

Abreviaturas



1. Elena I. Highton

La mediación como método de resolución de conflictos independientemente de todo contexto legal positivo

§ 1. La cultura del litigio. § 2. El Derecho como instrumento de cambio. § 3. Posibles comportamientos de las partes frente a un conflicto. § 4. Diversas posibilidades para la facilitación de conflictos y en particular, de la mediación. § 5. Arbitraje y mediación: una idea comparativa. § 6. Presentación de la mediación y del mediador. § 7. El poder del mediador y el equilibrio de poder. § 8. La mediación y el poder del profesional frente al lego. § 9. Mediación y conocimiento propio de cada una de las ciencias de la profesión de origen del mediador, a) Mediación y terapia. b) Mediación y sistema jurídico-legal.

§ 10. El marco con el que entraron las partes a la mediación no puede modificarse durante ésta. § 11. Aspectos salientes y ventajas de la mediación. § 12. Algunas variedades de mediación. § 13. La característica definitoria del origen del acuerdo. § 14. Casos en que se recomienda la mediación. § 15. Supuestos en que la mediación no es recomendable. § 16. Criterios para la derivación judicial de los casos. § 17. Momento procesal para la derivación de casos. § 18. La mediación como una negociación colaborativa facilitada por un tercero, a) La negociación colaborativa. b) La mediación como negociación colaborativa facilitada. § 19. El mediador y los estilos de mediación. § 20. Tipos de tácticas que utiliza un mediador. § 21. Características de un mediador eficiente. § 22. Necesidad de entrenamiento. § 23. El rol transformador de la mediación. § 24. Los abogados ante los métodos de resolución de conflictos, a) El modo clásico de ejercer la abogacía, b) Nuevos modos de ejercer la abogacía y de entender el rol del abogado. § 25. La relación entre el abogado y el cliente. § 26. Dirección y planeamiento de la estrategia de un litigio. § 27. Obstáculos para la adecuada actuación de los abogados en las alternativas al clásico litigio. § 28. La introducción del abogado al inicio de la mediación. § 29. Lo que debería saber un abogado para estar actualizado. § 30. Ilustración al cliente sobre la disponibilidad de métodos de resolución alternativa de disputas (RAD) antes de ir ajuicio. § 31. Colaboración de los abogados en la información sobre los métodos alternativos de resolución de disputas. § 32. Mediación con abogados, a) La decisión sobre la presencia de los abogados en la mediación. b) Ventajas y desventajas de la participación de los abogados, c) Los riesgos de participar en la mediación sin abogados. § 33. Relevancia del rol de los abogados respecto de la mediación, a) Qué deben los abogados informar a sus clientes, b) Funciones de los abogados en conexión con la participación de los clientes en la mediación, c) Actuación del abogado en la revisión del acuerdo. § 34. Posible acción del mediador cuando las partes no cuentan con abogados. § 35. La organización de los estudios jurídicos para atender a los sistemas alternativos. § 36. Nueva especialización del abogado: patrocinio en mediación. § 37. Una nueva dimensión profesional: el abogado mediador

2. Adriana Dreyzin de Klor

La mediación en Europa ¿gana terreno como sistema alternativo de solución de conflictos?

§ 1. Avances de la resolución alternativa de conflictos en la Unión Europea, a) Antecedentes, b) El instrumento de regulación: la Directiva, c) La mediación en la Directiva. § 2. Los jueces comunitarios ante la Directiva receptora de la mediación. § 3. Amanera de conclusión

85

3. Rosa Vila

Los jueces y las nuevas formas de hacer justicia

• Técnicas de mediación en las audiencias

§ 1. La demora judicial. § 2. La cantidad y complejidad de la demanda judicial. § 3. Soluciones distintas ante la nueva demanda. § 4. El litigio sinónimo de contienda. § 5. La conciliación intraprocesal sinónimo de tregua. § 6. Bienvenida la audiencia preliminar. § 7. Recepción de las técnicas de mediación en la audiencia. § 8. ¿Qué grado de adhesión tienen las técnicas de mediación entre los jueces? § 9. ¿Sirven las técnicas de mediación para asuntos comerciales y de negocios?

101

4. Damián I. Font - Elena Nolasco Highton - Roberto M. A. Saggese

La mediación en el ámbito del Poder Judicial

§ 1. Introducción. § 2. Mediación en cada una de las jurisdicciones, a) Jurisdicción nacional. —Ley Nacional de Mediación y Conciliación, i. Mediación clásica no evaluativa. II. Autocomposición. Confidencialidad. Acuerdo. III. Mediación prejudicial obligatoria, IV. Mediación penal: programas víctima-ofensor, V. Honorarios y costas, VI. Registro Nacional de Mediación y Fondo de Financiamiento. b) Buenos Aires. 1. Tipos de mediación. I. Mediación obligatoria. II. Mediación voluntaria. III. Mediación penal. 2. Financiamiento. c) Catamarca. 1. Mediación prejudicial. 2. Funcionamiento, d) Chaco, 1. Tipos de mediación. I. Mediación judicial. II. Mediación extrajudicial. III. Mediación penal. 2. Honorarios del mediador. 3. Financiamiento. e) Chubut. 1. Tipos de mediación, I. Mediación pública. II. Mediación penal. 2. Honorarios del mediador. 3. Financiamiento. f) Ciudad Autónoma de Buenos Aires. 1. Tipos de mediación. — Mediación penal. 2. Funcionamiento. 3. Financiamiento. g) Córdoba. 1. Tipos de mediación, i. Mediación pública. II. Mediación privada. III. Mediación penal. 2. Financiamiento. h) Corrientes. — Tipos de mediación, i) Entre Ríos. 1. Tipos de mediación. 2. Financiamiento. j) Formosa. k) Jujuy. — Tipos de mediación. l) Mendoza. 1. Tipos de mediación. I. Mediación familiar. II. Mediación civil. III. Mediación penal, III.1. Mediación de jóvenes en conflicto con la ley penal. III.2. Mediación penal de adultos. 2. Financiamiento. m) Misiones. 1. Mediador y comediador. 2. Mediación extrajudicial. 3. Centros de mediación privada. 4. Mediación comunitaria, n) Neuquén. 1. Mediación penal juvenil. 2. Financiamiento. ñ) Río Negro. 1. Tipos de mediación. I. Mediación judicial. II. Mediación extrajudicial. III. Mediación penal. 2. Financiamiento. o) Salta. 1. Tipos de mediación. I. Mediación judicial. II. Mediación extrajudicial. 2. Honorarios del mediador, i. Honorarios del mediador judicial. II. Honorarios del mediador extra-judicial. 3. Financiamiento. p) San Juan. 1. Tipos de mediación, I. Mediación pública. II. Mediación privada. III. Mediación penal. 2. Financiamiento. q) San Luis. r) Santa Fe. 1. Tipos de mediación. I. Mediación pública. II. Mediación privada. III. Mediación penal. 2. Financiamiento. s) Santiago del Estero, t) Tierra del Fuego. 1. Tipos de mediación. 2. Mediación penal. 3. Costos del sistema y fondo de financiamiento. u) Tucumán. 1. Mediación judicial. 2. Financiamiento. § 3. Reflexión final

113

5. Ema Berardo
Conflicto en general

§ 1. Introducción. § 2. La visión negativa del conflicto. § 3. El conflicto como hecho necesario para la vida. § 4. Distinción entre conflicto y violencia. § 5. Concepto de conflicto. § 6. La estructura del conflicto, a) Las causas, b) Las partes, c) El proceso, d) El contexto. § 7. Cómo responden al conflicto las organizaciones y los sujetos que las componen. § 8. Cómo se presentan los conflictos en las organizaciones. § 9. La gestión del conflicto, a) Orígenes de las quejas, b) El desencadenamiento del conflicto. 1. Fase preparatoria. 2. Fase de causar el encendido. 3. Empleo de medidas de presión

155

6. Gladys Stella Álvarez - Damián C. D' Alessio
Calidad en mediación

§ 1. Introducción. § 2. Calidad en la formación del mediador. § 3. Hacia la profesionalización. § 4. Algunos indicadores de calidad. § 5. De la teoría a la práctica y de la práctica a la teoría. § 6. Evaluaciones sobre el desempeño profesional. § 7. Metodología. § 8. Conclusiones

171

7. Alicia A. Silva
El mediador. Un agente del cambio desde el encuentro al acuerdo

• La ética del mediador

§ 1. Introito. § 2. El mediador como agente de cambio y director del proceso, a) El conflicto. 6) El encuentro, c) El acuerdo, d) Alcance legal de los acuerdos. § 3. Cuestiones éticas, a) Tipos de cuestiones, b) La imparcialidad como norma ética, c) La ética y el conflicto de intereses, d) Neutralidad, e) La confidencialidad como norma ética, f) El consentimiento informado de las partes en cuanto al proceso de mediación y al acuerdo, g) El mediador frente a intereses de terceros, h) Necesidad de mantener un nivel de aptitud adecuado para la tarea, i) La ética y el rol de los mediadores en el acuerdo. § 4. Conclusión

187

8. Juan C. Dupuis
Oficina Multipuertas

§ 1. Un nuevo servicio a la comunidad. § 2. Antecedentes, a) La experiencia del Multipuertas en la Corte del Distrito de Columbia, Washington. 1. Programa de Pequeñas Causas o Menor Cuantía. 2. Programa de Mediación Familiar. 3. Programa Comunitario. 4. Programa de Mediación Temprana. 5. Programa de Casos Civiles. 6. Programa de Mediación Civil. 7. Programa de Protección de Niños. 8. Programa de Arbitraje Civil no Vinculante. 9. Programa de Mediación en Casos Tributarios. 10. Programa de Mediación en Sucesiones Testamentarias. 11. Programa de Mediación por Mala Praxis. 12. Programa de Asuntos Laborales. 13. Programa de Evaluación Neutral de Casos. 14. Evaluación del programa, b) Programa del Tribunal Multipuertas de Houston, Texas, c) Ley que regula los servicios RAD en los tribunales federales, d) Importantes experiencias en la Argentina. § 3. Objetivos. § 4. Finalidad. § 5. Quiénes tienen la responsabilidad sobre la oficina. § 6. Temática a tratar. § 7. El Centro Multipuertas del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal. § 8. Oficina de Violencia Doméstica. § 9. Evaluación.

213

9. Nora V. Poblete Mediación prejudicial
• Aplicación, desarrollo e incumbencias profesionales

§ 1. Introducción. § 2. Aspecto general. § 3. Aspecto específico

237

10. Alejandra Bianchi

El proceso de mediación y la ley 24.573

• Sus perspectivas a partir de la ley 26.589

§ 1. La mediación, a) Concepto, b) Presupuestos esenciales de la mediación, c) El conflicto y su percepción. 1. La dimensión del conflicto. 2. La administración de los conflictos. 3. El conflicto y las organizaciones. I. Diseño organizacional para la prevención y gestión de conflictos. II. Facilitación para conflictos de intereses entre distintos sectores. III. Mediación para conflictos instalados en la institución. d) La mediación empresarial, e) La mediación escolar, f) La mediación comunitaria. g) La mediación en las organizaciones regionales, h) Alternativas pacíficas de gestión de conflictos: negociación, conciliación y mediación. § 2. El proceso de mediación, a) Las etapas del proceso de mediación, b) Los procesos en la mediación, c) El lanzamiento del proceso de mediación en la Argentina. — El proceso de mediación dentro del marco regulatorio de la ley nacional 24.573 y su instauración definitiva con la ley 26.589. § 3. Tipos de procedimientos de mediación regulados en la ley 24.573. a) La mediación obligatoria, b) La mediación facultativa, c) La mediación voluntaria. § 4. Principios que resguardan el proceso de mediación contemplados en las leyes 24.573 y 26.589. § 5. Los ámbitos de aplicación de la mediación prejudicial, a) Ámbito territorial, b) Ámbito material obligatorio, c) Ámbito material exento. 1. Las acciones penales. — Posibilidades de mediación penal en la realidad social. 2. Las acciones de separación personal y divorcio, nulidad de matrimonio, filiación y patria potestad, y adopción con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de éstas. — El proceso de mediación familiar en cuestiones patrimoniales. 3. Las causas en que el Estado nacional, las provincias, los municipios o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, o sus entidades descentralizadas sean parte. 4. Los procesos de inhabilitación, de declaración de incapacidad y de rehabilitación. 5. Las acciones de amparo, hábeas corpus, hábeas data e interdictos. 6. Las medidas cautelares. 7. Las diligencias preliminares y prueba anticipada. 8. Los juicios sucesorios. 9. Los concursos preventivos y quiebras. 10. Convocatoria a asamblea de copropietarios. 11. Los conflictos de competencia de la justicia nacional del trabajo. El proceso de conciliación laboral. 12. Los procesos voluntarios. d) Ámbito material optativo. § 6. Aspectos procesales de las etapas de mediación en el Derecho argentino. Leyes 24.573 y 26.589. a) Iniciación del trámite de mediación prejudicial obligatoria. 1. Designación del mediador. 2. Inhabilidades e incompatibilidades para desempeñarse como mediador. 3. Causales de excusación del mediador. 4. Causales de recusación del mediador. 5. Función del mediador interviniente. b) Fijación de fecha de la primera audiencia por parte del mediador, c) Las notificaciones durante el proceso de mediación. 1. Oportunidad de la notificación a la parte requerida de la apertura del proceso de mediación, de la selección de mediador y de la fecha de la primera audiencia. 2. Contenido de la notificación. 3. Forma de la notificación. 4. Domicilios de las notificaciones. I. Notificación por exhorto diplomático. Ley 23.503. II. Notificación conforme la ley 25.097 aprobatoria del Convenio relativo a la Comunicación y Notificación en el Extranjero de los Documentos Judiciales y Extrajudiciales en materia Civil y Comercial. III. En los domicilios de los apoderados. 5. Plazo para realizar las notificaciones, d) Cuestiones a tener en cuenta en esta etapa del proceso. 1. Desistimiento de la mediación. 2. Fracaso de la notificación. 3. Imposibilidad de notificar. 4. Efectos de la notificación. 5. Causas que involucran intereses de incapaces. 6. Citación de terceros. 7. Duración de la mediación. 8. La prescripción y el proceso de mediación. 9. La mediación y la caducidad de instancia, e) Primera audiencia de mediación en la oficina del mediador. 1. El convenio de confidencialidad. 2. La reconvencción de la demanda, d) Desarrollo del procedimiento. 1. Tiempo y espacio de realización de las audiencias de mediación. 2. Las actas de audiencias de mediación, e) Finalización del trámite en los casos mediados. 1. Con acuerdo de partes. 2. Sin acuerdo de partes. e) Finalización del trámite en los casos no mediados. 1. Efectos. 2. Honorarios. 3. Otras cuestiones vinculadas con la mediación. Beneficio

de litigar sin gastos. Proceso de mediación prejudicial obligatorio gratuito. 4. Diferencias entre el objeto de la mediación consignado en el formulario de inicio y el que surge de la presentación de la demanda, g) Informe al Ministerio de Justicia. § 7. Consideraciones finales

243

11. Nora Leklere

La mediación en los acuerdos preventivos extrajudiciales

§ 1. Etapas en los acuerdos preventivos extrajudiciales. § 2. La Ley de Mediación en relación con los acuerdos preventivos extrajudiciales. Posibilidades del recurso de mediación en los APE

337

12. Ema Berardo

Métodos de resolución de conflictos

§ 1. Introducción, a) ¿Qué es lo que no había funcionado? ¿Serían los RAD una promesa exagerada o falsa? 1. Lo importante es ganar. 2. La negociación y mediación son una manera, no el método que se ha de elegir. 3. Cuando la negociación y mediación son tomadas como algo no diferente al litigio, b) El proceso de resolución de problemas como una sistematización. § 2. Negociación, a) Negociación distributiva. 1. Juegos de puro conflicto. 2. Juegos de pura coordinación. 3. Juegos mixtos de conflicto y cooperación. 4. Juegos de pura coordinación. 5. Experimento de tácita negociación. 6. Estrategia y negociación. 7. El dilema del prisionero. 8. Manipulación de percepciones y expectativas. I. El engaño. II. Anclaje. 9. Concesiones. I. Existe una relación entre el tamaño de la concesión y el tiempo. II. Prever el resultado de la negociación desde los movimientos iniciales. III. La importancia de la oportunidad. 10. La negociación distributiva se genera a partir de las posiciones, b) Negociación cooperativa o integrativa. 1. Superación del intercambio de suma cero. 2. Expansión de la torta. 3. Centrarse en los intereses, no en las posiciones, c) Preparación de la negociación. 1. Considere las alternativas. 2. El poder. I. Comprender el poder en el conflicto. II. Fuentes de poder. III. Equilibrar el poder. 3. Conozca a la otra parte. 4. Comprenda los intereses y necesidades. 5. Pregunte «qué» y «cómo». 6. Comprenda las percepciones. Determine actitudes. Percíbala preparación. Determine la autoridad. I. Suposiciones. II. Una fuente de malentendidos. 7. Considere las influencias externas. Establezca el caso de su adversario. Estime el punto de acuerdo. I. Juicio prematuro. II. La búsqueda de una única respuesta. III. El supuesto de un pastel de tamaño fijo. IV. La solución del problema de ellos es problema de ellos. IV.1. Separe el acto de inventar opciones del acto de juzgarlas. IV.2. Amplíe las opciones en discusión en vez de buscar una única respuesta, IV.3. Buscar beneficios mutuos, IV.4. Mire a través de los ojos de varios expertos, IV.5. Invente acuerdos de diferente intensidad, IV.6. Cambie el alcance del acuerdo propuesto, IV.7. Inventar maneras de facilitarles a los otros sus decisiones. 8. Insista en utilizar criterios objetivos. 9. La negociación con criterios objetivos. 10. Fuentes del poder negociador. 11. Obstáculos para un arreglo. 12. Cómo superar el dilema del prisionero. 13. Cooperar, crear valor. 14. El dilema del negociador. 15. ¿Cómo convertir a la negociación en una capacidad para su empresa? 16. ¿Cómo medir el éxito de una negociación? § 3. Mediación. Algunas consideraciones acerca de sus características, a) Referencias históricas, b) Proceso de mediación. 1. Discurso de apertura. 2. Las presentaciones de las partes en conflicto. 3. El proceso de mediación y el pasado. 4. Las cuestiones y la agenda del mediador, I. Áreas y cuestiones temáticas. I.1. Conflicto referido al consenso o basado en los intereses. I.2. Conflicto basado en el disenso o los valores. I.3. Identificación y exposición de las cuestiones. I.4. Variables de formulación y la reformulación de las cuestiones, a. Reformulación de las cuestiones relacionadas con los intereses. b. Reformulación de las cuestiones relacionales, c. Reformulación explícita-implícita y oportunidad. II. Léxico y sintaxis adecuados. III. Determinación de una agenda. 5. Audiencias privadas. I. Los intereses ocultos de las partes en disputa. II. Identificar intereses en la mediación. III. Actitudes de las partes, IV. Movimientos indirectos hacia

la develación de intereses. V. Movimiento directo hacia la develación de intereses. VI. Posiciones, intereses y engaño. VII. Identificación de los intereses. Aceptación y acuerdo. 6. Replanteando el conflicto. I. Fórmula de replanteo del conflicto. II. Opciones y métodos para estimular más de una opción. II.1. El pensamiento lateral. Manual de creatividad. II.2. Funcionamiento de la mente. II.3. Comunicación codificada. II.4. Diferencias entre el pensamiento lateral y el pensamiento vertical. II.5. El pensamiento lateral. Su naturaleza. II.6. El pensamiento lateral es a la vez una actitud mental y un método para usar información. II.7. Uso del pensamiento lateral. II.8. Creatividad. 7. Acuerdos. 8. La importancia de un proceso de mediación bien llevado. 9. Recursos del mediador. I. Empatía. II. La escucha activa. — Los seis niveles de escucha activa. III. Toma de notas, IV. Parafraseo. V. El resumen. VI. Generalizaciones. VII. El arte de preguntar, VII. 1. Preguntas informativas. VII.2. Preguntas enfocadas. VII.3. Preguntas abiertas y preguntas cerradas, VII.4. Preguntas circulares. VII.5. Preguntas que rompen el silencio. VII.6. Preguntas que generan afinidad. VII.7. Formas de expresar las preguntas. VII.8. Formas de iniciar una conversación. VIII. Metáforas en mediación, VIII.1. La creación de metáforas, VIII.2. Características de una buena metáfora, VIII.3. El diseño de metáforas. IX. Ensayar el futuro. X. Resumen

343

13. Nélide Basabe

La facilitación

§ 1. Introducción. § 2. Funciones del facilitador, a) Contribuir con el grupo a crear una agenda, b) Estructura de participación en el grupo, c) Facilitar la conformación del grupo y los procedimientos de decisión, d) Proveer el sistema de memoria del grupo, e) Poner especial dedicación en que el grupo continúe. § 3. Técnicas de la facilitación, a) Para promover la discusión, b) Para llegar a una decisión. Técnicas estructuradas. § 4. Casos de cuestiones complejas y múltiples partes. § 5. Aplicación de la facilitación para la obtención de consenso en las políticas públicas, a) Informe sobre las prácticas aconsejadas cuando se emplean procesos de búsqueda de acuerdo colaborativo. b) Cuándo es más probable que un proceso de consenso sea apropiado, c) Participación representativa, d) Algunos principios para asegurar la participación representativa, e) Necesidad de un facilitador o un mediador, f) Cómo decidir qué facilitador elegir. § 6. Cómo planear y organizar el proceso, a) Tareas organizacionales. b) Las Reglas Básicas. § 7. Cómo negociar y llegar a un acuerdo. § 8. Cómo formalizar e implementar el acuerdo. § 9. Conclusión

457

14. Elena I. Highton

Gerenciamiento del conflicto y diseño de sistemas de resolución de disputas en el ámbito de las organizaciones empresariales

§ 1. Diseño de sistemas y resolución de disputas. § 2. El diseño de sistemas en las organizaciones. § 3. La resolución alternativa de disputas. § 4. ¿Hay algún empresario ajeno al conflicto? § 5. El empresario en permanente tensión. § 6. Costo directo e indirecto del conflicto. § 7. Visión productiva del conflicto. § 8. Los sistemas de resolución de conflictos. § 9. Un manejo diferente de las controversias. § 10. Los principios del modelo de diseño de sistemas de resolución de disputas. § 11. Diferentes tipos de sistemas. § 12. ¿Cómo diseñar un sistema de resolución de disputas? § 13. Estadios para trazar un sistema. § 14. Objetivos del diseño. § 15. La auditoria de conflictos de la organización. § 16. Desarrollo del sistema. § 17. El sistema en funcionamiento. § 18. Conclusión

469

15. Matilde Risolía - María Elena Caram

Aportes de la mediación a la resolución de conflictos en la empresa familiar

§ 1. Otra mirada posible sobre los conflictos. § 2. Familia y empresa: sus conflictos. § 3. El aporte de la mediación y el orden público, a) Delimitando el campo de lo mediable. b) Las herramientas de la mediación, c) Un caso emblemático. 1. Los hechos. 2. La jurisprudencia. § 4. La otra mirada y un aspecto nodal de la mediación: el replanteo del conflicto en términos de intereses. a) Posición e interés en mediación, b) La reformulación del conflicto en términos de intereses, un paso indispensable para la generación de opciones. § 5. Conclusión

487

16. Ana M. Bargiela

La mediación en la empresa

§ 1. Su evolución en los Estados Unidos de América. § 2. Situación en Gran Bretaña. § 3. Cómo se gestionan y resuelven los conflictos en América Latina. § 4. Una visión desde las estadísticas en la Argentina. § 5. Las virtudes de la mediación. § 6. Conclusión

503

17. Ema Berardo

Las empresas en general y la empresa familiar en particular

§ 1. Concepto de empresa en general. § 2. La empresa familiar. Introducción, a) Problemas de la empresa familiar, b) Recomendaciones para el buen funcionamiento de la empresa familiar. § 3. Resolución de conflictos en la empresa familiar, a) Errores que pueden provocar el fracaso de la empresa familiar. 1. No establecer las reglas de juego. 2. No respetar la frontera entre la familia, el negocio y la dirección del negocio. 3. Designar el sucesor equivocado. 4. No inculcar valores en el hogar. 5. No saber manejar los conflictos. 6) Progreso en las empresas familiares, c) Elemento esencial de una empresa familiar: la familia y sus instituciones, d) Necesidad de familias fuertes, e) Formas de proceder ante los conflictos. 1. Evasión. 2. Negociación. 3. Remisión, f) La empresa familiar como una institución. 1. La reunión familiar. 2. La asamblea familiar. 3. El consejo familiar. 4. El nombramiento del sucesor extraído de la familia del fundador. La sucesión como un proceso y no como un evento

511

Bibliografía general

539