

EL ROL DEL ABOGADO DE PARTE EN LOS PROCESOS DE MEDIACIÓN
FAMILIAR

Autor: Mariela Zaltz.

Escribano- Mediador.

Co Mediador del Poder Judicial de Tucumán.

Año 2020.

INDICE

1.-INTRODUCCION

2.-TRATAMIENTO

3.-CONCLUSIONES

1.- INTRODUCCIÓN

Analizaré el título del presente trabajo, desmenuzando las tres palabras claves que lo forman: ROL-ABOGADO-y -FAMILIA.

ROL: Etimológicamente la palabra deriva del latín “**rotulus**” y hace referencia a lista, rollo, o una enumeración, pero el término proviene del inglés “**role**” que a su vez deriva del francés “**rôle**” y que significa la función o papel que desempeña algo o alguien en un determinado lugar, espacio o trabajo. (Rol-Diccionario etimologico-deChile, s.f.)¹

Existen diferentes tipos de roles teniendo en cuenta el lugar donde el ser humano se desarrolla, pero tratándose del abogado me inclino a hablar del rol social que cumple en el ejercicio de su profesión.

Se dice que el rol social es el conjunto de pautas de conducta, de reglas o normas que un sujeto, como actor social adquiere conforme a su determinado estatus en la sociedad. (Merino, Publicado: 2010.)² . Tratándose de un abogado se estaría hablando de una conducta esperada, en este caso, cómo un profesional de derecho.

De esta manera el rol del abogado es la puesta en práctica de una conducta que es asentida y desempeñada por un sujeto en la esfera de lo

¹ Diccionario etimológico de Chile- www.deChile.net.-

²Autores Julián Pérez Porto y María Merino. Publicado 2010. Actualizado 2010 Definición. de: Definición de rol (<http://definición.de/rol/>). -

jurisdiccional y también extra jurisdiccional. Por lo tanto, se puede decir que tradicionalmente el abogado desempeña su rol cuando asesora y representa a sus clientes velando por los derechos e intereses de los mismos.

ABOGADO: Etimológicamente proviene del latín “**advocatus**” el prefijo “ad”, proximidad, juntar; “Vocatus” llamado de auxilio, y hace referencia al que advoca, intercede, defiende, habla a favor de alguien, a su vez dicha palabra deriva de la expresión latina “**ad auxilium vocatus**”, el llamado para auxiliar. (Rol-Diccionario etimologico-deChile, s.f.)³

En la antigua Grecia había oradores o abogados que realizaban alegatos para defender a los que solicitaban de sus artes, pese a que estas prácticas eran contrarias a las leyes, que ordenaban que las partes solas debían defenderse sin utilizar socorros extraños. Por otro lado, en Roma el acusado llamaba a una persona expertise en el derecho para que lo defienda, para que hable en su nombre y representación.

Entonces el abogado es un profesional del derecho que asesora, representa, guía, cuida y lucha por los derechos de aquellos que los contrataron (clientes) y que por lo tanto debe, aparte de conocer el derecho, desarrollar habilidades para el ejercicio de su profesión, tales como sociabilidad, flexibilidad, espontaneidad, carácter conciliador, buena psicología, entre otras, herramientas estas que le permitan una mejor comunicación con las personas, tanto representados como contrapartes.

FAMILIA: Su etimología se encuentra en el latín, que a su vez proviene del término “**famulus**” cuyo significado es siervo, esclavo, patrimonio del jefe de la gens. El termino famulus, deriva de la lengua osco (grupo de antiguas lenguas itálicas), incluía a la esposa e hijos del pater familias. La raíz de este término es “**fames**” que significa hambre, entonces familia era un grupo de individuos que se

³Diccionario etimológico de Chile -www.deChile.net. -

alimentaban juntos y cuya cabeza principal y obligado a su alimentación era el pater familia.⁴

La terminología y el concepto de familia han ido evolucionando al largo de los años y en estas últimas décadas aún más. Hoy se sabe que existen distintos tipos de familia: la nuclear, la monoparental, la homoparental, la ensamblada, la extensa, la sin hijos, etc. Por lo tanto, concluyo a grandes rasgos diciendo que familia es aquel grupo de personas que se encuentran unidas por vínculos consanguíneos, afectivos y/o legales. Como se dice, la familia es la organización más importante y el primer círculo de contacto en donde el niño se desarrolla.

Frente a este pequeño análisis, tenemos que, en este grupo primario, llamado familia, existe algo que es fundamental, que no se puede desconocer en las relaciones humanas y en su tratamiento, y son “los lazos afectivos”, quizás uno de los motores más importantes y necesarios en el desarrollo y el crecimiento emocional de todos los seres humanos. Situación, que ni mediador ni abogado de parte, deben desconocer a la hora de trabajar en pos de resolución de conflictos del tipo familiar.

El presente trabajo tiene por finalidad presentar como una nueva característica del abogado su rol social. Ya no solo tenemos aquellos abogados del tipo confrontativo, litigante, sino que hoy se presentan los profesionales del derecho desde otro lugar, propio y típico de ese nuevo rol social que se supone parte de un entrenamiento que deben tener en mediación.⁵

Por tanto, este nuevo rol (abogado-mediador) ya sea que su figura en el proceso se presente como la del mediador que dirige la mesa de negociación o como la del abogado que acompañe a la parte, debería llevarlo a trabajar para

⁴ Diccionario etimológico de Chile-www.deChile.net. -

⁵ En la actualidad existen nuevas tendencias para los profesionales del derecho, aparece un perfil negociador en lo que respecta a la resolución conflictos, nuevos paradigmas sociales llevan a utilizar otras estrategias más componedoras y equilibradas tendientes a evitar el litigio y la confrontación. Las distintas universidades plantean académicamente este tipo de formación para los estudiantes de derecho, con un nuevo enfoque hacia la conciliación y un rol social pacificador Véase Molina Contreras, D. L. (2009). Repensar el perfil del abogado en un nuevo modelo de Estado Social de Derecho y de Justicia. (6.-1. Revista Mexicana de Orientación Educativa, Ed.)

todas las partes involucradas en el proceso, requirentes, requeridos, terceros, y todos aquellos convocados a participar en este espacio de dialogo para que lleguen a un entendimiento, que aunque no sea posible el acuerdo, haya logrado bajar el nivel de litigio entre las partes, y de esta manera amenguar la conflictividad en la sociedad.

2.- TRATAMIENTO

Tomando como punto de partida la “Teoría de Conflictos”, se puede decir que el hombre es un “ser” conflictivo por naturaleza. Es muy común que en el entrelazamiento de las relaciones humanas dentro de una estructura societaria, como en la que vivimos, existan opiniones, pareceres y percepciones totalmente distintas y hasta contrarias, esto es inevitable, y en ciertas circunstancias al exteriorizar esas opiniones pueden dar lugar al nacimiento de un conflicto. Resultando ser que el conflicto nos atraviesa como seres sociales y que forma parte de nuestro mundo.

Superada aquella postura de otrora, en donde el conflicto era pensado como algo negativo, hoy se sabe al conflicto como algo que nos permite evolucionar, dejar esa posición de quietud para así modificarnos, aprender, cambiar, mutar o quizás si seguimos opinando lo mismo, empatizar y comprender que en la multiplicidad de opiniones y en respeto, se forjan nuevas sociedades aprendidas en el dialogo como una manera de resolver la disputa, y así generar la pacificación social.

Lo cierto es que el conflicto siempre está presente en las relaciones humanas, como explica *Perla Aronson*, citando al jurista alemán *Maximilian Karl Emil Weber*: **“El conflicto (...) no puede ser excluido de la vida cultural. Es**

posible alterar sus medios, su objeto, hasta su orientación fundamental y sus protagonistas, pero no eliminarlo". (Aronson, 2008, pág. 110)⁶.

Ahora bien, surgen ciertos interrogantes al respecto: ¿Estamos preparados para solucionar todos nuestros conflictos solos? Quizás la respuesta correcta sea si... ¿pero si esto no es así? ¿Qué tenemos?, ¿Qué alternativas nos ofrece la sociedad, y nuestro derecho positivo? Como respuesta a estos interrogantes aparecen los MARC, métodos que de acuerdo a cada tipo de conflictiva podríamos utilizar para, de una manera apropiada, resolver el problema y dentro de estos métodos se encuentra "LA MEDIACION".

El instituto se presenta en nuestra sociedad como una novedosa alternativa de resolver disputas, controversia, peleas y todo aquello que nos posiciona en la vereda del frente con respecto al otro. Ese otro, que a veces forma parte de la familia, o que quizás en algún momento estuvo a la par y hoy, por distintos factores, caminos elegidos, pareceres o pensamientos diferentes, ya no forma parte del núcleo, y se encuentra en una postura totalmente opuesta, generando, como consecuencia una situación que trae aparejado un conflicto.

Lo cierto es que a veces frente a ciertas cuestiones aparece puntualmente un encono con la otra persona. Es allí donde, ante la imposibilidad de resolver sus problemas, y quizás no queriendo recurrir al tradicional proceso de la justicia, debido a la eternidad en su tiempo de resolución, a la violencia que genera la declaración de un vencedor por encima de un vencido, a que no siempre lo que el juez determina a favor del vencedor logra colmar sus expectativas y satisfacerlo, al quiebre de las relaciones humanas, porque tal como lo expresa *Remo F. Entelman*: **"...Ninguna relación de parentesco, de amistad o de asociación de cualquier índole emerge incólume cuando un conflicto suscitado en su seno se resuelve por un juez que, cumpliendo su cometido, declara en la mayor parte de los casos la existencia de un vencido..."** (Entelman, 2002, pág. 24)⁷ , dejándonos ver que

⁶ Aronson, P. "La visión weberiana del conflicto social". Ed. F. d. Instituto de Investigaciones Gino Germani, Revista del Programa de Investigaciones sobre Conflicto Social, Buenos Aires 2008 .Pág 110.-

⁷ Entelman, R.F. "Teoría de Conflictos" Editorial Gedisa S.A., Barcelona 2002. Pág. 24.-

quizás la solución impuesta en un juicio lastime las raíces de esa familia, produciendo una ruptura en sus relaciones, y que por esto sea necesario otro tipo de proceso, distinto, con plazos más breves, descontracturado, con menores costos de todo tipo, etc.

Así aparece como una posibilidad más a la que las partes pueden echar mano, el instituto de la mediación, donde la figura del mediador se presenta como un tercero neutral; las partes como reales e incuestionables protagonistas del proceso; y los abogados de partes como asesores, protectores de los intereses de sus clientes, veedores del derecho, que se sientan en una mesa de diálogo, de escucha, y donde el objetivo principal es dejar salir a la superficie los intereses subyacentes frente a las pretensiones traídas por los comparecientes, para entonces poder empezar a trabajar.

Es indudable que los protagonistas del proceso se presentan a mediar con mucha carga emotiva, con pretensiones, con posiciones tomadas. Es allí, donde el papel que desempeña el mediador es de vital importancia.

Frente a esta situación, el mediador, director del proceso, debe usar todas sus herramientas comunicacionales, y así dirigir, conducir, llevar adelante el diálogo, corriendo a las partes de las posiciones rígidas que traen a la mesa. Su tarea consiste en colocarlos en una situación en donde sin un ápice de intromisión en sus voluntades, logre sacar a flote aquello que los lastima, molesta, angustia, desequilibra y que no les permite el dialogo, de manera tal, que una vez que surge esto desde lo más profundo, salen a la luz los verdaderos intereses que los trae a la mesa de negociación, o si se quiere mejor a la mesa de diálogo.

El mediador es según lo expresa *Denyz Luz Molina Contreras*: **”...es un facilitador, un vehículo que recupera la comunicación o ayuda a las partes a comunicarse y establecer o restablecer el diálogo con miras a concertar, cabe destacar que el mediador no es juez, orientador, consejero, abogado, árbitro o cosa parecida; el mediador no decide, dirige, recomienda o aconseja; el mediador se limita a conducir el diálogo -facilitar y orientar el proceso- y,**

utilizando su percepción, las prácticas y entrenamiento...” (Molina Contreras, 2009)⁸.

El mediador se presenta en un papel imparcial, no está en representación de ninguno de las partes, sino que trata de ayudar a que las mismas alcancen su propio acuerdo, acuerdo este que, de haber sido resuelto por otro, es decir si la solución hubiera sido dada por otra persona, y no por las partes mismas, no podría ser sustentable en el tiempo y caería frente a cualquier piedra que se le interponga en el camino.

De esta manera el mediador permite a los presentes, las partes que se encuentran allí sentadas, enojadas, dolidas, angustiadas, que ellos en esta mesa, en esta instancia, y nada más que ellos sean los que escriban su propia sentencia, es decir llegar a un acuerdo elegido por los mismos y de esta manera, dicho acuerdo será sustentable en el tiempo.

Dentro de este proceso aparece una figura muy importante y trascendental en el asesoramiento: **“El Abogado de parte”**.

Es fundamental que el abogado que asesore a su cliente este formado, entrenado en mediación, dado que la actuación del mismo en este proceso de negociación, en donde debe trabajar con conflictivas familiares, difiere mucho, a la labor que normalmente realiza en un proceso judicial, donde su postura es más confrontativa, litigiosa, ajustándose a hacer prevalecer los derechos de su cliente por encima del derecho del otro.

Siguiendo esta línea al referirse a este tema Mariana Gonzales dice que, si el abogado de parte colabora con el proceso, seguramente se desarrollará de una manera más armónica, generando distintas alternativas que lleven a una solución y así lograr un acuerdo. Cuando el abogado rechaza el proceso, directamente no es posible que se desarrolle la instancia, por tanto, el trabajo del mediador simplemente

⁸ Molina Contreras, D. L. (2009). “Repensar el perfil del abogado en un nuevo modelo de Estado Social de Derecho y de Justicia”. (6.-1. R. Revista Mexicana de Orientación Educativa, Ed.) Mexico.

se circunscribe al discurso inicial informando a las partes de que se trata la mediación. (Gonzalez, 2019)⁹.

Es primordial que el asesor de parte, el abogado, conozca los principios que dirigen y gobiernan la mediación y la forma de su desarrollo, no perder de vista el protagonismo de su cliente en el proceso. Por medio de su rol colaborativo, el abogado, como parte fundamental en el asesoramiento, y en su nuevo rol social, debe contribuir al entendimiento de los presentes. La legitimación de los asesores jurídicos estará en manos del mediador, así de esta manera trabajando juntos lograrán si les es posible la autocomposición de partes.

Ahora presentado el proceso de la mediación, en donde los protagonistas, como dije son las partes, en donde prima un voluntariado de las mismas, sería importante preguntar sobre la presencia del abogado, si esta es imprescindible o se muestra como una obligatoriedad formal.

Si tenemos en cuenta el derecho de defensa, que toda persona debe tener un letrado que lo asista, parecería necesaria la intervención del abogado. Ahora si analizamos la voluntariedad del proceso de mediación, y que si preguntada la parte, esta manifiesta que no necesita ser acompañada en este proceso por un letrado, se podría pensar que la figura de este no sería necesaria. Frente a esta dicotomía “el derecho de defensa” y “la voluntariedad de partes en el proceso de mediación”, considero que deben estar presente. En distintas legislaciones se establece la obligatoriedad de la presencia de los letrados, se trataría de una condición fundamental, para llevar adelante la tarea de asistir, proteger la legalidad, para salvaguardar los derechos de sus asistidos y evitar un posible desequilibrio de poderes entre los protagonistas del proceso.¹⁰ Los abogados de parte cumplen un

⁹ Entrevista realizada a Gonzales Mariana y enviada por mail 1 de agosto 2019. Abogada egresada de la Facultad de Derecho de UNR, Mediadora judicial, privada y comunitaria. - Master en Negociación y Mediación por APEP/ IUKB. -Miembro de Ciedepas y Directora de Acordar: Centro Privado de Resolución de Conflictos.

¹⁰Ley de Mediación de la provincia de Tucumán N° 7844, hasta hoy vigente, establece la obligatoriedad de asistencia letrada para los procesos de mediación judicial previa a juicio. No hay ninguna fuente en el documento actual.

rol esencial. Deben asesorar a sus clientes en distintos aspectos jurídicos que se le presente dentro de la mediación. Para esto los mismos deben estar preparados en este tipo de proceso diferente, interiorizarse sobre su funcionamiento, aceptar las ventajas que puede traer para las partes, ser abiertos a nuevas modalidades de acordar, ser colaborativos en el camino de sacar a flote los reales intereses de los protagonistas, por supuesto sin desconocer el derecho, ya que justamente ellos se encuentran allí en esa tarea tan importante como es la de preservar lo jurídico.

Dentro de este tipo de proceso lo más importante es cuidar las relaciones parentales, atender los vínculos, no priorizar las pretensiones traídas ya que de nada servirá luchar por esas pretensiones, las mismas no resolverán el conflicto y seguramente provoquen, más aún, un quiebre entre las partes y esto conlleve a que todo lo charlado, algunos pequeños avances positivos, que pudieron generar esos diálogos, caiga en saco sin costura.

La participación del abogado no comienza con la mediación misma, es decir con el proceso de mediación propiamente dicho. Él tiene un papel importante antes de que comience ésta, durante el proceso de mediación, en la redacción del convenio y aún después de finalizado. Con esto se deja bien claro que es necesaria la presencia del abogado de parte.

El jurista que asesora a su cliente debe conocer y saber sobre el proceso de resolución del conflicto, para así poder guiar de la mejor forma posible y equilibrada a su cliente, informándole sobre sus bondades.

Académicamente la formación del abogado parecería incompatible con el proceso de mediación ya que los lleva a estar preparados para la pugna, el litigio, la confrontación y de esta manera obtener un resultado victorioso, sin importar el otro; es decir un ganar-perder. Su meta es realizar todo lo que este a su alcance para vencer, al contrario. La formación del jurista no induce a buscar otras alternativas de resolución, su objetivo principal está dado, en ganar la disputa, sin importar los costos emocionales, ni los vínculos humanos. Sin embargo, desde hace varios años, si bien es cierto que subsisten las viejas prácticas de la confrontación

y del ganar a cualquier costo, la enseñanza del derecho fue evolucionando y hoy nos encontramos con abogados que saben y manejan la teoría del conflicto, más preparados en la negociación y con una formación más abierta al dialogo. El abogado, que tiene un nuevo rol social, debe estar instruido en lo que es el proceso de mediación toda vez que se necesite de sus servicios.

Los abogados participan en el proceso previo a mediar, asesorando a las partes en la elección de cuál sería la vía o la metodología adecuada para resolver sus diferencias, guiándolos en el camino y búsqueda para llegar a un fin que les permita reparar la problemática que los atraviesa.

Pero también participan, dentro de un proceso de mediación, a fin de controlar la legalidad del proceso.

Como expresa *Mercedes Tarrazón*: **“El abogado formado en negociación puede en esta fase aportar mucho valor con su colaboración. Además tanto en la fase de exploración como en la de negociación una actitud mesurada y sosegada por parte del abogado puede ser el contrapunto de serenidad que precise un cliente en algún momento”**. (Tarrazón, 2010, pág. 34)¹¹

De esta manera se presenta una cuestión importante en este procedimiento, en donde el mediador debe legitimar no solo a las partes (requiriente/es- requerido/es) sino a los letrados que las acompañan, ya que el papel de ellos es fundamental en el asesoramiento de lo legal.

Es decir, en esta etapa donde las partes se encuentran en el proceso de mediación, el mediador debe usar su cintura de manera tal que los abogados que en muchos casos desconocen, o no son demasiados partidarios de este tipo de proceso, sientan la comodidad y sientan que su presencia de “operadores jurídicos necesarios” es fundamental para llevar adelante con éxito el proceso. Éxito que se plasma no solo en un cierre de la misma con un cuerdo sino, de no lograr el acuerdo,

¹¹ Tarrazón, M “La Mediación y el Rol del Abogado en ella” Editorial Tribuna, Madrid 2010. Pág. 34.-

la satisfacción de que las partes sanaron esa necesidad de litigio que se ve traducida en el abandono de iniciar con posterioridad, al cierre del proceso de mediación, la demanda.

Además, los abogados también participan en la redacción del acuerdo a fin de darle el valor jurídico a dicho instrumento.

Como lo expresa *Mercedes Tarrazón*: “...**Conviene aquí contrastar la viabilidad en la práctica de los acuerdos y precisar todos los detalles que hayan de permitir su implementación. Naturalmente es labor del mediador atender a las partes en esta tarea, pero no cabe duda de que la participación metódica, que no obstruccionista, de los abogados de parte puede agilizar la definición de los acuerdos, que se concretarán por escrito.**” (Tarrazón, 2010, pág. 38).¹². Es útil que la redacción sea elaborada conjuntamente abogados de parte y mediador

Y por último la presencia del abogado es necesaria también en el seguimiento y el cumplimiento de lo acordado por los justiciables en la mesa de mediación.

Por consiguiente es necesaria en todas las etapas la presencia del letrado de parte, antes durante y después de concluido el proceso, su labor es mucho más amplia que la del mediador, y necesaria para el asesoramiento según lo expresado por *Mercedes Tarrazón*, señala que: “**El mediador nunca sustituye al abogado en el asesoramiento a las partes sobre los aspectos legales de la controversia**”. (Tarrazón, 2010, pág. 38)¹³.-

El mediador y el abogado tienen disparidad de percepciones (Marlow, 1999, pág. 367)¹⁴, en cuanto a la mirada sobre resolver tal o cual conflicto, de allí que sea necesaria su formación.

^{12,11} Tarrazón, M “La Mediación y el Rol del Abogado en ella” Editorial Tribuna, Madrid 2010. Pág. 38.-

¹⁴ Marlow L. “Mediación familiar. Una práctica en busca de una teoría. Una nueva visión del Derecho” Granica S.A., Barcelona 1999-Pág.367.-

En razón a lo expresado por *Ignacio Noble*, señala que **“Está comprobado, sin ser una regla inquebrantable, que los abogados mediadores receptan de manera más natural la idea de “correrse” del centro de la escena, sin perjuicio de lo cual a partir de la implementación de la ley de mediación prejudicial obligatoria, cada día más comprenden los abogados que se trata de un nuevo paradigma, donde la comunicación entre los protagonistas del conflicto desempeña la función principal en la mediación.”** (Noble, 2012, pág. 25)¹⁵

Estos deben saber que los protagonistas son las partes, los abogados deben asumir un papel pasivo de asesoramiento, de esta manera se asegura el debido funcionamiento del proceso, velándose por la legalidad. En cuanto a su rol de asesor, permite la autocomposición de las partes, no son quienes buscan la solución, son quienes ayudan a que sus clientes las encuentren.

A veces las partes no logran conciliar la totalidad de los puntos que se dispusieron a tratar en la agenda. El letrado debe estar preparado para permitir ese acuerdo, que, aunque no sea integral, llega a satisfacer las necesidades de los participantes y esto permite sanar significativamente las relaciones humanas, dándoles la posibilidad, de que, en un futuro quizás cercano, quizás lejano, las partes se sienten nuevamente a dialogar sobre aquellos puntos no concluidos. O quizás en el andar de ese acuerdo, no del todo integral, las cosas lleguen a mejorar de tal manera que las partes ya no estén sumergidas en un conflicto.

Es importante que el abogado sepa que la parcialidad del acuerdo, es decir llegar a encontrar algunas soluciones y no la totalidad de lo planteado, puede ser muy beneficioso para las partes, y más aún cuando estamos tratado con cuestiones familiares que pone a flor de piel infinitos sentimientos, emociones y percepciones.

En Razón a lo expresado por *M.F. Alessio* que: **“¡El abogado de familia: es aquel que debe asesorar a las partes, con relación a los aspectos**

¹⁵ Noble I. “El rol del abogado en el marco de los Métodos alternativos de resolución de conflictos”. LEX DIGITAL, Tucumán, 1990. Pág. 25.-

jurídicos que están involucrados en su decisión, ... y todo lo concerniente a cuestiones familiares, ¡que puedan plantear y que sean objeto de mediación! Pero para ello, es necesario que los abogados cada una de las partes, conozcan profundamente el Derecho de Familia, estén interiorizados de cómo funciona el proceso de mediación, reconozcan y acepten las ventajas que puede ofrecer, sean abiertos a nuevas modalidades de acordar y colaboren activamente con el proceso, para llegar a un acuerdo lo más duradero posible. Que tengan en claro que lo más importante es preservar las relaciones parentales, tratando de no dañar los vínculos con pretensiones que en nada resuelven probablemente el conflicto, sino que lo exacerba, hasta llevarlo a un camino sin retorno” (Alessio, 2017, pág. 7)¹⁶

En razón a lo expresado por *Ignacio Noble*, señala que: **“La función que cumplen los letrados dentro de los métodos alternativos de resolución de conflictos es de vital importancia para la seguridad y funcionamiento de estos institutos...”** (Noble, 2012, pág. 32)¹⁷

Y continúa diciendo que los abogados tienen una obligación del tipo ético y moral de saber cuál es su rol a desempeñar en cada una de las posibilidades que nuestro ordenamiento jurídico ofrece (las MARC), a fin de garantizar el acceso libre a justicia para cada ciudadano.

Al referirse al rol de los abogados en estos procesos familiares Patricia Veracierta dice que existen tres tipos de abogados, los que se muestran frente a la mediación y a la situación que tienen en sus manos de una manera competitiva, piensan que están en un juzgado, en un proceso judicial, en donde tienen que vencer a su oponente, se sienten en un mini juicio, son los que necesitan expresarse, no permiten accionar a las partes e incluso a veces hasta impiden la dirección del proceso al mediador. También están los abogados concesivos los que no quieren litigar y **“ceden en demasía”**. Los evasivos, que, por no encontrarse

¹⁶ Alessio, M. F. – “Mediación Familiar” calp.org.ar. 2017-Pág. 7.-

¹⁷ Noble I. “El rol del abogado en el marco de los Métodos alternativos de resolución de conflictos”. LEX DIGITAL Tucumán, 1990. Pág.32.-

preparados en mediación, con herramientas necesarias dilatan el proceso. Y por último se encuentran los colaborativos, tal como lo expresa la autora mencionada **“... reconocemos al profesional colaborativo, que se concentra en los intereses de su cliente y también escucha los de la otra parte, aprovechando un proceso en que ambas partes pueden ganar.”** (Veracieto, 2010)¹⁸.

Como lo vengo sosteniendo, es fundamental la formación en mediación esto permite a los abogados de partes no solo velar por los intereses de sus propios clientes sino, ver, escuchar, evaluar cuales son los intereses del otro, ya que ese otro forma parte o formó parte de la vida de su cliente y tratándose de abogados de familia se sabe que aún después de un divorcio, por ejemplo, los hijos, o algún afecto que anteriormente formaba parte de sus vidas en común, sufren el impacto negativo del conflicto y la puja de poderes.

Algo que personalmente siempre digo a las partes que participan en un proceso de mediación familiar en donde el punto álgido a tratar son los alimentos, o un régimen comunicacional, que por más que hoy no se encuentren más como pareja, siempre serán padres de... y posteriormente serán abuelos de... lo que los llevara por siempre a estar unido en eso que es “La Familia”.

Es importante el cuidado de esas relaciones ya que son eternas en el tiempo.

Es trascendental el deconstruir el camino andado, el repensar la manera que tienen los juristas de resolver los conflictos. Al respecto como expresa en el inicio de su trabajo, *Denis L. Molina Contreras*: **“Se trata de resignificar el perfil del abogado o abogada en el contexto de un nuevo modelo de estado social de Derecho y de justicia, así como, de abrir la discusión entre la formación tradicional y la formación que plantea la sociedad actual y específicamente, los nuevos espacios y campos de acción(...) donde hemos abierto una**

¹⁸ Veracieto, P. “El Rol del Abogado en el Proceso de Mediación” Revista Casos Y Cosas, Buenos Aires ,2010.-

profunda discusión sobre las competencias, actitudes y valores del nuevo abogado que ha de desempeñarse en un nuevo modelo de estado social de Derecho y de Justicia en nuestro país.” (Molina Contreras, 2009)¹⁹.

Al respecto Denis L. Molina Contreras habla sobre las cualidades que debe tener en su formación un abogado, tales como: empatía, capacidad para tomar distancia en los ataques, neutralidad, flexibilidad a manera de lograr la fluidez en la comunicación, sensibilidad y respeto, objetividad, digno de confianza para guardar la confidencia, es decir describe cuales deberían ser algunas de las características que deben adquirir durante su carrera de grado, para así poder desarrollar su profesión desde otro punto de vista que no esté basado en el litigio, el ataque, el ganar si o si a cualquier precio, es decir apunta a una formación humanista basada en el respeto frente a las diferencias que las partes puedan presentar en una mesa de mediación.

Actualmente el abogado desempeña varios roles, su papel va más allá de ser litigante, se puede hablar del abogado-defensor, abogado-colaborador, abogado-negociador abogado- mediador, la abogacía tiende actualmente a tener una mirada a lo social, esto le permite desarrollar al jurista, como lo expresa S. Garrido Soler: **“...papeles nuevos más allá de su primigenia función de defensa de parte...”** (Garrido Soler, 2014, pág. 11)²⁰.

Ahora bien, queda claro que es necesaria la presencia de los abogados en el proceso de mediación a fin de garantizar los derechos de las partes, brindarles seguridad jurídica y en general para velar por el cumplimiento de lo legal. Me surge al respecto una inquietud que me lleva a hacer una particular pregunta: ¿Siempre es necesaria la presencia de un abogado para todas las audiencias?

Considero que tratándose de temas de familia donde claramente se manejan situaciones emocionales, y en donde si surge el tratamiento de temas patrimoniales

¹⁹ Molina Contreras, D. L. (2009). Repensar el perfil del abogado en un nuevo modelo de Estado Social de Derecho y de Justicia. (6.-1. R.. Revista Mexicana de Orientación Educativa, Ed.) Mexico.Pág. 8.-

²⁰ Garrido Soler, S. (2014). Retrospectiva y retos para los abogados-mediadores. Revista Estudios Jurídicos. Segunda Época, (13). Pág., 11.-

estos vienen impregnados de cuestiones afectivas, emotivas y viscerales, podría plantearse una primera audiencia o si se quiere una primera aproximación de las partes dentro de la audiencia, un espacio, sin que resulte necesaria la presencia de sus abogados ya que estos no siempre cuentan con tiempo o quizás no quieren participar de lo que sería un desahogo, un florecer de sentimientos y reproches de las partes.

Al respecto dice S, *Garrido Soler* :”**A diferencia de las experiencias argentinas o estadounidense, donde resulta más habitual la presencia de los abogados que acompañan a sus patrocinados como una parte más dentro del proceso, en España la practica indica que no es recomendable que asistan a la sesiones de mediación ya que las partes pueden sentirse incomodas...**” (Garrido Soler, 2014)²¹ y el autor continua diciendo que puntualmente en algunas sesiones pueden participar los abogados para consulta de sus clientes y el control de lo jurídico.

Siguiendo la línea de Garrido Soler y teniendo en cuenta que nuestra legislación establece, que para ser mediador de registro, es necesario aparte de la capitación en mediación el título de abogado, el mediador que es un tercero neutral y no está en la mesa de mediación desempeñando su papel de abogado, sabe de derecho y por ende no podría permitir que se llegue a ningún acuerdo que sea manifiestamente desequilibrado para una de las partes, más aún él no podría, conforme a ley, llegar a ningún acuerdo si es que los abogados de parte no estuvieran presentes. Por consiguiente, considero que, tratándose de mediación familiar, en donde se trabaja con las emociones humanas, las partes podrían reunirse a solas con el mediador, sin que esto implique salir del marco de lo legal.

Por otro lado, hay autores que opinan que es en el proceso penal donde se ve con claridad la presencia del abogado que acompaña, es decir el abogado que cumple su función de asesor, mas no impide que sea la misma parte la que se

²¹ Garrido Soler, S. (2014). Retrospectiva y retos para los abogados-mediadores. Revista Estudios Juridicos. Segunda Época (13). Pág., 13.-

expreses. Tal como lo cuenta Ramón G. Orso refiriéndose al imputado que habiendo recibido los cargos que se le atribuyen y ejercido su derecho de defensa, el derecho de no hablar, el derecho de no declarar, es recién allí donde el abogado defensor toma la palabra; otra circunstancia se da cuando la víctima concurre a ratificar su denuncia, la cual puede ir o no acompañada de letrado y no obstante se asienta la ratificación.

Es el imputado el que relata con lujo de detalles la situación vivida, quedando para el letrado la articulación de las normas de derecho, entonces en las audiencias penales es más fácil que se dé la escucha, mientras el letrado espera para intervenir. Es en este proceso en donde el abogado le permite a la parte el protagonismo de su propia palabra, ya que en el fuero de familia al referirse sobre esto, dice que cuando se le otorga la palabra a la parte, el abogado inmediatamente adopta la postura y expresa: "... **Mediador yo le voy a explicar brevemente el caso**" (Orso, 2019)²².

Si bien es cierto que se trata de procesos y ámbitos distintos, los procesos de mediación y los procesos penales, creo que vale la comparación y es perfectamente visible el rol que el abogado debería asumir en mediación.

Para ir dando un cierre se podría decir que el nuevo abogado que acompaña a su cliente, dentro de la mediación, tiene o debería tener un rol distinto al que antiguamente actuaba, comprometido en esa instancia con la parte humana del conflicto familiar, más que con la parte procesal o técnica. En este rol social que cumplen hoy los abogados se les pide o se espera de ellos, que dejen a las partes expresar sus necesidades. El letrado en esta instancia está para asesorar,

²² Entrevista realizada a Ramón Guillermo Orso personalmente y posteriormente enviada por mail. **Enviado:** lunes, 16 de septiembre de 2019 12:30:00 ART **Asunto:** PAPER - ROL DEL ABOGADO DE PARTE. Abogado-Escribano-Mediador. Especializado en Derecho Penal en la Universidad de Salamanca. Maestría en Derecho Parlamentario, Universidad San Pablo T. Tucumán. -

acompañar, para cuidar esas relaciones de parentalidad, no para decidir por su cliente, pues es importante que las partes convocadas sean las que en definitiva decidan si arribaran o no a un acuerdo.

En la Actualidad, la familia ya no es una institución fija, universal y cerrada, culturalmente ha ido evolucionando hacia diferentes modelos y tipos de familia, existiendo en su interior entrelazamientos de vínculos complejos con tintes emocional.²³

Si luego de comenzar esa vida en común, con posterioridad el matrimonio o pareja, fracasa, esto no debe arrastrar a la ruptura del vínculo familiar, al fracaso de la parentalidad, y es dentro del proceso de mediación, en donde se puede encontrar una nueva etapa a transitar, un nuevo tipo de familia, porque tratándose de un matrimonio con hijos, todos deberán aprender el camino distinto al que hasta aquí caminaban, y convivir con diferentes momentos en donde ya no son matrimonio o pareja sino son padres de tal o cual persona, con una nueva visión y lugar dentro de esa familia, es decir ocupan un lugar distinto frente a ellos mismos pero nunca dejaran de ocupar el lugar de padres y posteriormente abuelo, en esa familia.

La mejor solución para los problemas familiares, debe nacer de la misma familia, porque es ella la que conocen sus normas, reglas o pautas, cuál es su brújula de guía, apareciendo el mediador como un facilitador del dialogo pacifico, bajando la espuma efervescente del litigio entre ambos, permitiéndoles transitar el camino de sanación que necesitan como personas, colaborando en encontrar la solución que se amolde mejor a sus intereses, como también el nuevo abogado en ese rol en el que acompaña y permite a las partes hablar por sí mismos, lo que los llevará a un acuerdo en que los dos ganen.

²³ Véase: El Enfoque Sistémico En Los Estudios Sobre La Familia. - Espinal, I. (1), Gimeno, A. (2) y González, F. (2) (1) Universidad Autónoma de Santo Domingo UASD y Centro Cultural Poveda, Distrito Nacional Santo Domingo (Rep. Dominicana) E-mail: isaespinald@yohoo.es. (2) Dpto. de Psicología Evolutiva y de la Educación. E-mail: adelina.gimeno@uv.es Facultad de Psicología. Av. Blasco Ibáñez, 21, 46019 Valencia (Spain) E-mail: adelina.gimeno@uv.es

3.- CONCLUSIONES:

- A. El proceso judicial es uno de los modos tradicionales al que pueden recurrir los ciudadanos para resolver una disputa, quizás no podemos hablar de resolver el conflicto mismo, ya que el dictado de una sentencia determina la supremacía de un vencedor sobre un vencido, situación que lejos de resolver el conflicto, genera violencia para la parte vencida.
- B. La Instancia judicial debe ser tomada como ultima ratio, como último camino y no como la vía principal y más conveniente, en ciertas circunstancias, para resolver un conflicto.
- C. Los protagonistas del proceso son las partes, esto determina claramente cuál es el papel que debe asumir el abogado de parte.
- D. La mediación es un proceso que permite llegar a posibles soluciones con la activa intervención de los afectados.
- E. El mediador debe garantizar ese espacio de dialogo para que las partes sean escuchadas, por lo tanto, los abogados deben procurar esa escucha de partes permitiendo que sean ellos quienes tomen la palabra; que sea un espacio en donde reciban información y las explicaciones del otro.
- F. En el proceso de mediación las partes involucradas son las que deciden y buscan la manera de encarar la solución a su problema, de la interacción de las partes surgen las distintas opciones para ellos. Cada parte sabe lo que está dispuesto a ceder en miras a lograr un conceso.
- G. Es necesario destacar que todo conflicto por más pequeño que sea, es importante, doloroso y desgastante para los intervinientes y que la escucha que uno hace del otro es sanadora y pacificadora; que no todos los seres humanos tenemos los mismos tiempos y los letrados deben aprender los tiempos de sus clientes, dejar que se expresen y a partir de ello será posible un mejor manejo de la situación planteada.

- H. En cuestiones familiares se trabaja con mucha emotividad. Por su contenido sensible, existen causas de viejos tiempos, resquemores ocultos que resurgen en la actualidad, escenarios complicados, que colocan a las partes en situación de disputas, y por la necesidad de preservar las relaciones familiares es importante que exista un proceso totalmente distinto al tradicionalmente conocido que plantea la administración de justicia, un proceso en donde las partes se puedan comunicar de otra manera y lograr la escucha mutua que les permita empatizar con el otro.
- I. Los protagonistas llegan devastados ante una situación que los supera, se debe aprender a trabajar con sentimientos, emociones, estados de ánimo que los mismos no pueden tratar por su subjetividad.
- J. El abogado asistirá en el proceso de mediación desde su propio lugar, rol, que no es protagónico. El objetivo es proveer información legal que ayude a cada parte a situarse en el proceso, para que sean estas las que tomen las riendas de su conflicto.
- K. Otro punto es la eternidad de los procesos judiciales, desmesura de costos y el desgaste emocional que conlleva dilatar en el tiempo una situación que en pocas audiencias podría resolverse. El abogado debe estar atento a esto y procurar la protección de las relaciones de parentalidad, debe comprometerse con el proceso y no crear resquemor y rupturas.
- L. Los profesionales que asisten en su conjunto a las partes, sean mediadores o letrados deben mantenerse fuera del conflicto, sin verse obligados a tomar partido por nadie, esto es una consecuencia positiva y aporta un valor añadido a la familia ya que le permite a ella misma buscar y encontrar su solución. Lo que se traduce en acuerdos más sustentables en el tiempo mientras las condiciones de lo acordado no se modifiquen.
- M. Existen situaciones en donde la mediación es el proceso indicado para resolver conflictos que no podrían resolverse en un juzgado. En determinadas circunstancias y por la complejidad de los casos, muchos abogados a veces se encuentran atados de pies y manos, o con acciones y derechos prescriptos y

este proceso facilita la comunicación y el arreglo entre las partes, más aún facilita la reconciliación de ese vínculo roto.

- N. No se debe perder de vista que dentro de estos procesos de familia hay elementos que le son propio a este tipo de vínculos, las relaciones que se gestan y que crecen dentro del seno familiar y que debe el abogado preservar.
- O. Considero, por último, que en este tipo de proceso nada obsta a que las partes, que conforman una familia, que son quienes conocen mejor la situación que los aqueja, puedan en una primera instancia sentarse solos, sin sus letrados, con el mediador a fin de que se permitan ellos mismos hacer a un lado esas posturas tan rígidas que traen a la mesa, dejar salir a flote sus verdaderos intereses y de esta manera saber lo que realmente quieren, situación esta que le permitirá conocer lo que el otro necesita y a partir de estas cartas tiradas en la mesa podrá el mediador, las partes y sus abogados empezar a trabajar en las distintas opciones con miras a un posible acuerdo, trabajar en lo que sería un proceso de reconstrucción de nuevas relaciones humanas que se gestan dentro de ese seno familiar que atraviesa un proceso de cambio. Porque más allá de todo y de que hoy quizás las partes no se encuentren juntas, como digo siempre, estarán unidas por un vínculo de parentalidad. De allí que sea necesario el cuidado y la preservación de sus relaciones humanas dentro de la familia.
- P. Hoy el ejercicio de la profesión de abogado, en este nuevo rol social, requiere de un trabajar constantemente para la paz, buscando solucionar los conflictos interpersonales que se presentan y trabajando para que se encuentre un camino pacífico en la aceptación de las diferencias en nuestra sociedad.

*Porque mediar es parte de la vida.
Porque tenemos gustos diferentes, sueños diferentes, metas diferentes.
Porque simplemente somos diferentes, es que entre nosotros pueden
surgir conflictos.
Para evitar esos conflictos, debemos trabajar el problema latente,
trabajar sobre la construcción de la paz, para que ésta no sea un
anhelo, sino simple y sencillamente, seamos constructores de personas
de paz.*

M.Z.

Bibliografía

- Alessio, M. F. (2017). MEDIACIÓN FAMILIAR -MF Alessio - calp.org.ar. Recuperado el 12 de Noviembre de 2019, de http://www.calp.org.ar/wp-content/uploads/2017/05/Alessio_Mediaci%C3%B3n-Familiar.pdf.
- Aronson, P. (2008). La visión weberiana del conflicto social. Revista del Programa de Investigaciones sobre Conflicto Social – ISSN 1852-2262. Recuperado el 8 de Enero de 2020
- Entelman, R. F. (2002). "Teoría de Conflictos". Barcelona, España: Gedisa S.A.
- Garrido Soler, S. (2014). "Retrospectiva y retos para los abogados-mediadores.". Revista Estudios Jurídicos. Segunda Época, (13), 11.
- Gonzalez, M. (1 de Agosto de 2019). (M. Zaltz, Entrevistador)
- Marlow, L. (1999). " Mediación familiar. Una práctica en busca de una teoría. Una nueva visión del Derecho". Barcelona: Granica S.A.
- Merino, J. P. (Publicado: 2010.). Recuperado el 21 de Enero de 2020, de Definición de rol (<https://definicion.de/rol/>)
- Molina Contreras, D. L. (2009). Repensar el perfil del abogado en un nuevo modelo de Estado Social de Derecho y de Justicia. (6.-1. Revista Mexicana de Orientación Educativa, Ed.) Mexico. Recuperado el 9 de Enero de 2020, de de http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1665-75272009000100003&lng=pt&tlng=es.
- Noble, I. (2012). "El rol del abogado en el marco de los Métodos alternativos de resolución de conflictos". LEX Digital, Colegio de Abogados de Tucumán , San Miguel de Tucumán.
- Orso, R. G. (Julio de 2019). " ROL DEL ABOGADO DE PARTE". (M. Zaltz, Entrevistador) San Miguel de Tucumán, Tucumán.
- Rol-Diccionario etimologico-deChile. (s.f.). Obtenido de <http://etimologias.dechile.net/etimologias.dechile.net> > rol
- Tarrazón, M. (2010). LA MEDIACIÓN Y EL ROL DEL ABOGADO EN ELLA. otrosí-Número 3. Julio de 2010. 5ª Época, 34. Recuperado el 12 de Noviembre de 2019

Veracierta, P. (11 de Agosto de 2010). "El Rol del Abogado en el Proceso de Mediación".
Recuperado el 8 de enero de 2020

Escribana- mediadora MARIELA ZALTZ
SAN MIGUEL DE TUCUMÁN – AÑO 2020