfrentan al reto de tener que expresar ideas y escuchar las del otro cuidadosamente. Pero, por desgracia, hay muchos factores que impiden una buena comunicación, como son la falta de claridad, la intimidación, una actitud defensiva, la falta de tiempo o el uso de la «jerga» pedagógica. Las personas que carecen de la información suficiente o que no están acostumbradas a exponer ideas en público pueden tener problemas a la hora de expresar sus ideas con claridad. O puede haber quien se sienta intimidado al pensar que su interlocutor sabe más o tiene más autoridad. Los problemas aumentan si incluimos, además, el hecho de que muchas familias que forman parte de las escuelas proceden de culturas diferentes, con costumbres diferentes y, en muchos, casos, con idioma diferente.

Por todo esto, tanto los padres como los profesores necesitan apoyo y reconocimiento. Para ello, se propone la media-

ción como una herramienta tanto para la prevención como para la resolución de conflictos entre alumnos de diferente origen o cultura, partiendo de un concepto amplio de cultura, según el cual no sólo nos referimos a familias de grupos étnicos o inmigrantes, sino también a las diferencias que se dan del grupo considerado «mayoritario», que pueden ser de tipo regional, lingüístico, urbano-rural, estatus socio-económico, religioso... y que, por tanto, son culturalmente diversos entre sí.

### Mediar... ¿entre quién?

Un conflicto escolar intercultural, siguiendo a Leiva (2007), hace referencia a toda situación escolar donde acontece una divergencia entre miembros de diferentes grupos culturales que conviven en un centro educativo por cuestiones de índole cultural (por ejemplo incomunicación entre familias y entre alumnos de diferentes culturas, malentendidos por empleo de códigos de referencia cultural distinta), o también a una situación de desequilibrio derivado por una compleja red de significados (afectivos, emotivos, políticos, éticos) definidos de forma implícita u oculta (por ejemplo conflictos emocionales en la construcción de las identidades culturales de los niños, escasa participación de las familias debido a procesos de exclusión social).

El proceso migratorio que está afectando a España, también se refleja en nuestras aulas. Los nuevos alumnos son emigrantes o hijos de emigrantes y, aún en el mejor de los casos de conocer la lengua, se ven obligados a enfrentarse a un sistema de comunicación que en mayor o menor medida, les es ajeno por no conocer todo el vocabulario o los elementos más prosódicos del habla como el tono, el ritmo o la ironía. Por otra parte, cuando el menor es escolarizado, a menudo, se encuentra con ideas contrarias a las que venía inculcándole su familia y, el niño, con la dificultad que conlleva asimilar dos culturas, suele despreciar una u otra, perdiendo parte de su identidad y situándose en riesgo de in-

adaptación escolar (Blanco, Alía, Corró, Gómez, González, González, Sánchez y Usera, 2006)

La incorporación al sistema educativo supone un espacio de contacto y encuentro cultural, no solo para los niños y jóvenes, sino también para los padres. La cultura de la escuela no es la misma que la cultura de la casa y que la cultura escolar de origen. Hay una disparidad de lógicas, símbolos, valores y percepciones, disparidad que van a vivir tanto hijos como padres, y experimentándolo cada uno a su modo. (Giménez, 2003).

En el estudio realizado por A. Marchesi, R. Lucena y R. Ferrer y presentado en octubre de 2006 (La opinión de los alumnos sobre la calidad de la educación, FUHEM 2006), las encuestas mostraban, ante la afirmación «me parece bien que haya alumnos inmigrantes en mi clase», los siguientes resultados: por una parte, una pérdida del 25% de la aceptación en clase de alumnos inmigrantes. La intolerancia va perdiendo fuerza, tras su salto inicial, y va descendiendo hasta un 12'4%. Lo sorprendente es que se empieza en la Primaria con una gran aceptación, poca indiferencia, y poco rechazo. Por otra parte, se da un gran aumento del rechazo y de la indiferencia, que se estabiliza alrededor de un 35-36%. El rechazo va perdiendo lentamente su fuerza, la indiferencia se mantiene y la aceptación, tras la pérdida de 25 puntos, se estabiliza alrededor del 50%.

Es evidente que estos resultados son preocupantes en cierto sentido. Lo son desde la dimensión de los conflictos o la convivencia, pues implican un compromiso activo con la aceptación en el 50% del alumnado y un 12-17% de alumnos intolerantes. Por lo que debemos preocuparnos, desde una perspectiva comunicacional, es por la pérdida de un 25% de personas que inicialmente se manifiestan a favor de la presencia de compañeros inmigrantes en las aulas para después dejar de hacerlo. Estratégicamente es ese el punto donde se deben desarrollar las iniciativas de tipo preventivo, las destinadas a asentar las bases for-

mativas más duraderas. Es esencial hacer ver lo que de positivo tienen todas las culturas, mostrar su historia, sus momentos estelares para dejar de percibir las como grandes bolsas de ignorancia o intransigencia.

Por otra parte, según Marchesi y Pérez (2005), los padres y madres, ante esta misma pregunta, tienen una mayor prevención ante la presencia de alumnos de otras culturas en la clase de sus hijos que ante la presencia de alumnos con discapacidad, queriendo mostrar que, los padres y madres consideran que los alumnos de culturas diferentes pueden crear problemas de convivencia en las escuelas o alterar las normas sociales y culturales tradicionalmente aceptadas en el ámbito escolar, en mayor medida que los alumnos, por ejemplo, con discapacidad.

A continuación aparecen los protagonistas de posibles conflictos que se abordarían desde el servicio de mediación del centro escolar, es decir, aquéllos relacionados con asuntos culturales que se den entre:

- Alumnado de cultura dominante – Alumnado cultura minoritaria
- Alumnado de cultura minoritaria – Profesorado
- Alumnado de cultura minoritaria – Personal no docente (administración, conserje, monitores del comedor)
- Alumnado de cultura minoritaria – Familias de cultura dominante
- Alumnado de cultura dominante – Familias de cultura minoritaria
- Docentes/Personal no docente – Familias de cultura minoritaria
- Familias de cultura minoritaria – Familias de cultura dominante

### La mediación como complemento

Entre las medidas que se han venido implementando para atender a las diferencias culturales en los centros educativos, tomando como base los estudios del Ministerio (CIDE, 2004) sobre las diferencias entre autonomías, cabe resaltar:

Los planes de acogida de los centros son recomendados por la legislación ac-

tual (LOE, 2006) y se caracterizan por ser elaborados teniendo en cuenta a toda la población nueva, no sólo a los colectivos de inmigrantes. Sin embargo, su aplicación puede difuminarse cuando se llega al nivel del detalle. El ritmo diario de las clases; la atención a multitud de problemas cotidianos por parte de los maestros y maestras; o el elevado número de escolares a los que tiene que atender cada docente y que no permite dedicarse detenidamente a cada caso, suponen distorsiones a la aplicación cotidiana del plan (Blanco et al, 2006).

Atención a la diversidad lingüística y cultural: los colegios con alumnado inmigrante escolarizado tienen como objetivo prioritario la enseñanza del español y en su caso, de la lengua propia de la comunidad autónoma. Además se cuenta con profesorado específico para tal cometido. Muchas comunidades cuentan con un Plan autonómico de Atención Lingüística y cultural como Canarias, Castilla y León, Cataluña, Extremadura, País Vasco y Melilla. Casi todas las autonomías cuentan con aulas de apoyo lingüístico para todo el alumnado de compensatoria y otras toman medidas específicas con Programas para el aprendizaje y desarrollo de la lengua y culturas maternas, como Andalucía, Aragón, Principado de Asturias, Extremadura, Madrid y Comunidad Valenciana (CIDE, 2004)

• Estructuras cooperativas escolares: Dentro de las aulas, las organizaciones y metodologías utilizadas para trabajar en esta línea suelen denominarse cooperativas, colaborativas, interactivas o dialógicas. Todas ellas hacen referencia a la interacción entre estudiantes diversos para construir (fruto de esas interacciones) cultura común.

• Formación del profesorado: Las administraciones educativas han adoptado medidas ante la llegada de alumnado con diferentes procedencias a las escuelas. Se han proporcionado diferentes formatos para asegurar que se produzca esta formación y en concreto en temas referidos a interculturalidad

(Rodríguez, Gallego, Sansó, Navarro, Velicias y Lago, 20011).

• Participación de la comunidad educativa: en una apuesta por promover la presencia en los centros y la participación de la familia, del profesorado y de diferentes agentes sociales, creando canales que lo favorezcan (órganos de participación, mecanismos de coordinación, actividades, etc.)

• Mediación intercultural y resolución de conflictos: la vía en la que se intenta que los diferentes miembros de la comunidad educativa compartan puntos de vista sobre la realidad del alumnado para que se trabajen educativamente las especificidades de cada estudiante. Según Ortiz (2006), existen dos modelos diferenciados de llevar a cabo la mediación en contextos escolares: la mediación escolar y la mediación intercultural escolar. Este primer modelo de mediación escolar haría referencia a una forma alternativa de resolución de conflictos, en que las partes implicadas, ayudadas de una tercera persona imparcial, pueden resolver sus diferencias hasta llegar a una solución consensuada, satisfactoria y mutuamente aceptada. Ante todo, la mediación escolar constituye un importante trabajo preventivo y formativo, tanto a nivel individual como colectivo. Así pues, este primer modelo tiene como objetivo prevenir la violencia escolar, mejorar el clima escolar y enseñar habilidades para la solución de disputas. Los mediadores son miembros de la comunidad escolar (profesores, alumnado, padres y madres), los cuales son entrenados a tal efecto. Estos programas pretenden educar a toda la comunidad escolar en los conceptos y habilidades básicos de resolución de conflictos, y promueven valores claves como la cooperación, comunicación, el respeto a la diversidad, la responsabilidad y la participación. Teniendo en cuenta este tipo de mediación escolar, denominada también interna, Monjo (2000; citado en Malik y Herraz, 2005) distingue cuatro tipos de programas:

- Mediación con un adulto como mediador: el personal adulto escolar me-

dia en los conflictos de la comunidad educativa

- Mediación entre iguales: el mediador es un estudiante entrenado que media en los conflictos entre estudiantes

- Construcción de una escuela pacífica e implementación de programas curriculares de resolución de conflictos: donde se educa a toda la comunidad en conceptos y habilidades para la resolución de conflictos

- Mediación global: combinación de los tres programas anteriores.

Por otra parte, la mediación intercultural en contexto escolar es fundamental para acercar la cultura de las familias y de la comunidad escolar y viceversa, de manera que la educación sea significativa para todo el alumnado (Aguado, Álvarez, Ballesteros, Beltrán, Herranz, Jiménez, Malik, Pérez, Pinela, Sánchez, Santos y Téllez, 2002). Por lo tanto, el papel del mediador o mediadora no sería únicamente el de facilitar la resolución de conflictos, sino que es, además, un intérprete entre una comunidad específica y otra, actuando de puente no sólo entre dos personas, sino entre dos o más culturas, promoviendo el entendimiento mutuo entre sus miembros. En la escuela, servirá de nexo entre ésta y las familias del alumnado, ya que, con frecuencia, las normas, valores y patrones de conducta que transmite la escuela responden a una cultura escolar «oficial», compartida por muchas familias pero no por todas. (Malik, 2001 citado en Malik y Herranz, 2005).

### ¿Por qué la mediación?

Pensamos que podría tener muchas ventajas incorporar un mediador profesional a la escuela, bajo una perspectiva integradora que aúne los modelos de la mediación intercultural y escolar, ya que la riqueza de ambas perspectivas está más que probada, y ambos modelos de mediación no son antagónicos, sino más bien complementarios (Ortiz, 2006).

Entre los beneficios de la mediación en el contexto escolar, frente a otras técnicas de resolución de conflictos basadas

en un modelo punitivo de la convivencia consistente en castigos y sanciones, podemos citar las siguientes:

- Permite que sean las partes afectadas las que decidan el acuerdo, lo que favorece que se aproximen a una postura en la que ambas ganen.

- Permite atajar conflictos, *a priori*, de menor intensidad, antes de que desembocan en uno mayor.

- Los acuerdos a los que llegan las partes, al ser aceptados y elaborados libremente, tienen mayor probabilidad de durar en el tiempo y de ser cumplidos.

- Permite mantener la relación entre personas en conflicto que deben mantener el contacto a diario.

- Permite mejorar la comunicación entre las partes y reconstruir relaciones entre ellas

- Es flexible y, sobre todo, ajustada a cada una de las personas y casos, frente a la rigidez del Reglamento de Régimen Interno (donde se recogen las sanciones en función de las conductas objetivas y el incumplimiento a la norma preestablecida, al margen de la persona y las circunstancias concretas)

- Promueve la comprensión de las diferencias y el enriquecimiento mutuo derivado de las mismas

- Crea un clima escolar pacífico y constructivo donde desarrollar la afirmación personal y la autoestima, la confianza mutua y una actitud positiva (Malik y Herranz, 2005).

- Contribuye a la superación de prejuicios y estereotipos

- Fomenta las actitudes hacia la diversidad, valorándola como algo positivo

### Experiencias previas

Como antecedentes de la mediación intercultural podemos señalar la experiencia que surgió a través del Programa de Salud Mental de la Comunidad de Miami iniciado en 1974. En dicho programa se organizaron actividades para mejorar la atención sanitaria prestada por los profesionales médicos a los usuarios o pacientes de un área de Miami en la que convivían negros nativos de Estados Unidos

con inmigrantes caribeños (bahameños, cubanos, haitianos y puertorriqueños). Por otro lado, en Europa, en los años ochenta, surgió el «London Interpreting Project» (LIP) ante las dificultades de comunicación de un amplio sector de la población londinense, cuya primera lengua no era la inglesa. Mediante este proyecto se les facilitó el acceso y uso de servicios básicos como la salud, alojamiento, educación y servicio sociales. En el LIP se daban tres tipos de mediación: la mediación lingüística, la del equipo de profesionales, y la centrada en el cliente (Giménez 1997).

En Francia, la figura del mediador intercultural está muy vinculada al sector educativo. En la década de los noventa, a raíz de factores como la evolución de los flujos migratorios, la crisis económica y la aparición de una élite de inmigrantes que desean intervenir socialmente, aparece la figura de las *femmes-relais* (Rodríguez y Souto, 2009). Éstas serían las encargadas de mediar entre familias extranjeras, Administraciones públicas y escuelas, por lo tanto, ligadas a las funciones de interpretación y traducción de códigos lingüísticos y culturales de la población extranjera asentada en Francia. En la mayoría de casos, se trata de mujeres extranjeras, para las cuales, realizar este trabajo supone un cambio en los roles tradicionales de las mujeres de sus nacionalidades. La formación de las mismas implica conocimientos de distintas disciplinas sociales, siendo el conocimiento del idioma una condición favorable para el desarrollo de dicha profesión.

Si nos paramos a observar qué se ha hecho en España, una importante iniciativa ha sido la del Servicio de Apoyo a la Mediación Intercultural (SAMI), su puesta en marcha por parte del Instituto Aragonés de Servicios Sociales de la Comunidad de Aragón. También podemos encontrar diversos programas de mediación intercultural iniciados por distintas ONGs en diversas Comunidades de España, como por ejemplo, *Andalucía Acoge*, o por Sindicatos como UGT, o asociaciones como ATIME. No siempre se

trata de programas formalmente planificados y explicitados, pero sí suelen representar un conjunto de actuaciones llevadas a cabo por un equipo interdisciplinario que, a menudo, responde a las demandas que se le hace desde distintas instituciones, entidades o particulares.

Hasta el año 2006 también se contaba con el Servicio de Mediación Social e Intercultural (SEMSI), promovido por el Ayuntamiento de Madrid en colaboración con la Fundación General de la Universidad Autónoma de Madrid. Ofrecían mediadores especialistas en el campo de la migración y la multiculturalidad desde el año 1997, como respuesta a la demanda planteada por el Área de Servicios Sociales del Ayuntamiento de Madrid.

En cuanto a la mediación escolar, en Estados Unidos, la resolución de conflictos en contextos escolares se inició en los años sesenta paralelamente a dos orientaciones diferentes; una, la conocida como el movimiento por la paz y la justicia, que adoptó una visión amplia del conflicto y se preocupó por asuntos como la paz mundial y la violencia comunitaria. Uno de los primeros programas, que ha tenido más recorrido, parte de una noción de mediación escolar como una orientación socializadora ante el conflicto, y preventiva ante la violencia, en la línea del programa *Teaching students to be peacemakers (TSP)*, desarrollado por David W. Johnson y Roger T. Johnson (Carrasco, Villà, Ponferrada y Casañas, 2011). En los años setenta y ochenta se inician los programas formales de mediación paritaria en múltiples escuelas de EEUU, Inglaterra, Canadá y Nueva Zelanda. Y a mediados de los ochenta, surgieron los primeros centros o asociaciones que focalizaron su atención en esta área, sirviendo de centro de recursos y coordinando experiencias, este es el caso de la «Asociación Nacional para la Mediación en Educación» en EEUU.

En España, uno de los programas pioneros fue desarrollado por el «Centro de Investigación para la Paz Gernika Gogoratuz» en 1993 (Ortiz, 2006). Hoy

en día, existen otros en varias comunidades autónomas gestionados por diferentes entidades que trabajan en el campo de la mediación o en la orientación psicopedagógica en colegios e institutos.

En Zaragoza, MEDIFAM (Asociación de Mediación y Orientación Familiar), ha desarrollado un programa de mediación escolar para padres, profesores y alumnos, que ha servido para proporcionar conocimientos sobre cómo abordar los conflictos, emplear la negociación y el diálogo y promover la formación de mediadores entre iguales. En Hospitalet de Llobregat, en el centro de estudios Dolmen, durante el curso académico 97-98, se inició un proyecto para estudiantes con el fin de proporcionarles herramientas para resolver conflictos. En Alicante, el IES Virgen del Remedio se desarrolla la acogida de las familias y el alumnado migrante, talleres interculturales, certámenes literarios, actividades para la prevención de conflictos a través del entretenimiento y el deporte, y también talleres para las madres del alumnado que fomentan no sólo su inclusión social a partir del aprendizaje del idioma, sino también su desarrollo personal

En la Comunidad de Madrid, existe un programa de mediación entre iguales (no dirigido a la mediación intercultural, sino a la mediación en general, centrado en la resolución de conflictos), creado para formar mediadores de centro y concienciar de la importancia de la mediación, promovido y dirigido por Juan Carlos Torrego. Otros ejemplos de ello lo encontramos en los centros de Rivas Vaciamadrid y Parla.

Frente a la mediación interna, en la que se englobarían los ejemplos que han sido comentados, podemos encontrar la que ha sido denominada mediación externa, basada en recurrir a un servicio de mediación externo al centro. En este caso, se encuentran varias experiencias en España entre las que destacan las realizadas por los servicios sociales, asociaciones o servicios de mediación que, ante la solicitud de los centros, envían a sus mediadores con el fin de ayudar a

los miembros de la comunidad educativa a resolver sus conflictos. Aunque van a ser comentados a continuación, sí me gustaría destacar que la mayoría de ellos no son de servicios específicos de mediación escolar, sino que son servicios genéricos de mediación o, en el mejor de los casos, enfocados a la mediación intercultural en su conjunto.

Ejemplo de ello es la federación de «Asociaciones Pro-inmigrantes Andalucía Acoge» (1999) considerada como una estructura que garantiza una acción mediadora y negociadora en el contexto educativo, sobre aquellos elementos susceptibles de ser relativizados y en el seno de los grupos humanos (inmigrantes y autóctonos) para garantizar la integración y el éxito escolar de niños, jóvenes y adultos inmigrantes en el sistema educativo español.

Otro ejemplo de ello lo encontramos en Navarra, en el CEIP Mendialdea de Berriozar, promovido por la Fundación de Secretariado Gitano. En este caso hay una mediadora que trabaja la comunicación entre la escuela y las familias gitanas.

La figura del mediador socioeducativo o mediador intercultural se ha implantado también en muchos centros educativos de la Mancomunidad del Sureste de Murcia. Las funciones de esta figura dentro de colegios e institutos son muchas, entre otras: apoyar a los profesores del aula de acogida y a los profesores de compensatoria; facilitar la primera acogida al alumnado extranjero que acaba de llegar; facilitar la primera comunicación con el alumno y su interacción; acoger a la familia; hacer un seguimiento de absentismo o promover actividades interculturales en el centro. Ejemplo de ello son el IES Sabina Mora y en el CP Hernández Ardieta.

### Marco legal

El marco legal que sirve de apoyo a la mediación intercultural en las escuelas está formado por varios pilares: por una parte, aquellas leyes que hacen referencia a los procesos de mediación en sí mis-

mo y, por otra, los decretos y leyes orgánicas que tienen que ver con el ámbito escolar e intercultural.

En primer lugar, en lo que al proceso de mediación se refiere, se cuenta con el Real Decreto Ley 5/2012 de mediación en asuntos civiles y mercantiles de 2012. De ahí se desprende la esencia del proceso de mediación que se propone llevar a cabo, teniendo en cuenta los principios de neutralidad, imparcialidad, voluntariedad y confidencialidad que en él se recogen.

La Ley 27/2005, de 30 de noviembre de fomento de la educación y la cultura de la paz recoge en el artículo 2 la obligación del Gobierno de impulsar los valores de no violencia, tolerancia, democracia, solidaridad y justicia en las aulas, al mismo tiempo que la inclusión del alumnado. Además, menciona la formación especializada de hombres y mujeres en técnicas de resolución de conflictos, negociación y mediación, así como la participación de personal especializado en las escuelas.

Si hacemos un recorrido por los diferentes decretos y leyes que hacen algún tipo de aportación a la educación intercultural, podemos destacar que desde la Declaración de los Derechos Humanos del 1948 hasta la Ley Orgánica de Educación, de mayo del 2006, ha existido una continua referencia explícita a la igualdad de oportunidades independientemente de la nacionalidad de origen y esto ha supuesto una cobertura jurídica interesante para empezar a llevar a cabo actuaciones concretas al respecto (Rodríguez et al, 2011).

La ley actual de Educación (LOE, 2006), entiende la atención a la diversidad como principio básico del sistema educativo, insistiendo, fundamentalmente, en actuaciones que compensen deficiencias y así garantizar la igualdad de oportunidades. El artículo 72, punto 3, explica: «los centros contarán con la debida organización escolar y realizarán las adaptaciones y diversificaciones curriculares precisas para facilitar a todo el alumnado la consecución de los fines

establecidos». De manera que, se promueven actuaciones para lograr una situación basada en la equidad, ofreciendo a cada alumno aquello que necesita, de manera diferenciada e individualizada, con el fin de que todos lleguen a alcanzar los mismos objetivos.

Todos los centros educativos, de todas las comunidades españolas constatan el hecho de la llegada de muchos estudiantes de otros países en las últimas décadas. También los estudios de investigación de este fenómeno (Navarro Sierra y Huguet Canalís, 2006) confirman que cada año el número de alumnado inmigrante en las aulas aumenta de forma progresiva, siendo el origen cultural una fuente generadora de diversidad en las aulas y, por lo tanto, un aspecto susceptible de mejora en busca de la igualdad de oportunidades y a través de la atención a la diversidad del alumnado. Para ello, se plantea en este contexto una herramienta más que puede sumarse a las que ya hemos visto que se vienen utilizando: la mediación.

### ¿Cómo hacerlo?

Al incorporar la mediación intercultural en el contexto escolar se persigue mejorar la alianza familia-escuela; es decir, la relación de colaboración mutua que debe existir entre estos dos microcontextos del desarrollo, con el fin de coordinar las actuaciones y pautas educativas en beneficio último de los menores. Para ello, es necesario conocer tanto a las familias y sus diferentes realidades culturales, como al Sistema Educativo en su conjunto, sus características y funciones.

Por este motivo, se plantea incorporar a los centros un servicio externo de mediación, semejante a los Equipos de Atención Temprana (EAT) y a los Equipos de Orientación Educativa y Psicopedagógica (EOEP) que ya están funcionando en los mismos. De manera que hubiera un número de profesionales especialistas en educación y en mediación que, a pesar de no pertenecer a la plantilla del centro educativo sí que serían los mismos los que acudirían a una serie de centros establecidos *a priori*.

Este servicio contaría, con dos áreas de trabajo bien diferenciadas: por un lado, el área de prevención, que está orientada a sensibilizar a la comunidad educativa a través de diferentes actuaciones, y el área de intervención, que sería, en sí mismo, el servicio de mediación. En este sentido, con respecto las diferencias culturales, se busca favorecer la prevención de conflictos en el centro escolar fomentando la comprensión de éstas como claves de la riqueza escolar y de enriquecimiento mutuo. Entendiendo la cultura en sentido amplio, como ya ha sido comentado, aunque, como se ha visto más arriba, las mayores diferencias actualmente se dan con la llegada de inmigrantes a las aulas. Por ello, el mayor número de conflictos estarán motivados por estas diferencias, aunque contamos con otras como religiosas, de género, de clase social, etc.

Por otra parte, a través de la mediación se facilita la resolución de conflictos entre los diferentes agentes educativos, como un proceso que permita dinamizar las relaciones entre los distintos agentes escolares, teniendo en cuenta el concepto de intercultural en un sentido amplio, no dirigido únicamente a los inmigrantes. Esto implica que la mediación debería atender a todas las personas que requieran tal servicio, ya sea desde una perspectiva de género, clase, generacional, etc. Esta forma de gestionar la mediación intercultural en los centros generaría además una imagen del mediador como un miembro más del microsistema escuela, un profesional que participa en el centro, que se implica y que está al servicio de todo la comunidad.

### Como conclusión...

Se trata, por tanto, poder contar con este apoyo en aquellos centros escolares que presenten un alto nivel de conflicto relacionado con la multiculturalidad de sus aulas. El objetivo principal es mejorar la relación necesaria y existente entre las escuelas y sus familias a través de la mediación, con el fin de que esta alianza repercuta en el rendimien-

to y bienestar de los alumnos, los últimos beneficiados. Para ello, se pretende una aproximación a los centros educativos de primaria y secundaria con el fin de ofrecer este servicio que, trabajando de manera conjunta con la comunidad educativa y, más estrechamente con los Departamentos de Orientación, permita fomentar dicha alianza entre la escuela y la familia que permita desarrollar un clima escolar de respeto y comunicación.

Lo que subyace al enfoque de comunicación cooperativa entre la familia y la escuela (Forrest y García-Bacete, 2006) y, en definitiva al enfoque que aquí se describe, es el compromiso con dos conceptos relacionados entre sí: la toma de decisiones conjunta y la potenciación mutua. Hay una tendencia general hacia la toma de decisiones conjunta: un proceso mediante el cual todos los miembros de la comunidad educativa colaboran para identificar los asuntos educativos, definir objetivos, elaborar políticas, poner en práctica y evaluar las actividades para poder ayudar a los estudiantes a obtener unos resultados óptimos. En España, aunque cada vez son más numerosas las experiencias que intentan potenciarlo, existen todavía importantes dificultades.

La potenciación es un proceso a través del cual las personas (y las organizaciones) aprenden a planificar su futuro respetándose mutuamente (Forrest y García-Bacete, 2006). El equipo de la universidad de Cornell la define como «un proceso intencionado y progresivo que, centrado en la comunidad local, fundamentado sobre el respeto mutuo, la reflexión crítica, la ayuda natural y la participación en estructuras sociales de la comunidad, permite a aquéllos que no comparten por igual los recursos, tener un mayor acceso y control sobre los mismos». Como modelo de cambio educativo que es, la potenciación guía el cambio en lugar de forzarlo. Los padres, los profesores y los miembros del equipo directivo de las escuelas que se sienten potenciados reconocen que han adquirido un mayor dominio sobre sus vidas. Son más conscientes de sus cualidades y características

positivas y aprenden a expresar sus propuestas de cambio y a defenderlas. Puesto que, normalmente, la potenciación supone una nueva percepción de uno mismo y del entorno, y un aumento del respeto por los demás, las personas necesitan tiempo y apoyo para adoptar esta nueva postura. El término de potenciación podría entenderse en una de sus acepciones como sinónimo de legitimación, proceso muy presente en la mediación. De manera que, a través de la mediación, puede alcanzarse dicha potenciación y reconocimiento del papel del otro en la educación de los hijos y alumnos. Dentro del apoyo que necesitan las personas para llegar a este punto, es donde aparece la figura del mediador como parte neutral e imparcial que, mediante el diálogo pueda promover dicha potenciación.

### Bibliografía

- Aguado, T., Álvarez, B., Ballesteros, B., Beltrán, S., Herranz, M., Jiménez, R., Mallik, B., Pérez, J.C., Pinela, M.J., Santos, S. y Téllez, J.A. C.I.D.E. (2002). *El sistema educativo español, 2001*. Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. Madrid: Centro de Investigación y Documentación Educativa.
- Blanco, M.A., Alía, E. Corró, A., Gómez, B., González, A., González, M., Sánchez, F. y Usera, R.M. (2006). La educación intercultural como respuesta educativa a la diversidad. *Revista educación y futuro*.
- Carrasco, S., Villà, R., Ponferrada, M. y Casañas, E. (2011). La mediación en el ámbito escolar. En Casanovas, P., Magre, J. y Lauroba, M.E. (Dir.) *El libro blanco de la mediación en Cataluña*.
- CIDE, 2004. *La atención al alumna-do inmigrante nuevo en el sistema educativo en España*. Madrid. Ministerio de Educación y Cie
- Coll, C., Martí, E. y Mauri, E. (1993) *El constructivismo en el aula*. Barcelona: Graó
- García-Bacete, F.J. (2003). Las relaciones escuela-familia: un reto educativo. *Infancia y aprendizaje*, 26 (4), 425-437
- García-Bacete, F.J. (2006). Cómo son

y cómo podrían ser las relaciones entre escuelas y familias en opinión del profesorado. *Cultura y Educación*, 18 (3-4), 247-265.

- Giménez, C. (1997): «La naturaleza de la mediación intercultural», *Revista Migraciones*, pp. 125-159.
- Giménez, C. (2003). *Familias en la inmigración: su integración con la sociedad receptora*. En Borobio, D (coord.). *Familias e interculturalidad*. Salamanca: Publicaciones Universidad Pontificia de Salamanca.
- Leiva, J.J. (2007). Estrategias de gestión y regulación de conflictos en los contextos educativos de educación intercultural. *Revista Iberoamericana de Educación*, 43 (3) pp. 1-8.
- Ley Orgánica de Educación 3/2006 (LOE)
- Malik, B. y Herranz, M. (2005). *Mediación intercultural: bases conceptuales e introducción*. En B. Malik y M. Herranz (Coords.) *Mediación intercultural en contextos socioeducativos* (pp. 17-26)
- Marchesi, Á. (2004). *Qué será de nosotros los malos alumnos*. Madrid: Alianza Editorial.
- Marchesi, Á. y Pérez, E.M. (2005). *Opinión de las familias sobre la calidad de la educación*. Madrid: CIE-FUHEM
- Marchesi, Á., Lucena, R. y Ferrer, R. (2006). *La opinión de los alumnos sobre la calidad de la educación*. Madrid: FUHEM.
- Ortiz, M. (2006) La mediación intercultural en contextos escolares: reflexiones acerca de una etnografía escolar. *Revista de Educación*, 339 pp. 563-594
- Rodríguez, A. y Souto, E. (2009). *Inmigración y resolución de conflictos: la mediación intercultural*. Madrid: Dykinson S.L.
- Rodríguez, H., Gallego, B., Sansó, C. Navarro, J.L., Velicias, M. y Lago, M. (2011). La educación intercultural en los centros escolares españoles. *Revista Electrónica Interuniversitaria de Formación del Profesorado*, 14 (1), pp. 101-112.
- Solé, I. (1996). Las relaciones entre la familia y la escuela. *Cultura y Educación*, 4, 11-17

# MEDIACIÓN EN EMPRESAS FAMILIARES<sup>1</sup>

## MEDIATION IN FAMILY BUSINESSES

Carla Alonso Dal Monte\* y M<sup>a</sup> José Naranjo Hernández\*\*

\*Abogada y mediadora (carla.dalmonate@yahoo.es)

\*\*Psicóloga y mediadora (mjnrnj@gmail.com)

**Resumen:** Las empresas familiares tienen un enorme peso en la economía española. Sin embargo, las estadísticas demuestran que son pocas las que sobreviven el tránsito de una generación a otra. Las soluciones habituales se limitan a una faceta primordialmente jurídica y económica, dejando a un lado los aspectos emocionales. Lo que se propone en este artículo es aplicar la mediación para la gestión integral de estos conflictos, principalmente, de manera preventiva, mediante la elaboración de protocolos familiares que sirvan de guía para la evolución futura de la empresa y de la familia.

**Abstract:** Family businesses make a great contribution to the Spanish economy. However, statistics prove that few of them survive intergenerational successions. The solutions that are usually offered are limited to cover mainly legal or economic matters, leaving emotional aspects aside. This article proposes the use of mediation to manage these conflicts in a comprehensive manner, with a focus on preventive measures, such as family protocols which serve as a guide for the future both of the firm and the family.

**Palabras-Clave:** Empresa familiar, tránsito generacional, mediación preventiva, protocolo familiar, continuidad de la empresa, armonía familiar.

**Key words:** Family Businesses, Intergenerational Succession, Preventive Mediation, Family Protocol, Business Continuity, Family Harmony.

### Introducción: la empresa familiar

Una empresa familiar se puede definir como aquella cuya propiedad se encuentra, con carácter predominante, en manos de una o varias familias (personas vinculadas por lazos afectivos) y cuyos miembros intervienen en la administración y dirección del negocio de forma determinante.

Estas empresas tienen un enorme peso en la economía española. Aproximadamente un 85% de las empresas en España son empresas familia-

res. Se estima que existen 2,9 millones de empresas familiares que generan 13,9 millones de empleos en España. Estos datos cobran todavía más relevancia si se tiene en cuenta que estas empresas suponen el 70% del PIB español y del empleo privado. Esta situación no se da exclusivamente en la economía española; según la Family Firm Institute, Inc., se estima que las empresas familiares son responsables cada año de entre el 70% y el 90% del PIB mundial.

Estas cifras son posibles porque, si bien existe una tendencia a asociar el

término «empresa familiar» con pequeñas y medianas empresas, la realidad es que abarca desde el pequeño negocio de barrio hasta grandes grupos empresariales, como pueden ser Banco Santander, Ferrovial, Inditex, Mercadona, Acciona, Mango, y un largo etcétera.

Al profundizar en la vida de las empresas familiares, resulta sorprendente el bajo porcentaje de supervivencia de una generación a otra. Según demuestra la Encuesta Mundial de la Empresa Familiar 2010/2011 de PricewaterhouseCoopers, únicamente el 36% de las empresas en-

<sup>1</sup> Este artículo tiene su origen en un trabajo más amplio, que fue galardonado con el premio AMMI al mejor proyecto fin de curso, en su edición de 2011: «Mediación en Empresas Familiares»; Autores: Carla Alonso Dal Monte, María José Naranjo Hernández, César Gil Ballesteros y Sara Reyero Serret.

cuestadas sobrevivieron a la transición a la segunda generación, un 19% a la tercera, y un 7% a la cuarta generación. Son datos preocupantes si se tiene en cuenta la importancia de estas empresas para la economía española. La continuidad de estas empresas supone, por tanto, un reto no solo para las familias empresarias, sino también para la estructura económica del país.

### El reto: la continuidad de la empresa, del vínculo y armonía familiar

Para comprender las dificultades que amenazan a la continuidad de la empresa familiar, es necesario tener en cuenta las peculiaridades que se dan en este tipo de negocios: existe una estrecha relación entre la vida de la empresa y la vida familiar. Esto hace que se produzcan conflictos relacionados con la vida personal de los integrantes de la familia, con la gestión de la empresa y con la propiedad de la misma.

Lo que se propone en este artículo es exponer cómo la aplicación de la mediación para gestionar de forma integral estos conflictos en sus tres vertientes contribuye a la consecución de un doble objetivo: la continuidad de la empresa familiar, por un lado, y, por otro, la pervivencia del vínculo familiar. Dado que la empresa familiar implica, necesariamente, a la familia y a la empresa, el éxito de este tipo de negocios exige, inevitablemente, gestionar correctamente los conflictos que se producen en ambos ámbitos, pues en cuanto uno de ellos se agrieta, hace tambalear al otro. El reto es, por tanto, no sólo conseguir la continuidad de las empresas familiares, sino también del vínculo y la armonía familiar.

Para poder gestionar estos conflictos, es importante conocer los problemas y dificultades que suelen plantearse en estas empresas. Por ello, se analizarán a continuación los tres grandes tipos de conflictos que se producen en el seno de las empresas familiares: los personales, los relacionados con la titularidad o

propiedad de la empresa, y aquéllos relativos a la gestión de la empresa.

### Conflictos personales

Son los conflictos que pueden existir en cualquier familia, propios de la relación vincular que se comparte como familia, como pueden ser deudas morales históricas (celos entre hermanos/as, por ejemplo), una mala relación por saltarse una norma familiar años atrás (como ser madre soltera), problemas no resueltos (mala relación con el cónyuge de un familiar) o malentendidos puntuales (una discusión en la cena navideña).

En este tipo de conflictos, lo emocional, lo relacional, es en sí mismo el problema. Esta tipología en «estado puro», en la que no se da ninguno de los demás conflictos que se desarrollan más adelante, será probablemente poco frecuente, ya que, generalmente, estos problemas en la relación personal influyen en la relación empresarial, y viceversa, por lo que tenderán a darse conjuntamente con otros problemas

Es, no obstante, muy importante tener en cuenta y observar las relaciones y los vínculos entre los miembros de la familia para gestionar los conflictos de las empresas familiares. La gestión de los conflictos personales es, por lo general, la gran olvidada en los mecanismos tradicionalmente aplicados para tratar de garantizar la continuidad de la empresa familiar y que, precisamente mediante la aplicación de la mediación, pretendemos rescatar para gestionar conjuntamente con los demás tipos de conflictos propios de las empresas familiares.

### Conflictos relacionados con la propiedad de la empresa familiar

La propiedad de estas empresas se concentra en un grupo familiar y, por lo general, existe una fuerte tendencia a tratar de retener dicha propiedad del negocio en el núcleo familiar. No obstante, es normal que a lo largo de la vida de la empresa y de la familia, se produzcan situaciones que impliquen la incor-

poración y/o salida de miembros en la propiedad de la empresa familiar, que pueden amenazar o desestabilizar la continuidad del negocio. Atendiendo a esta clasificación, podemos diferenciar conflictos relacionados con la incorporación y salida de miembros en la propiedad de la empresa familiar.

### Incorporación de miembros en empresa familiar

La incorporación de miembros en la empresa familiar puede producirse, por ejemplo, por el fallecimiento del fundador/titular de la empresa. Por aplicación del derecho sucesorio (ya sea sucesión testada o intestada), la propiedad se va dispersando, y dividiendo en más ramas familiares a medida que se producen los tránsitos generacionales. Ello da lugar a que nuevos miembros de la familia y, en ocasiones, también terceros, se conviertan en propietarios de la empresa familiar. Esto puede generar multitud de conflictos, como pueden ser:

- La entrada de un «socio pasivo», es decir, de una persona que no está involucrada en la vida de la empresa, desconocedora del negocio y que no tiene un interés en incorporarse a la actividad productiva, pero, sin embargo, pretende beneficiarse económicamente de su situación como propietario. Esto puede colisionar con la voluntad de otros propietarios de la empresa de reinvertir los beneficios obtenidos en el propio negocio para fomentar su expansión y crecimiento. Puede ocurrir asimismo que, mientras que unos quieren continuarlo, pues vienen trabajando en él y viene siendo su forma de sustento económico, otros prefieren venderlo pues no tienen interés en la actividad empresarial familiar.

- Problemas personales relacionados con el entendimiento de que alguno de los sucesores «no merece» la entrada en la empresa familiar, ya sea porque no ha participado en su creación, por rencillas de tipo personal (no se ayudó al padre en una situación de dificultad), o porque se trata de un tercero ajeno al gru-

po familiar, que genera en este último desconfianza.

- Discrepancias entre los sucesores del propietario (por ejemplo, los hijos/as del titular fallecido) acerca del porcentaje de participación que les corresponde en la empresa familiar o, en su caso, de la compensación económica alternativa que corresponderá al sucesor que no reciba participación en la empresa familiar. En ocasiones, estos conflictos se manifiestan aún en vida del propietario de la empresa familiar, cuando se plantea un relevo generacional.

- La incorporación de ramas familiares no afines, con conflictos personales manifiestos o latentes, que a la postre inciden negativamente en la gestión de la empresa.

- La entrada del cónyuge de alguno de los titulares fallecidos, ya sea como propietario o usufructuario, puede conllevar también problemas, ya que puede ser percibida como un tercero ajeno al núcleo familiar y sin derecho a beneficiarse del negocio familiar.

En ocasiones, el propietario de la empresa puede decidir también retirarse del negocio familiar y transmitirlo a sus sucesores en vida, dando lugar a un relevo generacional. La transmisión de la titularidad puede venir o no conjuntamente con la cesión del mando y dirección de la empresa a la generación más joven. Esto conlleva problemáticas como la previsión y garantía de los medios de subsistencia del familiar que ha venido conduciendo hasta el momento el negocio y que se retira (en ocasiones, también de su cónyuge), conflictos en el porcentaje de participación que corresponde a cada uno de los sucesores, como se ha mencionado anteriormente, así como aquellos relacionados con la sucesión en la gestión del negocio, que se abordará más adelante.

Por otro lado, también se debe tener en cuenta que la liquidación de la sociedad de gananciales puede dar lugar a la incorporación en la empresa del ex cónyuge del familiar empresario. En ocasiones, el grupo familiar concibe a este ex cónyuge como un enemigo del gru-

po familiar, por lo que su entrada en la empresa puede causar conflictos no solo con su ex pareja, sino también con el resto de los integrantes de la familia. Esta concepción está frecuentemente acompañada de un sentimiento por parte del grupo familiar de aprovechamiento del patrimonio familiar por parte de la ex pareja. Si bien, no cabe descartar tampoco la posibilidad de una alianza inversa, según cuáles sean las circunstancias.

Por último, puede producirse también la entrada de terceros ajenos al grupo familiar en la empresa. Es habitual que esto no se vea con buenos ojos, ya que el negocio en muchas ocasiones es el medio de sostenimiento económico familiar, que podría verse amenazado con la entrada de un extraño que no forma parte de la familia. Pese a este recelo, puede ocurrir que la empresa necesite financiación ajena, ya sea para hacer frente a un momento de crisis o para sufragar su expansión, y se vea obligada a dar entrada a terceros, por ejemplo, mediante una ampliación del capital social. En otras ocasiones, puede ser algún miembro de la familia el que quiera dar entrada en la propiedad de la empresa (probablemente, minoritaria) a modo de recompensa y motivación a una persona que ha venido trabajando en ella y que ocupa un puesto de responsabilidad. Más sangrantes son los supuestos en los que un miembro de la familia decide abandonar la empresa familiar y manifiesta su deseo de vender su participación en el negocio. Además de las alteraciones que esta salida puede producir en el funcionamiento de la empresa, son situaciones vividas por lo general con un sentimiento de rechazo por parte de la familia de la persona que abandona la empresa.

La disgregación de la propiedad de la empresa que conllevan los supuestos descritos anteriormente, puede dificultar la toma de decisiones empresariales y dar lugar a perturbaciones en la conducción del negocio. Si tomamos una sociedad de capital como ejemplo, puede derivar en un bloqueo de los órganos de la socie-

dad, y reflejarse en la falta de toma de decisiones a nivel del órgano de administración, necesarias para el buen desempeño de la empresa (por ejemplo, iniciar una relación comercial de provecho para el negocio), o, a nivel de la junta general de socios, como podría ser la no aprobación de las cuentas anuales, o la solicitud por un socio descontento con la gestión de una auditoría externa de la empresa cuando ésta no está obligada a auditar, con el consiguiente incremento de los gastos para la sociedad, etc. Este bloqueo tiene como consecuencia la emisión de señales negativas a los operadores del mercado, que pueden en última instancia afectar a las relaciones comerciales con acreedores, clientes, etc., que, ante la evidencia de un conflicto interno en la empresa, pueden decidir evitar iniciar nuevos proyectos, terminar anticipadamente los vigentes, o no renovarlos a su término.

En definitiva, estos conflictos pueden redundar en un incremento de costes económicos para la sociedad, un desaprovechamiento de nuevas oportunidades de negocio, así como una merma de las actuales relaciones comerciales debido a la exteriorización al mercado del conflicto interno familiar. Es fundamental, por tanto, abordar estas situaciones lo más rápidamente posible, para tratar de minimizar los efectos negativos señalados. La mediación se presenta como un mecanismo muy eficaz para ello.

De cara a la gestión de estos conflictos, se debe tener en cuenta que estará presente, por un lado, una problemática de tipo «material», basada en cuestiones económicas como la lucha para la conservación del patrimonio familiar, o la obtención de beneficios económicos. Por otro lado, contendrán asimismo, por lo general, una gran carga emocional como consecuencia de la relación personal de los implicados debido al vínculo familiar que les une, así como, en ocasiones, del duelo en el que están inmersos debido al fallecimiento del familiar. En estas situaciones, para la correcta gestión del conflicto es fundamental recoger ade-

cuadramente las emociones (el dolor, la tristeza, la ira) de los miembros de la familia empresaria, cuestión que se abordará desde la mediación.

### Salida de miembros de la empresa familiar

El abandono de la empresa familiar por parte de un miembro de la familia puede originar también conflictos.

En ocasiones, puede darse una salida voluntaria de la empresa familiar. Un integrante de la familia puede tomar la decisión de desvincularse del negocio familiar, por diversos motivos: deseo de embarcarse a otra actividad, de iniciar un negocio en solitario, de dedicarse a su vocación profesional que nada tiene que ver con el negocio familiar, desavenencias irreconciliables con otros miembros de la familia, etc.

La mera decisión de un familiar de dejar el negocio que se ha construido por la familia puede ser una fuente de conflictos personales, y ser vivido por los demás como un abandono, rechazo y traición a los valores y el esfuerzo familiar invertido en la empresa.

Además, si los restantes familiares propietarios no disponen del capital necesario para adquirir la participación del familiar que quiere marcharse de la empresa, sobrevolará entonces para estos la amenaza de entrada en el negocio de un tercero ajeno a la familia. Por el contrario, la persona que quiere desvincularse de la empresa familiar puede encontrarse en el contexto de que no aparezca un comprador de su parte del negocio, viéndose obligado a permanecer en la sociedad en contra de su voluntad. Esta situación puede incidir negativamente en el clima empresarial, enturbiar la toma de decisiones y afectar, en definitiva, el día a día de la empresa.

Por último, se debe resaltar que si la salida de la propiedad de la empresa va unida a la desvinculación de la gestión empresarial, existe el riesgo de que esta marcha afecte directamente a la continuidad del negocio, si, por ejemplo, esa persona ocupaba un papel clave en la

conducción de la empresa y no se ha previsto adecuadamente la sucesión.

En ocasiones, puede darse la situación de que sean determinados propietarios de la empresa familiar los que deseen que otro se desvincule de la empresa y traten de forzar su salida. Eso puede darse por conflictos personales, desavenencias en la gestión del negocio, percepción de que realiza una actividad improductiva y no está implicado en el trabajo que desempeña y más entorpece que aporta al negocio, etc.

Es frecuente que estas situaciones se agraven con el ofrecimiento de una contraprestación insignificante por la adquisición de la participación en la empresa del socio saliente, o, al contrario, con la exigencia de una cuantía excesivamente elevada por este último para la venta de dicha participación, con el consiguiente sentimiento de abuso por parte de los demás.

Esta situación dificulta la convivencia en el ámbito familiar y empresarial y puede afectar negativamente a los demás miembros de la familia y/o trabajadores en el ejercicio de sus tareas en la empresa, con el consecuente perjuicio para la empresa y el clima familiar.

### Conflictos relacionados con la gestión de la empresa familiar

Dentro de esta categoría se incluyen una multiplicidad de conflictos relacionados con diversas áreas de la administración del negocio:

- No separación del patrimonio familiar y empresarial, con confusión de cuál está afecto o no a la actividad de la empresa. Esto puede llevar a abusos por parte de algún miembro, que aprovechándose de esa situación, integre en su patrimonio personal activos que corresponderían a la empresa familiar.

- Presencia de personas no calificadas en puestos de responsabilidad directiva. Las relaciones afectivas propias del vínculo familiar y la concepción de la empresa como una gran familia, pueden enturbiar la decisión acerca de la designación de personas para este tipo

de puestos. Además del perjuicio que ello puede suponer a nivel empresarial, puede despertar sentimientos de injusticia, envidias y tensiones en el ámbito familiar.

- Las decisiones acerca de quiénes pueden trabajar en la empresa familiar. Es una de las principales causas de conflicto, que comprende tanto a la contratación de miembros de la familia como de terceros, que puede seguir criterios dispares según para qué integrante de la familia. Así, determinados miembros de la familia pueden tender a ayudar a otro familiar que se encuentra en una situación delicada, mediante su incorporación a la empresa, cuando ello colisiona con un sano criterio empresarial, por ejemplo, porque es una persona que no conoce el negocio y no puede aportar nada productivo. En otros casos, pueden existir familiares que se sientan con el derecho de ocupar algún puesto en la empresa por el mero hecho de pertenecer al grupo familiar, o que incluso pretendan la incorporación de algún tercero a la empresa, aunque no cuenten con la cualificación y conocimientos necesarios, en contra del criterio de otros miembros del grupo familiar. Otros pueden, por el contrario, exigir la contratación de familiares y/o terceros con experiencia y cualificados para el mejor funcionamiento empresarial.

- Retribución que corresponde a los distintos miembros de la familia que trabajan en la empresa. Pueden darse problemas relacionados con la fijación de la retribución en función a criterios de afinidad personal, necesidad de los miembros de la familia, etc., en vez de criterios como la responsabilidad del cargo ocupado, requisitos de experiencia y formación. Ello puede generar tensiones en el seno familiar e incidir en la productividad de aquellos que se sientan injustamente retribuidos. Esto puede producirse entre los miembros de la familia y también con relación a terceros que trabajen en la empresa.

- El rendimiento de los distintos miembros de la familia en los puestos que ocu-

pen en la empresa familiar, por ejemplo, por la percepción de que determinado/a integrante de la familia no realiza su tarea adecuadamente, y que se está produciendo un aprovechamiento por parte de esa persona.

- Conflictos en relación con la política de reparto de los beneficios. Unos pueden pretender obtener un rendimiento económico rápido, mediante el reparto de los beneficios, mientras que otros pueden ser partidarios de reinvertirlo en la empresa, para que tenga una posición más sólida de cara a la competencia en el mercado, para expandir el negocio, etc. Especial relevancia tiene en relación con este punto la existencia de «socios/as pasivos/as», para los que la única fuente de ingreso económico sería la distribución de los rendimientos obtenidos, ya que no perciben un salario por la prestación de sus servicios a la empresa. Una situación prolongada de ausencia de reparto de dividendos puede desembocar en el deseo de venta de su participación en la empresa, para obtener de este modo el rendimiento económico que no percibe vía reparto de beneficios.

- Toma de decisiones importantes. Un porcentaje nada desdeñable de los conflictos en las empresas familiares derivan de la falta de consulta de los directivos familiares al resto de integrantes de la familia involucrados en la empresa acerca de decisiones relevantes. Estas decisiones pueden abarcar múltiples situaciones, que dependerán del tamaño y situación de la empresa familiar: apertura de un nuevo local, contratación de un tercero para dirigir una parte del negocio, etc.

- Relevo generacional en la gestión del negocio familiar. En toda empresa familiar que tiene vocación de continuidad, llega un momento en el que se tiene que producir, inevitablemente, un relevo generacional.

Puede suceder que el relevo se realice voluntariamente por el/la conductor/a principal del negocio. La designación del/la sucesor/a es una materia delicada, que debe ser bien abordada para

mantener la continuidad de la empresa. Se pueden producir asimismo conflictos entre los candidatos a la sucesión, por entender que merecen asumir el mando por motivos personales en vez de por razones de capacitación para el puesto. Para garantizar el crecimiento de la sociedad es muy importante que, con independencia de la titularidad del capital social, se coloque en los puestos de responsabilidad directiva a personas cualificadas, y que la posición que cada miembro de la familia ocupe en los diferentes puestos esté asumida y legitimada por todos ellos, ya que lo contrario generaría tensiones que incidirían en la toma de decisiones y trastornarían la marcha del negocio.

Frente al relevo voluntario, puede producirse asimismo una resistencia a aceptar esta retirada por parte del fundador del negocio, por pensar que todavía no es el momento, o que el/la sucesor/a no está todavía capacitado/a. Por el contrario, la persona que se siente con el derecho de suceder puede encontrar que el padre o la madre está «anticuado», ya no tiene visión para seguir conduciendo la empresa. Estas luchas de poder pueden desestabilizar el negocio y originar tensiones en el ámbito familiar.

(ix) Divergencias de criterios acerca de la futura estrategia de la empresa familiar. A medida que se van incorporando nuevas generaciones en la empresa, pueden surgir desavenencias acerca de la estrategia empresarial a seguir.

Como ejemplo, podríamos pensar en el conflicto que supondría que la rama familiar A, conjuntamente con la B, que viven una situación económica holgada, aprobaran un aumento de capital para hacer frente a la inversión en tecnología necesaria para la internacionalización de la empresa, con el desacuerdo de la familia C, por encontrarse esta última en un momento en el que no puede acudir a la ampliación por no disponer del capital necesario. La familia C vería disminuida su participación en la empresa. Es decir, aunque mantendría el mismo número de acciones que te-

nía antes de la ampliación de capital, se reduciría el porcentaje que representan sobre el total del capital social de la empresa, ya que éste se ha incrementado. Ello implica una reducción de sus derechos políticos (de voto en las juntas generales) y puede que incluso económico en la empresa (derecho a participar en los beneficios). Los efectos de esta decisión pueden contaminar la relación a futuro tanto en el ámbito familiar como empresarial.

### La mediación como instrumento para la gestión de los conflictos de la empresa familiar

Como se ha podido ver en el apartado anterior, son múltiples los conflictos que pueden producirse en el ámbito de las relaciones personales de los integrantes de la familia, la gestión y la propiedad de la empresa familiar. Estos conflictos conllevan consecuencias negativas, tanto para la empresa como para la relación personal de los miembros de la familia, como pueden ser el incremento de la tensión en el ambiente empresarial y familiar, disminución de la productividad, entorpecimiento en la toma de decisiones, bloqueo de órganos de decisión, incremento de los costes para la empresa, etc. Todo ello puede terminar por dañar, e incluso romper, los vínculos familiares, afectar a las relaciones con los clientes y proveedores de la empresa, redundar en pérdidas de oportunidades de negocios y causar perjuicios económicos severos, por lo que es fundamental abordar los conflictos lo más rápidamente posible para evitar que amenacen la continuidad de la empresa y del vínculo y armonía familiar. Lo que se propone a continuación aplicar el proceso de mediación para prevenir estos conflictos antes de que tengan lugar, así como para gestionarlos una vez se han manifestado.

#### Mediación preventiva: el protocolo familiar

La mediación preventiva consistiría en la elaboración, a través del proceso de mediación y con anterioridad a la mani-

festación del conflicto, de un protocolo familiar, es decir, de un acuerdo marco entre los miembros de la familia que establezca las reglas que esa familia desea darse a sí misma para regular la vida de la empresa y la relación entre esta última y la familia. Se trata de lograr un acuerdo para conducir las actuaciones familiares en la empresa, que contribuya a la gestión de eventuales incidencias que se pueden producir en el ámbito de la familia y que están relacionadas con la empresa familiar, para tratar de prevenir o minimizar los conflictos internos, aportar cauces de solución de los mismos cuando surjan y, además, facilitar los procesos de sucesión generacional en la empresa.

### Contenido del protocolo familiar

El contenido de cada protocolo familiar dependerá de las circunstancias particulares requeridas por cada familia y la empresa que conducen. Entre otras cuestiones, es frecuente abordar las siguientes:

- Acuerdos sobre la propiedad de la empresa: régimen de transmisión de acciones o participaciones, usufructo, exclusión y separación de socios, régimen económico matrimonial de los socios y previsión de las posibles crisis matrimoniales, régimen de sucesión en caso de fallecimiento de los socios, estableciendo cómo iniciar la transición y garantizar la seguridad y continuidad de la empresa.
- Mayorías exigibles para la adopción de acuerdos.
- Pactos relativos a la estructura y funcionamiento de la empresa: valores éticos que presiden la actuación de la empresa, en materias como calidad de producto o servicios, atención al cliente, política de personal, reglas de buen gobierno y transparencia, diseño de la estructura empresarial y previsión de su evolución futura, reglas sobre el uso del nombre familiar en marcas y denominaciones sociales, momento y condiciones en que la empresa habrá de perder su carácter familiar.
- Criterios para fijar la composición, estructura y funcionamiento de los ór-

ganos sociales, como la Junta General y el órgano de administración.

- Creación de órganos de carácter familiar no previstos en la legislación societaria, criterios sobre composición y funcionamiento de dichos órganos, delimitación de sus atribuciones y relación con otros órganos.

- Normas que regulen la incorporación de los familiares a la empresa: derecho de los miembros de la familia para acceder al trabajo en la empresa y fijación de requisitos para ello (edad, titulación, experiencia, formación, etc.), requisitos para el acceso a cargos de gestión, edad máxima de permanencia, obligaciones de no competencia, funciones a desarrollar por los familiares y retribución.

- Pactos relativos a las relaciones económicas entre empresa y familia: política de reparto de los beneficios obtenidos por la empresa familiar, con especial atención a la situación de los «socios/as pasivos», atención a necesidades familiares, otorgamiento de avales y garantías personales.

- Pactos de salida de los familiares de la empresa.

- Pactos relativos a la resolución de conflictos en la familia: se pueden atribuir competencias a los órganos familiares, e incluso establecer sistemas como la mediación para la gestión de los conflictos. Se pueden establecer excepciones al protocolo y su interpretación, así como previsiones sobre el posible incumplimiento de las disposiciones del protocolo familiar, por ejemplo, mediante cláusulas penales, etc. Asimismo, se puede fijar la duración del protocolo y los mecanismos de revisión y adaptación del mismo, motivada ya sea por cambios en la realidad familiar, empresarial o legislativa.

### La mediación como instrumento para elaborar un protocolo familiar

La mediación, entendida como un procedimiento voluntario de gestión o resolución positiva de tensiones o conflictos en el que las partes solicitan y aceptan la intervención de un mediador

profesional imparcial, neutral y sin capacidad para tomar decisiones por ellas, que les asiste con la finalidad de favorecer vías de comunicación y búsqueda de acuerdos consensuados, se presenta como un instrumento óptimo para la elaboración de un protocolo familiar. Esto es así, porque tiene en cuenta la dinámica de las relaciones familiares, los intereses y necesidades de cada uno de sus miembros a la hora de crear las reglas que han de gobernar las relaciones empresa-familia. Esto permite lograr una mayor armonía familiar, lo que a su vez incrementa las posibilidades de éxito empresarial.

Es importante destacar que no todos los acuerdos que se pueden adoptar en el ámbito de la empresa familiar tienen la misma eficacia jurídica. Así, cabe diferenciar:

- Pactos con eficacia jurídica interna entre los firmantes, bien porque no son inscribibles en el Registro Mercantil, bien porque los miembros de la familia desean que permanezcan en el ámbito privado y no quieren darles publicidad. Por ejemplo, pactos en virtud de los cuales se unifica el voto de todos los accionistas agrupados para determinados asuntos de la junta general.

- Pactos susceptibles de incorporarse a los estatutos de la sociedad e inscribibles en el Registro Mercantil, con eficacia frente a terceros. Por ejemplo, determinados pactos que regulan el derecho de adquisición preferente a favor de los socios, o cláusulas que establecen determinados requisitos para acceder al Consejo de Administración, como ser propietario de un determinado porcentaje de capital.

- Pactos carentes de eficacia legal, cuya validez se limita a la fuerza moral. Los incumplimientos de estos pactos no se pueden exigir ante la instancia judicial. Se refieren, por ejemplo, a valores éticos que se deben seguir en el desarrollo de la actividad empresarial, la conducta de familiares o directivos, etc. Podemos incluir en este apartado los contratos sucesorios (aquellos

que obligan a otorgar el testamento en un determinado sentido –habituales en el ámbito de la empresa familiar, para tratar de evitar que la propiedad de la empresa se disgregue en caso de fallecimiento del propietario –), ya que están prohibidos con carácter general en el código civil, salvo por lo previsto en el artículo 1.271 y 1056, según los cuales, en atención a la conservación de la empresa, se permite que el testador, para conservar indivisa una explotación económica, disponga que se pague en metálico su legítima a los demás interesados y, en caso de no existir metálico suficiente, permite que se pueda abonar con efectivo extrahereditario, en un plazo de 5 años.

En ocasiones, los acuerdos adoptados por las partes exigirán el otorgamiento por los distintos integrantes de documentos adicionales, como puede ser el testamento, para recoger el régimen de transmisión «mortis causa» de las acciones, o capitulaciones matrimoniales, para establecer la separación de bienes en aras de la preservación de la empresa en el grupo familiar.

Las principal ventaja de la mediación frente al empleo de los instrumentos estrictamente jurídicos que se vienen empleando tradicionalmente para la elaboración de protocolos familiares, es que toma en cuenta los sentimientos, emociones, intereses y necesidades de todos los miembros de la familia que participan en la mediación, fomenta el diálogo en el ámbito familiar y empresarial, lo que deriva en un mayor grado de interiorización y legitimación de los acuerdos alcanzados. Por ello, probablemente se produzca un mayor grado de cumplimiento respecto de aquellos elaborados mediante procedimientos puramente jurídicos. Este punto cobra especial relevancia sobre todo si se tiene en cuenta que determinadas cláusulas que resultan clave en el ámbito de las empresas familiares (como los pactos sucesorios) pueden tener efectos meramente «morales», como se ha indicado anterior-

mente, y no pueden ser exigidos ante la instancia judicial.

A diferencia del protocolo familiar redactado con un simple modelo, con la mediación se trataría de propiciar la comunicación familiar en torno a la realidad de la empresa y de la familia, la puesta en común de la visión de futuro de ambas esferas, lo que permite al grupo familiar dotarse de aquellas reglas que mejor se adapten a sus circunstancias particulares para lograr la continuidad de la empresa y de la armonía familiar. Lo que se pretende es que esos acuerdos que se vayan obteniendo y que se plasmen en el protocolo familiar, reflejen una aceptación compartida de los diferentes ámbitos de la vida empresarial y familiar: derechos económicos y políticos, propiedad, gestión empresarial, sucesión, etc. De este modo, el protocolo familiar sería un instrumento de comunicación y armonía intrafamiliar, de gran utilidad para servir de guía para la evolución futura de la empresa y de la familia. Para ello, es fundamental que en el proceso de mediación colaboren todos los miembros implicados y que se realicen todos los debates necesarios acerca de los temas que se desean incluir en el protocolo familiar.

El protocolo familiar no es un instrumento inmóvil, sino que conviene revisarlo periódicamente para mantener su vigencia, ya que se refiere a entramados complejos que están en continuo movimiento. Si bien se debe garantizar una cierta permanencia del protocolo en el tiempo, es conveniente incluir cláusulas que prevean su adaptación a la realidad del contexto empresarial y familiar cuando se den circunstancias que exijan su variación. La mediación se presenta como un instrumento idóneo también para las sucesivas revisiones que sea necesario llevar a cabo de los protocolos familiares, ya que mejora la comunicación entre los integrantes de la empresa familiar, reconduciéndola para que puedan hablar y escucharse sin las interferencias habituales propias de las situaciones de alta tensión emocional.

### Mediación en el momento en que se manifiesta el conflicto

Por último, señalamos que la mediación es un instrumento que se puede utilizar también para gestionar los conflictos que tienen lugar en las empresas familiares una vez que estos se han manifestado. En estos casos, la intervención puede limitarse a la gestión del conflicto que ha aflorado, o bien se puede aprovechar la ocasión para dialogar acerca del conjunto de la vida familiar y empresarial para elaborar de un protocolo familiar que sirva de guía a la familia y a la empresa en el futuro.

### Conclusión

Tras analizar los distintos tipos de conflictos que se producen en las empresas familiares, se observa que se entremezclan aquéllos de índole personal, los relacionados con la propiedad de la empresa y los relativos a su gestión.

La mediación, entendida como un procedimiento voluntario de gestión de conflictos en el que interviene un mediador profesional, neutral e imparcial, y sin capacidad para tomar decisiones por las partes intervinientes, que les asiste con la finalidad de favorecer vías de comunicación y búsqueda de acuerdos consensuados, es un instrumento óptimo para gestionar este tipo de conflictos de manera integral, tanto antes de que se produzcan -mediación preventiva-, a través de la elaboración de un protocolo familiar (conjunto de reglas que la familia se da a sí misma para establecer sus relaciones familia-empresa), como una vez se han manifestado.

A continuación se resumen las principales ventajas de la aplicación de la mediación a la gestión de los conflictos que tienen lugar en las empresas familiares:

- La mediación aplicada de forma preventiva permite a la familia y a la empresa regular los mecanismos de solución de conflictos antes de que estos tengan lugar, a través de la elaboración de un protocolo familiar. Ello incrementa las posibilidades de supervivencia de la empresa

en el tiempo, así como de la continuidad de la armonía familiar.

- Es un procedimiento que abarca de forma conjunta los tres tipos de conflictos que se producen en el ámbito de la empresa familiar: los personales, los relacionados con la propiedad de la empresa y aquéllos relativos a su gestión, que son tanto de índole emocional como empresarial. Es cierto que el protocolo familiar contiene aspectos jurídicos, económicos y empresariales, y es necesario que la familia empresaria cuente con el debido asesoramiento en estas áreas, pero no puede olvidarse que es el resultado de un proceso de diálogo acerca de la realidad empresarial y familiar, por lo que es necesario recoger y canalizar las emociones de los miembros de la familia para facilitar la comunicación.

- Como se ha señalado anteriormente, la mediación toma en consideración los sentimientos, emociones, intereses y necesidades de los miembros de la familia. Fomenta el diálogo en el ámbito familiar y empresarial y permite que se alcancen pactos interiorizados y legitimados por todos los participantes, lo que a su vez incrementa la probabilidad de cumplimiento del protocolo familiar. Este punto es de especial trascendencia, ya que determinadas cláusulas que resultan clave en este tipo de acuerdos (pactos sucesorios, valores empresariales) pueden tener efectos meramente «morales», y no pueden ser exigidos ante la instancia judicial, por lo que es fundamental que exista una voluntad por parte de las personas que los asumen de cumplirlos.

- La mediación puede suponer un ahorro económico, ya que si los conflictos no se abordan a tiempo, pueden acabar judicializándose, con el consiguiente coste que ello implica para la familia y/o la empresa.

- Reduce asimismo los costes económicos que supone para la empresa el mantenimiento del conflicto en su seno, ya que ello redundaría generalmente en una disminución de la productividad, bloqueo de los órganos de gobierno de la empre-

sa, etc. Todo ello puede incidir negativamente en su imagen hacia exterior.

- Fomenta la toma de decisiones por los miembros de la familia empresaria, que son los que deciden cómo quieren resolver las dificultades, por lo que será más gratificante el posterior cumplimiento del acuerdo establecido. Se buscan soluciones satisfactorias para todas las partes implicadas. Además, el diálogo que tiene lugar en la mediación produce acuerdos creativos, que se adaptarán mejor y de manera más personalizada a los requerimientos de cada familia y empresa.

- La mediación facilita el acercamiento de posiciones, disminuye la tensión y coste emocional y propicia el mantenimiento de las relaciones. Permite mantener una relación positiva con el entorno familiar tras la resolución del conflicto, favoreciendo no romper el vínculo y buscar la forma de mantener una relación más cordial, lo que beneficia a toda la familia en su conjunto y a la empresa en general.

Además de los beneficios que la mediación aporta para las propias familias empresarias y sus correspondientes negocios, no hay que olvidar los efectos positivos que puede tener también para la economía en general. La mediación permite abordar de manera integral los conflictos relacionados con el ámbito personal, con la propiedad y la gestión del negocio, conflictos que suponen una amenaza para la pervivencia de las empresas familiares. Por todo ello, creemos que es necesario realizar un esfuerzo por acercar la mediación al ámbito de las empresas familiares, como vía para mejorar tanto la productividad y continuidad de estas empresas, como para mantener el vínculo y armonía familiar.

## Bibliografía

- Bosch Sans, V. (2008). La empresa familiar: su problemática y sucesión. *Recupera*, (53), 20-22.
- Corona, Gálvez, Badía y Sanchís. (2003). *Estudio sobre los problemas derivados de la sucesión en la empresa familiar*. PricewaterhouseCoopers, S.L.
- Dirección General de Política de la Pequeña y Mediana Empresa (2003). *Guía para la pequeña y mediana empresa familiar*. Madrid: Ministerio de Economía
- Melero Ynaraja, J.L. (2009). La mediación en la familia empresaria: un posible nuevo reto. *Revista de mediación*, (4), 6-11.
- Ortemberg, O. (2006). *Mediación en empresas familiares*. Barcelona: Gedisa, S.A
- Pérez-Fadón Martínez J.J. (2005). *La empresa familiar. Fiscalidad, organización y protocolo familiar*. Bilbao: CISS.
- PricewaterhouseCoopers, S.L. (2007). *Informe sobre la empresa familiar en España*.
- Sánchez-Crespo Casanova, Antonio J (2009). *El protocolo familiar. Una aproximación práctica a su preparación y ejecución*. Madrid: Sánchez-Crespo Abogados y Consultores.
- Sánchez Ruiz, M. (2010). *Régimen jurídico de la empresa familiar*. Pamplona: Aranzadi.
- [http://www.pwc.es/es\\_ES/es/servicios/asesoramiento-empresarios/assets/encuesta-empresa-familiar-2010-2011.pdf](http://www.pwc.es/es_ES/es/servicios/asesoramiento-empresarios/assets/encuesta-empresa-familiar-2010-2011.pdf)
- <http://www.iefamiliar.com/web/es/>
- [www.ffi.org](http://www.ffi.org)

# CASO DE MEDIACIÓN

## MEDIACIÓN EN UNA EMPRESA FAMILIAR<sup>1</sup>

### MEDIATION CASE: MEDIATION IN A FAMILY COMPANY

Sara Reyero Serret\* y Cesar Gil Ballesteros\*\*

\*Mediadora de MEF (Mediación en Empresas Familiares)

\*\*Mediador de MEF (Mediación en Empresas Familiares)

**Resumen:** Muchos de los problemas a los que se enfrentan las empresas familiares tienen que ver con aspectos de tipo emocional, debido al tipo de vinculación que existe entre sus miembros. En el presente artículo se va a exponer un caso práctico de mediación en una empresa familiar en el que los conflictos derivados de un problema familiar se trasladaron al mundo empresarial.

**Abstract:** Most of the problems faced by family companies are related to aspects of an emotional nature, due to the type of relationship that exists between the family members. In this article we will present a case study of mediation for a family business in which the conflicts arising from a problem in the family were passed on to the business world.

**Palabras-Clave:** Mediación, empresas familiares, resolución de conflictos.

**Key words:** Mediation, Family Businesses, Conflict Resolution.

#### Introducción: desde dónde se hace la intervención

El caso práctico que se va a analizar se llevó a cabo en la empresa privada MEF (Mediación en Empresas Familiares) que presta servicios de mediación y orientación psicológica a empresas familiares. La empresa nació con el objetivo de dar cobertura a todos aquellos conflictos que se generaban dentro de las organizaciones en donde coexisten lazos emocionales y empresariales, desde la perspectiva de la mediación en las organizaciones.

La mediación en las organizaciones es un ámbito de mediación que comenzó a utilizarse como técnica alternativa a la resolución de conflictos a mediados de los años 70. El objetivo de esta clase de mediación es, por un lado, resolver

las posibles controversias derivadas de las relaciones comerciales, y por el otro preservar éstas para mantener a salvo la actividad empresarial.

El recurso de la mediación en la empresa familiar pretende dotar, a través de la figura del mediador y sus características de neutralidad e imparcialidad, de un espacio que favorezca la comunicación. Se desarrolla bajo un prisma de respeto asumiendo el protagonismo activo en el proceso de resolución y bajo la voluntariedad de participar en el proceso.

El enfoque de actuación es distinto según en qué momento se lleve a cabo, dando origen a tres tipos de actuación mediadora. Una preventiva cuando supone la intervención antes del previsible conflicto, para evitarlo o minimizar sus con-

secuencias. Una operativa cuando su actuación se sitúa en plena crisis debiendo, por tanto, ayudar a su resolución. Una de control en la que el fundamento de la misma reside no solo en la resolución de un determinado conflicto o crisis, sino en el afán de mantener tanto los nuevos acuerdos como las relaciones comerciales y personales previamente establecidas.

#### Descripción del caso: el conflicto y sus protagonistas

La descripción del caso que vamos a desarrollar a continuación se encuadra dentro de la mediación de tipo operativa.

La familia con la que se llevó a cabo la mediación tiene una empresa farmacéutica, Ibarra Ruiz S. L\*, que constituyeron los padres y que inicialmente contaba

<sup>1</sup> Este artículo tiene su origen en un trabajo más amplio, que fue galardonado con el premio AMMI al mejor proyecto fin de curso, en su edición de 2011: «Mediación en Empresas Familiares»; Autores: Carla Alonso Dal Monte, María José Naranjo Hernández, César Gil Ballesteros y Sara Reyero Serret.

Tabla 1

Nombre	Figura familiar	Porcentaje de capital social	Puesto y lugar de trabajo
Juan Ibarra*	Padre y exmarido	23% de Ibarra Ruiz, S. L	Director y farmacéutico de las farmacias
Isabel Ruiz*	Madre y exmujer	23% de Ibarra Ruiz, S. L	Directora del laboratorio de cosmética, química.
Luis Ibarra Ruiz*	Hijo mayor	18% de Ibarra Ruiz, S.L.	Farmacéutico en una de las farmacias
Ana Ibarra Ruiz*	Hija menor	18% de Ibarra Ruiz, S. L	Bióloga en el laboratorio de cosmética.
Pablo Ibarra*	Hermano de Juan	18% de Ibarra Ruiz, S. L	Trabaja como director del departamento jurídico.

\* (Todos los nombres y algunas de las circunstancias personales son ficticias con el fin de preservar la confidencialidad de datos de las personas que acudieron a mediación)

con una farmacia, pero que actualmente está formada por dos farmacias y un laboratorio de productos cosméticos de gran importancia. El capital social de la empresa se reparte entre los miembros de la familia nuclear (es decir, los padres y los hijos) y el hermano del padre. Además, todos ellos desempeñan distintos puestos de trabajo dentro de la empresa. Todos estos datos quedan resumidos en la tabla 1 que se muestra a continuación:

El motivo por el que uno de los miembros familiares dio el paso de acudir a mediación fue que Isabel Ibarra y sus hijos, Luis y Ana decidieron en la última reunión del Consejo de Familia despedir a Juan Ibarra de la empresa. Juan ha asegurado que es un despido improcedente y que va a reclamarlo vía judicial. Ha sido Pablo, su hermano, quien considera que todo se puede resolver por vía de la mediación.

El conflicto se había originado dos años antes, cuando Juan Ibarra e Isabel Ruiz se separaron, al descubrir Isabel por amigos comunes que Juan mantenía una relación paralela con otra persona. Se iniciaron entonces los trámites de divorcio que fue muy conflictivo, tanto desde el punto de vista empresarial, como desde el ámbito emocional. En el divorcio, que se tramitó vía judicial, se decidió que el capital social quedara como hasta el momento actual y se repartieron los bienes que la familia tenía aparte de la empresa Ruiz Ibarra, S. L. La familia

vivió una gran crisis, teniendo en cuenta que los valores en los que les habían educado sus padres habían sido un marcado sentido religioso y de la responsabilidad familiar y empresarial. Los hijos se sintieron muy desengañados y gravemente dolidos por la situación, sobre todo porque a medida que han ido pasando estos dos años, la relación con el padre se ha vuelto muy distante porque Juan no ha asumido la situación de que sus hijos no quisieran al inicio hablar con él y no ha hecho intentos por acercarse. Nunca se ha hablado de lo que sucedió esos años en que estuvo con otra mujer. El único que ha tenido más trato con él ha sido Luis, debido a que trabaja con su padre en la farmacia, pero sin embargo, tiene muchos conflictos con su padre cada día.

El desencadenante de que tomaran la decisión de despedir a Juan fue que éste, días antes, anunció que iba a casarse en 2º nupcias con la mujer con la que había mantenido la relación paralela.

Pablo Ibarra contactó con nosotros a través del correo electrónico y fue a quien explicamos en primer lugar las características del servicio que ofrecemos, así como el procedimiento a llevar a cabo y se citó a la familia para la sesión informativa.

### Fundamentación teórica

Dada la enorme complejidad de conflictos que llegan a nuestras manos, no plan-

teamos un modelo rígido de mediación y por ello tendemos a seguir una línea metodológica ecléctica, trabajando con los tres modelos teóricos fundamentales que existen dentro de la mediación.

Sin bien es cierto que siempre que podemos, tratamos de usar el modelo Circular Narrativo por considerarlo el más adecuado ya que al promover un cambio a nivel relacional, los acuerdos a los que se llega suelen ser de mayor calidad. Hay que tener en cuenta que los casos a los que nos dedicamos suelen tener un componente emocional que es tan o más importante que el conflicto empresarial, al tratarse justamente de empresas familiares.

A veces usamos los modelos Harvard y el Transformativo, el primero cuando por ejemplo la relación entre los miembros familiares es ya muy distante y no sería por tanto necesario el trabajo relacional. También, a veces, dentro de una fase concreta de la mediación, en concreto, dentro de la fase de generación de alternativas o de la de redacción del acuerdo, a veces usamos estrategias harvardianas. El transformativo también se usa sobre todo en los momentos iniciales en los que es tan necesario el reconocimiento y la revaloración.

En el caso que describimos seguimos el modelo Circular-Narrativo, siguiendo las fases y herramientas que propone este modelo: una primera fase de definición de cada problema y resumen de cada historia para conocer la visión/historia de cada

una de las partes en conflicto, mediante el uso de las preguntas abiertas y de las reformulaciones. Una segunda fase en la que se exploran los objetivos que tiene cada parte y las contribuciones que cada uno está dispuesto a hacer para resolver el problema, usando para ello preguntas abiertas. Una tercera fase en la que el objetivo es desestabilizar las historias y construir una historia alternativa, mediante la legitimación de las necesidades, intenciones y razones de cada parte y llevando a cabo un re-encuadre, con estrategias como las reformulaciones y preguntas circulares. Una última fase de búsqueda del acuerdo o alternativas, mediante preguntas circulares.

En la sesión informativa se siguió el modelo Harvard, su primera fase, que es la del encuadre, en la que se explica, en qué consiste la mediación, las características y principios de la misma (voluntariedad, confidencialidad, neutralidad, equidad, no asesoramiento), condiciones del proceso (nº de sesiones, frecuencia, coste) y reglas de la mediación. También usamos el modelo Harvard cuando propusimos a algunos de los miembros de la familia a los que les costaba más proponer soluciones, en el momento de la búsqueda del acuerdo, hacer una lluvia de ideas, con la idea de la «tarta» (hacer una tarta más grande) como ejemplo.

El modelo Transformativo lo usamos en las estrategias que se aplicaron, sobre todo mediante el uso de reformulaciones y preguntas circulares, sobre todo, durante la desestabilización de las historias, pero también en la fase de pedido de contribuciones, donde también se llevó a cabo la microfocalización, pero durante todo el proceso al ser una de las prioridades fomentar la empatía entre los familiares.

### Diseño de la intervención

Estrategias de intervención:

#### 1. Contacto o vía de acceso:

Tras el análisis de la información obtenida vía correo electrónico y tras el deseo manifiesto de iniciar el proceso de la media-

ción por parte de la persona que se puso en contacto con nosotros, que fue Pablo Ibarra, el equipo de MEF consideró el enviar cartas a todas las partes interesadas para invitarles a una primera sesión informativa en nuestros locales. Se consideró apropiado invitar a las cinco personas con acciones en la empresa y con opción directa a tomar decisiones en la misma.

#### 2. Elección del espacio de mediación:

Acordamos que se llevara a cabo en nuestros despachos, tras haber analizado la sugerencia de una de las partes implicadas en relación en celebrar las sesiones en la propia sala de juntas de la empresa familiar. Como argumentos a favor se esgrimía que podría proporcionar flexibilidad horaria y ahorro en cuanto a los costes de los desplazamientos. Considerando el global de la situación, un tanto desequilibrada para la persona que había sido despedida de la empresa, entendimos que podría ser más útil para el proceso de mediación que se desarrollara en un espacio neutral que pudiera favorecer la comunicación y evitar la contaminación externa de revivir anteriores episodios conflictivos como el que podría proporcionar nuestras propias instalaciones.

#### 4. Comediación y elección de los mediadores:

Dada la complejidad de la situación y el elevado número de personas que podrían intervenir en el proceso se diseñó esta primera sesión informativa para ser desarrollada por dos mediadores/as. Así mismo y teniendo en cuenta la posibilidades, en cuanto a los recursos humanos que se podrían aportar, el equipo decidió que sería positivo el poder contar con mediadores que tuvieran conocimientos en diferentes disciplinas (derecho y psicología) y de diferente género (varón y mujer).

#### 5. Análisis de la comunicación:

Pudimos apreciar cómo la comunicación se producía a través de Pablo, hermano

de Juan, con su sobrino Luis y que ellos hacían de puente de comunicación ante las demás personas, ya que estas apenas cruzaban las miradas y permanecían sentados alejados unos de otros y en posiciones rígidas con brazos y piernas cruzadas. También se observó que existían fuertes resistencias hacia cualquier intento de comunicación o de resolución de conflicto fundamentalmente entre el padre, su ex mujer y la hija de ambos.

#### 6. Análisis de alianzas:

Observada a partir de la forma en que llegaron a nuestro despacho y la ubicación en la sala de reuniones.

Acudieron en dos grupos: el primero formado por el padre junto con el hermano de este, los cuales se situaron en un extremo de la sala de espera y aprovechando esos minutos para conversar sobre su situación. Posteriormente acudieron la madre junto con los dos hijos de este matrimonio, Luis y Ana.

Para esta primera sesión intentamos no influir a la hora de determinar las posiciones de cada uno en la sala de mediación, en la que previamente habíamos dispuesto las sillas en un amplio semicírculo. Se situaron en los dos extremos los padres. Al lado del padre se sentó su hermano Pablo, después Luis y luego Ana, al lado de su madre.

#### 7. Sesión informativa:

Iniciamos la sesión con la explicación de las características fundamentales de la mediación. Se abordaron los aspectos relativos a: el rol del mediador/a, el objetivo de la mediación (apertura de vías de comunicación y búsqueda de soluciones consensuadas), los principios de la mediación (el protagonismo de las partes, la voluntariedad, confidencialidad (ante el proceso judicial, de las reuniones privadas o caucus, y ante otros, excepto el abuso de menores y delitos graves), neutralidad, imparcialidad; y reglas de la comunicación; duración de los encuentros, forma de llevar el proceso (comediación en general, reuniones privadas y conjuntas) y honorarios.

Se consultó el motivo de la demanda: el padre siendo trabajador de la empresa había sido despedido de esta, ya que la parte proporcional en cuanto a las acciones y a la capacidad de decisión era menor que la suma de las partes de su ex mujer y sus dos hijos. Afirmaba estar dispuesto a apurar las medidas judiciales que fueran pertinentes.

Se consensuó por todas las partes que antes de llegar a la judicialización del conflicto se pretendía intentar una vía alternativa para la resolución satisfactoria del mismo. Ante lo cual se procedió a la planificación de las próximas sesiones y a la entrega del compromiso de mediación y de los compromisos de mediación.

## Desarrollo de las sesiones

### Definir cada problema

Después de la reunión inicial, se acordó fijar la siguiente reunión dos días después para iniciar cuanto antes el proceso de mediación.

Se inició esta segunda sesión explicando qué se les iba a pedir: que cada uno contara su historia o versión del problema, los objetivos que querían conseguir en el proceso de mediación y las contribuciones que estaban dispuestos a hacer cada uno. Se les explicó la forma de llevarlo a cabo: se pidió que cada uno esperara su turno para hablar y que contara su punto de vista, sin dejarse influir por las historias de los demás. El objetivo de esta sesión es el de definir cada problema para conocer la visión de cada una de las partes en conflicto, valiéndonos fundamentalmente de las preguntas abiertas y de las reformulaciones.

Se dio el turno en primer lugar a Pablo, hermano de Juan y tío de Luis y Ana y mediante preguntas abiertas se le planteó que describiera cuál era el problema para él y lo que le preocupaba. A Pablo lo que le preocupaba era por un lado su hermano, porque aunque él entiende el dolor de Isabel y de sus hijos, considera injusta la decisión que se ha tomado porque a él lo que más le preocupa, sobre todo, es el buen funcionamiento actual y futuro de la empresa. Lo que

Pedro cree que deberían hacer es cada uno dejar sus rencillas personales y mirar a la empresa.

Con lo expresado por Pablo se llevaron a cabo dos tareas: por un lado se reformuló el último mensaje: «entonces Pedro para ti es muy importante el buen funcionamiento de la empresa y te gustaría que cada uno pudiera hacer un esfuerzo para intentar llegar a un acuerdo para que la empresa siga adelante, ¿es así?». Por otra parte se rescató el mensaje empático lanzado tanto a su hermano como hacia su excuñada y sus sobrinos, llevando a cabo una microfocalización del modelo transformativo: puesto que se produjo una legitimación de ambas partes: «entiendes que la situación que se ha creado no es fácil ni para tu hermano ni para Isabel y tus sobrinos». En cuanto a la contribución que él se veía capacitado para hacer y teniendo en cuenta que su objetivo era que la empresa siguiera adelante, como director del departamento jurídico y propietario del 18% del capital social de la empresa, se comprometía a seguir el proceso de mediación, a respetar a las partes y a que se intentara llegar a un acuerdo.

Se dio el turno, en segundo lugar, a Luis, el hijo mayor, del mismo modo en que se hizo con su tío. Se eligió a Luis en segundo lugar por la disposición en que se había colocado, y por su mensaje no verbal: más relajado, más girado hacia su tío.

Lo que preocupaba a Luis era la mala relación que tenían actualmente su padre y él y que se manifestaba en el desempeño de su trabajo en la farmacia (donde ambos trabajaban). Luis afirmó que él creía que su padre que tiene ya casi 60 años, no le iba a preocupar tanto dejar la farmacia y sobre todo teniendo en cuenta que sigue teniendo las participaciones de la empresa y por ello sigue formando parte de la misma. Considera que es justo que vaya delegando ciertas funciones en sus hijos y en concreto en él los aspectos organizacionales de la farmacia.

Ante el discurso de Luis se le preguntó que qué significaba para él que su padre delegara y que por qué para él eso era tan importante. Luis explicó que desde lo que había pasado en casa le resultaba muy difícil ponerse de acuerdo en las opiniones con su padre, porque para él había sido un desengaño, se le habían venido abajo los valores en los que les habían educado sus padres y sentía mucha rabia y malestar sobre todo cuando éste le imponía criterios o sus opiniones en cuanto a aspectos concretos de funcionamiento del día a día en la farmacia. A Luis se le devolvió el siguiente mensaje: «Parece que desde que sucedió el problema en casa, te has sentido muy mal, muy confuso y ese malestar se manifiesta últimamente en que te cuesta ponerte de acuerdo con tu padre en las decisiones que afectan a la farmacia en la que trabajáis juntos. He entendido que lo que tú desearías es no tener que discutir con él sobre esas cuestiones».

Se le dio el turno, en tercer lugar, a Ana, la hija menor. Le costó hablar, y cuando lo hizo se notaba que estaba muy nerviosa e irritada.

Hasta ese momento tanto Ana como su madre y su padre estaban en su sitio, rígidos y sin girarse para mirarse el uno al otro.

Lo que Ana dijo entonces fue que ella no quería saber nada de su padre, que no quería volver a verle y para eso quería que dejara de trabajar en la farmacia por lo menos y lo que ella quería, además es que les vendiera las participaciones que tenía de la empresa familiar. Se le preguntó a Ana que por qué quería eso. Ana dijo que quería para su padre lo que él había hecho hasta entonces, que había sido desaparecer y que si él había renunciado con tanta facilidad a ser su padre, ella renunciaba a ser su hija. Se le preguntó a Ana que en qué momento había empezado a sentirse tan mal con su padre. Ana explicó que cuando ellos descubrieron que él había sido infiel a su madre y a los valores en los que les habían educado: que eran la lealtad, el trabajo y el esfuerzo ante cualquier prob-

lema, ella le dijo a su padre que le había fallado en todo, que no quería volver a verle. Y que desde entonces así había sido, porque ni él había vuelto a llamarla ni a visitarla ni ella lo había hecho. Se le preguntó a Ana que cómo se había sentido con esa decisión de ambos de no hablarse ni verse y ella dijo que muy mal. Y se le preguntó a Ana que cómo era la relación antes del incidente aquel. Ana dijo que era buena, que ella tenía mucha confianza y cariño a su padre y que disfrutaban de aficiones compartidas: la equitación. Pero que eso ya nunca iba a volver a ser así porque su padre le había fallado completamente. Se reformuló el mensaje de forma que se le devolvió lo siguiente: «tu padre ha hecho cosas que te han dolido mucho y las soluciones que habéis puesto en marcha hasta el momento os han alejado aún más, provocando más dolor».

En este momento la actitud de Ana cambió, se podía percibir en la expresión corporal y facial, se relajó un poco su cuerpo y en la cara, los ojos se humedecieron.

Se dio entonces la palabra a Isabel, la madre. Isabel dijo que ella pensaba es que la empresa la habían creado entre su ex marido, ella y sus hijos con mucho esfuerzo, a lo largo de los años y que eso había tenido repercusión en su relación matrimonial, desde luego, pero que sin la aportación de cada uno de ellos nunca hubiera salido para adelante lo que ahora han montado. Además, ella no podía esperar lo que ocurrió después, el engaño y lo que va a pasar ahora: que su ex marido se vuelve a casar. Cree que Juan se ha comportado muy mal y torpemente tanto con ella, como sobre todo con sus hijos y eso es lo que más le duele. Cree que él tenía que haber hecho las cosas mejor, con una madurez que ha demostrado no tener y de acuerdo a los valores que siempre les han sustentado y que han permitido crear el imperio que han creado de la nada, que pienso que ahora es lo último que falta por destruir.

Se reformuló el mensaje de Isabel: «parece que la forma de actuar de tu ex

marido en algunos aspectos te causado mucho daño a ti y a tus hijos y eso te hace sentir muy mal. Te da miedo que eso también llegue a afectar a la empresa familiar, que ha sido producto de mucho esfuerzo por parte de todos en la familia. Lo que te gustaría es que él en ciertas decisiones tuviera en cuenta qué es lo bueno para ti, para tus hijos y para la empresa que compartís».

Isabel dijo que sí, que era eso lo que quería y también su cara se relajó.

Le tocó el turno, para finalizar a Juan, el padre. Juan dijo que él pensaba que la empresa la había creado él fundamentalmente, porque aunque sin el esfuerzo de todos en la familia nunca hubiera salido adelante, habido sido él quien más empeño y trabajo había dedicado a la misma. Y que aunque también entendía el dolor que todos tenían por las decisiones que él había tomado en su vida personal, creía que no tenían derecho a despedirle de su puesto de trabajo que llevaba desempeñando largos años y del que tanto disfrutaba.

Se procedió a reformular su mensaje, porque en él ya se planteaban los elementos claves que queríamos que se expusieran: cómo veía el problema y por qué era importante para él lo que pedía. Fue esto lo que se devolvió y también se rescató el mensaje empático, de legitimación del dolor que había podido sentir su familia con actuaciones suyas en su vida personal.

Lo que se lanzó por tanto fue lo siguiente: «lo que dices Juan que para ti es muy importante tu trabajo puesto que disfrutas mucho en él y has llegado a él tras mucho esfuerzo. Te gustaría que tu familia entendiera esto y al mismo tiempo reconoces el sufrimiento que estos sienten por ciertas actuaciones tuyas».

### Historia alternativa

En las sesiones tercera, cuarta y quinta el objetivo de la mediación fue desestabilizar las historias para construir una historia alternativa, valiéndonos para ello de la reformulación y de las preguntas circulares, fundamentalmente.

El proceso fue costoso, pero al final poco a poco cada uno de ellos fue legitimando las necesidades, deseos, peticiones del otro.

Se describe a continuación el proceso y las técnicas utilizadas:

La tercera sesión se abrió con un resumen por parte de los mediadores de las versiones reformuladas de cada uno de los participantes.

En este proceso decidimos empezar a construir una historia alternativa entre los hijos y el padre, al darnos cuenta de para que la madre, Isabel, la actitud que su exmarido había tenido con sus hijos le había dolido tanto o más que la que había tenido con ella. Y consideramos que el poder entender esta historia de otra manera, podría ayudar a calmar el ambiente y a que ella se mostrara más confiada respecto a las posibles futuras acciones de su exmarido.

Por todo ello se focalizó, en primer lugar, la atención al conflicto entre Ana, la hija menor y su padre Juan, porque era la que había aireado la situación de conflicto inicial, había hecho que las cosas cambiaran en la relación entre los hijos y la mujer y su padre. Y porque además, el conflicto era más relacional y había menos aspectos relacionados con la marcha de la empresa.

Partiendo de la reformulación que se hizo del mensaje de Ana: «tu padre ha hecho cosas que te han dolido mucho y las soluciones que habéis puesto en marcha hasta el momento os han alejado aún más, provocando más dolor» y teniendo en cuenta que Juan había legitimado el dolor que sus hijos y exmujer podían tener se le preguntó a Juan que cómo pudo sentirse Ana cuando le dijo que no quería saber nada de él. Juan dijo que pensaba que mal, pero le dolió mucho que quisiera renunciar a su relación paterno-filial por lo que había pasado. Se le preguntó que cuáles pensaba que habían sido las necesidades de Ana en esa conversación que tuvieron. Juan dijo que pensaba que en ese momento Ana estaba muy dolida y que quería alejarse un tiempo de él. Se le preguntó a

Juan por el sentimiento que podría haber tras esa afirmación de Ana y si en realidad ella pudo tener otra intención al decirle que no quería volver a verle. Su padre dijo que dolor, tristeza o decepción y ahora podía llegar a entender que quizá lo que ella quería era devolverle el dolor que sentía, pero no en realidad no volver a verle. Entonces se le preguntó a Ana que qué pensaba de lo que su padre estaba diciendo y ella reconoció que sí, que lo que tenía era mucho dolor, mucha decepción. Se le preguntó a Ana que cuál era su intención real al decirle a su padre que no quería saber nada de él era esa o era expresar ese dolor y Ana reconoció que expresarle ese dolor y se le preguntó que cómo podría haber interpretado en cambio su padre lo que dijo. Ana reconoció que entendía que su padre hubiera podido interpretar que ella ya no quería saber nada de él. Se le preguntó a Juan que cómo se había sentido tras la discusión y sin ver a Ana y él dijo que mal, pero que tampoco sabía cómo arreglar la situación. Se le preguntó que él que hubiera deseado y él dijo que no hubiera pasado eso. Se preguntó por los cambios que podría desear Ana que él hiciera y él dijo que entendía ahora que quizá Ana podría querer que hubiera un acercamiento por su parte. Se le preguntó a Ana que cómo se sentía al oír eso de su padre y ella dijo que bien, aunque iba a costar mucho. Se le preguntó que cuáles pensaba que podrían ser las consecuencias de un actuación así por parte de su padre y ella contestó que pensaba que quizá fueran positivas. Se le preguntó a Juan que si compartía con Ana esa opinión de que las consecuencias de un cambio en ese sentido podrían ser positivas y él dijo que sí.

En la siguiente sesión se trabajó el conflicto entre Luis y su padre. Partiendo de la reformulación que se había hecho de que desde que había habido un punto de inflexión a partir del cual a Luis le costaba ponerse de acuerdo con su padre y eso generaba muchas discusiones entre ambos en el día a día de la farmacia, se le preguntó a Juan si él compartía con Luis

esa sensación de que actualmente discutían mucho por aspectos cotidianos del funcionamiento de la farmacia y dijo que sí. Se le preguntó que cómo le hacía sentir eso. Y Juan respondió que mal, que él sentía que su hijo ya no le respetaba y eso le sentaba muy mal y que por eso insistía más en que las cosas fueran como él las entendía. Se le preguntó a Luis si él alguna vez en la actuación de su padre de empeñarse en que le obedeciera en algunos aspectos había podido interpretado ese sentimiento de malestar por que ya no le obedeciera a lo que Juan dijo que no. Se le preguntó a ambos por la relación antes y por cómo se sentían desde que había cambiado. Se le preguntó a partir de que ambos reconocieron la pérdida, lo que creían que podían necesitar uno y otro. Juan dijo que podía entender que Luis necesitara más libertad a la hora de tomar ciertas decisiones y Luis dijo que podía entender que su padre sintiera malestar en su actitud de no querer asumir sus opiniones.

En la quinta reunión se trabajó el conflicto de Isabel y Juan. Aunque en un principio pensamos que sería una sesión muy compleja no lo fue tanto, pensamos que debido a que todos los participantes habían ido entrenando en la dinámica de la mediación y habían ido entiendo cómo hacer para irse entendiendo. Además, consideramos que al haber escuchado Isabel en las sesiones anteriores cómo Juan había legitimado muchos de los sentimientos de sus hijos, que en parte eran compartidos por ella.

Lo que se le preguntó a Isabel fue que por qué podía tener tanta importancia para Juan el seguir asumiendo su puesto de trabajo, Isabel contestó que porque para él el trato con sus clientes era importante y pensaba que disfrutaba del puesto de trabajo. Tras esto se preguntó a Juan si era así a lo que éste contestó que sí. Se le preguntó a él qué cómo podía sentirse Isabel respecto a ciertas decisiones que él podría tomar en el futuro, a lo que Juan contestó que entendía que pudiera sentir incertidumbre. Se le preguntó que si él también,

como Isabel compartía la opinión de que era muy importante que las decisiones que tomara no perjudicaran a sus hijos o a la empresa. Él dijo que sí, que entendía que ella se preocupara por esto, pero que le parecía que ellos al echarle de su puesto de trabajo le estaban perjudicando. Se le preguntó que cuál pensaba que había sido la intención de Isabel y sus hijos en echarle. Él dijo que para hacerle daño. Se le preguntó a Isabel si era así o si había otra intención en ello. Isabel reconoció que lo que ella quería es que se alejara de la empresa por el miedo a que finalmente también pudiera arruinar la buena marcha de la misma. Se le preguntó a Juan que a qué creía que correspondía ese miedo de Isabel y que cuáles eran esas decisiones de las que ella hablaba. Juan reconoció que pensaba que podría ser que ahora que se casaba su mujer pensara que esa persona iba a pasar a tener participaciones de la empresa y formar parte de la misma. Se le preguntó a Isabel si era ése su miedo y ella contestó que sí. Se le preguntó a Juan que cuáles pensaba que eran entonces las necesidades que podría tener Isabel y Juan contestó que se comprometiera de algún modo a que el capital social de la empresa no participara ninguna otra persona externa. Se le preguntó a Isabel que cómo se sentiría si Juan actuara de esa forma y cómo serían las consecuencias a lo que contestó que muy positivas. Se le preguntó que cómo veía la necesidad de Juan de recuperar su puesto de trabajo, a lo que contestó que lo entendía.

### Los acuerdos

Finalmente, en las sesiones sexta y séptima se fueron elaborando los acuerdos. Para ello se usaron así mismo las preguntas circulares y las reformulaciones, como en el punto anterior. Las preguntas que más se formularon fueron las siguientes: «¿cuáles podrían ser las consecuencias de un actuación así?, ¿crees que un actuación sería positiva para todos?, teniendo esto en cuenta, ¿qué estarías dispuesto a hacer?»

Tabla 2

Participantes directos del acuerdo	En qué consiste el acuerdo
Juan y Ana	Se verán por lo menos una vez cada 15 días en una comida para hablar de asuntos personales.
Luis y Juan	Juan vuelve a su puesto de trabajo y firma capitulaciones matrimoniales antes de casarse en las que se establece que la nueva mujer no pueda adquirir capital social de la empresa.

Los participantes mostraron mucha capacidad para buscar posibles soluciones, aunque en algún momento del proceso en que se estancaron se recurrió a plantear una lluvia de ideas para que surgieran más alternativas o alternativas más convenientes para todos. Hubo otra fase en que las soluciones se iban valorando, en este punto se pusieron fácilmente de acuerdo sobre las decisiones que más les convenían.

Juan planteó a su hija volver a quedar para ir a tomar algo y hablar de temas de ellos, por lo menos una vez cada quince días y que sería él quien llevaría la iniciativa en esto. Además, y en función de cómo se iba sintiendo ella, le propuso que quedaran para salir al campo a dar una vuelta a caballo como solían hacer algún fin de semana.

Luis planteó a su padre la alternativa que se fuera a la otra farmacia, pero esta posibilidad planteaba algunos inconvenientes que su padre no asumía, porque la farmacia en la que ambos trabajaban en el momento actual era la principal y la que generaba más ganancias entre otras cosas porque era la que tenía clientes fijos que requerían la presencia del padre y del hijo. Se les ocurrió hacer turnos distintos en la farmacia principal, pero eso suponía para ambos reducir su jornada ya que hasta el momento tenían un horario de mañana y tarde y además asumir uno la mañana y otro la tarde y no les gustó la opción. Al final plantearon otra alternativa que parecía contentar a ambos:

repartirse los turnos entre la farmacia principal y la otra farmacia, de forma que uno hacía el turno de la mañana en la farmacia principal y el otro en la otra y al revés por las tardes.

Además, se acordó que las decisiones con respecto al tipo de productos que podían ofertar fueran tomadas por Luis, y que sin embargo, las decisiones en cuanto al personal de la empresa estuvieran en manos de Juan, pero que harían reuniones periódicas para revisar ambos aspectos conjuntamente.

Respecto al conflicto de Isabel y Juan, se plantearon varias opciones.

Lo que finalmente convenció a todos fue que Juan firmara unas capitulaciones matrimoniales antes de la boda con su nueva mujer en las que se acordaba que ésta no adquiriría capital social de la empresa en ningún momento de la vida de la misma. Así como que Juan volvería a ocupar su puesto de trabajo, como lo tenía antes, con las modificaciones en cuanto a turnos y decisiones, sin sufrir ningún otro inconveniente.

Por último se decidió que tratarían cualquier otro conflicto que surgiera por la vía de la mediación, sin que antes pusieran en marcha soluciones que pudieran perjudicar a cualquiera de ellos, así como llevar a cabo sesiones de control para revisar los acuerdos a los que se había llegado.

En la última sesión, la octava, los participantes en la mediación firmaron el acuerdo, que quedó como se recoge en la Tabla 2

## Dificultades y su resolución

Al inicio valoramos que iba a ser un proceso complicado por la gravedad de las actuaciones que las distintas partes habían puesto en marcha las unas contra las otras, y por el trasfondo de la problemática, pues había implicados fuertes creencias o valores y un conflicto emocional que no se había abordado de ningún modo con anterioridad.

Hipotetizamos que la creencia en valores rígidos podría plantear una mayor dificultad de los miembros de la unidad familiar para ponerse en el lugar del otro, sobre todo por parte del padre, por pensar que iba a tener el valor de la autoridad como el más importante y por tanto que podría ser más reactivo al diálogo. También hipotetizamos que el hecho de que la separación e historia previa a la misma no se hubieran tratado iba a dificultar la intervención por el alto nivel de alteración que ello conlleva y que todos los miembros de la familia podrían manifestar al empezar a abordar el conflicto de tipo empresarial.

Nos encontramos sin embargo con personas ejercitadas en el ejercicio de la empatía, con flexibilidad y con autocontrol y ganas de colaborar para sacar adelante el negocio familiar y volver a ajustar las relaciones de la familia.

Contribuyó mucho en ello la actitud que mostró el padre, Juan, puesto que fue muy comprensivo, no sabemos si en parte por el sentimiento de haber hecho las cosas mal antes de la separación. También fue positivo que se desvelara el miedo que había de fondo en Isabel, que era más de tipo empresarial (que la nueva mujer pasara a tener participaciones de la empresa) porque a partir de ese momento la mediación avanzó rápidamente, con los hijos trabajando el tema emocional, con ellos abordando soluciones que pudieran beneficiar a ambos.

Lo que sí nos supuso una gran dificultad con la que no habíamos contado fueron los micro-conflictos que cada uno tenía, de modo que aunque había un conflicto común, había múltiples factores sobre los que tuvimos que ir traba-

jando de manera particular con distintos miembros de la familia (padre-hija, padre-hijo, madre-padre), haciendo el proceso de mediación más complejo pero a la vez más rico, porque consiguió mover en mayor medida a las partes y que éstas hicieran un gran esfuerzo de poner en la mesa sus necesidades, sus deseos y sus alternativas para un desenlace adecuado para todos.

En el caso que tratamos aparecen muchos de los elementos que suelen ser motivo de conflicto en las empresas familiares, como son: los valores de la empresa, las participaciones, las decisiones respecto a las personas que trabajan en la empresa o las de dirección de la misma o de una parte de ésta.

Por eso consideramos que una de las formas en que se hubiera prevenido este problema podría haber sido la elaboración, en el momento de creación de la empresa, de un protocolo familiar en el que se regularan varios aspectos, entre otros: la estructura y organización del grupo familiar, las funciones de los distintos órganos, la composición de los mismos, la forma de tomar los acuerdos, los valores que van a presidir la empresa, cómo se regulan las participaciones y cómo procede en la sucesión de los fundadores y de sus sucesores.

### Resultados de la intervención

La familia Ibarra Ruiz consiguió llegar a un acuerdo en el número de sesiones pre-establecidas (8 sesiones).

Además, se cumplieron los objetivos que nos planteamos tras la sesión inicial, que fueron:

- Promover una nueva forma de entender el conflicto, la historia del otro y acercar a los miembros de la familia.
- Dar respuesta a las necesidades de cada uno de los miembros de la unidad familiar, que habíamos detectado: al padre: la necesidad de recuperar su puesto de trabajo, a la madre: la necesidad de mantener la empresa en el seno familiar, a los hijos, la necesidad de recuperar la relación con el padre e igualmente para éste, recuperar la relación con los hijos.

El hecho de que de alguna forma algunos de nuestros pronósticos no se cumplieran, hizo también que el resultado fuera más fácil de lograr. Porque habíamos valorado como una posible debilidad de la familia el hecho de que tuvieran unos valores muy sustentados pues por la experiencia previa esto solía conllevar una dificultad de las familias para ser permeables a las intervenciones de los mediadores. Pero en el caso que nos ocupa, las personas integrantes supieron valorar y legitimizar las necesidades del otro. Además, aunque había un conflicto emocional con consecuencias para toda la familia, los participantes en la mediación supieron poner en marcha habilidades de autocontrol y pudieron llegar al diálogo y a soluciones.

### Valoración

Hay proceso de evaluación del servicio por parte de cada familia, al tener ésta que rellenar, al finalizar la mediación, una encuesta de satisfacción del proceso de mediación, en la que se valoran los siguientes aspectos: las instalaciones, a los profesionales: el grado de adecuación del trato, la periodicidad de las sesiones, los resultados de la mediación: grado de satisfacción con los acuerdos. Por último, si recomendaría nuestro servicio de mediación, así como una opinión personal de los aspectos más positivos y más negativos del mismo.

Los resultados de la encuesta de satisfacción que rellenaron los miembros de la familia Ibarra Ruiz sobre el proceso de mediación fueron muy positivos, puesto que la familia valoró como adecuadas las instalaciones, la periodicidad de las sesiones y como satisfactorio el trato recibido por los profesionales, así como el acuerdo al que se llegó. Valoramos como positivo lo que indicaban las opiniones personales que escribieron los miembros de la familia, que transmitían que se había producido un cambio en la forma de considerar las actuaciones de sí mismos y las del otro lo cual conllevaba un crecimiento personal.

En cuanto al equipo de mediadores, nos ayudó hacer comediación puesto que conseguimos enfocar mejor las historias construidas con las que vienen las familias y preparar mejor las sesiones de mediación, al predecir lo que quería cada una en el fondo, sus necesidades y anticipar preguntas, reformulaciones y posibles vías de solución para que en el momento de la mediación estemos preparados. Hay que decir que el trabajo que llevamos a cabo no sería posible sin la primera sesión de coordinación y las sesiones de trabajo tras las propias de mediación en las que enfocamos todos estos aspectos.

En este caso concreto, consideramos que el haber trabajado mediadores/as de ambos sexos supuso una ventaja adicional, ya que nos permitió poder utilizar la posibilidad de ir alternando en las preguntas según el sexo de cada familiar, lo que consideramos que pudo llegar a influir en cierta manera en que Juan se mostrara tan colaborador. También nos ayuda la especialización en distintos ámbitos, para que no se nos escapen aspectos psicológicos, como aspectos más de tipo jurídico, como los conceptos mercantiles que atañen a la empresa familiar, destacando en este punto, la importancia de la formación en ambas cuestiones para el desarrollo de esta labor.

Como posible reflexión solemos plantearnos si no sería más fácil en ocasiones, usar un método más harvariano, pero no podemos olvidarnos que nuestros clientes son familias y que el trabajo de la relación es fundamental, aunque en muchas ocasiones las personas sólo se mueven cuando ven detrás una posibilidad de actuación distinta a la que habían considerado.

Pensamos que hubiera sido positivo es haberles animado a firmar un protocolo familiar, tarea que no hicimos porque consideramos que los distintos aspectos trabajados solventaban en parte esta tarea, que si bien, hubiera podido ser positivo. No obstante, no descartamos que durante el periodo de mediación de control, se les vaya planteando la idea de llevarlo a cabo.

# ¿PUEDE UN MED/ARB<sup>1</sup> ACTUAR EN DOS PROCESOS?

## CAN A MED-ARB SERVE IN TWO PROCESSES?

**Laura Lozano Correa**

LL.M. Pepperdine University.  
Fundadora [www.faces.adr.org](http://www.faces.adr.org)  
[Lozanocorrea@gmail.com](mailto:Lozanocorrea@gmail.com)

**Resumen:** Med-arb es un híbrido controvertido de dos procesos de resolución de conflictos en el cual las partes acuden primero a la mediación, y si el proceso no tiene éxito, al arbitraje. En la forma «pura» el profesional neutral actúa en ambos procesos. La principal ventaja de esta práctica es el tiempo y el dinero que se puede ahorrar. Pero, ¿cómo puede un árbitro que ha mantenido conversaciones privadas con las partes cumplir con los requisitos de «imparcialidad» y ser un «árbitro justo?». Los temas que se analizan son: 1) si una misma persona puede actuar como profesional neutral en el proceso de Med-Arb, 2) los reglamentos del CNUDMI y del CCI respecto al proceso de mediación-arbitraje, y 3) el abordaje de algunas recomendaciones.

**Abstract:** Med-Arb is a controversial hybrid of two processes in which the parties first use mediation, and if the process is not successful, arbitration. In the «pure» form, the same Neutral assists both processes. The main advantage of this practice is the time and money that can be saved. But how can an arbitrator who has held discussions with the parties satisfy the requirements of «impartiality» and be a «fair arbitrator?»<sup>2</sup> The issues analyzed are: 1) if the same Neutral can fairly serve in the Med-Arb process, 2) the UNCITRAL and ICC rules regarding the Med-Arb process, and 3) some recommendations.

**Palabras-Clave:** Med/Arb, Mediador, Árbitro, Imparcialidad, Confidencialidad, Caucus, Reglamento de la CNUDMI, Reglamento de la CCI.

**Key words:** Med/Arb, Mediator, Arbitrator, Impartiality, Confidentiality, Improperly Influence, Caucus, Uncitral Rules, Icc Rules.

<sup>1</sup> MED/ARB: Figura de resolución de conflictos que quiere decir Mediador/Árbitro. <sup>2</sup> Nigel Blackaby y Constantine Partasides con Alan Redfern y Martin Hunter, Redfern y Hunter sobre el Arbitraje Internacional: 5ª Edición. Página 48.

### ¿Puede participar en dos procesos un profesional neutral?

El mayor riesgo de un Med-Arb es que el profesional neutral no sea capaz de desempeñar eficazmente los roles de mediador y árbitro en un mismo caso. Por ello, para mantener la integridad del proceso, el profesional neutral debe asegurar su imparcialidad y flexibilidad como conciliador.<sup>3</sup> La preocupación por la objetividad del profesional neutral está justificada en el caso de que el Med-Arb proponga un «caucus», ya que puede invitar a las partes a hablar sobre cuestiones emocionales importantes para la resolución, pero no con un fin de resolución. Cuando se cambia de postura surgen cuestiones éticas, legales y prácticas.<sup>4</sup>

Como resultado de ello, cuesta creer que el Med-Arb no se sienta afectado por una discusión íntima con las partes puesto que puede sentir empatía hacia una de ellas. Actuando como mediador, la empatía no ha de ser un problema; sin embargo, puesto que el árbitro tiene que tomar decisiones difíciles basadas en su opinión subjetiva, hacer caso omiso de la información divulgada durante la etapa de mediación es muy difícil y puede llevar a la parcialidad.

Dado que una de las partes puede cuestionar al árbitro o a su decisión, basándose en el hecho de que el árbitro estaba influenciado por la información conocida durante la etapa de mediación, se tiene que tener en cuenta seriamente su imparcialidad. Además, una de las partes puede sostener que el mediador prejuzgó el caso durante la etapa de la resolución cuando se presentaba la evaluación de los méritos del caso. Y lo que es más, pueden presentarse «una o más

reclamaciones indicando que el árbitro ha tomado represalias contra una de las partes en el proceso de arbitraje por no prestar atención a sus consejos mientras hablaban para resolver el conflicto.»<sup>5</sup> Así, los árbitros tienen que trabajar con iniciativas que los pueden descalificar como árbitros. Por lo tanto, y con el fin de minimizar este riesgo, los árbitros habrán de limitar el uso de técnicas que, por otra parte, harían más eficaces los esfuerzos de resolución.<sup>6</sup>

Pese a esta preocupación por la imparcialidad del proceso de Med-Arb, que podría dar lugar a un aumento de resoluciones revocadas, muy pocas instituciones han incluido esta cuestión en sus reglamentos.<sup>7</sup> El CEDR del Reino Unido (Centro para la Resolución Eficaz de Conflictos) publicó un reglamento para facilitar la resolución en arbitrajes internacionales. En el Artículo 7 del mismo, se lee: «Si como consecuencia de su implicación para facilitar la resolución, a un árbitro le asaltan dudas sobre su capacidad para seguir siendo imparcial o independiente en el transcurso futuro del procedimiento de arbitraje, tendrá que dimitir.»

Por ello, para mantener la imparcialidad, las partes del conflicto, o incluso el profesional neutral, pueden modificar el proceso. Por otra parte, el reglamento del CEDR prohíbe que un Med-Arb se reúna con una de las partes sin que esté presente la otra. De esta forma, para prevenir la imparcialidad, se elimina la sesión de reunión preliminar y el árbitro no puede obtener información de ninguna de las partes si no se ha compartido con la otra parte.<sup>8</sup>

La posibilidad de que las partes rechacen el requisito de imparcialidad como

norma estándar para los árbitros internacionales no está clara. Las cuestiones de hasta qué punto y en qué etapa se podrán rechazar sus derechos procesales sigue sin determinarse, si la intención es que la información proporcionada durante las conversaciones privadas del «caucus» siga siendo confidencial.<sup>9</sup>

El problema surge cuando el conciliador, por ejemplo, solicita información confidencial para la resolución del conflicto, celebra un «caucus», y empieza a «examinar la realidad» y a evaluar el fondo de las reclamaciones. Incluso estas iniciativas se pueden beneficiar del proceso de resolución porque pueden hacer que el proceso de arbitraje se vea como un ataque legal.<sup>10</sup> Los abogados ingleses dan por hecho que no se permita a un Med-Arb citar a alguien a un caucus privado y confidencial y luego decidir sobre la materia preventivamente. Sin embargo, cabe recordar que las reuniones de caucus tienen menos riesgos cuando el esfuerzo de resolución se centra en soluciones de futuro, como por ejemplo continuar la relación empresarial, en vez de en problemas que miran hacia el pasado del estilo de las que normalmente surgen en el proceso de arbitraje.<sup>11</sup>

Es más, según los críticos, el Med-Arb puede tener un efecto paralizante sobre las partes que saben que el mediador puede ser posteriormente el árbitro.<sup>12</sup> Dado que sigue cabiendo la posibilidad de un caucus en el proceso, las partes quizás no hablen de sus debilidades o no permitan al Med-Arb explorar los antecedentes del caso. Puede que las partes no sean tan francas como deban porque son conscientes de que el Med-Arb tiene el poder de tomar decisiones y puede utilizar lo que se ha dicho en contra de

<sup>3</sup> Harold I. Abramson: *Protocols for International Arbitrators who dare to settle cases*, The American Review for International Arbitrator, 1999. <sup>4</sup> Prof. Stipanowich: Video 'Along the borderline'; Pepperdine Law School, Straus Institute, <sup>5</sup> Ver nota 3

más arriba <sup>6</sup> Id. <sup>7</sup> Como se verá más adelante, ni la CNUDMI ni la CCI contemplan esta cuestión en sus reglamentos. <sup>8</sup> Rf.

Reglamento CEDR para facilitar la resolución en arbitrajes, Art 2 disponible en <http://www.Cedr.co.uk> <sup>9</sup> James T. Peter: *Med-Arb in International Arbitration*, American Review of International Arbitration, 1997 <sup>10</sup> Ver nota 3 más arriba. <sup>11</sup> Id. <sup>12</sup> Robert L Ebe: *A different approach to conducting Med. Arb in Complex Commercial Litigation Matters.*, ADR Produces, Alternatives to the High Cost of Litigation, March 2001.

ellas.<sup>13</sup> Mientras tanto, la parte excluida se preocupará porque el profesional neutro «haya puesto a las partes en contra durante los esfuerzos de resolución» y porque esto pueda «levantar sospechas de que la otra parte haya contaminado la visión que el profesional neutral tiene del caso en las circunstancias en las que la parte excluida pueda no cuestionar la información.»<sup>14</sup>

Teniendo en cuenta estas preocupaciones, si las partes deciden no celebrar el caucus, habrán de trabajar con sus asesores antes de la mediación y evaluar todas las opciones. Por lo tanto, si ambas partes llegan preparadas a la reunión, la segunda etapa, el arbitraje, se podría pasar por alto, que no daría lugar a un Med-Arb, sino que se centrarían en ampliar el círculo como parte del proceso de mediación.

Finalmente, en el proceso se tiene que tener en cuenta las Reglas de Ética AAA/ABA para árbitros. Estas establecen que «aunque no es impropio que el árbitro sugiera a las partes que hablen de la posibilidad de un acuerdo o del uso de la mediación, o de otro proceso de resolución de conflictos, un árbitro no debe ejercer presión sobre ninguna de las partes para que lleguen a un acuerdo o utilicen otro tipo de proceso de resolución de conflictos.»

### Normas institucionales

El Reglamento de la CNUDMI (Comisión de las Naciones Unidas para el derecho

mercantil internacional) que figura en la Ley Modelo sobre Conciliación de 2002, dice en su artículo 12, «A menos que las partes acuerden lo contrario, el conciliador no actuará como árbitro respecto a un conflicto que haya surgido del mismo contrato o relación legal o de cualquier contrato o relación legal relacionados». La razón para excluir al conciliador de esta acción como árbitro en relación con un conflicto en el que ha formado parte del proceso de conciliación es la preocupación por la confidencialidad. En la Ley Modelo, por el contrario, un árbitro puede actuar como conciliador.<sup>15</sup> Por otra parte, «la comisión ha acordado que la Ley Modelo no tiene por objeto especificar si un árbitro puede o no actuar o participar en el proceso de conciliación en relación con un conflicto.»

Parece que el lenguaje utilizado en este artículo puede ser redundante en lo que se refiere al Artículo 3, que confirma la libertad de las partes para excluir o modificar cualquier disposición de la Ley Modelo para responder mejor a sus necesidades. Sin embargo, al igual que en el arbitraje, la conciliación está sometida a la autonomía de las partes, con lo que hay que respetar el acuerdo al que hayan llegado las partes.<sup>16</sup> Al mismo tiempo, otros expertos consideran el lenguaje empleado como una posibilidad que lleva a la conclusión de que hay dos grados distintos de autonomía de las partes, un grado superior y otro inferior. Esta disposición se puede aplicar

a «un conflicto que ha sido o es objeto de conciliación» y, por lo tanto, se refiere a conciliaciones pasadas y también en proceso de resolución. Por otra parte, la frase «respetando cualquier otro conflicto que haya surgido del mismo contrato o relación legal o cualquier contrato o relación relacionados» hace referencia a aquellos conflictos que son distintos pero que están estrechamente relacionados con el objeto de la conciliación.<sup>17</sup>

No obstante, hemos de tener en cuenta que el Reglamento de Conciliación de la CNUDMI «autoriza al tercero neutral a emplear cualquier método que considere apropiado basado en los principios de objetividad, equidad y justicia», considerando «los derechos y obligaciones de las partes, las preocupaciones comerciales y las circunstancias que los rodean.»<sup>18</sup>

Del mismo modo, la CCI contempla también este proceso híbrido en el Reglamento RCA<sup>19</sup>, que significa «Resolución de Conflictos Amistosa», de la CCI «para las partes que deseen resolver sus conflictos o diferencias amistosamente con la ayuda de una tercera parte, la parte neutral en un marco institucional.» El Art. 7(3) establece que «a menos que las partes acuerden lo contrario por escrito, no actuará ni tendrá participación en una acción judicial, arbitraje o procedimiento similar relacionado con un conflicto una tercera parte neutral en caso de RCA, ni como juez, ni como árbitro, ni como experto ni como representante o asesor de una de las partes.»

**13** Ver nota 9 más arriba **14** Ver nota 3 más arriba. **15** Ver nota 1 más arriba. **16** Según el Reglamento sobre Conciliación de la CNUDMI, si las partes no han firmado un acuerdo de conciliación, y si la parte invitada rechaza la invitación a conciliar, no se llevará a cabo el procedimiento de conciliación. **17** «El Reglamento Modelo de UMA y de la CNUDMI: «An emerging Consensus on Mediation and Conciliation». Journal of Dispute Resolution, Volume 2003, p193. El CIADI, por su parte estipula que una persona que haya actuado previamente ya sea como conciliador o como árbitro para la resolución del mismo conflicto que se ha llevado a arbitraje no puede ser designado para el tribunal (Norma de Arbitraje 1(4)). **18** Las circunstancias implicadas incluyen «toda práctica comercial previa entre las partes». Ver Reglamento de Conciliación de la CNUDMI. Jack J. Coe Jr «Settlement of Investor State Disputes through Mediation - Preliminary Remarks on Process, Problems and Prospects» **19** Como consecuencia de la naturaleza amistosa de la CCI RCA, la CCI se refiere a estas normas como «resolución de conflictos amistosa», en vez de usar «la resolución de conflictos alternativa» que se ha utilizado en el pasado. Sin embargo, la resolución de conflictos amistosa desarrollada por la CCI no incluye el arbitraje, el único procedimiento que no tiene como resultado decisiones aplicadas por ley, aparte del Art.7.3 del que se hablará en este trabajo. Ver también el Reglamento de la CCI n.1, del CMAP n.2 de París, del CEPANI n.3 de Bélgica, de la OMPI n.4, del Centro de arbitraje y mediación de Ginebra, o el Reglamento suizo de mediación comercial de

Por tanto, si las partes contemplan este proceso híbrido en su acuerdo inicial, un tercero neutral puede cambiar su posición y actuar como árbitro después de haber desempeñado su papel de mediador. Según la Guía para la RCA de la CCI<sup>20</sup> dichos acuerdos se realizarán por escrito. El Reglamento para la RCA de la CCI permite a las partes llegar a un acuerdo sobre cualquier técnica de resolución que ellas consideren que se ajusta mejor a sus necesidades para resolver el conflicto.<sup>21</sup> Dicho de otro modo, las partes pueden acordar por escrito que el árbitro actúe como tercero neutral en el mismo caso, según el procedimiento de RCA de la CCI. Sin embargo, ante la ausencia de acuerdo, la mediación es el método por defecto utilizado por para la resolución.<sup>22</sup>

El Reglamento de RCA de la CCI permite flexibilidad y enfatiza la autonomía de las partes, ya que les permite elegir el método de resolución que más les conviene. Por otra parte, en caso de que no exista acuerdo entre las partes, se recurrirá a la mediación.

Según la CCI, el proceso es confidencial a menos que una de las partes tenga que revelar información por exigencia de alguna norma nacional. Para reforzar dicha confidencialidad, las partes pueden: (i) incluir en el acuerdo de RCA una cláusula de confidencialidad, con o sin penalización, (ii) ejercer la confidencialidad estatutariamente,<sup>23</sup> (iii) mostrar documentación sólo en el «caucus» (aunque desemboque en un conflicto de impar-

cialidad para el tercero neutral), o (iv) incorporar una serie de normas de confidencialidad en su contrato, que es el método óptimo.<sup>24</sup>

Puesto que tanto la CCI como la CNUDMI están en contra de los procesos de Med-Arb, se debe nombrar como árbitro a una nueva persona que no haya participado en la mediación, que es el Co-Med-Arb. Aunque desaparezcan todas las preocupaciones relativas a la imparcialidad, este proceso pierde eficacia. Se han de pagar más honorarios al árbitro nuevo y se repetirá todo el proceso, perdiendo todo el conocimiento adquirido anteriormente en el proceso de mediación. Además, la fase probatoria se podría también repetir.<sup>25</sup> Por lo tanto, tiene lugar un aumento general de los costes, lo que da como resultado una pérdida de eficacia.

La razón principal por la que tanto la CNUDMI como la CCI están en contra de que los conciliadores sean también árbitros en procedimientos subsiguientes es que estarían en posesión de información inadmisibles como prueba para el arbitraje,<sup>26</sup> si una de las partes no quiere presentar esa prueba en el arbitraje. Se cree que dicha prohibición proporcionará una salvaguarda más, ya que la inadmisibilidad formal podría no ser suficiente para proteger los intereses de las partes. De hecho, las partes han de considerar la posibilidad de que si la conciliación no se lleva a cabo con éxito, el conciliador puede ser nombrado árbitro, o bien por

la otra parte o por la autoridad competente. Es más, y como ya se ha referido anteriormente, existe la preocupación de la parte «que pierde» desautorice la conciliación, y por esta razón muchas instituciones están en contra del Med-Arb. Teniendo esto en cuenta, las partes pueden estar menos dispuestas a participar en el proceso de conciliación. Sin embargo, las partes pueden considerar al tercero neutral actuando como mediador y como árbitro en el mismo proceso es ventajoso, por ejemplo para la gestión del caso con mayor eficacia. Dadas las circunstancias en las que las partes han evaluado las ventajas y desventajas, no existen razones para impedir que las partes conjuntamente nombren a dicha persona como árbitro.

### Recomendaciones para ambas instituciones

Debido a la falta de unas pautas en esta materia que sienten precedente, para mantener la confidencialidad, la autora recomienda que ambas instituciones hagan que las partes concluyan un acuerdo confidencial que prohíba la introducción en el med-arb de toda información revelada o desarrollada durante el proceso de conciliación y que de otra forma no se pueda descubrir independientemente.<sup>27</sup> Por ejemplo, según la Ley de Arbitraje de la República Popular China<sup>28</sup> toda información confidencial revelada al Med-Arb se tiene que presentar igualmente a la otra parte<sup>29</sup>.

las Cámaras de Comercio suizas n.5, la mayor parte de las normas sobre mediación comercial serán restrictivas y no permiten, sin un consentimiento especial, que la misma persona sea mediador y árbitro. <sup>20</sup> La Guía de la RCA de la CCI da una explicación del reglamento e indica que una vez que una de las partes ha acordado el proceso de la CCI RCA no se pueden retirar del mismo antes del primer encuentro con el tercero neutral. <sup>21</sup> 'Avoiding the Full Court Press: International Commercial Arbitration and Other Global Alternative Dispute Resolution Process' Loyola of Los Angeles Law Review, Summer 2007. <sup>22</sup> Al igual que la CCI, tanto la AAA como la LCIA ofrecen mediación internacional, sin embargo, al contrario que la CCI sus reglamentos se limitan expresamente a servicios de mediación. <sup>23</sup> Es decir, la Ley de Mediación Uniforme de los EE.UU. <sup>24</sup> Dyalá Jiménez-Figueres «Amicable means to resolve dispute. How the ICC ADR Rule works», artículo online. <sup>25</sup> Otto Sandrock, «The Choice between forum selection, mediation and arbitration clauses: European perspectives.» The American Review of International Arbitration, 2009, 20 Am. Rev. Int'l Arb 8. <sup>26</sup> Ver Artículo 10 sobre la Ley Modelo. <sup>27</sup> Los acuerdos de confidencialidad son una práctica estándar en la mediación, ya que «favorece la franqueza y que se acepten los riesgos en las discusiones de resolución». Ver nota 3 más arriba. <sup>28</sup> En el modelo chino, el árbitro puede ser conciliador, y luego vuelve a ser árbitro en cualquier momento del procedimiento. <sup>29</sup> M. Scott Donahey, Seeking Harmony, Is the Asian Concept of the Conciliator/Arbitrator Applicable in the West? 50 Disp. Resol. J. 74 ,Abril 1995.

Además, tras sopesar los riesgos y beneficios de la utilización del caucus, se sugiere que ambas instituciones de gobierno hagan que las partes decidan si quieren o no tener caucus.<sup>30</sup> El objetivo de esta recomendación es proteger la justicia de la decisión arbitral y reducir la posibilidad de que la parte que pierde, recuse la misma. Sin embargo, si las partes actúan sinceramente y de buena fe no hay necesidad de revelar ciertas cosas al mediador durante las sesiones del caucus; estas revelaciones se pueden hacer directamente a la parte con la que existe una relación comercial.

Por otra parte, ambas instituciones deberían reducir el papel que desempeña el tercero neutral al de un mejor conciliador que no evalúe el fondo del asunto, las pruebas o lo razonable de las posturas de cada uno. Toda evaluación por parte de un conciliador corre el riesgo de ser imparcial, ya que puede parecer que ha prejuzgado el caso cuando se retoma el procedimiento de arbitraje. Sin embargo, «esta restricción no se debe interpretar como que se prohíbe al mediador ayudar a las partes a que evalúen el caso».

La decisión sobre este aspecto imitará la flexibilidad como mayor ventaja del proceso de mediación. Es más, para ambas instituciones merece la pena incluir la formación en temas éticos, normativo, y sobre técnicas del proceso de Med-Arb.

### Conclusión

Nos podríamos cuestionar la admisibilidad de un acuerdo de Med-Arb, si no es posible encontrar un árbitro imparcial a lo largo de todo el proceso. Al mismo tiempo, se duda que si el mediador fracasa, la misma persona con los mismos hechos de las partes, sea capaz de resolver el caso mediante un arbitraje. Cabe señalar que los casos en los que la mediación no ha funcionado, pero en los que las partes han solicitado al mediador que continúe como árbitro, si «acuerdan que se siga el arbitraje, el mismo será más eficaz, si es eso lo que las partes conjuntamente han decidido que sea su Mejor Alternativa Para un Acuerdo de Negociación (BATNA según las siglas en inglés).»<sup>31</sup>

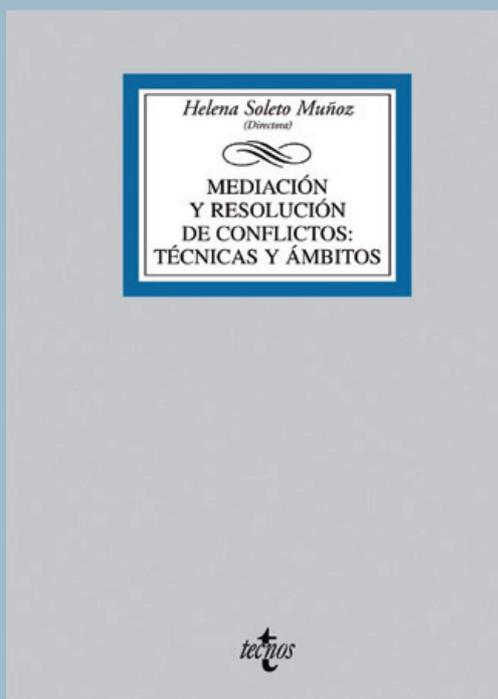
Además, las distintas experiencias culturales pueden determinar las acti-

tudes de los participantes hacia un tercero neutral que actúe en los dos procesos. Según Harold Abramson, diversos árbitros de Europa occidental y partes son más receptivos a la resolución de los casos en comparación con los participantes de EE.UU. Scott Doahey<sup>32</sup> ha comparado la situación en EE.UU. y en Alemania en un informe en el que llegó a la conclusión de que los alemanes «muy a menudo se encuentran con que los árbitros participan en las negociaciones de resolución», mientras que en EE.UU. esta actitud se ven «en pocas ocasiones». Y más aún, el 92% de los alemanes consideran que esta actitud es adecuada, mientras que el 71% de la población de muestra en EE.UU. rechaza que el árbitro desempeñe este papel.

En conclusión, el Med-Arb es una figura que plantea ventajas interesantes para las partes sujeta, sin embargo, a la capacidad de mantener la imparcialidad del tercero neutral; y hasta que no se resuelva este punto débil, y dada la falta de una regulación definitiva de las instituciones de gobierno, la validez del proceso sigue siendo cuestionable.

**30** Las reuniones privadas puede crear un ambiente en el que las partes cuenten sus intereses al tercero neutral, y de esta forma el neutral puede utilizar la información para alcanzar a soluciones aceptables por ambas partes. Por otra parte, este entorno creado por el caucus puede ayudar a que las partes muestren y liberen su ira, aclaren sus posiciones e intereses, y reconozcan sus puntos débiles y fuertes. **31** Eric W. Fiechter: Casting Issues can or should the Same Person be Mediator, or Conciliator and Arbitrator? 2008 Cámara de Comercio Croata, Anuario croata de arbitraje. **32** Ver nota 29 más arriba.

# PREMIOS AMMI 2012 - REVISTA DE MEDIACIÓN



**Premio AMMI-Revista de Mediación a la mejor publicación del año 2011 en Mediación: «Mediación y Resolución de Conflictos: Técnicas y Ámbitos», de Helena Soletó Muñoz (Directora) y cols. Editorial Tecnos.**



**Mención especial AMMI-Revista de Mediación: «Violencia de género, justicia restaurativa y mediación», de Raquel Castillejo Manzanares (Directora) y cols. Editorial La Ley.**

**Premio AMMI- Revista de Mediación al mejor autor del año: Josep Redorta Lorente por:**

- «No más conflictos». Editorial Paidós.
- «Hacia un mundo deseado: cambio social y conflicto». Editorial Milenio.
- «Gestión de conflictos: lo que necesitas saber». Editorial UOC.



# REVISTAdeMEDIACIÓN

## Sumario

Editorial: Creatividad y crisis **03**

Mediación deportiva **06**  
*Olga Montesinos Muñoz*

«Mediando en Salud». Una propuesta de mediación  
sanitaria en hospitales **13**  
*María Carnero de Blas*

Mediación: parte integral de la asistencia a víctimas de  
violencia sexual **19**  
*Dolores Cidoncha Romero*

Mediación intercultural para la mejora de la alianza  
familia-escuela **27**  
*Eva Rodríguez Vindel*

Mediación en empresas familiares **34**  
*Carla Alonso Dal Monte*  
y *M<sup>a</sup> José Naranjo Hernández*

**CASO DE MEDIACIÓN** Mediación en una empresa  
familiar **42**  
*Sara Rejero Serret*  
y *Cesar Gil Ballesteros*

¿Puede un MED/ARB actuar en dos procesos? **50**  
*Laura Lozano Correa*

