

# MEDIACIÓ INTRAJUDICIAL, valoració en família

Remei Martínez Casanova

XVI – XXII - MMXVI

**Mediació intrajudicial, valoració en família**



## **Índex**

Resum .....	5-7
Introducció .....	8-10
Justificació .....	11-14
Objectiu i abast .....	15-18
1. La Mediació .....	19-22
1.1. Trajectòria de la Mediació .....	23-25
1.2. Aplicació i beneficis de la Mediació .....	25-28
2. La Mediació en processos de Família .....	29-31
2.1. La Mediació Intrajudicial en família .....	32-36
2.2. Casos de família on no es pot aplicar la Mediació .....	37-38
3. Implicacions ètiques i/o socials de la mediació de família .....	39-41
<b>Conclusions</b> .....	42-43
<b>Valoració</b> .....	44-45
<b>Referències bibliogràfiques</b> .....	46-47
<b>Annex I - Marc legislatiu</b> .....	48-50
<b>Annex II- Jurisprudència</b> .....	51-53



## MEDIACIÓ I DRET

Remei Martínez (mmartinezcasan@uoc.edu)

### **Resum**

Tot comença dels múltiples litigis i enfrontaments que dia a dia inunda les taules i prestatgeries de les seus judicials, litigis en els que intervenen a banda de les parts en conflicte directes i indirectes, el professionals que han de treballar per a resoldre'ls, jutges, ministeri fiscal, advocats, pèrits en qualsevol especialitat, administratius, etc.

La vinculació de la mediació intrajudicial amb l'accés a la justícia i la seva utilització pels òrgans judicials és avui dia evident, i reconeguda expressament a nivell europeu i internacional. Aquesta vinculació es produeix, d'una banda, per raons pràctiques i d'eficiència: la mediació és una de les respostes a les dificultats que en molts països afronten els òrgans judicials; de l'altra, per raons procedimentals, és a dir, per la capacitat de la mediació de produir un resultat –l'acord- percebut i sentit com a just per totes les parts.

Per això, La Mediació en el Dret i aplicat al Dret de Família, suposa una millora qualitativament en l'àmbit jurídic i acosta les diferències entre les parts, beneficiant als més dèbils en aquest processos, els menors, que són els més perjudicats i pels que s'ha de vetllar en pro dels seus interessos.

No cal dir que la Mediació és una eina de Dret que és pot utilitzar i fer servir en qualsevol jurisdicció, tret en els processos de violència sobre la dona (VIDO), tot i així, es deix vislumbrar una esclatxa de la seva aplicació en casos determinats.

La Mediació, dona resultats positius on les parts sempre guanyen, atès que són elles les que busquen l'encaix de les seves necessitats

(guanyar/guanyar), és la diferència de la decisió d'un tercer que no té cap vincle amb el conflicte més que l'aplicació de la llei taxada.

**La resolució de conflictes de manera alternativa té el plus de GUANYAR/GUANYAR i la MEDIACIÓ és el procés.**

Everything starts of multiple lawsuits and confrontations that daily fills the tables and shelves of their judicial disputes involved in apart from the conflicting parties directly and indirectly, the professionals who work to solve, judges , prosecution, lawyers, experts in any field, administrative, etc.

Linking mediation intrajudicial to access to justice and judicial organs use is evident today, and specifically recognized in Europe and internationally. This connection occurs on one side, and for practical reasons of efficiency: mediation is one of the answers to the difficulties faced by many countries in the courts; on the other procedural grounds, namely, the ability of mediation to produce a result and meaning -l'acord- perceived as fair by all parties.

Therefore, the Mediation Law and applied to the Family Law, is a qualitative improvement in the legal field and brings the differences between the parties benefiting the weakest in this process, children who are the most affected and the which must ensure in favor of their interests.

Needless to say that mediation is a tool of law that can be used and use in any jurisdiction except in the process of Violence against Women (VIDO), however, is let glimpse a glimmer of its application in cases certain.

Mediation, positive results where the parties always win, since they are the ones looking fit your needs (win / win) is different from the decision of a third party that has no connection with the conflict the most popular with law enforcement.

Conflict resolution has alternately plus WIN / WIN and mediation is the process.

## **INTRODUCCIÓ**

Hem d'entendre la Mediació com una nova eina en el dret i pel dret, la Mediació té la vessant extrajudicial i la vessant cada cop més arrelada intrajudicial, d'aquesta última serà on aprofundirem més en aquest recerca per entendre la Mediació aplicada al dret.

**La mediació intrajudicial, en ser un mètode informal, participatiu, fàcilment accessible i ràpid, permet alleugerar i remoure les possibles barreres processals, i assegurar a tots els ciutadans l'accés a la justícia, complint així els requeriments dels convenis internacionals de drets humans i les exigències derivades del article 24 de la nostra Constitució.**

Però, a més, constitueix una eina imprescindible per dotar les parts en conflicte del protagonisme necessari per erigir-se en dissenyadores d'una solució -en el marc del dret, sens dubte-dissenyada i executada a la mida de les seves necessitats, una solució, en aquest sentit, percebuda com a justa.

Però la mediació intrajudicial no és una alternativa al procés, sinó tot el contrari. S'insereix en el mateix, i es desplega sota control judicial, amb respecte ple a les normes substantives així com al complex sistema de garanties processals que defineixen el degut procés, en tots els ordres jurisdiccionals.

La «mediació obligatòria» és jurídicament possible i viable.

La mediació com a eina de auto composició ve a ajudar a les parts no només per arribar a un acord que dissolgui el vincle jurídic, sinó que a més aporta les bases perquè les parts es reconeixin amb tot el



protagonisme i legitimació necessaris per construir una relació o interrelació futura sana i harmoniosa.

Aquests Treball, vol exposar els beneficis de la Mediació i mostrar que la Mediació és una potent eina innovadora aplicable en el món del dret que comporta amplis beneficis no tant sols a nivell personal entre les parts, sinó també en l'àmbit socials, de temps, el terminis s'escurcen (són les parts les que decideixen), i econòmics, reducció de costos tant per les parts en litigi com pels eraris públics.

D'altra banda tot i que la ciutadania, escolta o llegeix a diària "Mediació"...., els noticiaris parlen de la Mediació en totes les instancies, governamentals, socials, escolars, a nivell mundial i en espais familiars. Però, realment sabem el seu abast i els resultats que té en el món jurídic l'aplicació d'aquesta innovadora eina? Innovadora des de la vessant aplicable al dret, però antiga eina de resolució de conflictes basada en el diàleg i acostament de les parts on elles amb ajuda d'una tercera persona mediador/a poden trobar ajustos en els litigis i resoldre les controvèrsies guanyant/guanyant.

Els efectes de la Mediació en qualsevol jurisdicció són positius. En l'àmbit del Dret Civil és poden comprovar els resultats en, successions, comunitari, mercantil, administratiu i família, és aquí on faré més incís de la importància de la seva utilització.

En la Jurisdicció Penal, la justícia restaurativa, ha donat una gran eina als professionals per a poder treballar amb les parts i mirar el

conflicte des del reconeixement i penediment del agressor, sens perjudici de l'aplicació de la pena corresponent.<sup>1</sup>

En la Jurisdicció Social, és l'única jurisdicció on és obligatòria per a poder continuar amb el procés judicial.

Mostra d'aquesta pinzellada és la jurisprudència existent en relació a la Mediació tant intrajudicial com el reconeixement dels acords de mediació extrajudicials en el processos judicials.

La Mediació és una potent eina que hem de conèixer els professionals que intervenim en els processos judicials per a redirigir-los a una resolució de compliment efectiva.

Com a nota de referencia cal referir que l'aplicació d'aquesta eina en els processos de Família, dona uns resultats positius, ajudant a resoldre els enfrontaments de forma més dialogada i ajudant a restablir comunicacions.

---

<sup>1</sup> *Guia para la Práctica de la Mediación Intrajudicial MCGPJ*

## **Justificació**

Queda palès dia a dia de forma clara i científicament provada que els processos judicials són necessaris com a forma de resolució de conflictes en els que cap altre sistema pot tenir lloc per a resoldre'ls. Però també és cert que els processos judicials són costosos en quant a treball, temps, efectius personals i materials i en recursos econòmics. Per això i atès la constant evolució del món jurídic i judicial, és treballa per implementar eines que puguin ajudar a resoldre de la forma més ràpida, efectiva i ajustada a dret els litigis que sols les parts implicades poden donar un encaix efectiu per a resoldre les desavinences. Aquesta nova eina col·laboradora en el món del dret es la "Mediació".

Aquesta eina introduïda en el món jurídic/judicial, suposa una dinamització per parts dels actors en els processos judicials, utilitzant el diàleg com a mecanisme d'acostament i que amb l'ajut d'una tercera persona professional, neutral, imparcial, i confident en el procés de mediació, ajudarà a les parts a que pugin trobar els ajustos i encaixos en les necessitats i interessos de les parts en el conflicte, i si més no, no és pugués arribar a encaixos i acords, el que si que s'haurà brindat és l'oportunitat per a restablir connexions que la majoria de vegades es queden truncades per no fer servir una arma tant potent i un codi tant universal i reconegut en el món del dret com és el diàleg.

La Mediació és un mètode de resolució de conflictes òptim per a poder ajudar a resoldre conflictes donant la màxima aplicació legal i l'empara de dret constitucional a les parts litigants tal i com afirma el propi CGPJ i puntualitza:

*"L'objectiu últim de jutges i magistrats és atorgar la tutela efectiva als drets i interessos dels ciutadans, per imperatiu de l'article 24 de la*

---

*Constitució Espanyola. Quan s'adverteix que la sentència, basada exclusivament en la llei per donar resposta a les posicions de les parts, no constituirà la solució, sinó que serà una decisió imposada per autoritat, que donada la relació establerta en què un guanya perquè un altre perd, segurament no serà acceptada per qui resulti desfavorit amb la decisió i donarà lloc a recursos i també a resistir-se al compliment, provocant processos de coerció (execució forçosa), cal que el jutge conegui altres mètodes de tractament de la qüestió litigiosa que puguin resultar més favorables als veritables interessos de les parts. Des d'aquesta perspectiva, la mediació, basada en el diàleg dels propis interessats canalitzat i dirigit per un professional per a trobar la solució adequada per a cada un en el cas concret, és un mètode molt eficaç per aconseguir atorgar la millor tutela judicial possible. Per això, entenem que quan el jutge deriva a mediació està donant compliment eficaç al dret reconegut en l'art. 24 de la Constitució Espanyola. La Carta Magna dels jutges Europeus, aprovada pel Consell Consultiu del Consell d'Europa, en el seu article 15 diu "El jutge ha d'actuar per assegurar la consecució d'una solució ràpida, eficaç i a un cost raonable dels litigis; ha de contribuir a la promoció de mètodes alternatius de resolució de conflictes. "*

*La Llei 5/2012 de 6 de juliol, de mediació en assumptes civils i mercantils regula bàsicament la mediació com un instrument ofert als subjectes privats per resoldre els seus conflictes. No obstant això, des de la perspectiva de la Unió Europea, que nosaltres compartim, la mediació és molt més que això, és un mètode que permet realitzar el valor justícia en cada cas concret i en introduir en l'articulat de la Llei d'enjudiciament civil mencions a la mediació i les conseqüències jurídic-processals que produeix, resulta inexcusable seu coneixement pels jutges. Els jutges han de saber què és la mediació, què*

*avantatges pot suposar, quan i com utilitzar-la i la forma d'encaixar-la en el procediment".<sup>2</sup>*

En el procés de mediació no s'aborda el conflicte tal com està plantejat judicialment, sinó com les parts ho viuen. No es pretén vèncer a l'altre sinó satisfer l'interès de cadascú. És per això que, en principi, tot conflicte que tracti sobre matèries de lliure disposició per a les parts pot gestionar-se eficaçment en mediació.

Dependrà bàsicament que les parts percebin que se'ls ofereix una oportunitat per desbloquejar el litigi i reprendre la gestió "del seu assumpte", podent controlar en tot moment el procés i el disseny d'acords d'acord al seu interès, valorant expectatives i riscos i evitant la frustració d'una decisió no desitjada.

Ara bé, instat el procés judicial, hi ha determinades situacions conflictuals en què les possibilitats d'èxit són molt més factibles, o un tractament no adversarial és molt més idoni, donats els interessos en joc i les necessitats insatisfetes.

Cal tenir en compte que l'èxit de la mediació no s'ha de mesurar en termes quantitius per nombre de procediments judicials acabats, sinó com a millora de la qualitat de vida i relacions de les persones, d'aquí que sigui beneficiosa la mediació no només quan s'aconsegueix l'acord definitiu i total, sinó també quan s'assoleixen acords parcials, es millora la relació existent entre les parts o es recomponen les circumstàncies favorables per a la relació de futur.

També és beneficiosa la mediació, quan es procura al ciutadà una via de reclamació menys costosa que acudir als tribunals i, finalment,

---

<sup>2</sup> *MCGPJ*

quan es facilita un àmbit de solució global als diferents problemes que componen el conflicte.<sup>3</sup>

Podem observar el nou gir que ha donat el propi Consell General del Poder Judicial en crear la Guia per a la Practica de la Mediació Intrajudicial, un pas més i molt positiu per a poder implantar i implementar aquest alternatiu mètode de resolució de conflictes dins de l'àmbit judicial i que dia a dia afavoreix tant a les parts en el conflicte com a les pròpies instancies judicials i administratives abaratint costos temporals i econòmics en el propis litigis i en la posta en marxa dels acords pactats, alleugerant també els prestatges dels armaris judicials de infinitat de execucions de sentencies que infructuosament no es compleixen per la part vençuda, cosa que amb la mediació en ser un procés totalment obert i voluntari sempre es poden tornar a revisar els acords i pactar-ne de nous o modificar-ne el existents, un mètode per a la resolució de conflictes on tots guanyem.

---

<sup>3</sup> *El Consejo General del Poder Judicial impulsa la mediación en conflictos*

<http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2016/11/07/5820c3e2468aebbc048b45d0.html>

## **Objectiu i abast**

La iniciativa del projecte ve determinat pels requeriments i exigència que comporten la Professió de l'Advocacia.

Val a dir que la posada en escena des coneixements efectius en el món Jurídic i del Dret, s'han d'implementar amb el coneixement d'elements i eines que aporten millora a la professió i que es poden aplicar en el desenvolupament de la tasca a la que els lletrats ens dediquem, que no es altra que encaixar i ajustar els elements essencials per a resoldre els conflictes que ens presentin els nostres clients.

Per aquest motiu aquest treball vindrà limitat al mètode alternatiu de la resolució de conflictes en la Mediació como una nova eina i un element més de treball en les resolucions intrajudicials en els processos de família i en d'altres de caràcter judicial.

- L'objectiu i la motivació és determina a partir del coneixement general dels problemes que s'observen en l'àmbit judicial en quant a temps, costos econòmics i personals i la aplicació i efectivitat de les resolucions que es dicten a l'hora de complir-les les parts. Tot i tenint present la delicadesa en que s'han de tractar els assumptes de família i a més quan intervenen infants com en la majoria de casos succeeix.
- Els conflictes en el dret de la família i la persona afecten d'una manera singular a les condicions de vida dels ciutadans que es veuen afectats i solen ser d'una complexitat que excedeix en molt l'àmbit jurídic.
- La dimensió emocional tant com les relacions paterno-filials, les qüestions econòmiques, i fins i tot la repercussió social i l'impacte en la família ex-tensa, exigeixen un tractament

multidisciplinari d'aquests esdeveniments tan transcendents per a molts ciutadans.

- És un greu error, que està molt sòlidament implantat en la nostra cultura, que la llera habitual per procurar donar una solució a aquests conflictes sigui la del litigi judicial de confrontació davant els tribunals de justícia. Per a moltes persones suposa un trauma vital d'enorme transcendència que condiona tota la seva vida de forma molt negativa i, el que és més greu, és generador d'uns sentiments de rancor i odi que perjudiquen greument els fills, a les mateixes persones que els generen, a les seves economies i al desenvolupament de les seves vides.
- En contra la mediació es situa en l'àmbit familiar com un instrument útil per gestionar aquest tipus de conflictes en recerca d'una sortida diferent basada en la racionalització del que ha passat i en la recerca comuna de superar el que ha esdevingut de forma positiva, mirant sempre a millorar la vida dels que han patit directament un divorci i la dels seus fills i afins.
- Des de les experiències pilot que van començar a desenvolupar a Espanya l'any 1992 i es van potenciar amb l'entrada en vigor de la Llei 15/2005, que va introduir la mediació en el procés de família, els resultats de la seva pràctica en els jutjats que han tingut programes públics de promoció, posen de manifest que la mediació no només ha de ser utilitzada en la fase prejudicial, sinó que és de summa eficàcia quan aquest recurs s'ofereix vinculat al servei públic de la justícia, i es promou la seva utilització des de la pròpia seu judicial, bé pel propi jutge, pel fiscal o pel secretari judicial.



- Les negociacions prèvies conduïdes pels advocats, juguen un important paper, com es posa de manifest amb l'increment de processos consensuats, però tot i això són insuficients. Hi ha molts casos en què les parts no negocien prèviament, ja que el ciutadà pot percebre que proposar o acceptar un procés de negociació és un signe de debilitat.
- Val a dir que amb motiu de l'entrada en vigor de la Llei 5/2012, de 6 de juliol, que ha completat els aspectes processals de la 15/2005, de 8 d'agost, que va reformar el divorci, s'han multiplicat les experiències pilot de mediació promogudes per jutjats de família, que han rebut un enorme impuls des GEMME (Grup Europeu de magistrats per la mediació), en el qual actualment hi ha més de 100 jutges i magistrats associats i altres persones, juristes o professionals rellevants en el món de la mediació.
- Igualment s'han impulsat centres de mediació des de les Comunitats Autònomes, els Col·legis d'advocats més importants d'Espanya, determinants Ajuntaments, centres de formació i centres d'atenció a les famílies col·laboren i donen impuls a fer ús d'aquest sistema de resolució de conflicte tot en el marc de la protecció judicial contemplant en l'art. 24CE.<sup>4</sup>
- Cal remarcar que i tenir present que en l'àmbit de família, "Tota ruptura amb enfrontaments greus entre els progenitors és viscuda pels fills de forma traumàtica i la perceben com una pèrdua, deixant empremta en el seu desenvolupament" per

---

<sup>4</sup> [REVISTA JURÍDICA DE CASTILLA Y LEÓN. N.º 29. ENERO 2013. ISSN 2254-3805 Pascual Ortuño Magistrado. AP de Barcelona](#)

---

això una nota informativa molt ajustada a la especialitat de família dels Jutjats de Màlaga, precisa que tots els lletrats incloguin clàusules de submissió a la mediació en els convenis reguladors.

Els jutjats de Família de Màlaga, preveuen que sent l'àmbit de família tan polèmic i generador de conflictes, recomanen la inclusió de clàusules de submissió previ a mediació en els convenis reguladors.

Amb això es pretén que els processos subsegüents de modificació de mesures (art. 775 LEC), execució d'actuacions, sentències i determinació de despeses extraordinàries (art. 776 LEC), discrepàncies en l'exercici de la pàtria potestat (art. 156 CC) o liquidació del règim econòmic matrimonial (arts. 806 i ss. LEC) puguin tramitar per la via consensual, evitant els inconvenients del procés contenciós.

Per això és molt convenient que en totes les ruptures de parella, abans d'iniciar un procés judicial contenciós, s'esgotin sempre les possibilitats d'acord entre les parts, intentant-bé per si mateixes bé a través dels seus lletrats, sense descartar la intervenció d'altres professionals com els mediadors familiars, ja que, a través de la mediació familiar, les parelles que s'enfronten a una separació poden obtenir una resposta més satisfactòria a la seva nova situació.

## **1 LA MEDIACIÓ**

Hem de partir de la definició en fa la Directiva 2008/52/CE, de 21 de maig del concepte Mediació sobre certs aspectes civils de la Mediació en Assumptes Civils i Mercantils, que defineix la mediació com *"un procediment estructurat, sigui quin sigui el seu nom o denominació, en el qual dues o més parts en un litigi intenten voluntàriament arribar per si mateixes un acord sobre la resolució del seu litigi amb l'ajuda d'un mediador. Aquest procediment pot ser iniciat per les parts, suggerit o ordenat per un òrgan jurisdiccional o prescrit pel Dret d'un Estat membre.*

De la mateixa manera queda reflectit en la norma comú estatal, la Llei 5/2012, de 6 de juliol, de mediació en assumptes Civils i mercantils, que els seus art. 1 i 2 la defineix i fixa el marc d'aplicació sols en el que refereix a aquesta llei, deixant la porta oberta a poder exercitar la mediació en altres àmbits, el els que hauran d'estar regulades per les normatives específiques en cada cas concret.

### *Article 1 Concepte*

- *S'entén per mediació aquell mitjà de solució de controvèrsies, qualsevol que sigui la seva denominació, en què dos o més parts intenten voluntàriament arribar per si mateixes un acord amb la intervenció d'un mediador.*

### *Article 2 Àmbit d'aplicació*

- *Aquesta Llei és aplicable a les mediacions en assumptes civils o mercantils, inclosos els conflictes transfronterers, sempre que*

*no afectin drets i obligacions que no estiguin a disposició de les parts en virtut de la legislació aplicable.*

- *Si no hi ha submissió expressa o tàcit a aquesta Llei, la mateixa serà aplicable quan, almenys, una de les parts tingui el domicili a Espanya i la mediació es realitzi en territori espanyol.*

D'altra banda en la Llei 15/2009, del 22 de juliol, de mediació en l'àmbit del dret privat, normativa catalana trobem la definició i finalitat de la mediació en el seu art. 1 que disposa que

- *S'entén per mediació el procediment no jurisdiccional de caràcter voluntari i confidencial que s'adreça a facilitar la comunicació entre les persones, per tal que gestionin per elles mateixes una solució dels conflictes que els afecten, amb l'assistència d'una persona mediadora que actua d'una manera imparcial i neutral.*
- *La mediació, com a mètode de gestió de conflictes, pretén evitar l'obertura de processos judicials de caràcter contenciós, posar fi als ja iniciats o reduir-ne l'abast.*

Així i del que es desprèn dels marcs normatius, hem de tenir present que la mediació és una forma autocompositiva de resolució de conflicte. El que suposa que la renuncia a l'ús de la violència i en el que s'inclou la intervenció d'un tercer que intervé com element de gestió i acostament de les parts, el mediador.

El mediador dirigeix el procés de mediació, **però no l'acord** al qual es pot arribar. Aquesta figura que intervé entre les parts no té autoritat però sí la entitat suficient per a marcar els tempos i les normes que han de regir el principi del procés de mediació.

Al Primer Congrés Europeu de Mediació Familiar celebrat el 1990 es va definir la mediació com "un procés en què la parella accepta la intervenció neutral i qualificada d'una tercera persona anomenada mediador familiar, el paper consisteix a portar-los a trobar per si mateixos un acord durador i mútuament acceptable, considerant les necessitats de cada membre de la família i, especialment dels nens petits, dins d'un esperit de responsabilitat compartida i d'igualtat entre els progenitors".

La Llei 5/2012, de 6 de juliol, de Mediació en Assumptes Civils i Mercantils, recull aquesta finalitat en manifestar en la seva Exposició de Motius que "com a institució ordenada a la pau jurídica, contribueix a concebre als tribunals en aquest sector de l'ordenament com un últim remei, en cas que no sigui possible compondre la situació per la mera voluntat de les parts".

**La filosofia i la pràctica de la mediació consisteixen en donar poder als ciutadans i facilitar-los eines per a resoldre per si mateixos els conflictes en què es puguin veure immersos, i això suposa una millora social i un avanç indubtable cap a la pau social.**

No es tracta de privatitzar la Justícia, que ha de seguir existint, ja que la mediació tampoc és una panacea que pugui resoldre totes les situacions, sinó que parteix del fet que els conflictes es puguin resoldre pels propis ciutadans.

En el moment actual els ciutadans lliuren en molts casos el poder de decisió als tribunals quan ells els podrien resoldre. Com diu Eduard Vinyamata Camp "*La mediació no té únicament l'objectiu de resoldre conflictes, sinó que també és útil en la seva prevenció, en la millora*

*de les relacions, en l'optimització de les mateixes; convé tenir-ho present, ja que les seves possibilitats, encara que limitades pel que fa a complexitat i gravetat, no estan reduïdes únicament als casos explícits de conflicte (...) els mediadors posseeixen capacitats per ajudar a plantejar-se una manera de viure més satisfactòria, amb serenitat i d'acord amb una ètica pràctica i viable ".*

La mediació és, en definitiva, una eina per fer efectiva la Cultura de la Pau, preconitzada per l'ONU i recollida a casa nostra per la Llei 27/2005, de 30 de novembre.

Per utilitzar un símil és com si una persona està malalta. Pot acudir a l'especialista concret que va a tractar la seva malaltia i que, a més de medicaments específics, li dóna consells sobre la seva forma de vida per millorar-la, a manera de medicina preventiva i evitar que, en un futur, torneu a emmalaltir.

La mediació és una de les alternatives a les que una persona amb un conflicte pot acudir per resoldre-ho i que, alhora, té un caràcter preventiu per a posteriors conflictes bloquejats.

Una característica important és que la permanència de les parts en el procés és voluntària, pel que en qualsevol moment poden acudir als tribunals.

En la mediació l'important no és arribar a acords, sinó recuperar les capacitats normals de desenvolupar les relacions i facilitar la comunicació.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> *M.<sup>a</sup> Teresa Martín Nájera. Magistrada-Juez del Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia n.º 29, de Familia, de Madrid (Artículo Monográfico. Marzo 2013 Editorial Sepin)*

---

## **1.1 Trajectòria de la Mediació**

El conflicte és inherent a les relacions humanes. Una vegada que es va renunciar a la violència com a forma de resolució de conflictes, amb la finalitat de donar suport a la pau social i la convivència pacífica entre els membres d'una població o amb els de la població veïna, en totes les societats han existit persones o grups de persones a les que la comunitat els ha atorgat la possibilitat de resoldre les diferències d'una manera o una altra des d'Àfrica a Amèrica i des Melanèsia a Europa i Àsia.

És a partir de mitjans de la dècada de 1950 quan apareix als Estats Units la mediació com una metodologia formal i amb una formació específica. Encara que va començar a experimentar amb anterioritat, a la fi del segle XIX i principis del XX, en l'àmbit laboral a causa de la gran conflictivitat existent.

I ha passat des de llavors a considerar-se com una forma de descongestionar els tribunals, i valorar-se com una intervenció més humana que millora les relacions personals, afavoreix la pau social i aconsegueix una major cohesió en la comunitat.

La mediació es desenvolupa en molts contextos: familiar, comunitari, escolar, penal, comercial, empresarial i del consumidor. I en connexió amb els Tribunals com fora d'ells.

Com en totes les professions, es necessita una formació específica, teòrica i pràctica, i també característiques personals que fan que la persona realitzi una mediació més efectiva o de major qualitat.

- Al Canadà, la mediació familiar s'incardina dins dels serveis d'atenció a la família i pretén facilitar habilitats de comunicació als membres de les famílies separades.
- En nombrosos països de Sud-amèrica s'han posat en marxa sistemes de mediació mitjançant la publicació d'Codis de Família.
- A l'Argentina, per exemple, els serveis de mediació es troben adscrits als jutjats de família i tenen 60 dies per intervenir de forma efectiva; passat aquest termini, el conflicte serà resolt pel Jutjat.
- Si ens centrem a Europa, França va regular la mediació en la reforma del Codi Processal Civil de l'any 1995. No obstant això, amb anterioritat havien existit nombroses experiències en la matèria. El jutge francès té un gran protagonisme i designa al mediador amb el consentiment de les parts. Com a característica principal de la mediació gala destaca que l'actuació del mediador és confidencial.
- A Anglaterra, es va establir una regulació semblant a la reforma del procés de família mitjançant la Family Law Act de 1996. En el sistema anglès coexisteixen dos models de mediació: la del sector públic, que dóna suport als tribunals, i la del sector privat. No obstant això, en aquest cas, com en l'anterior, hi va haver també algunes experiències anteriors a la regulació esmentada.

En l'actualitat, la mediació es troba regulada en la pràctica totalitat dels països de la Unió Europea en compliment de la Directiva sobre Mediació Civil i Mercantil.



Donant un pas més enllà, a Itàlia es va establir la mediació amb caràcter obligatori amb anterioritat a acudir als tribunals; no obstant això, el Tribunal Constitucional italià acaba de declarar la inconstitucionalitat d'aquesta obligació basant-se en la voluntarietat que sempre s'ha de predicar de la mediació com una de les seves característiques fonamentals.

## **1.2 Aplicació i beneficis de la Mediació**

El marc d'aplicació de la mediació es tant ampli com l'espai que comporta el conflicte, val a dir que la mediació és un mètode de resolució de conflictes que es pot posar en marxa en qualsevol àmbit o matèria tot depèn de la voluntat de les parts a trobar maneres de ajustar els interessos exposant les necessitats.

La mediació constitueix una via complementària de resolució de conflictes. És una fórmula vàlida i acceptada en l'Estat de Dret que s'ajusta a una nova concepció de la Justícia, alhora que constitueix una peça rellevant de la modernització de l'Administració de Justícia.

Són diversos els àmbits de la mediació en els quals s'està projectant satisfactòriament la seva potencialitat pacificadora de conflictes, com a eina complementària a les solucions tradicionals:

La mediació civil, utilitzada principalment en l'esfera familiar, també pot aplicar-se amb èxit en desacords sobre contractes, relacions de caràcter mercantil, en l'àmbit del consum i en el de la propietat horitzontal.

En la mediació penal, víctima i infractor, a través d'un procés de diàleg i comunicació confidencial, conduït i dirigit per un mediador

imparcial, es reconeixen capacitat per participar en la resolució del conflicte derivat del delictes.

A més entre altres, la mediació és aplicable en àmbits on existeixen controvèrsies, disputes, conflictes o enfrontaments com:

- Mediació familiar: És la mediació que s'aplica casos de nul·litat, separació i divorci.
- Mediació comunitària: Tracta conflictes en el context de les relacions socials o conflictes veïnals.
- Mediació escolar: Tracta la resolució de problemes entre alumnes, entre aquests i el professorat, o entre aquests últims i els pares.
- Mediació intrajudicial: És aquella que parteix d'un procediment judicial en què el jutge proposa la interrupció del procés per aconsellar a les parts acudir a la mediació per resoldre el litigi.
- Mediació esportiva: S'encarrega de gestionar els conflictes en organitzacions esportives, en les relacions entre aquestes i els esportistes o en competicions.
- Mediació sanitària: Treballa el conflicte en institucions sanitàries entre el personal mèdic, aquest i el personal no sanitari o en relació amb els pacients.
- Mediació mercantil: Tracta les divergències que troben els professionals i les empreses en relació amb la seva activitat econòmica, així com la mediació concursal.
- Mediació hipotecària: És aquell procés autocompositivo de resolució de controvèrsies, en què, amb la intervenció d'un tercer, el deutor i el creditor hipotecaris intenten arribar a un acord que permeti el primer continuar fent front al pagament

del préstec o pal·liar el sobre endeutament i intentant preservar l'ús pel deutor de l'habitatge habitual.

- Mediació intercultural: Facilita l'entesa entre la població autòctona i la immigrant per garantir la convivència.

En conclusió, el ventall i les possibilitats d'aplicació són tan amplis com extensos els camps i les situacions en què es poden produir diferència d'opinions, controvèrsies, disputes, conflictes o enfrontaments i on els beneficis tant procedimentals com humans són efectius tal i com es mostra en el següent quadre.

Quadre d'Avantatges de la mediació davant del procés judicial

<b>MEDIACIÓ</b>	<b>TRIBUNALS</b>
Control procés i resultat per les parts	Control del procés i resultat pel jutge
Col·laboració	Adversari
Guanyar-guanyar	Guanyar-perdre
Conflicte més ampli, pot abastar conflictes personals o altres	conflicte legal
Protagonisme de les parts en la solució	Decisió és del Jutge
Més compromís amb el resultat	Poc compromís de les parts amb el resultat
Possibilitat de reprendre el diàleg entre les parts	Trenca totes les possibilitats de diàleg futur entre les parts

Permet solucions creatives	Solucions més limitades
Ràpid	Llarga durada
Menor cost econòmic i emocional	Major cost econòmic i afectiu
Facilita i conserva la relació	Crea distància, costos emocionals
Genera empatia	Genera hostilitat
Probabilitat alta de compliment	Mas dificultat per compliment
Prevé de conflictes futurs	Reitera conflictes
Alt nivell d'informació	Menor informació i més confusa.
Mira al futur	S'ancora en el passat

6

---

<sup>6</sup> Font: Consejo General del Poder Judicial. Guia pràctica de la Mediació Intrajudicial.

## 2 LA MEDIACIÓ EN ELS PROCESSOS DE FAMÍLIA

En aquest estudi, és pot observar quins són els elements essencials que intervenen en els processos de família i que aconsellen la Mediació com a mètode de resoldre el conflicte que es produeix en un trencament de parella i on hi han elements colaterals que poden sortir molt perjudicats i mal parats si no es porta a terme un procés de divorci on les parts siguin les responsables en trobar els ajustos més apropiats a la seva situació, per això la mediació en els processos i assumptes de família<sup>7</sup> és la forma més aconsellable de resoldre la divergències en les ruptures de parella.

Quan ens trobem davant de les nul·litats matrimonials, separacions, divorcis o mesures paternofilials, ens trobem davant la necessitat de regular una situació que es s'ha de projectar en el futur i en la que es barregen aspectes econòmics i els més delicats, els estrictament personals i emocionals.

Les parts, sobretot si tenen en comú fills menors, han de seguir mantenint-se en contacte i continuar solucionant les situacions que es van produir pel que fa a sosteniment de la prole, comunicació i convivència entre els fills i els progenitors, decisions sobre els seus estudis, viatges, etc; tot això amb la gran càrrega emocional que sol comportar la crisi de parella.

A més, les mesures que en matèria de família s'adopten es perllonguen en el temps i evolucionen, obligant a la seva adaptació al

---

<sup>7</sup> *Sra. Susana Pilar Martínez González, Magistrada Juez Juzgado de Familia. Primera Instancia n.º 10 Alicante,*

moment en què s'aplica, amb la consegüent necessitat de vegades de modificar les mesures acordades o matisar-en la seva execució.

La mediació familiar permet un abordatge més profund de les qüestions interpersonals subjacents en el conflicte familiar en comparació al procés judicial, i presenta indubtables avantatges que podem resumir en les següents línies:

- a) Minimitza en els fills els problemes derivats de la separació o divorci, evitant-culpabilitats, protagonismes i manipulacions. Els fills se senten protegits per ambdós pares, augmentant la seva autoestima i seguretat.
- b) Disminueix el cost afectiu, emocional i econòmic dels processos de família.
- c) Amb la mediació les parts assumeixen responsabilitats i compromisos per si mateixos, enfront de la imposició que suposa la resolució judicial d'un procés no consensual.
- d) Desapareixen sentiments derivats de la dicotomia guanyador / perdedor, s'eviten dinàmiques de negativització de l'altre, s'afavoreix la flexibilitat i la col·laboració davant de possibles canvis i incidències.
- e) Als advocats els permet centrar el seu treball en la configuració legal dels acords que es presenten davant del jutge, evitant-les contínues actuacions judicials tan freqüents en els processos contenciosos i, a la llarga i en molts casos, la insatisfacció dels seus clients.**
- f) Per als òrgans judicials, es disminueixen els incompliments de sentències i resolucions, descongestionant-se els Jutjats i millorant en definitiva la resposta judicial en el camp dels processos de família.**

És per això que, com ja està passant en molts països, iniciada fonamentalment per països de la Common Welth (Austràlia, Estats Units i Canadà des dels anys vuitanta, Anglaterra i França en els noranta ...) i fins i tot ja en moltes ciutats espanyoles (Màlaga , Barcelona, Pamplona, Mallorca, etc.), es promogui la mediació en aquest àmbit.

Així, la Recomanació del Comitè de Ministres dels Estats Membres de la Unió Europea, sobre la mediació familiar, de 21 de gener de 1998, l'apartat IV -que es refereix a l'Estatut dels acords de mediació- diu:

*«Els Estats haurien de facilitar l'aprovació d'acords de mediació per l'autoritat judicial o una altra autoritat competent quan les parts ho sol·liciten i facilitar mecanismes d'execució d'aquests acords d'acord amb la legislació nacional.»*

Val clarifica que seria convenient que no sols fos la sol·licitud de les parts las que portes els conflictes a la mediació, sinó que els propis processos judicials en les fases inicials al analitzar les demandes fossin els que remetessin a la mediació a les parts, ja que encara no es té el coneixement cultural de resolució de conflictes de manera alternativa com la mediació i per contra la societat si que te la cultura judicial arrelada per a fer ús en qualsevol acte de controvèrsia que es presenti en la vida de les persones.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> *Susana Pilar Martínez González*

*Magistrado Juez Juzgado de Familia. Primera Instancia n.º 10 Alicante*

*Práctica de Tribunales, Nº 100, Sección Estudios, Enero-Febrero 2013, LA LEY*

---

## 2.1 La Mediació Intrajudicial en Família

Cal partir de la base que la metodologia de la mediació és poc coneguda pel públic de manera que aquesta iniciativa judicial possibilita que les parts puguin decidir amb més encert sobre la forma de resoldre els temes sobre els quals no hagin arribat a acords, així la llei 1/2000, de 7 de gener, d'enjudiciament civil, disposa en els seus articles 414.1 i 440.1 la possibilitat de remetre les parts a mediació en el procediment declaratiu de judici ordinari i en el procediment declaratiu de judici verbal.

*Judici Ordinari:*

***El Tribunal podrá invitar a las partes a que intenten un acuerdo que ponga fin al proceso, en su caso a través de un procedimiento de mediación, instándolas a que asistan a una sesión informativa.***

*Judici Verbal:*

*"El Secretario judicial, examinada la demanda, la admitirá o dará cuenta de ella al Tribunal para que resuelva lo que proceda conforme a lo previsto en el artículo 404. Admitida la demanda, el secretario judicial citará a las partes a la celebración de vista. **En la citación se informará a las partes de la posibilidad de recurrir a una negociación para intentar solucionar el conflicto, incluido el recurso a la mediación,** en cuyo caso éstas indicarán en la audiencia su decisión al respecto y las razones de la misma.*

D'altra banda, s'ha de destacar la importància del poder transformador del procés de mediació i com adquireix gran rellevància el model de mediació transformativa.



De la mateixa manera cal tenir en compte que la mediació ha de ser voluntària, confidencial, autocompositiva i pedagògica, ha de prevenir futurs conflictes, atès que jutjar no és l'única forma de resoldre els conflictes.

Per això en l'àmbit intrajudicial, la mediació és un complement del procés i del servei públic de l'administració de Justícia, que en garanteix una millor qualitat del tràmit que permet solucionar els conflictes personals subjacents de manera efectiva, enriquint la tradicional decisió formal en termes estrictament jurídics i retornant a les parts la possibilitat de trobar la solució al seu conflicte amb l'ajuda d'un professional específicament format per a aquest fi.

Si la funció judicial consisteix a resoldre conflictes, no hi ha dubte que en la funció jurisdiccional està inclòs el coneixement i la informació sobre altres vies de resoldre les controvèrsies que resulten més adequades a l'objecte del conflicte com és l'organització futura de la vida d'una família. La mediació forma part de la tutela judicial efectiva. Tinguem en compte que, en judicialitzar la ruptura, les parts lliuren el seu poder de decisió sobre la seva família en mans de tercers (Advocats i jutges) quan és possible que ells ho puguin solucionar a través de la mediació d'una forma molt més raonable i adaptada a les seves circumstàncies concretes.

Per això es considera que la mediació intrajudicial o intraprocessal no és tant una alternativa al procés, sinó una nova forma d'actuació dels tribunals.

Hem de recordar que tant els convenis internacionals com la legislació nacional imposen al Jutge l'obligació de vetllar per l'interès

---

superior del menor. En la jurisdicció de família l'existència de fills menors és un factor decisiu per inclinar-se per aquesta via. Els fills menors són els grans beneficiats pel canvi d'actitud dels progenitors que passen de la confrontació a la col·laboració, la qual cosa com és lògic, beneficia no només la relació personal entre les parts facilitant l'aprenentatge a l'hora d'afrontar futurs i nous problemes, sinó també al seu entorn més personal i proper, i especialment a aquells fills que són els que més pateixen en un procés de ruptura.

La Llei de mediació atorga als Tribunals la possibilitat d'instar a les parts perquè acudeixin a una sessió informativa, si consideren que la mediació és millor alternativa o complement del procés judicial clàssic.

Es tracta de donar a les parts l'oportunitat d'arribar a una solució consensuada amb l'ajuda d'un tercer, que no té poder de decisió sobre l'objecte del conflicte, o almenys que es redueixin les matèries objecte de discòrdia o serveixi per pacificar el conflicte existent o millorar la comunicació.

L'objecte de la mediació no és només obtenir acords, sinó de crear un clima de diàleg on es desfacin els malentesos, es validin totes les postures i millori la comunicació.

Aquest canvi de posicionament pot donar-se un cop iniciat el procés i val a dir que el sol fet de la remissió a la sessió informativa de mediació, afavoreix la comunicació de les parts i disminueix el nivell de tensió i conflicte.

Així es pot observar en jurisprudència extensa on els òrgans judicials encertadament han derivat processos de família a mediació i han

contemplant en les seves sentències els acords arribats i és més han plasmat en mires a futur de poder revisar els acords de mediació amb la mateixa dinàmica en cas de divergències futures.

- *Audiencia Provincial Barcelona (Sección 18ª) Sentencia num. 573/2013 de 1 octubre*

*MATRIMONIO: EFECTOS COMUNES A LA NULIDAD, SEPARACION Y DIVORCIO: restitución de los hijos menores de edad a Madeira lugar de residencia habitual: sustracción de la madre sin consentimiento paterno: ejecución a través de un proceso de mediación sobre las circunstancias del traslado o restitución de los menores entre ambos progenitores debiendo ponerse en contacto también con el Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña.*

- *Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18ª).Sentencia de 17 octubre 2003*

*MATRIMONIO: EFECTOS COMUNES A LA NULIDAD, SEPARACION Y DIVORCIO: guarda y custodia de los hijos: modificación: atribución al padre: desestimación: prevalencia del principio «favor filii»: recomendación a los progenitores de acudir a mediación familiar*

- *Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18ª).Sentencia núm. 523/2006 de 20 julio*

*MATRIMONIO: EFECTOS COMUNES A LA NULIDAD, SEPARACION Y DIVORCIO: atribución del uso de la vivienda: vivienda de protección oficial: remisión a mediación familiar; guarda y custodia de los hijos: cambio y atribución al padre: desestimación: no se han producido circunstancias que justifiquen o aconsejen un cambio en la vida cotidiana de la niña y en su rutina diaria.*

- *Audiencia Provincial de Cádiz (Sección 5ª) Auto num. 26/2006 de 17 mayo*

*ACOGIMIENTO DE MENORES: régimen de visitas: acogedores preadoptivos: carecen de legitimación para recurrir la resolución en el que se establece un régimen de visitas en relación con la madre biológica y el establecimiento de una mediación familiar: mantenimiento y relación de la menor con su madre biológica a fin de favorecer la reinserción familiar.*

- *Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 12ª).Auto núm. 32/2012 de 8 febrero*

*MATRIMONIO: EFECTOS COMUNES A LA NULIDAD, SEPARACION Y DIVORCIO: convenio regulador: modificación de medidas: sobreseimiento: estimación parcial: subsanación de defectos advertidos en la demanda presentada por la recurrente con carácter previo a la admisión de la misma: acompañamiento con la demanda de propuesta de plan de parentalidad: acreditación de una mediación previa entre los cónyuges para la formulación por consenso de la pretensión en beneficio de las hijas menores*

## **2.2 Casos de família on no es pot aplicar la Mediació**

Malgrat tot, la mediació no serveix per a tots els conflictes. El primer dels casos és quan hi ha violència o, tot i que no hi hagi hagut episodis, una o ambdues parts tenen desitjos de fer mal l'altra. En aquest estadi avançat del conflicte, no pot intervenir la mediació.

En aquest sentit, la Llei Orgànica 1/2004, de 28 de desembre, de Violència Domèstica, en el seu art. 44, n.º 5, estableix que en tots aquests casos (es refereix als de violència contra la dona) està vedada la mediació.

Aquesta és la realitat legal, encara que hi ha partidaris que mantenen que no totes les situacions de violència són iguals. Però cal tenir presents en aquest supòsit legal que es tindrà en compte de no remetre les parts a mediació en el cas que hi hagi un procediment penal obert per actes de violència contra la dona.

De la mateixa manera tampoc s'ha d'intervenir quan les parts no es troben en igualtat de condicions per arribar a acords si el mediador no pot compensar aquesta desigualtat. De fet, en el cas de violència sobre la dona no és més que un supòsit de desigualtat de parts en què un d'ells exerceix el poder a través de la força física o psicològica.

Tampoc es podrà portar a terme la mediació quan:

- Quan les parts no poden assistir a les sessions, en el cas que no sigui convenient realitzar-les per videoconferència. Situació que

es dona quan els domicilis de les parts són molt distants entre si.

- Quan hi ha trastorns mentals que facin necessària una intervenció terapèutica anterior.
- Quan les parts no col·laboren o l'acord pot significar una injustícia manifesta.
- Quan una de les parts té problemes greus de toxicomania o alcoholisme, ja que pot no ser capaç de defensar els seus interessos. A més, el seu nivell de compromís en el compliment dels acords es pot veure minvat.

L'avaluació inicial per verificar si un assumpte és susceptible de mediació és una eina important per determinar si un conflicte és mediable.

En el cas de la mediació intrajudicial hi ha un doble filtre per a aquesta avaluació. El primer és el del jutge que deriva, que consisteix en l'anàlisi dels escrits i documents presentats per les parts o en les proves practicades en la vista o judici. També pot aconsellar-se per l'informe psicosocial realitzat en les actuacions que suposa una avaluació més profunda.

El segon filtre és el que realitza el mediador que ha de comprovar que el litigi és mediable. Aquest examen es realitzarà tant a l'inici de la mediació com en el transcurs del procés, i pot donar per finalitzada aquesta si comprova que no és factible.

Segons les dades estadístiques de mediació intrajudicial dels Jutjats de Família de Madrid, un 10% dels casos derivats van resultar ser no mediebles segons el parer dels mediadors.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> [\*La mediación y el conflicto en la ruptura de pareja \(Editorial Sepin\)\*](#)

### **3 IMPLICACIONS ÈTIQUES I/O SOCIALS DE LA MEDIACIÓ DE FAMÍLIA**

Val a dir que estudis han determinat que la mediació suposa un benefici social, de fet la Associació de Mediadors de Leon constata que en el món laboral es veuen rebaixats el número de baixes laborals i el mateix succeeix amb el processos de depressions, així ho exposen en l'article publicat al diari de Leon, a més subratllen que les «situacions de confrontació impliquen una gran pèrdua d'energia» i afecten, si més no, al benestar de les persones, i no poques vegades a la salut personal i familiar.<sup>10</sup>

La mediació té «avantatges socials» i al «entrar a l'arrel del conflicte s'actua sobre el cost emocional» que suposen les desavinences bé siguin en les ruptures de parella o en altres assumptes familiars com pot ser les disputades herències. «La majoria de les vegades els malentesos es deuen a confusions mentals pel procés de dolor».

Es evident que tot acord consensuat entre parts sigui en l'àmbit que sigui comporta una alliberament de tensions en els persones que reverteixen en les seves relacions, activitats i actes personals comportant un benefici personal que reverteix en un benefici social.<sup>11</sup>

De la mateixa manera es comprova en l'àmbit intrajudicial aquesta necessitat de buscar les alternatives de resolució de conflictes a les vies clàssiques taxades per la llei per això es pot veure plasmat aquesta iniciativa de canvi tal i com relata l'article del diari AVUI del dia 14/10/2012

---

<sup>10</sup> *"La mediació es calidad de vida" de 29/01/2015*

<sup>11</sup> [http://www.diariodeleon.es/noticias/saludybienestar/la-mediacion-es-calidad-vida\\_952974.html](http://www.diariodeleon.es/noticias/saludybienestar/la-mediacion-es-calidad-vida_952974.html)

## **Els jutges aposten perquè certs litigis es resolguin per mediació**

**Més de 3.000 catalans, la majoria derivats pels jutjats, han sol·licitat una solució extrajudicial al seu conflicte familiar, civil o penal, en els darrers nou mesos de l'any**

### **La nova llei d'abast estatal referma aquest sistema**

Famílies que fa deu anys que no es parlen i que estan dilapidant l'herència dels pares en litigis. Una comunitat de veïns dividida per si cal fer una reforma estructural a l'edifici. Són casos que es podrien resoldre a través de la mediació, un sistema eficaç i alternatiu al judicial.

Ho corrobora la major part de jutges i magistrats que exerceixen a Catalunya i que, any rere any, conviden i esperonen més parts enfrontades a intentar una mediació, eina pionera en la legislació del nostre país en l'àmbit familiar (en vigor des del 2002) i en el dret privat (2009). Si el 2002, el Centre de Mediació de la Generalitat va rebre 264 sol·licituds en família, aquest any (fins al 15 de setembre) ja en són 2.063 –de les quals 1.404 derivades dels jutjats–, i superen les 3.000, sumant les peticions civils i penals.

Una de les claus de la mediació és que les parts enfrontades, siguin família o empresaris, busquen una solució satisfactòria i que poden complir.

“El principal avantatge és que és un acord emocionalment millor”, afirma Anna Llanza, directora del Centre de Mediació de Dret Privat de Catalunya.



El segon avantatge és la rapidesa: en 60 dies s'ha d'arribar a una entesa –els jutjats de primera instància no poden resoldre un plet abans de quatre mesos, a banda dels recursos posteriors–.

I el tercer, que és un procés més econòmic per a la persona i un estalvi processal –només als jutjats de primera instància de Catalunya es van rebre 129.902 assumptes el 2011.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> <http://www.elpuntavui.cat/societat/article/5-societat/584283-els-jutges-aposten-perque-certs-litigis-es-resolguin-per-mediacio.html>

---

## **CONCLUSIONS**

Després de l'exposició realitzada i del recull de dades i informació aportada les conclusions sobre el procés de mediació i concretament en l'àmbit de família, no poden ser altres que el benefici de la mediació tant en l'esfera extrajudicial com intrajudicial és a tots els efectes beneficiós i gratificant en la gran majoria de processos. A més de l'ampli ventall d'aplicació i la durada en el temps.

És obvi que l'aplicació de la mediació comporta un benefici personal, econòmic i estalvi de temps, no solament en l'aplicació extrajudicial, sinó encara més en la presència i efectivitat de la mediació en l'esfera intrajudicial, crec que és en aquest marc d'aplicació on el benefici econòmic és més evident atès que la rebaixa de càrrega d'expedients processals, repercuteix en la rebaixa de costos econòmics i de permanència en el temps, cosa que comporta que els processos judicials on realment no hi pugui tenir cabuda el procés de mediació es pugui dedicar amb més efectivitat econòmica i personal per a la seva resolució tot i escurçant els períodes temporals que són un dels handicaps que comporta iniciar un procés judicial atès la saturació de expedients processals.

Per això entenc que una aplicació conjunta del procés de mediació dins d'una administració de justícia és beneficiós per a tots els implicats, parts i societat.

De la mateixa manera que està comprovat que la mediació és beneficiosa per a les parts en el conflicte per a detreure obstacles i acostar posicions, donar a conèixer els interessos de cada part i exposar les necessitats de cada una, donant un ajust i equilibri a la resolució del conflicte, també la mediació es beneficiosa en l'administració de justícia per reduir litigis que es poden enquistar en

el temps, que probablement les resolució dictades no es portaran a terme mai i que segur que entraran en un bucle de recursos i reclamacions judicials que el que faran és retardar més la resolució d'expedients que sols es poden resoldre en via judicial a més de encarir amb una despesa publica el procés judicial amb l'afectació de recursos humans, materials i temporals essencials en tot procés judicial

Per tant de la mateixa manera que les tendències socials i humanes evolucionen en el temps adquirint noves adaptacions de desenvolupament social, els mètodes alternatius de resolució de conflictes tant dins de la via judicial, com de manera externa, són essencials i necessaris en la societat en la que vivim on no sols la vessant materialista i econòmica juga un paper important i pot ser és l'element que porta a la gran majoria dels litigis, sinó que els aspectes que pot ser no es valoren amb el mateix pes i identitat com poden ser els factors emocionals, són per contra el nucli i element essencial per a la resolució del conflicte, ja sigui en via judicial com extrajudicial, el factor humà i emocional és el pes que determina como decantar la balança en la majoria de conflictes quan són les parts les volen ajustar posicions. Per això, l'important és conèixer que i quin es realment el fons de la controvèrsia i és aquí on la mediació ja sigui intra o extrajudicial fa que tots guanyin.

## **VALORACIÓ**

La valoració personal del treball ha estat molt positiva, de cara a l'exercici de la professió de l'advocacia, com en l'àmbit humà i personal. Per ser sincera quan vaig decidir escollir aquest tema d'anàlisi emmarcat en aquest mecanismes de resolució de conflictes, vaig pensar que el tema seria molt més delimitat i que el marc d'aplicació quedaria molt més reduït. Però la meua sorpresa va anar creixent quan cerca rere cerca el camp d'aplicació s'anava estenent com s'estén una taca d'oli, (comparativa des de la vessant positiva). Ja que quan s'aprofundeix en la mediació un s'impregna de la seva aplicació tant com professional del dret que és la finalitat de la formació, com de manera humana i personal.

Així que quan he desgranat els beneficis i inconvenients de l'aplicació d'aquest mètode de resolució de conflictes tant aplicat via extra o intrajudicial, m'ha portat a valorar que no és una trava en la professió de l'advocat, sinó que practicar mediacions en lloc de litigis no malbaratar el benefici del professional de dret, tot el contrari, aporta un plus afegit de caire professional i humà que el propi client percep.

Amb aquest estudi he entès que en el procés de mediació la intervenció de professionals multidisciplinars és necessari, per a poder dirigir un bon procés de mediació i que les parts es sentin recalçades i emparades en els seus drets tot en conjunt amb les seves disposicions alhora de resoldre els seus conflictes mitjançant aquesta tècnica.

Per això, la presència de l'advocat és essencial abans, durant i després dels acords, en el procés de mediació, tant per informar dels elements legals que són essencials, com per a redactar dins dels paràmetres legals els acords per a presentar-los per la seva

homologació davant del Jutge. De la mateixa manera és essencial la presència del professional del dret quan aquest acords s'arriben de manera extrajudicial i s'han d'elevat a escriptura publica en presència del Notari que haurà de valorar la legalitat dels acords adoptats.

## REFERÈNCIES BIBLIOGRÀFIQUES I WEBSGRÀFIQUES

[1]Guía para la práctica de la mediación intrajudicial

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Guia-para-la-practica-de-la-Mediacion-Intrajudicial/>

[2]El Consejo General del Poder Judicial impulsa la mediación en conflictos

<http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2016/11/07/5820c3e2468aebbc048b45d0.html>

[3]REVISTA JURÍDICA DE CASTILLA Y LEÓN. N.º 29. ENERO 2013.

ISSN 2254-3805 Pascual Ortuño Magistrado. Audiencia Provincial de Barcelona

[http://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1248367026092/\\_/1284254225356/Comunicacion?plantillaObligatoria=PlantillaContenidoNoticiaHome](http://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1248367026092/_/1284254225356/Comunicacion?plantillaObligatoria=PlantillaContenidoNoticiaHome)

[4]M.<sup>a</sup> Teresa Martín Nájera. Magistrada-Juez del Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia n.º 29, de Familia, de Madrid (Artículo Monográfico. Marzo 2013 Editorial Sepin)

[5]Susana Pilar Martínez González Magistrado Juez Juzgado de Familia. Primera Instancia n.º 10 Alicante Práctica de Tribunales, Nº 100, Sección Estudios, Enero-Febrero 2013, Editorial LA LEY

[6]base de dades ARANZADI

[7][http://www.diariodeleon.es/noticias/saludybienestar/la-mediacion-es-calidad-vida\\_952974.html](http://www.diariodeleon.es/noticias/saludybienestar/la-mediacion-es-calidad-vida_952974.html)

[8] <http://www.elpuntavui.cat/societat/article/5-societat/584283-els-jutges-aposten-perque-certs-litigis-es-resolguin-per-mediacio.html>

[9] **Notas y Comentarios. Enero 2016** ¿Cómo se ha visto por la Jurisprudencia de 2015 la mediación familiar? (Jurisprudència Annex II Editorial Sepin)

## **ANNEXOS**

### **ANNEXE I - Marc legislatiu**

#### **Normes europees i internacionals**

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

· Resolución del Parlamento Europeo, de 13 de septiembre de 2011, sobre la aplicación de la Directiva sobre la mediación en los Estados miembros, su impacto en la mediación y su aceptación por los Tribunales (2011/2026(INI))

· Reglamento UE 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo.

· Recomendación R (98) 1 que refuerza el recurso a la mediación familiar.

· Recomendación R (2002) 10 que refuerza la mediación en materia civil.

#### **Norma nacional**

· Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Incorpora al Derecho espanyol la Directiva CE 52/2008.

#### **Normes autonòmiques**

##### **Andalucía:**



Ley 1/2009, de 27 febrero. De Mediación Familiar de la Comunidad Autónoma de Andalucía

Decreto 37/2012, de 21 febrero. Reglamento de Desarrollo de la Ley 1/2009, de 27 febrero, de Mediación Familiar de la Comunidad Autónoma de Andalucía

**Aragón:**

Ley 9/2011, de 24 marzo. De Mediación Familiar de Aragón

**Canarias:**

Ley 3/2005, de 23 de junio, para la modificación de la ley 15/2003, de 8 de abril De Mediación

**Cantabria:**

Ley 1/2011, de 28 marzo, de Mediación de Cantabria

**Catalunya:**

Llei 25/2010, del 29 de juliol, del llibre segon del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família.

Llei 15/2009, del 22 de juliol, de mediació en l'àmbit del dret privat

Decret 135/2012, de 23 d'octubre, pel qual s'aprova el Reglament de la Llei 15/2009, del 22 de juliol, de mediació en l'àmbit del dret privat

**Castilla-La Mancha:**

Ley 1/2015 de 12 de febrero, del Servicio Regional de mediación social y familiar de Castilla La Mancha.

**Castilla y León:**

Ley 1/2006, de 6 abril. De Mediación Familiar de Castilla y León

**Comunidad de Madrid:**

Ley 1/2007, de 21 febrero. De Mediación Familiar de la Comunidad de Madrid

**Comunidad Valenciana:**

Ley 7/2001, de 26 noviembre de Mediación Familiar en el ámbito de la Comunidad Valenciana

**Galicia:**

Ley 4/2001, de 31 mayo. De Mediación Familiar de Galicia

**Islas Baleares:**

Ley 14/2010, de 9 diciembre. De Mediación Familiar de Illes Balears

**País Vasco:**

Ley 1/2008, de 8 febrero. De Mediación Familiar del País Vasco

**Principado de Asturias:**

Ley 3/2007, de 23 marzo. De Mediación Familiar del Principado de Asturias

**Extremadura:**

Se está tramitando un Anteproyecto de Ley de Mediación Familiar de Extremadura.

## ANNEXE II Jurisprudència

- **AP Barcelona, Sec. 12.ª, 23-3-2015** Para los gastos extraescolares se recabará la decisión judicial sino se han consensuado o acordado en mediación \ Si persisten las discrepancias entre los progenitores en cuestiones como la elección de colegio o su actitud obstruccionista al que el menor se relacione con ambos, deberán seguir un proceso de mediación familiar para establecer vías de diálogo
- **AP Pontevedra, Sec. 1.ª, 29-4-2015** Se estima adecuado el régimen de visitas fijado pues la juzgadora aprobó el acuerdo alcanzado por los progenitores en mediación y repartió los periodos vacacionales, no concretados y lo hizo atendiendo a la existencia de relación paternofilial previa
- **AP Barcelona, Sec. 18.ª, 13-4-2015** Se exhorta a los progenitores a que intenten superar sus diferencias y discrepancias, de la forma menos traumática posible en beneficio de sus hijas, pudiendo acudir para ello a un mediador como dispone el art. 233-6 CCC
- **AP Barcelona, Sec. 12.ª, 22-4-2015** El juzgado debió requerir a los progenitores para que intentaran la mediación pactada al inicio del procedimiento, y no opera la prohibición sobre la mediación del art. 44 de Ley 1/2004, pues la causa penal ha sido sobreseída
- **AP Madrid, Sec. 22.ª, 23-6-2015** De acuerdo con el informe Psicosocial no es recomendable modificar el actual sistema de custodia que las partes acordaron en mediación y sin que haya habido cambio en las circunstancias que se tuvieron en cuenta al firmarlos

- **AP Barcelona, Sec. 12.ª, 12-5-2015** El art. 443 LEC introduce un mandato expreso al juez para que invite a las partes a acudir a la mediación y ninguna de las partes formuló objeción a la interrupción de la vista para entablar negociaciones tendentes a alcanzar un acuerdo
- **AP Barcelona, Sec. 18.ª, 3-6-2015** Custodia compartida: vinculación con ambos progenitores, quienes han alcanzado acuerdos aunque su comunicación sea por e-mail; sus estilos educativos se complementan, los domicilios son cercanos y los horarios laborales les permiten atenderlos \ Se recomienda a los progenitores que intenten superar sus discrepancias acudiendo si fuera necesario a la mediación familiar, pues lo único que se consigue con una actitud de judicializar sus diferencias es perturbar la tranquilidad de los menores
- **AP Barcelona, Sec. 18.ª, 21-7-2015** Aconseja el equipo psicosocial que los progenitores acudan a mediación familiar para que puedan aprender a separar su relación como expareja del trato que tienen que dar a sus hijos
- **AP Barcelona, Sec. 12.ª, 1-7-2015** No es posible revisar la sentencia, pues de la actitud de la madre, que no presenta plan de parentalidad, de los testimonios y los informes escolares, se presume que sus condiciones no son las adecuadas para garantizar la estabilidad de su hija \ Si cambian las circunstancias la madre puede interesar un proceso de mediación familiar para la ampliación del régimen de estancias de la menor con ella, previo a la interposición de una demanda de modificación
- **AP Barcelona, Sec. 18.ª, 9-9-2015** Valorando que el informe psicológico aconseja que los progenitores reduzcan su conflicto, para facilitar el equilibrio y desarrollo de su hijo, se les recomienda que acudan a un mediador, de acuerdo con el art. 233-6 CCCat

- **AP Barcelona, Sec. 18.ª, 15-9-2015** Si bien el tiempo de convivencia es importante y a veces decisivo, no puede hablarse de custodia compartida si no hay coparentalidad, atendiendo al carácter conjunto de las responsabilidades parentales, como establece el CCCat \ Se desestima la petición de custodia compartida: los progenitores que no han accedido a la mediación ni son capaces de alcanzar acuerdos sobre su hijo, además la distancia entre las localidades y el horario del padre le impedirían llevarle al colegio
- **AP Barcelona, Sec. 12.ª, 21-10-2015** Aunque el recurrente alegue para la concesión de la custodia compartida que el proceso penal por violencia ha finalizado por sentencia absolutoria esto determina la inexistencia de un acto de violencia ni que haya existido denuncia falsa \ El padre no acredita las ventajas para el menor del sistema de guarda compartida, ni señala su horario de trabajo o cómo ejerce sus responsabilidades paternas de sus otros hijos, ni propone cómo fijar acuerdos para atender las necesidades de su hijo \ Es necesario que todas las decisiones relevantes para la vida del hijo que, incluidas las educativas, sanitarias o religiosos, se adopten por consenso de los progenitores y si no fuera posible que acudan a procesos de mediación antes de al juzgado<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> [Base de dades Sepin.](#)