



C necesidad de aprobación judicial de los acuerdos alcanzados en la mediación;

D duración máxima del proceso de mediación, limitada a tres meses, prorrogables por el mismo tiempo a petición del mediador o mediadora.

Esta normativa ha supuesto la apertura de un **debate necesario entre todos los colectivos** que trabajamos en torno a la familia, la ruptura matrimonial, la infancia y la justicia, y tiene que favorecer el acercamiento entre los y las profesionales que abordan estos temas, ya que **la mediación, ante todo, es un reto pluridisciplinar**, que sólo se consolidará si cuenta con la dedicación de profesionales bien preparados/as.

En la actualidad, la profesión de mediador/a no existe como profesión autónoma y ejercen las funciones mediadoras profesionales de diferentes disciplinas. Dado que la mediación consiste en facilitar la comunicación entre las partes en conflicto, haciéndoles ver la realidad del problema y proponiéndoles vías de solución, las y los mediadores, desde mi punto de vista, deben tener conocimientos jurídicos, de psicología básica y de técnicas de comunicación y creatividad.

La necesidad de crear y utilizar los servicios de mediación familiar proviene generalmente del hecho de que las instituciones y procedimientos actuales no aportan soluciones satisfactorias a las cuestiones derivadas de las crisis matrimoniales.

El Derecho de Familia se caracteriza por contener un gran número de preceptos carentes de sanción y que dependen exclusivamente de la voluntad de las partes, de los miembros de la familia.

Existen ciertas peculiaridades del Derecho de Familia, cuyo contenido es estrictamente moral, de imposible exigencia y de difícil castigo. En este ámbito legal, se insertan potestades-función, se regulan facultades, que al propio tiempo son deberes, como ocurre con el régimen de comunicaciones entre padres y madres con sus hijos e hijas.

Por otro lado, las y los jueces carecen de medios para entrar en la intimidad de la familia, y viéndose obligados a resolver la cuestión que se les plantea, aplican unas medidas predeterminadas que hacen de cada sentencia una copia muy parecida a la anterior. El resultado de todo ello es esa insatisfacción general, los hombres porque tienen la sensación de que han sido víctimas de la rutina judicial en la atribución de la custodia de los hijos e hijas y el uso de la vivienda familiar y las mujeres porque consideran que las medidas de orden económico son insuficientes. Todos ellos tienen la sensación de que la Justicia ha pasado de puntillas por el problema, sin una valoración mínimamente rigurosa de las circunstancias de la familia, que le hubiera permitido adoptar una resolución singular para el caso concreto que se le ha planteado.

Es preciso también analizar como viven las personas que se encuentran en una situación de crisis matrimonial: el proceso de separación, divorcio o nulidad. En general, la persona que requiere los servicios de un o una abogada se encuentra en una situación de crisis en su relación de pareja, esto es, ante una situación problemática que conlleva angustia, confusión, ambivalencia en unos casos y resentimiento en otros. Este estado emocional se agrava por la inseguridad del sujeto ante el desconocimiento de las posibles vías legales que mejor sirvan para la resolución de su problema y de los procesos judiciales.

Ante este panorama **la mediación familiar se plantea como un proceso alternativo de resolución de conflictos familiares**, que si bien no es una panacea incuestionable, como luego veremos, sí permite a la pareja dialogar y comunicarse para poder afrontar responsablemente una nueva situación familiar con la preocupación esencial de garantizar el bienestar de todos los miembros de la familia, especialmente de los hijos e hijas.

Las ventajas o beneficios que, en principio puede aportar la mediación familiar para resolver los conflictos familiares, entre otras, son las siguientes:

A En mediación familiar no hay quien pierda ni quien gane. Los miembros de la pareja no deben actuar como adversarios, sino buscar soluciones satisfactorias para ambos y sobre todo para los hijos e hijas menores. Se esfuerzan en buscar alternativas; escuchan directamente las propuestas y los intereses de la otra parte y reflexionan sobre ello. En definitiva, aprenden a comunicarse, a escucharse y eso les servirá también para el futuro, porque, si son padres y madres, su relación continuará y en muchos momentos de su vida deberán hablar entre ellos para acordar cuestiones sobre sus hijos e hijas.

B La pareja retoma su protagonismo como padre y madre y su capacidad en el proceso de toma de decisiones relacionadas con el bienestar, la atención y educación de sus hijos e hijas. Ni jueces/as ni abogados/as, ni siquiera el mediador o mediadora determinan la solución al conflicto. Son los miembros de la pareja quienes consiguen alcanzar acuerdos para regular el futuro de su relación y la de sus hijos e hijas. Este protagonismo les otorga por un lado gran satisfacción y por otro una enorme responsabilidad que evitará en el futuro un gran número de incumplimientos.

C La resolución de conflictos a través de la mediación familiar puede llegar a ser un alivio ante la sobrecarga que abruma a los Juzgados de Familia.

D También es importante destacar que las **reacciones de los hijos e hijas estarán directamente relacionadas con la intensidad y calidad con que venga revestido el procedimiento de separación o divorcio**. No es la separación o el divorcio en sí mismo, sino la mala manera de ejecutarlos y la errónea actuación posterior de los padres y madres lo que conlleva consecuencias negativas para las y los menores. Los hijos e hijas pueden superarlo si los padres cooperan. Si la separación es conflictiva, la menor y el menor la expe-

rimenta en términos de pérdida: se rompen los vínculos afectivos con el padre o la madre, se pierde un modelo de identificación, le crea inseguridades, pérdida etc. Un procedimiento contencioso se centra en el pasado y alienta la competición, mientras que la mediación mira hacia el futuro, alentando la cooperación. La mejor manera de prevenir es educar en el respeto, en la capacidad de diálogo. Con un buen acuerdo se consigue un ahorro de tiempo, económico, emocional, de salud; se reducen las tensiones pronosticándose un futuro más favorable en las relaciones materno paterno filiales.

Sin embargo, también es cierto que **la mediación no es una panacea incuestionable**. Puede pasar de ser un instrumento útil a convertirse en un codiciado botín cuya razón de ser obedece no tanto al interés en potenciar la solución amistosa de los conflictos familiares como al de trasladar a la órbita competencial de otros u otras profesionales lo que, hasta ahora, resultaba ser competencia de un determinado colectivo como es el de los abogados y abogadas.

La mediación no es un descubrimiento nuevo. Lo que realmente es novedoso en la sociedad de hoy es su profesionalización y la implantación de técnicas para desarrollar su labor. La necesidad de que se regule la práctica de la mediación es una necesidad de primer orden para el éxito del sistema, ya que la proliferación de centros de mediación sin ningún tipo de control de calidad, puede generar resultados ambiguos, cuando no prácticas negativas, guiadas por un excesivo ánimo mercantilista, que hagan generar una opinión pública desfavorable de este sistema, alternativo al procedimiento contencioso, de resolución de conflictos.

Así pues, para que la mediación familiar pueda tener éxito se requiere que quienes la lleven a cabo tenga la formación adecuada. En este sentido, se suele hablar del principio de profesionalización, aunque todavía no existe una unidad de criterio sobre cómo debe alcanzarse. La Recomendación Europea I/1998 considera

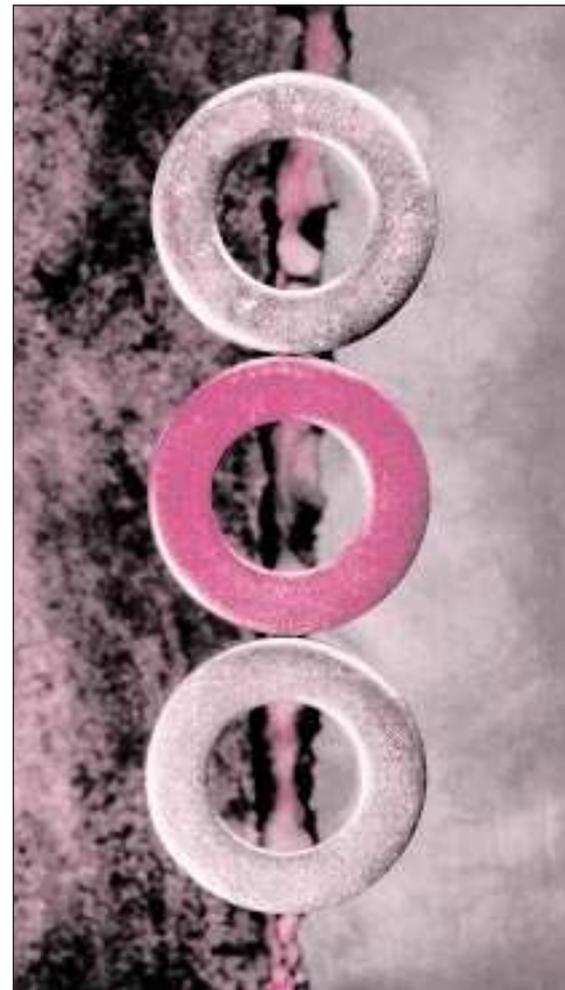
que aquellas personas que se dediquen a la mediación deben tener una cualificación profesional y una experiencia previa en relación con las materias a tratar y, además haber recibido una formación específica tanto teórica como práctica.

En la “Carta Europea de la Formación de Mediadores Familiares” quedaron definidos el campo de aplicación de la mediación familiar, las competencias exigidas al mediador o mediadora y la formación necesaria para la adquisición de las competencias. En relación con la formación, en la carta se exige:

A Una selección del alumnado obligatoria. Es deseable que las y los mediadores familiares tengan un origen y una experiencia profesionales procedentes de las ciencias jurídicas o psico-sociales como requisito previo para esta formación.

B Una formación específica en mediación familiar. Deberá ser interdisciplinar, esto es, que sea impartida por profesionales de la mediación y de las ciencias jurídico-sociales. Que contenga unos aprendizajes teóricos, prácticos y un primer ejercicio supervisado sobre la mediación. Los aprendizajes deben garantizar conocimientos de derecho, psicología y el conocimiento del proceso de mediación y las habilidades y técnicas necesarias para dirigirlo y orientarlo hasta la gestión de los conflictos de familia. Una especial relevancia debe tener la formación sobre la posición moral del mediador o mediadora, es decir, su relación con la neutralidad y la imparcialidad.

Ha de apuntarse que en ocasiones se han **manifestado opiniones críticas provenientes de determinados sectores de la abogacía**, que ven en la mediación familiar un posible competidor profesional y tachan de intrusista cualquier experiencia relevante en este ámbito. Y ello, porque los abogados y abogadas han ido perdiendo grandes cuotas de clientela y correlativamente de



ingresos. Gestorías, asesorías fiscales, graduados/as sociales, agentes de la propiedad y administraciones de fincas, entre otras, se han ido introduciendo en la sociedad, ofreciendo en muchas ocasiones deficientes servicios jurídicos a muy bajo precio. Ello ha conllevado numerosos problemas. Por lo tanto, una gran parte de abogados y abogadas se niega a admitir nuevas formas de resolución de conflictos, ya que la opinión mayoritaria es que ello sólo puede suponer una nueva pérdida de clientela.

Muchos de los y las profesionales que ejercen en el ámbito del Derecho de Familia consideran, además, que estas fórmulas alternativas pueden suponer, en la práctica, un “entretenimiento del asunto”, una forma de dilatar el proceso en lugar de reducirlo o solucionarlo o también una manera de obtener información que permitirá a las partes tomar sus precauciones de cara a un futuro proceso contencioso.



Sin embargo, no podemos olvidar que la Mediación, como forma de resolución alternativa de conflictos, viene funcionando en otros países. Las experiencias norteamericana, canadiense, argentina, francesa, inglesa, etc, son bien conocidas y sus resultados han sido satisfactorios. Con ella se ha conseguido evitar no pocos pleitos, al aumentar la comunicación de las partes en conflicto.

Tampoco podemos olvidar que la Mediación es un sistema absolutamente idóneo para la resolución de un determinado tipo de conflictos. Así, por ejemplo en las interminables ejecuciones en materia de régimen de visitas que no nos conducen, ni a abogadas y abogados ni a clientes a ninguna parte. A los abogados y abogadas, porque habitualmente no podemos minutar el valioso y largo tiempo invertido en la realización de escritos que sirven para muy poco, ni en las llamadas telefónicas o visitas de nuestra clientela con quejas sin solución. La mediación podría permitir a estos padres y madres sentarse y, de forma civilizada, hablar de sus problemas, estableciendo una corriente de comunicación que podría dar lugar a la resolución a largo plazo de los conflictos generados entre ellos y con una base exclusivamente emocional.

La falta de información sobre el proceso de Mediación hace que ésta sea confundida tanto con la negociación como con el Arbitraje. Muchos abogados y abogadas desconocen cómo se van a llevar a cabo las mediaciones y su miedo se concreta en que, una vez deriven al cliente hacia la mediación, éste se pierda.

Sin embargo, desde mi perspectiva como abogada y mediadora tengo que señalar que **la intervención del abogado o la abogada antes, durante y después del proceso de mediación, es fundamental.**

Antes, porque la letrada o el letrado será quien mejor podrá informar de sus derechos y derivar a sus clientes a la fórmula de Mediación; su conocimiento del asunto es fundamental a la hora de decidir si un conflicto es mediable o no.

Durante, porque su asistencia en el proceso es necesaria. El abogado/a puede y debe estar perfectamente al día, a través de sus clientes, del desarrollo del proceso, de los temas que se van tratando y de los posibles acuerdos que se van analizando, a fin de poder asesorar a su cliente sobre las consecuencias que, para, por ejemplo, su patrimonio, tales posibilidades pueden conllevar.

Después, porque el abogado o la abogada será quien vaya a dar forma jurídica al acuerdo de mediación y tramitarlo ante el Juzgado mediante el procedimiento de mutuo acuerdo.

Por lo tanto, la Mediación familiar en ningún caso puede excluir, ni creo que lo pretenda, la intervención de los letrados o las letradas en el proceso.

Por último, otra de las claves para que los servicios de mediación funcionen con éxito es que estén dirigidos por un **equipo interdisciplinar**, preferentemente, y desde mi perspectiva, integrado por psicólogos y abogados que hayan sido formados previamente en mediación familiar. Y ello porque ambas visiones son complementarias para manejar el conflicto familiar con garantías de solución. Como ya he comentado anteriormente los mediadores y las mediadoras deben tener conocimientos jurídicos, de psicología básica y de técnicas de comunicación y creatividad.

La necesidad de la presencia de un abogado/a en la mediación es evidente. Si en el posible acuerdo que se vaya alcanzar se van a regular cuestiones puramente jurídicas tanto desde el punto de vista personal como patrimonial, es notorio que sólo una persona profesional del derecho y especializada en Derecho de Familia puede encauzar adecuadamente estas cuestiones, sin que se conculquen derechos de ninguna de las partes.

La solución mediada del conflicto exige no sólo el acuerdo sobre temas que directamente afectan a los hijos e hijas (guarda y custodia y régimen de visitas) que podrían más fácilmente solventarse por la vía de la mediación

con la intervención de especialistas ajenos al mundo jurídico, sino que en la mayor parte de los casos ha de alcanzarse un acuerdo global también sobre temas patrimoniales, algunos totalmente desvinculados de la relación paterno filial, como por ejemplo la pensión compensatoria o la liquidación del régimen económico matrimonial. Las compensaciones, reintegros, análisis de la naturaleza de los bienes, complejidad de los documentos que aportan cada uno de los miembros de la pareja, etc., cuestiones éstas que con tanta frecuencia se plantean, requieren evidentemente la presencia e intervención de una persona con conocimientos jurídicos muy específicos en el ámbito el Derecho de Familia.

De todo lo anteriormente expuesto podemos concluir que no resulta fácil que ciertos mediadores/as, como psicólogos, psicólogas o trabajadores y trabajadoras sociales, tengan los conocimientos necesarios de las normas que sirven para la solución de estos problemas y mucho menos de su adecuada interpretación y en consecuencia la intervención exclusiva de sólo estos o estas profesionales podría tener consecuencias nefastas para alguno de los cónyuges al quedar vulnerado alguno de sus derechos sin tener constancia de ello. De ahí la importancia de que intervenga un abogado/a en el proceso de mediación, bien como mediador/a o bien informando a su cliente durante el proceso.

En definitiva, se puede plantear que la mediación familiar en situaciones de crisis matrimonial es complementaria de la labor del abogado/a de familia y limadora de las asperezas que en estos procedimientos se plantean, desde la perspectiva de que sean los propios cónyuges los protagonistas de sus acuerdos y en esa medida responsables de ellos, contando para ello con la ayuda de un equipo experto en mediación y con un lugar neutral en el que poder comunicarse, pero en ningún caso se puede ni se debe prescindir de la intervención del abogado/a.

El Psicólogo o Psicóloga como Mediador o Mediadora Familiar

LIDIA RODRÍGUEZ BENITO
Psicóloga y Mediadora Familiar

La intervención con familias en el pasado, se ha centrado en su mayor parte en los aspectos patológicos de la dinámica familiar. Según Bernal (1998), esta forma parcial de atender los asuntos de familia ha impedido la posibilidad de tener una visión más general de los mismos, y de enfocarlos desde las distintas perspectivas (legal, social, psicológicas, económicas...).

Por otra parte, el hecho de que se haya tratado exclusivamente los aspectos más problemáticos de la familia ha propiciado el olvido de aquellos otros que son positivos, así como el contexto donde estos ocurren, sin prestar atención a la importancia que dicho contexto tiene en los asuntos familiares. Generalmente, los temas familiares se resuelven en el contexto legal.

El concepto tradicional de familia ha influido en el hecho de que las y los profesionales, desde las distintas disciplinas, se hayan limitado a mantener una relación con la familia de apoyo o ayuda (curar, resolver problemas jurídicos, psicológicos...), y consideren como negativo o nocivo todo lo que pudiera amenazar la unidad familiar.

Esta forma conservadora de entender la familia y su indisolubilidad consideraba el divorcio como un grave peligro, algo ocasionado incluso por algún tipo de patología.

Por tanto, la intervención profesional se orientaba en intentar modificar la decisión de separarse, bien con obstáculos legales, o desde la psicología, fomentando la idea de que los trastornos mentales estaban asociados a la ruptura de la pareja, y que ésta debía mantenerse unida por el bien de los hijos e hijas.

Este concepto de matrimonio indisoluble, a su vez, ha estado apoyado por nuestro ordenamiento jurídico, un sistema de enfrentamiento que intensifica las discrepancias de la pareja, y un sometimiento a la sentencia judicial, eliminando por completo el protagonismo de las partes interesadas. Todo ello crea un contexto poco propicio para ayudar a las parejas que rompen su relación, a resolver sus desacuerdos, tramitar su separación o divorcio de mutuo acuerdo y seguir ocupándose de sus hijos e hijas.

La justicia no puede ofrecer soluciones a los conflictos emocionales que presentan las parejas que quieren separarse porque ofrece un procedimiento con-

tencioso basado en el enfrentamiento, el cual utiliza una representación legal que en muchos casos lo agudiza, y se sirve de un informe psicológico para evaluar si el padre o la madre es más idóneo, aumentando las desavenencias entre la pareja.

EL PSICÓLOGO, LA PSICÓLOGA Y LOS CONFLICTOS DE PAREJA

Desde 1950 los psicólogos y psicólogas empiezan a ser llamados como peritos en los juicios y en los años sesenta su papel se va difundiendo por los principales países occidentales.

En nuestro país existen contribuciones importantes como la clásica obra de Mira y López (1932), la de Muñoz Sabaté, Bayés y Munné (1980); Jiménez Burillo y Clemente (1986); la de Garzón (1989) y el Anuario de Psicología Jurídica del Colegio Oficial de Psicólogos que se publica desde 1990. En 1987 se crea la Sección de Psicología Jurídica compuesta por profesionales de distintos campos de aplicación de la Psicología al mundo del Derecho.

En los problemas de pareja el psicólogo o la psicóloga puede intervenir de diversas formas: