TESIS DP2003 BY

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO AREA DE DERECHO ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

LA CONCILIACION PROCESAL EN LOS CONFLICTOS DEL NIÑO Y DE LA FAMILIA EN VENEZUELA

Trabajo especial de grado, presentado como requisito parcial para optar al grado de Especialista en Derecho Procesal.

Autor: Judith Benazar A. Asesor: Dr. Paolo Longo F.

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO AREA DE DERECHO ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

ACEPTACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana Judith Benazar Andrade para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es: LA CONCILIACIÓN PROCESAL EN LOS CONFLICTOS DEL NIÑO Y DE LA FAMILIA EN VENEZUELA; Considero que dicho trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Barinas, a los siete días del mes de Julio de Dos Mil Tres.

Paolo Longo F. C.I. 7.666.665

INDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	
LOS CONFLICTOS Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN	8
1.1. Visión del conflicto	8
1.2. Importancia del conflicto	13
 Intervención, transformación y resolución de conflictos 	17
Los conflictos familiares y sus connotaciones	21
1.4.1. Características de los conflictos familiares	21
1,4,2. Efectos de los conflictos en la familia	24
CAPITULO II	
LA CONCILIACIÓN PROCESAL	31
2.1. La conciliación y su naturaleza jurídica	31
2.1.1 Antecedentes	31
2.1.2. Definición	34
2.1.3. Doctrina	36
2.2. Formas, requisitos, características y efectos de la con-	ciliación.52
2.2.1. Formas	52
2.2.2. Requisitos	53
2.2.3 Características	55

2.2.4.	Efectos de la conciliación	57
2.3. L	_a conciliación en Venezuela	59
2.4. L	La conciliación en el derecho comparado 6	32
	CAPITULO III	
LA CONCIL	LIACIÓN COMO MECANISMO DE ACCESO A LA JUSTICIA6	37
3.1. El	l acceso a la justicia	37
3.2. La	a jurisdicción	78
3.3. L	a conciliación como mecanismo de acceso a la justicia	34
	CAPITULO IV	_
LA CONCIL	LIACIÓN EN LAS CONTROVERSIAS FAMILIARES	37
Convenience	sia y procedencia de la conciliación en las contraversi	
	cia y procedencia de la conciliación en las controversi	
iamiliares		01
CONCLUSIO	ONES	95
001102001		
REFERENC	CIAS BIBLIOGRÁFICAS 10	00

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO AREA DE DERECHO ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

LA CONCILIACION PROCESAL EN LOS CONFLICTOS DEL NIÑO Y DE LA FAMILIA EN VENEZUELA

Autor: Judith Benazar A. Asesor: Dr. Paolo Longo F. Fecha: Julio de 2.003

RESUMEN

La complejidad de la sociedad del siglo XXI ofrece nuevos y diversos conflictos que demandan formas adecuadas de resolución además de la tradicional atribuida a los órganos jurisdiccionales. El acceso a la justicia ha sido concebido como "derecho humano" de toda persona de hacer valer en jurisdiccional un derecho que considera violado o amenazado. Corresponde al Estado garantizarlo y para el logro de tal fin proveer un sistema de justicia eficiente englobado en y bajo la participación de de los Tribunales. Ante la necesidad de facilitar el acceso a la justicia a toda la población, que reclama un mayor ejercicio de la autonomía de la voluntad o "autodeterminación" en la solución de sus conflictos, se encuentra la conciliación, como forma de acceso a la justicia, alternativa del procedimiento contencioso dentro del marco doctrinal, constitucional y normativo vigente, que permite al justiciable la satisfacción de su pretensión y del derecho que tiene de que la jurisdicción, conozca, resuelva o participe en la resolución y ejecute lo decidido. Este trabajo intentó analizar la conciliación como mecanismo efectivo de acceso a la justicia en especial en las controversias relacionadas con la familia y el niño. Se partió primordialmente de métodos cualitativos como el documental, por lo que constituye una investigación analítica y de desarrollo conceptual, con apoyo de una revisión bibliográfica y el uso de técnicas de análisis de contenido, análisis comparativo, inducción y síntesis. Los resultados evidencian una conclusión general: que la conciliación es un mecanismo de acceso a la justicia pacífica y en consecuencia de resolución de conflictos sin litigio, que se muestra conveniente especialmente en el ámbito de las relaciones personales.

INTRODUCCION

La conciliación, como forma de acceso a la justicia y alternativa del procedimiento contencioso constituye una manera de solución de conflictos no sustitutiva de la adversarial, que con expreso reconocimiento dentro del marco doctrinal, constitucional y normativo vigente ha recuperado su vigencia como institución procesal.

Explorar la conciliación como mecanismo de acceso efectivo a la justicia en especial en las controversias relacionadas con la familia y el niño, constituye la justificación de esta monografía. Tiene interés para los administradores de justicia y para los usuarios de la misma, quienes reclaman formas idóneas de resolución de conflictos que compensen las debilidades del sistema judicial, tarea que compromete a todos sus integrantes así como al resto de la sociedad. Para ello debe insertarse la importancia de la cultura de la paz y de la transformación positiva de los conflictos para darles soluciones apropiadas, menos lesivas y que minimicen

el resentimiento y la violencia, especialmente en el ámbito de las relaciones personales. Todo ello redundará, en definitiva, en una justicia oportuna, imparcial, eficaz, eficiente y al alcance de todos.

Para lograr el objetivo planteado se realizó una investigación teórica, a través de la consideración de la copiosa doctrina que existe sobre los medios alternativos de resolución de conflictos, así como la relacionada con la materia de familia, de las leyes que las contemplan y desarrollan. En el trabajo se usó la técnica de análisis de contenido, inducción y síntesis. Se recolectó información tomando en cuenta las preguntas que se plantearon al iniciar la investigación, mediante la lectura evaluativa, el resumen lógico y la elaboración de fichas de trabajo. Los datos se clasificaron de acuerdo con la relación lógica existente entre ellos, se analizó la información y de allí surgieron las conclusiones que fueron el resultado de su síntesis.

El trabajo se desarrolla en cuatro capítulos, el primero de los cuales aborda los conflictos y sus formas de resolución, cuyo conocimiento es necesario en cualquier intento de comprensión de conflictos en aras de su solución. Una buena parte de la humanidad está imbuida en esfuerzos para comprender el conflicto, sus causas, orígenes y desarrollo con el objetivo de insertar en la cultura la premisa de que a través de una gestión apropiada se

puede transformar en instrumento idóneo de manejo de la vida, de las instituciones y en definitiva del desarrollo humano.

Las investigaciones han concluido que al lograrse comprender el significado del conflicto, se estará en capacidad de interrumpir la espiral de violencia y de destrucción que genera la escalada conflictual que casi siempre tiene su origen debido a la falta de comunicación, de cooperación y del reconocimiento del otro.

Para la implantación de la resolución pacífica de conflictos como mecanismo idóneo es necesario desarrollar la cultura de la paz, lo que implica un cambio de paradigma que significa comprender que los conflictos poseen unas características, unos orígenes y unas expresiones tan complejas como la persona misma. Cuando la resolución no es posible por las partes involucradas se requiere de un tercero o facilitador que escuche a las partes y trate de descubrir los puntos de coincidencia, así como las diferencias expresas u ocultas.

El sistema judicial adquiere sentido cuando desarrolla su función de ayudar a encontrar solución a preocupaciones e inquietudes humanas, cuando intenta solucionar problemas y necesidades humanas.

Uno de estos problemas y necesidades se encuentran en los conflictos que se desarrollan en el seno de las familias, que se consideran de alta densidad y complejidad. Estas casi siempre logran manejar y superar las diferencias, pero cuando esto no ocurre las desavenencias desembocan en conflictos cuya resolución, algunas veces, no es posible por parte de éstas. En la medida en que el conflicto no es resuelto la lesión es mayor y de más difícil reparación.

También de deja constancia en este capitulo que el postmodernismo ha traído aparejado una distinta valoración de la realización personal, destacándose el derecho a la libertad y a la autonomía personal, lo cual parece conducir a una reprivatización de los conflictos familiares y al mismo tiempo a una disminución de los sectores que pueden ser considerados de orden público. Esta nueva visión del orden público ha inducido a superar posiciones legales y doctrinales, por lo que ahora se permite y promociona la libre decisión de los asuntos que conciernen a la familia.

En el segundo capítulo se aborda la conciliación judicial, como institución procesal diseñada para procurar que las partes lleguen a un acuerdo que evite o ponga fin al litigio con los mismos efectos de la sentencia definitiva, la cual ha sido reconocida por la doctrina, la constitución y la ley. Esta institución de larga data se está comenzando a revalorizar en

esta nueva época en la que la dignidad del hombre y su respeto constituyen una premisa en las relaciones sociales. Diferentes factores han coincidido para que hasta hace pocos años dicha institución se mantuviera completamente olvidada y rezagada, sin embargo la reconocida doctrina le restituye el sitial que nunca ha debido perder.

En un tercer capítulo, se examina la jurisdicción y específicamente a la conciliación como mecanismo de acceso a la justicia y se destaca también la opinión de reputados juristas, quienes son contestes en considerar a la conciliación como mecanismo idóneo y preferente de resolución de conflictos, y que sólo ante la imposibilidad de lograrla, procede el Juez a continuar con su labor jurisdiccional.

En el cuarto capítulo se analiza la conveniencia y procedencia de la conciliación en conflictos familiares. Allí se destaca la necesidad que tienen las personas de abordar y resolver los conflictos familiares de manera apropiada. Dentro de las formas de resolución que ofrece y debe garantizar el Estado y a la que tienen derecho los individuos está la posibilidad de tener la oportunidad para reestructurar y resolver lo concerniente al marco de sus relaciones familiares.

La pregunta a formularse sería: ¿Es la conciliación procesal un mecanismo efectivo de acceso a la justicia en los conflictos de la familia y el niño. ?

La conciliación en los conflictos de la familia y el niño, ya se ha implantado con éxito en algunos países. Se pretende demostrar que este mecanismo de resolución de conflictos, constituye una manera efectiva y no adversarial que permite una solución consensual de las controversias jurídicas y que como consecuencia de ello conduce a la preservación de la paz social.

Pareciera que ha prevalecido un mito en relación a la institución de la conciliación, quizás esté justificado en la cultura jurídica de raigambre iuspositivista que hasta hace menos de dos décadas prevalecía en Venezuela, y conforme a la cual la figura del Juez se encontraba en un plano prácticamente de espectador durante el transcurso del juicio. Los avances del derecho procesal han permitido situar al Juez en el rol que realmente le corresponde, como lo es de Director del proceso, quien tiene la obligación de buscar la verdad, sin que por ello pierda la imparcialidad ni disminuya el principio dispositivo que asiste a las partes.

Pero además de tal rol reconocido del Juez, también las últimas corrientes consideran que debe erigirse como un asistente social. Incluso, Parra Quijano considera que constituye un derecho de las partes que el Juez intente sobre la base y teniendo en cuenta el derecho sustancial, la conciliación de las partes. Lo cual es complementado por el Juez de familia español Pascual Ortuño, quien afirma que es preciso dar a las partes una oportunidad para convenir los términos de lo que está ocurriendo en sus vidas, reflexionando sobre el futuro de la familia y renegociando su marco de relaciones.

CAPITULO I

LOS CONFLICTOS Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN.

1.1. Visión del Conflicto

La sociedad del siglo XXI se encuentra inmersa en una etapa de grandes y diversas transformaciones, caracterizada por intrincados sistemas de relaciones económicas, alto grado de información 'y de evolución científica -tecnológica así como una compleja dinámica social, todo lo cual plantea nuevos y diferentes conflictos que se reflejan en las relaciones personales y colectivas y por ende en el campo del derecho y de la justicia. Las necesidades de las personas se han incrementado en la medida en que la sociedad se ha transformado. Es por ello que encontramos que los conflictos de principios del siglo XX no se pueden comparar con los de este siglo ya que la conducta desplegada en el pasado estaba regida por concepciones y cánones diferentes a los actuales que están influenciados por los avances científicos y tecnológicos.

De ahí que una buena parte de la humanidad esté imbuida, en esta era del conocimiento, en verdaderos esfuerzos para comprender el conflicto, sus causas, orígenes y desarrollo tanto en lo individual como en el plano social con el objetivo de lograr insertar en la cultura la premisa de que a través de una gestión apropiada se puede transformar en instrumento idóneo de manejo de la vida, de las instituciones y en definitiva del desarrollo humano.

Generalmente se asocia conflicto con sentimientos de hostilidad, de odio, de afrenta, guerra, violencia y en realidad estas son solo posibles consecuencias de la forma extrema y negativa del fenómeno. Se tiene la creencia de que el conflicto es destructivo y de que hay que hacerle frente para impedir que destruya, persiguiendo a toda costa obtener la victoria con la derrota del contrario. Sin embargo, países desarrollados han estudiado e implantado otro modelo de solución de conflictos que es considerado pacifista y que en definitiva pretende que las partes consigan, previo establecimiento de comunicación, un acuerdo satisfactorio a su controversia.

En resolución de conflictos se considera que la intervención es parecida para cualquier tipo de conflictos en razón de que su escalada resulta similar en los distintos ámbitos conflictuales en los que se producen.

Los planteamientos son similares y equivalentes en todos los casos, lo único que cambia son el número de personas que intervienen en un conflicto determinado, las armas con que se combate y el escenario en que se produce. Los mecanismos y significaciones son las mismas. Se trata de comprender las causas y el desarrollo de conflicto para poder intervenir cuando éste sobrepasa las posibilidades de autocontrol o cuando los perjuicios parecen muy elevados. (Vinyamata, E. 1.999, 80-83)

Por otra parte, se ha denominado a la ciencia que estudia los conflictos como resolución de conflictos, que en criterio de John Burton es una "a-disciplina" en razón de que no sustenta sus bases teóricas y metodológicas en una específica disciplina humanística, científica o social, sino en todas y cualquiera de ellas. La concibe por tales consideraciones como una disciplina transversal.

También Burton la considera un sistema político, social y económico que busca internarse en las fuentes del problema, no solamente para resolver el conflicto social inmediato, la disputa inmediata, sino, esclarecer la naturaleza genérica del problema y de esta manera conducir a la eliminación de sus causas y a la prevención de otros procesos.

En definitiva, la teoría de la resolución de conflictos tiene como objetivo específico la terminación del conflicto a través de métodos analíticos que conduzcan a cortar de raíz el problema. Esto no significa suprimirlo, eliminarlo o ignorarlo. Consiste básicamente en superar el reto de obtener el equilibrio interno lo que facilitará desarrollar la capacidad de conocer y entender la dinámica del conflicto. Al lograrse comprender, se podrá identificar y controlar su significado y de esta manera estar en capacidad para interrumpir la espiral de violencia y de destrucción que desarrolla generalmente la escalada conflictual.

También resulta indispensable entender el fenómeno conflictual para la apropiada utilización de las herramientas de resolución de conflictos. Para ello debe conocerse el funcionamiento del conflicto, sus causas, su desarrollo y a partir de allí utilizar los recursos que puedan resultar útiles en su resolución tales como sistemas de comunicaciones verbales o de otro tipo, terapias y técnicas psicológicas, orientación y realización pedagógica, filosófica, espiritual o política y cualquier otro que preste utilidad a este fin.

Generalmente los conflictos se originan y desarrollan debido a la falta de comunicación entre las partes, del reconocimiento del otro, de la cooperación. Sin embargo, está comprobado científicamente, que generalmente tienen su origen en la agresividad y violencia activada por el

miedo y la angustia producida por la desorientación y la ignorancia, que confunden y hacen temer que el otro representa un peligro o una amenaza. Todo lo cual induce a concentrar esfuerzos y energías en la eliminación o solución del problema, lo que conllevará a elaborar planes para dominar, controlar, reducir o destruir el objeto de la amenaza. De esta manera, no solo no se logran los resultados deseados sino que por el contrario se incrementará la conflictividad.

Por tales razones, puede afirmarse que muchas veces los conflictos se agravan debido a la pésima gestión de los mismos, no a la causa original del problema. Cualquier hecho que se considere amenazante puede desencadenar, si no es contenido a tiempo en una escalada conflictual de insospechado alcance. Esta contención consiste en abordar el conflicto para detener su escalada, disminuir la tensión y en definitiva darle un giro que permita su transformación positiva.

Otro elemento importante a considerar reside en una de las principales dificultades a ser superadas para lograr la resolución de los conflictos y estriba en el convencimiento que tienen las partes de que toda disputa siempre se resuelve a favor de una de ellas en perjuicio de la otra. En otras palabras, siempre hay un ganador y un perdedor.

Tal esquema clásico es propio de las decisiones jurisdiccionales. Mecanismo, por demás, conveniente e indispensable para los litigios que planteen conflictos de derecho a ser resueltos. Pero, para aquellas controversias de carácter disponible en las que sea posible el avenimiento de las partes sería interesante intentar y hasta agotar las posibilidades de su resolución por ellas mismas, en razón de que se considera que ambas ganan. Esta última consideración le diferencia de la resolución judicial, en la cual al adjudicar emerge en definitiva un ganador y un perdedor del litigio.

Se han diseñado muchas técnicas de intervención del conflicto, además de la mencionada resolución de conflictos y de la actuación judicial, como son la facilitación, la mediación, la conciliación, el lobby, el arbitraje, etc. Todas ellas tienen características propias y su utilización depende de las peculiaridades del caso concreto y de la conveniencia para los interesados.

1.2. Importancia del Conflicto

El conflicto se manifiesta durante el transcurso de la vida, desde el nacimiento hasta la muerte, en toda relación humana y en cualquier expresión cultural, como motor y expresión de las relaciones entre las personas; lo cual se pone de manifiesto cuando se observa que tanto las

relaciones personales e individuales como las sociales e internacionales se expresan y fundamentan en el conflicto. Los conflictos se resuelven mejor conociendo sus causas, estableciendo remedios y aceptando que no es una característica que deba ser eliminada o ignorada, ni por la razón ni por la fuerza, sino que tiene una función importante que cumplir dentro de la complejidad de las relaciones humanas. El interés en la resolución de conflictos no se limita al ámbito de lo político ni de los conflictos sociales violentos sino que se interesa por toda manifestación conflictual. (Vinyamata, E. 1.999, p.19).

Refiere el anteriormente invocado autor que se ha comprendido que los conflictos resultan " fenómenos ambivalentes, de efecto relativo" porque pueden servir para mejorar, restaurar, corregir, innovar o aprender, conforme se manejen en su aspecto positivo de oportunidad, cambio, regeneración, estímulo, mejora, etc., y como consecuencia de ello permita avanzar, mejorar, regenerar, y en definitiva obtener provecho de el. Por el contrario, también podría significar destrucción, dominación frustración, guerra, desgracia, dolor, sufrimiento, angustia, ofuscación, bloqueo, violencia. En este último supuesto, forzará a cambios traumáticos que acabarán perjudicando en mayor o menor medida a todas las partes implicadas.

Generalmente, se observa que parecidos tipos de conflictos son manejados y resueltos de diferentes formas según las características particulares y visión de la situación por parte de los involucrados o de sus allegados, entre ellos sus asesores y abogados. Si la actitud es cerrada y radical dificultará el entendimiento; pero a través del establecimiento de la comunicación y de la comprensión del proceso conflictual siempre hay la posibilidad de un enfoque diferente que permita solucionar en forma satisfactoria las diferencias.

También explica Vinyamata, E., que la violencia constituye el elemento distintivo para determinar si un conflicto se pone de manifiesto en su aspecto positivo o negativo. La tensión y dificultad elevada pueden estar presentes en los conflictos pero no implican violencia.

Añade, que no resulta fácil definirla, sin embargo, explica que es todo aquello que pueda representar o significar perjuicio, producir, por efecto o por defecto, un mal a otro, a uno mismo o al entorno, ya sea realizando o llevando a cabo tales acciones de manera consciente o inconscientemente. La violencia posee tantas expresiones como capacidad de acción y de expresión posee el género humano. La mentira, el engaño, la falacia, la tergiversación, la manipulación poseen efectos equivalentes o similares a la violencia física y pueden llegar a destruir físicamente a una persona. La

exposición continuada a una situación de estrés debido a conflictos sin solución acabará reportando enfermedades graves a las partes implicadas al margen de las consecuencias sociales.

Como complemento de lo anterior, María Isabel de Gracia (1.999, p. 53), informa que el conflicto tiene un poder movilizador muy grande, motiva a las personas a cambiar y citando a Folberg-Taylor refiere que se presenta como la oportunidad para que las partes sean creativas y añade que quizás sus circunstancias cambien para mejor.

Se considera que, la gestión y transformación del conflicto debe contar con medios idóneos para el manejo y resolución apropiada. Especialmente resulta de vital interés para la sociedad establecer mecanismos cuyo propósito específico sea la protección de los derechos de los niños y la promoción del bienestar público, mediante la preservación y protección de la vida familiar, como también la creación de medios para la resolución no contenciosa de las controversias domésticas y familiares.

Dichas controversias domésticas y familiares deben ser abordadas y gestionadas de manera integral y apropiada en razón de que se encuentran en juego vínculos de permanencia o de "coexistencialidad" que deben prevalecer, por lo que además de atenderse la protección de los intereses

de las partes debe procurarse solucionar la situación de fractura o tensión que presenten en aras de los intereses permanentes de legitimados secundarios como son los hijos.

1.3. Intervención, transformación y resolución de conflictos.

El conflicto se caracteriza por ser un proceso dinámico que desde su nacimiento hasta su resolución atraviesa por un proceso de transformación que, tal como se señaló, si es gestionado en forma positiva aún cuando pueda haber un alto grado de tensión su resolución será satisfactoria para las partes. Pero al contrario, si su manejo es inadecuado por prevalecer la violencia y hostilidad surgirán una serie de actos negativos y destructivos que aunados a los motivos de disputa inicial impulsará a la radicalización de las posiciones y como consecuencia de ello alejará las posibilidades de alcanzar un acuerdo concertado.

De allí que el conflicto representa la manifestación externa de un problema no resuelto. Generalmente las partes se mantienen en posiciones sustentadas por la capacidad de autodefensa y agresión, que tienden a radicalizar por dificultades en la comunicación y la cooperación para llegar a acuerdos con relación al interés común.

Es por tales razones como afirma Vinyamata, E (2.001, p.36, 17), que se ha podido constatar que todos los conflictos sean interpersonales o internacionales, armados o no, poseen más puntos en común que factores diferenciales fundamentales. Cambian las dimensiones, el armamento o instrumentos de lucha, el entorno, y se conservan parecidas actitudes, estrategias y objetivos primordiales que se traducirán por acciones encaminadas a tratar de dominar, reprimir, destruir, o reducir al que se considera como enemigo o adversario, ya sea por la vía de la violencia física como por aquella otra de carácter judicial, psicológica, de la información o estructural, por citar solo algunas de las expresiones de la violencia. Los comportamientos individuales resultan similares o equivalentes a los colectivos, solamente varía el número de personas involucradas, el escenario en que se producen y algunas armas o instrumentos utilizados, los motivos y objetivos que se persiguen también son parecidos.

Por otra parte, cuando se conocen las diferencias y se tienen en cuenta valores como el respeto al derecho ajeno, la tolerancia, la aceptación de las opiniones distintas de las propias, facilidad de escuchar y de sentir empatía por otros, es factible llegar a acuerdos concertados y de esta manera resolver los conflictos que se presenten sin la intervención de terceros. Pero aún en aquellos casos en que pareciera no ser posible la

comunicación y en los que las diferencias lucen abismales es posible la intervención de otras personas que puedan prestar apoyo para el restablecimiento de la comunicación deteriorada.

De allí, que la costumbre para tratar lo que se considera ajeno, ha comenzado a cambiar del puesto de la pasividad hacia la intervención activa de la comunidad circundante. Se ha tomado conciencia de que los problemas de los demás siempre tienen algún tipo de repercusión en la vida de otras personas y de las propias familias, la colectividad y de las organizaciones. Podría tomarse como caso referencial un divorcio: la violencia y tensión expresa o no desplegada en crisis matrimoniales no resueltas afecta a los hijos, al resto de la familia, posiblemente a vecinos y amigos y hasta a la organización para la cual laboran. Ello porque generalmente el problema escapa de la esfera íntima y hasta de la propia voluntad de las personas directamente involucradas quienes pueden presentar manifestaciones físicas y conductuales como efecto del conflicto no resuelto.

Por tanto, para la implantación de la resolución pacífica de conflictos como mecanismo idóneo, es necesario desarrollar previamente la cultura de la paz que constituye un cambio de paradigma en la cultura occidental.

Este cambio de paradigma implica comprender que los conflictos poseen unas características, unos orígenes y unas expresiones tan complejas como la persona misma y que no se puede pensar que puedan gestionarse llegando a un simple acuerdo, porque siempre va a quedar subyacente el problema no resuelto y en la primera oportunidad de desavenencia vuelve aflorar.

Cuando la resolución no es posible por las partes involucradas y estas requieran de la intervención de un tercero facilitador o mediador, es importante que este escuche a las partes y trate de descubrir los puntos de coincidencia así como las diferencias expresas u ocultas. Como consecuencia de esta gestión las personas aprenden a descubrir sus diferencias y a comprender que hay distintas formas de resolverlas. En definitiva constituye una parte de la labor pedagógica necesaria para incorporar la cultura de paz.

Un compromiso especial tiene el sistema judicial, la práctica y sistemas políticos, las organizaciones armadas, los ejércitos y policías, los sistemas y teorías filosóficas, porque adquieren sentido cuando desarrollan su función de ayudar a encontrar solución a preocupaciones e inquietudes humanas, cuando intentan solucionar problemas y necesidades. (Vinyamata, E. 2001, p.40)

Estos problemas y necesidades tienen unas dimensiones particulares en el ámbito familiar, en el cual generalmente se presentan grandes dificultades para su resolución debido a sus connotaciones, que además de jurídicas casi siempre tienen una fuerte incidencia en el campo afectivo y emocional.

1.4. Los conflictos familiares y sus connotaciones.

Los conflictos familiares tienen unas característica y unos efectos muy peculiares por estar involucrados en ellos sentimientos y necesidad de preservar las relaciones en el tiempo a pesar de las dificultades. A continuación se describirán brevemente sus connotaciones.

1.4 1. Características de los conflictos familiares.

Señala la Juez Superior y Profesora de Derecho Civil, Georgina Morales L. (1.999, p.253), que los conflictos de familia han sido considerados por los estudiosos de la sociología de la familia como de alta densidad y complejidad, por encima de otros contenciosos, y como fundamento de tal afirmación indica las siguientes razones:

- Se trata de conflictos en los cuales suele ser la regla que se entremezclen una maraña de sentimientos humanos, donde pueden estar presentes otros componentes que los dirigen, y el equilibrio y claridad de lo que se quiere es la excepción. En estos conflictos están presentes la confusión de sentimientos tales como: resentimientos, odios, desilusiones, venganza u otros que se mezclan, sin excluir, además, el interés económico. Esta amplia gama de sentimientos humanos es de difícil aprehensión para el sistema jurídico y para el sistema judicial.
- La relación personal entre los contrincantes debe mantenerse vigente después del conflicto, ya que existen lazos previos que no se extinguen; por ejemplo, padres que una vez concluida la relación conyugal deben continuar relacionándose para asumir las responsabilidades parentales en conjunto.
- La convicción generalizada de que los asuntos familiares pertenecen a la esfera íntima de lo privado por lo que no se tolera la injerencia del Estado, a través de la justicia formal para su resolución. Generalmente, las personas que atraviesan un conflicto familiar creen haber elaborado todas las soluciones y se resisten a aceptar salidas jurídicas a las previstas por él.

Constituye una difícil tarea ayudar a las personas a recuperar la capacidad necesaria para resolver los problemas de la vida cotidiana, de su intimidad, o en relación a sus hijos, cuando los conflictos han escalado y se manifiestan en posiciones extremas. La intervención del tercero, bien sea el conciliador o integrantes de los equipos multidisciplinarios debe propender a facilitar a los interesados la manera apropiada de solventar sus diferencias.

Refiere Pascual Ortuño Muñoz (2.000, p.46) que en el campo de la psicología se ha puesto de manifiesto que el proceso de crisis familiar es de naturaleza "diacléctica", por cuanto los sujetos van pasando por diferentes etapas perfectamente definidas. Tras la ruptura, cada miembro de la familia sigue su propia evolución en cuanto a los diversos procesos psicológicos. En el caso del divorcio, la separación física implica una revolución del sistema de apoyos emocionales, hábitos sexuales, estabilidad económica y entorno social, así como una ruptura de los "roles" clásicos en relación a los hijos. Este último proceso fue descrito por F. Kaslow, en 1.983.

Continúa informando Ortuño, quien diserta con la propiedad que le asiste por su experiencia en el ejercicio como Magistrado de Familia en Barcelona, España, que esa perspectiva global del hecho de la separación muestra claramente la insuficiencia del modelo judicial clásico, que se limita a acoger la pretensión de una parte y a condenar a la otra, imponiendo unas reglas rígidas para regular las consecuencias de la ruptura.

Generalmente las personas involucradas en conflictos familiares saben lo que más les conviene, tanto a ellos como a sus hijos, sin embargo las diferencias surgidas impiden su abordaje y manejo directo por lo que

requieren del apoyo de un experto que les facilite arribar a una solución que consideren justa. Con ello se pretende minimizar sus efectos en la familia.

1.4.2. Efectos de los conflictos en la familia.

No existe familia perfecta. Los conflictos y los cambios forman parte de la vida familiar al igual que en toda relación humana. El tiempo y las circunstancias producen transformaciones en la familia por lo que ésta debe adaptarse y reestructurarse para seguir desarrollándose. Casi siempre se logran manejar y superar las diferencias. Pero, cuando esto no sucede las desavenencias desembocan en conflictos cuya resolución, algunas veces, no es posible por las propias partes envueltas en el. En estos casos los niños suelen ser la parte más vulnerable. Cuando la familia no vive en armonía es disfuncional y esta característica producirá efectos psicológicos como, disminución de autoestima, depresión, comportamiento antisocial, entre otros.

Por otra parte, en el desarrollo de un conflicto, generalmente las partes se aferran a sus posiciones y con el transcurrir del tiempo se incurre en nuevas agresiones, la desconfianza toma cuerpo y la comunicación se

ve afectada, al extremo de casos en que se convierte en nula. Es por ello que cuando surge un conflicto familiar se arriesga el entramado de las relaciones interpersonales que constituye la base de la estabilidad personal y familiar y cuya pérdida puede inducir a desarrollar un trastorno emocional, no sólo a las partes involucradas sino también a quienes se encuentren a su alrededor como hijos, hermanos, padres, vecinos, amigos.

De allí que en la medida en que el conflicto no es resuelto la lesión es mayor y de más complicada reparación. Además, un conflicto familiar no resuelto puede generar una espiral de violencia difícilmente retenible y que en definitiva puede convertirse en un círculo vicioso. Por tanto, cuando una familia atraviesa un conflicto, se encuentra sin dirección, en desarmonía, desequilibrio, aparecen problemas que no fueron resueltos que lo que hacen es potenciar y radicalizar las posiciones y las adhesiones.

En definitiva, muchos de los conflictos pueden prevenirse y otros pueden ser resueltos. En ambos casos, la comunicación, la promoción de la colaboración, la satisfacción de las necesidades básicas de las personas y la justicia permiten pasar del conflicto destructivo al constructivo, a la cooperación constructiva. Para el logro de tal objetivo en Venezuela, la ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente ha insertado el paradigma de la responsabilidad solidaria del Estado, la comunidad y de la

familia en la protección del niño y del adolescente. El cumplimiento de esta obligación se extiende al ámbito de la resolución de conflictos, en el cual el apoyo familiar y social e institucional es de vital importancia para su transformación positiva.

Para explicar la relación del derecho de familia con la época posmoderna la Prof. Haydeé Barrios (2.001, p.236) cita a Diez-Picazo-Gullón, 1.986. Sistema de Derecho Civil. Madrid. Editorial Tecnos.: "... a partir de los años 60 del pasado siglo, se ha hecho evidente una crisis del estilo de familia conyugal tradicional, de naturaleza típicamente patriarcal, dando paso a una época identificada como "postmodernismo" la cual ha traído aparejada una distinta valoración de la realización personal, subrayando el derecho a la libertad personal y a la autonomía personal, todo lo cual parece conducir a una "reprivatización" de los fenómenos familiares y, al mismo tiempo, a una disminución de los sectores que pueden ser considerados como de orden público"

Es por ello que se ha considerado que la noción de orden público ha perdido la rigidez de antaño, en razón de que las circunstancias históricas, políticas y sociales han matizado su concepto para adecuarse a la nueva realidad. Esta visión de orden público ha permitido superar posiciones legales y doctrinales, por lo que ahora se permite y promociona la libre

decisión de los asuntos que conciernen a la familia siempre que sean relativos a materias disponibles, y aún también es posible llegar acuerdos en los casos de derechos no disponibles, siempre que no implique la renuncia o cesión de tales derechos.

En definitiva, las consecuencias de la contienda originaria y el modo de su resolución interesan a la comunidad, en cuanto puedan afectar el interés público general comprometido. En las relaciones de familia y de parentesco en general existen vínculos de duración y permanencia, cuyo resguardo "se erige en valor colectivo". Por tales razones es conveniente arbitrar mecanismos específicos de solución de las disputas que aseguren la continuidad armoniosa de tales relaciones, para evitar perjuicios innecesarios al derecho de los interesados o lesión al interés general. (Berizonce, 2.001, p.11)

En tal sentido, la sociedad reclama nuevas formas que complementen al sistema formal y tradicional de administración de justicia que a su vez redefinan su actuación con criterios más amplios y comprensivos de las necesidades y requerimientos de las personas. Ya se ha iniciado un gran movimiento mundial, por parte de académicos, juristas, especialistas, al que se han incorporado muchos Estados, que no ha quedado sólo en análisis

sino que han incidido en reformas doctrinales, legislativas, etcétera y que tienen al individuo, su dignidad y derechos como eje central.

De lo anteriormente señalado, se desprende que el derecho ha producido normas abiertas que se refieren explicita o implícitamente a la autonomía de los miembros de la familia y a su habilidad para regularse a sí mismos, basándose fundamentalmente en la idea de paridad entre los miembros del grupo familiar. A la par del aumento de oportunidades en las cuales se puede apelar a la intervención judicial, que implican una extensión de la jurisdicción en materia familiar, surgen alternativas para la resolución de los conflictos familiares lo que implica, en la práctica, la ampliación del poder efectivo de las partes para manejar y resolver sus conflictos en forma autónoma. (Roche. 1.996, p.201).

Explica además, la Profesora Roche que el conflicto familiar se tiende a manejar cada vez más, en muchos países, acudiendo a organismos no jurisdiccionales que utilizan diversas modalidades de mediación o de asesoramiento, que buscan mitigar los intereses en conflicto, para ayudar a las partes a diseñar por sí mismas sus propias soluciones, tomando en cuenta o no lo que disponen al efecto las normas legales.

Esta necesidad de asesoramiento o mediación surge debido a que es común que los involucrados en los conflictos no sean capaces de solucionarlos al mismo nivel en que se originan. Cuando los involucrados quedan encerrados en este tipo de dinámicas, necesitan de un nuevo punto de vista, una meta posición, un diferente marco de referencia para lograrlo, necesitan un reencuadre. Este último término proviene del trabajo del grupo de Palo Alto (Watzlavick, Weakland, Fisco, 1.974) y tiene que ver con la habilidad o arte de modificar la forma en que los hechos son percibidos o interpretados en una situación, de manera que sin cambiar los datos de lo acontecido cambia la interpretación, el sentido o significado que se le da, y por ende, sus consecuencias. (Julio De Caro 2.002, p.164)

Tales orientaciones han sido expresamente acogidas por la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, que privilegia los acuerdos concertados y la conciliación como mecanismos idóneos para la solución de conflictos relacionados con la familia y específicamente con niños y adolescentes. Para el logro de este fin incorporó a los Tribunales especializados el apoyo de equipos multidisciplinarios y confirió potestad a las Defensorías y a los Consejos de Protección de aprobar acuerdos concertados, previo asesoramiento profesional especializado. Se trata de esta manera de desjudicializar los problemas solucionables por las partes con fundamento al principio de autonomía de la voluntad.

Sin embargo, hay conflictos jurídicos en los que por su radicalización o por el deterioro de la relación de las partes, no es posible su resolución por los involucrados ni aún con la intervención de terceros expertos. La conciliación, no puede ser considerada una panacea, ni tampoco que procede automáticamente en todos los casos. A veces el conflicto se encuentra en niveles tan elevados, que más bien podría producir efectos contrarios una solución de este tipo. En estos casos en los que no es posible la avenencia, la autoridad jurisdiccional, de estar en sede judicial el litigio, en aras de la paz social, debe cumplir su función de impartir justicia conforme al principio dispositivo.

CAPITULO II

LA CONCILIACION PROCESAL.

2.1. La Conciliación y su naturaleza jurídica.

Para determinar la naturaleza jurídica de la conciliación es necesario revisar sus antecedentes, definición, formas, requisitos y efectos, lo que a continuación se detalla.

2.1.1. Antecedentes.

La intervención para la solución pacífica de disputas se conocía en la antigüedad cuando los griegos y romanos resolvían a través de amigables componendas los litigios particulares y las discordias surgidas de las ofensas públicas.

En Roma, la ley de las XII Tablas daba en uno de sus textos fuerza obligatoria a lo que convinieran las partes al ir a juicio. Cicerón, al hablar de las ventajas de la transacción, recomienda la avenencia de los litigantes hasta sacrificar algo del propio derecho, lo cual consideraba liberal y a veces provechoso. Suedonio observa que la concordia tenía su templo no muy separado del Foro y el monumento levantado a la memoria de César fue utilizado por el pueblo para dirimir amigablemente los litigios, en este lugar, en nombre del padre de la patria.

Los germanos, también, reconocieron las componendas privadas como el mejor medio para reparar las ofensas. En la Edad Media, la Iglesia presta sus buenos oficios para la solución de las controversias. En la Edad Moderna con Holanda a la vanguardia, seguida por Inglaterra y Francia y la mayor parte de los pueblos civilizados, se reestablecen las instituciones especiales de jueces conciliadores. El Código de Procedimiento Civil italiano incorporó normas relativas a la conciliación.

Explica Brice (1.980, p.308), que la forma como la conciben los tiempos modernos, esta institución data de la Revolución Francesa. Consiste, según el derecho francés, en la obligación de comparecer los litigantes ante el juez de paz, a fin de que dicho funcionario busque, sin conocer del fondo del asunto, el modo de que las partes lleguen a un avenimiento que ponga fin

al pleito. En España se ha pretendido encontrar el origen de la institución, en los jueces de paz o mandaderos de paz de que trata el Fuero Juzgo. Otros, en los jueces avenidores de las Partidas.

Continúa ilustrando el jurista que, según Manresa, la institución tal como se la conoce hoy, es obra de la época moderna. La constitución española de 1.812, siguiendo el Decreto francés de 1.790, estableció la formalidad de la conciliación como previa a la demanda, concediendo a los alcaldes la sunción conciliadora. En 1.855 fue adoptada por la Ley de Enjuiciamiento Civil, quitándole el carácter de juicio y dándole el de acto conciliatorio, que se impone como obligatorio a las partes antes del comienzo de un pleito.

En Venezuela el Código Arandino, base del sistema que actualmente tiene la institución, le quitó el carácter previo a la instauración de la demanda ante la jurisdicción como lo había establecido la Ley de Colombia sobre Procedimiento Civil en 1.825.

El Derecho canónico -códex de 1.917 y codex de 1.983-, concibe la conciliación como el deber cristiano que tienen tanto las autoridades o jueces, como los particulares para evitar los litigios.

En la actualidad, explica Ernesto Grün [2.000], en su enfoque sistémico-cibernético de la mediación, el estudio científico ha arrojado como conclusión que en el mundo occidental ha operado una revolución entre los mecanismos sociales destinados a resolver conflictos, y cita a quien considera uno de los más importantes mediadores estadounidenses Eric Green en las siguientes conclusiones:

"La utilización de la mediación y otros métodos alternativos es sólo el inicio para la humanidad. Primero fue la venganza, la violencia a mano armada y la ley del más fuerte. Luego, llegó la civilización y la decisión a través de un juez mediante procesos rígidos y estatales. Se asoma ahora una tercera parte dónde serán las partes quienes mantendrán en su poder el control de la resolución de sus conflictos, asistidos por terceros idóneos y facilitadores preparados en diferentes técnicas..."

2.1.2. Definición.

Define el Diccionario Jurídico Espasa (1.993, p.204) la conciliación:
"Instituto jurídico tendente a evitar, mediante acuerdo previo concluido en la
presencia de un juez o autoridad, que se produzca (o, excepcionalmente,

que siga adelante) entre varios sujetos un proceso jurisdiccional sobre asunto litigioso civil."

El jurista venezolano, Rengel Romberg, A. (1.999, p.342) amplia la definición en los siguientes términos: "convención o acuerdo a que llegan las partes por mediación del juez durante el proceso que pone fin al litigio y tiene los mismos efectos que la sentencia definitivamente firme."

Por su parte, Mena, O. (1995, p.83), explica que la función conciliadora es el procedimiento mediante el cual las partes llegan a un arreglo con la intervención de una autoridad pública dentro de un proceso administrativo o judicial.

A las anteriores definiciones puede agregarse la descrita por Hernando París (1.995, p.153) en los siguientes términos: "Proceso regulado en normas del ordenamiento jurídico costarricense en la cual un tercero neutral de una instancia judicial o administrativa interviene para facilitar la comunicación entre dos o más partes que buscan un acuerdo."

Podría concluirse que la conciliación es una institución procesal, regulada por normas del ordenamiento jurídico en la cual la instancia judicial o administrativa expresamente interviene y logra que las partes alcancen un

acuerdo que evite o ponga fin al litigio y tiene los mismos efectos que la sentencia definitiva. Esta institución ha sido ampliamente desarrollada por la doctrina.

2.1.3. Doctrina.

A principio del siglo XX enseñó el maestro Chiovenda (1.922, p. 392), que pertenece a la jurisdicción voluntaria la actividad que el Estado desarrolla para conciliar a las partes y explica que la conciliación es consecuencia de un acuerdo de voluntades, si bien procurado; es por tanto un acto de disposición sujeto a las mismas limitaciones del compromiso.

La anterior afirmación evidencia que doctrinalmente están concebidas en la esfera procesal dos formas de resolución de conflictos. En efecto, por un lado encontramos la típica resolución de conflictos con el pronunciamiento judicial y por el otro la auto-composición de las partes para precaver o poner fin a una disputa. Dentro de este último modo y a los efectos del logro del acuerdo esta la posibilidad de la intervención del Juez con el carácter de pacificador para intentar el avenimiento de las partes.

Cuando se utiliza el término alternativa para referirse a los mecanismos de solución de conflictos se podría entender que no tiene vinculación alguna con la justicia y mucho menos con la actividad procesal. Sin embargo, específicamente la conciliación es considerada una institución procesal instituida en los albores de la ciencia, como lo enseñan los precursores maestros Chiovenda, Carnellutti, Calamandrei, entre otros.

Calamandrei (1.973, p.196) revela la ubicación y naturaleza de la conciliación como institución procesal, en los siguientes términos:

"Un caso de jurisdicción voluntaria, por estar estrechamente coordinado con el ejercicio de la verdadera jurisdicción se tiene en la función de conciliación, la cual consiste en interponerse con carácter de pacificador entre las partes y tratar de componer las controversias entre ellos ya surgidas o que estén por surgir."

Además señala:

"La interposición de la conciliación no altera la naturaleza consensual de la composición que las partes voluntariamente concluyen sino que la facilita y la estimula. El Estado, considerando que prevenir y disminuir la litis puede ser una ventaja pública, ha creído oportuno favorecer la conclusión de tales composiciones, confiando a los órganos públicos el oficio de

interponerse entre los litigantes para inducirlos a ponerse de acuerdo y asumir así una posición muy similar a la del mediador, que hace de comunicación entre las partes para intentar aproximar sus voluntades hasta hacerlas coincidir."

En Venezuela, el Dr. R. Marcano Rodríguez (1.941, p.91), explica que el papel del Juez en la conciliación es la un amigable componedor que expone razones de conveniencia a las partes, sin la menor pretensión de imponerles un acuerdo contra su voluntad. Si lo obtiene -como lo aspira la ley- el juicio termina y lo convenido adquiere la autoridad de la cosa juzgada; si por el contrario la conciliación se frustra, la causa —que no se suspende con la llamada en conciliación- continúa su curso hasta la solución definitiva.

La anterior referencia venezolana evidencia la aceptación de la institución de la conciliación por la doctrina venezolana en las primeras décadas del siglo XX. Inclusive, el autor relata la aspiración legal de que el Juez promueva y logre la conciliación, sin imponer algún tipo de acuerdo. También en la cita el Dr. Marcano R., comenta el efecto de cosa juzgada y de terminación del proceso que genera el acuerdo de las partes.

Por su parte, Ricardo Henríquez La Roche (1.984), ampliando la descripción que de la institución realiza el Dr. Marcano R., incluye dentro de

los modos anormales de terminación del proceso civil a la transacción judicial que, recibe el nombre de conciliación y que viene a ser la traducción o versión procesal del contrato de transacción previsto y regulado por el Código Civil. Afirma además, que este último no puede calificarse como acto procesal en cuanto no produce en sí misma efectos procesales. En efecto, la transacción constituye un contrato de efectos civiles, que si bien puede ser realizado dentro del proceso, no por ello tiene alguna característica procesal propia, ni mucho menos es reconocida como institución procesal.

En cambio, Rengel Romberg (1.999, p.330), considera que la autocomposición o resolución convencional de la controversia, antes que un
modo "anormal" de terminación del proceso, constituye un subrogado de la
sentencia, de gran valor en los procesos de tipo dispositivo, por la economía
y la celeridad que producen en la solución de las controversias. Si bien es
cierto que ley y la doctrina consideran un derecho de las partes la
terminación del proceso. cuando se elevan a sí mismas como jueces de su
causa para poner fin al litigio, parte de la doctrina considera que toda
terminación del proceso de manera diferente a la sentencia proferida por el
Juez constituye un modo "anormal" de terminación del proceso.

Ya el maestro Arminio Borjas (1.973, p.140), había enseñado que la conciliación es una especie del género transacción y que ésta nace de la intervención oficiosa del Tribunal. Además, señala que el derecho procesal venezolano no establece entre ellos distingo alguno que impida considerar dichos actos como de una misma esencia, por más que no sean idénticos. Esta posición puede explicarse en el sentido de que con motivo de la celebración de la conciliación puede producirse un acuerdo con todas las características de la transacción, sin embargo ni toda conciliación genera una transacción, ni toda transacción tiene como origen una conciliación.

También Alsina, H. (1.956, p.465), ubica la conciliación en el ámbito del derecho procesal por considerarlo un acto procedimental: "El juicio de conciliación más bien acto de conciliación consiste en la comparecencia de las partes ante el juez competente, con el objeto de que diriman sus diferencias evitando la contienda judicial."

La aparente confusión que se desprende de la anterior afirmación, cuando el maestro aclara que es acto de conciliación más que juicio, no es tal porque la legislación italiana establecía un procedimiento para la tramitación de la conciliación y el autor lo que hace es una precisión ubicando la conciliación en su posición de acto al que concurren las partes.

que se realiza en presencia del juez y que tiene por objeto la avenencia de las partes para evitar la contención judicial.

Por su parte el antes mencionado procesalista venezolano Rengel Romberg (1.999, p.329), analiza los modos de auto-composición procesal y refiere que la doctrina los tiene como "equivalentes jurisdiccionales", "auto composición de la litis" (Carnelutti); "resolución convencional del proceso" Liebman), "terminación del proceso por un acto de parte" (Rosemberg-Alcalá Zamora); "negocio de declaración de certeza" (Stolfi). Con estas expresiones se quiere significar que al lado de la solución judicial de la litis por parte del juez, existe la solución convencional, mediante la cual las partes se elevan a ellas mismas a jueces de sus respectivas peticiones y ponen fin al proceso.

Incluye a la conciliación, al igual que Henríquez La Roche, dentro de los modos de auto composición procesal, en cuanto permite obtener la composición de la litis al menor costo (economía) de la solución contractual y con mayor rendimiento (justicia) de la solución jurisdiccional.

Por otra parte, el acuerdo logrado en el acto conciliatorio procurado por el juez, puede ser total o parcial, o sobre alguna incidencia. Si es total pone fin al litigio y tiene los mismos efectos que la sentencia definitivamente firme y por ende constituye título ejecutivo. En caso de ser parcial o de versar

sobre una incidencia aunque sea de procedimiento tiene los mismos efectos limitados al asunto acordado.

Tal afirmación pone de manifiesto que el Juez con su intervención, en el acto de conciliación intra-proceso, así como el de homologación de los acuerdos conciliatorios realizados extra-proceso ante los órganos administrativos autorizados y predeterminados por ley, debe velar porque se hayan cumplido con los requisitos objetivos y subjetivos de procedencia, así como también que las partes lo hayan acordado voluntariamente y con libre consentimiento. Además debe verificar que el objeto sobre el cual versa ese acuerdo, conformado por un conjunto de obligaciones o prestaciones a que se someten las partes, esté basado en aquello que ante el derecho sea física y naturalmente posible.

En definitiva, la actuación del juez garantiza que los acuerdos se han realizado conforme a derecho, respetando la autonomía personal de la cual gozan todos los ciudadanos, como valor intrínseco del ser humano quienes tienen el derecho de entre varias opciones, elegir la que mejor represente sus deseos e intereses. Debe también el conciliador, atendiendo a la filosofía procesal moderna, balancear el proceso para asegurar que la parte más débil, no sea forzada a aceptar acuerdos perjudiciales.

Para el logro de tal objetivo, la doctrina (Cappelletti citado por Parra Quijano, 1.996, p.461) ha diseñado la figura del Juez como asistente social Este es un Juez protagonista (interventor) que tiene capacidad de asistencia social y que sustituye al Juez de la concepción liberal del siglo XIX, al Juez árbitro. Este nuevo Juez persigue la finalidad de evitar que el curso y el resultado del proceso sean determinados por meras razones de técnica procesal y tal vez, por desigualdad de las partes en el manejo de la técnica, más que por razones de justicia sustancial.

El maestro Jorge Peyrano (1.997, p.224) aclara lo anterior en los siguientes términos: "...el buen juez no puede cerrar los ojos a la realidad circundante, y que –por ende- no puede ni debe ser siempre insensible ante las consecuencias practicas de su tarea jurisdiccional...".

Agrega, además, que juristas como Morello y Cappelletti coinciden en considerar que se está en tránsito hacia un perfil generalizado de un " juez teleólogo" servidor tanto del valor "legalidad" como del valor "conveniencia", lo que en definitiva significa que la jurisdicción debe ser asumida como un instrumento al servicio de las necesidades de los justiciables, y que estos no están dispuestos a que se la conciba como una estructura clausurada a la presionante realidad que pretende encauzar jurídicamente. En este sentido

concluye considerando: "El proceso civil no encuentra ni tiene otro justificativo que el de servir a la ley sustancial".

Como complemento de lo expuesto el también maestro Parra Quijano,

J. (1.996, p.461) explica:

"Dentro del proceso, los hombre tienen y deben tener derecho, a que el juez intente sobre la base y teniendo en cuenta el derecho sustancial la conciliación de las partes. La gran competición, la discordia en el sentido en que la utiliza Kant, debe continuar en otros frentes y con otros propósitos, el juez mostrando el derecho sustancial, debe procurar que se llegue a un acuerdo. No negamos la utilidad de la negociación extrajudicial, pero la conciliación dentro del proceso le quita ese sentido de negocio y el juez no tendrá como mira solucionar el conflicto, sino hacerlo por medio del manejo de la verdad y sobre la base del reconocimiento del derecho sustancial. En otras palabras hay que aplicar el derecho sustancial."

Y agrega:

"Cada vez que se concilia sobre una no verdad, aquella se transforma no en paz con justicia social, sino en una frustración y en una fuente de conflictos mucho más grave y peligrosa que el conflicto origen. La frustración que surge, por la negación del derecho que se tiene, aun en la conciliación desestabiliza la sociedad... El juez no permitirá, como asistente social, que se violen en esa conciliación los derechos sustanciales, que la inteligencia, la habilidad, la destreza, o la capacidad económica sean los insumos por tener

en cuenta para proponer fórmulas de conciliación, sino sólo y únicamente el derecho sustancial."

Este Juez tiene una misión muy especial, por cuanto le corresponde dar una rápida y equitativa solución al conflicto, bien sea a través del auspicio de una solución consensual acordada por las propias partes, o mediante expresa decisión, que debe ser tomada considerando el principio del interés superior del niño.

En definitiva, constituye un nuevo modelo de justicia, en el que se privilegia la protección del interés superior del niño y de la familia, a través de esquemas formales flexibles que favorecen la actuación de un Juez comprometido con los resultados, "activista" también en lo sustantivo, a los fines de una administración equitativa y teleológica, pacificadora de los especiales conflictos que trata. (Berizonse, p.18)

El respeto al referido valor de la autodeterminación implica promover los procesos por los cuales las personas deciden por sí mismas lo que más le conviene, y tratan de conseguirlo a través del uso o no de métodos alternativos de resolución de controversias. Se le oponen al autoritarismo, por el cual alguna otra persona o entidad decidiría por el individuo, y la

coerción, por la cual se obligaría al individuo a aceptar opciones no elegidas. (Femenia, Nora.2.000).

A partir de mediados del siglo pasado se ha incrementado el respeto por los derechos del individuo, su dignidad, lo cual conlleva su derecho a la participación en todos los asuntos que le conciernen tanto públicos como privado, así como también su derecho a la toma decisiones o autodeterminación.

El mencionado principio de autonomía de la voluntad o autodeterminación es definido por Melich O, J. (1.993 .p.26) en los siguientes términos: "Las partes contratantes determinan libremente y sin intervención de la ley, pero con una eficacia que el propio legislador compara con la de la ley, los contratos que ellos celebran; y lo hacen según sus intereses particulares, sin tener que sujetarse a las reglas del Código Civil, ni en cuanto a los tipos de contrato ni en cuanto a las normas específicas que este trae para cada uno en particular."

Este principio de autonomía de la voluntad se sustenta en tres caracteres o condiciones que aseguran la validez y eficacia de los actos, como son: 1. La voluntad debe tener una significación jurídica. 2. Debe estar exenta de vicios, debe ser sana. 3. Debe unirse a otra voluntad. Conforme a

este principio las personas pueden pactar todo lo que consideren conveniente siempre que no esté prohibido o que interese al orden público y a las buenas costumbres. (Josserand, L. 1.952, p. 124,130)

Es por tales razones que la auto-composición procesal se entiende como una manifestación de la autonomía de la voluntad generada por los principios de la dignidad de las personas, libertad, autodeterminación. Se evidencia como la forma no adversaria, no violenta e idónea de resolución de conflictos por su carácter pacificador, que en definitiva desemboca en el ideal de las filosofías democráticas que propugnan la paz social.

En ese sentido López Faura, N. (1.997, p.197), sostiene que la autonomía de la voluntad de las personas y la afirmación de las libertades individuales emergen de la mediación como dos atributos esenciales de la conducta humana dirigida al bienestar, la estabilidad, el orden, la paz y la justicia, y que estos valores se hallan comprometidos en cualquier intento serio de resolución de conflictos.

Para hacer efectivo el justo orden social se hace necesaria la plataforma política del estado de derecho, que solo es posible obtener mediante la democracia y la implantación efectiva de los valores que la sustentan.

Por ello afirma Eduardo García de Enterría (1.997, p.28) que la democracia como forma de ordenación de las sociedades humanas ha pasado a ser paradigma universal e indiscutido. Ninguna alternativa seria resulta visible. Citando a Locke expone: "... debemos considerar la condición natural de los hombres, esto es un estado de perfecta libertad para ordenar sus acciones, de disponer de sus bienes y de sus personas como lo quieran, en los límites de la ley natural, sin pedir autorización a ningún otro hombre ni depender de su voluntad."

El citado jurista, también enseña que el dogma democrático se expresa en la libertad y la igualdad como base entera del poder político, y en la Ley, como expresión de la voluntad general, obra de la libertad de todos para auto disponer de sí mismos, y, a la vez garantizadoras de esa libertad.

Esta igualdad y libertad que promueve el dogma democrático se manifiesta a través de la participación de los ciudadanos, que tiene como norte de interpretación el principio pro homine, que comprende también el principio según el cual los derechos de cada uno terminan donde comienzan los derechos de los demás. Por ello, toda solución de conflictos, debe respetar los derechos de las partes involucradas, e incluso de terceros interesados.

En tal sentido informa Walter Antillón, (1.995, p.23): "Tenemos que hablar de democratización de la solución de conflictos: tanto la solución judicial como las soluciones alternativas, porque en una democracia hay que esforzarse para que las mejoras en los servicios favorezcan a todos los ciudadanos; y para que en lo posible, los problemas se resuelvan con la participación activa de todos los ciudadanos."

El gran desafío que presentan las sociedades democráticas consiste en igualar las condiciones de sus ciudadanos, para que de esta forma disfruten de todos los derechos y contribuyan con el cumplimiento de sus obligaciones. Se debe en lo posible igualar a los desfavorecidos para que tengan similares oportunidades que los privilegiados.

Con tal fundamento, la Fundación Libra, pionera en Mediación en la República Argentina, dirigida por Gladys Stella Alvarez y Elena Highton (2.000), ha dejado sentado que es obligación de todo estado democrático y moderno, preocupado por el bienestar social, el promover a la sociedad de un servicio de justicia heterogéneo, lo que significa que el deber que tiene el estado de tutelar los derechos amenazados de sus ciudadanos no se satisface con la mera organización de un Poder Judicial eficiente, probo y transparente, sino que exige que además se ofrezcan y promuevan otras

formas de solución de disputas que puedan resultar en mayor medida efectivas, menos costosas, más rápidas, convenientes y socialmente valiosas.

Y, las mismas expertas, en el informe sobre la experiencia y desarrollo de Resolución Alternativa de Conflictos en Argentina, concluyen: "La seguridad jurídica es uno de los aspectos claves... del sector justicia. Existe una necesaria vinculación entre el crecimiento, la democracia, la justicia y la seguridad jurídica. Y cuando un sistema judicial es lento, impredecible y burocrático no hay seguridad jurídica." (p15.)

Uno de los más severos cuestionamientos que plantea el sistema de justicia en casi todos los países occidentales consiste en la lentitud, costo, dificultad de acceso, entre otros. Para solucionar tales debilidades se está promoviendo intensamente la incorporación de mecanismos alternos de solución de conflictos. Estados Unidos, Canadá y otros países han implantado con éxito novedosas soluciones.

Los países Iberoamericanos, como se evidencia en el acta final de la XI Conferencia de Ministros de Justicia de los países Iberoamericanos celebrada en Portugal, Julio 1.998, han tomado conciencia de que no es posible obtener avances en el desarrollo social, económico y político de los

pueblos sin un funcionamiento eficaz de sus respectivos sistemas de justicia por lo que acordaron, que deben realizarse todos los esfuerzos para fortalecer un sistema eficiente de administración de justicia y para el logro de tal objetivo recomendaron impulsar la utilización de medios alternativos de resolución de conflictos tales como la mediación, la conciliación y el arbitraje.

Posteriormente en marzo 2.000 los Ministros de Justicia de Países Americanos reiteraron su compromiso con el mejoramiento del acceso a la justicia de los Estados Miembros de la OEA, a través de la promoción y el uso de métodos alternativos de solución de conflictos, para promover canales judiciales y extrajudiciales ágiles y expeditos que contribuyan al desarrollo democrático.

Dentro del compromiso contraído por los Estados Americanos, conforme a lo expresamente considerado por los Ministros de Justicia se encuentra la conciliación, antigua institución procesal, que contiene todas las características y bondades que permiten su inmediata aplicación. Las facultades y potestades procesales que confieren al Juez, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los Tratados Internacionales así como la legislación sustantiva y adjetiva en materia de familia evidencian que el Estado venezolano ha acogido los fundamentos doctrinales y por tal razón privilegia el uso de la conciliación en los conflictos familiares.

2. 2. Formas, requisitos, características y efectos de conciliación.

Para la validez de la conciliación y que como acto surta efectos jurídicos, debe tomarse en cuenta que debe ser realizado en el marco de la ley, que ha diseñado para ello unas formas, requisitos, características y efectos, que a continuación se van a describir brevemente.

2.2.1. Formas.

La Unidad de Modernización Judicial de la Comisión Andina de Juristas (2.000), clasifica la conciliación por su relación con el proceso legal en conciliación procesal, cuando se lleva a cabo en el marco de un procedimiento legalmente regulado, como es el caso de la conciliación realizada dentro de un proceso judicial o arbitral. Y en conciliación extra procesal que se desarrolla en los demás casos, como cuando, se adelanta ante un centro de conciliación o ante un conciliador de equidad.

Otro sector las denomina como conciliación judicial o conciliación administrativa, conforme a los mismos supuestos distintivos. La conciliación administrativa o extra-procesal debe estar expresamente autorizada por ley.

Cuando la conciliación se produce en el proceso, se levantará un acta, que deberán suscribir el Juez, el Secretario y las partes. En esta se detallará la convención a la que han llegado las partes. La firma del Juez y de las partes es indispensable. En todo caso la firma del Juez tiene una "función de homologación y no constitutiva" de presupuesto del cual dependen efectos ultranegociales de la conciliación (Rengel). A su vez, la firma de las partes es indispensable y ante su ausencia debe tenerse como no realizada la conciliación. En cuanto a la firma del secretario, quien da fe de la autenticidad de los actos realizados por el Juez (entre los cuales se encuentran las resoluciones y sentencias), si bien esta es necesaria, su omisión es subsanable conforme lo establece el artículo 27 del Código de Procedimiento Civil.

2. 2.2. Requisitos.

Hay algunos actos que por su naturaleza requieren que se observen o cumplan unos requisitos determinados para que surtan efectos jurídicos. Es por ello que la conciliación posee unos límites objetivos y subjetivos, que necesariamente deben ser respetados.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que la conciliación es un contrato que reviste una naturaleza análoga a la de la transacción. (Mattirolo, Borjas, Henríquez La Roche). Para que proceda la conciliación son necesarias las mismas condiciones de capacidad en las personas e idoneidad en el objeto previstos para la transacción. En consecuencia, es necesario que las partes tengan capacidad de disposición de las cosas sobre las cuales verse el litigio. Simultáneamente debe tratarse de materias sobre las cuales no estén prohibidas las transacciones. (Mattirolo, 1.901, p 126).

Con fundamento en tales consideraciones doctrinales establece la ley adjetiva venezolana límites objetivos y subjetivos para la procedencia de la conciliación: dentro de los límites objetivos se encuentra que la conciliación es solo posible cuando se trate de materias en las cuales no estén prohibidas las transacciones, como lo son las controversias que interesan al orden público o las buenas costumbres, así como las relativas al estado y capacidad de las personas (matrimonio, divorcio, separación de cuerpos, tutela, curatela, emancipación, interdicción, inhabilitación, etc.).

Estos límites específicos de la conciliación aparecen definidos en el artículo 258 del C.P.C. que limita su ámbito sólo a las materias en las que no está prohibida la transacción. También el artículo 6 del Código Civil los

regula en los siguientes términos: "No pueden renunciarse ni relajarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público o las buenas costumbres."

En cuanto a los límites subjetivos: se refieren a la capacidad de la persona para realizar el acto. Esta capacidad se refiere a la capacidad general para la validez de todo contrato (capacidad de ejercicio) y también del cumplimiento de las condiciones establecidas para los actos realizados por los padres en ejercicio de la patria potestad o el tutor (Art. 267 365, 1.688 del CC., 259 del C.P.C.)

2.2.3. Características.

El requerimiento de comparecencia para la celebración del acto conciliatorio, no implica obligación de concretar acuerdo alguno, lo que si constituye es una excelente oportunidad para que las partes intenten, por sí mismas, resolver diferencias que hagan posible conseguir la solución del conflicto.

En la conciliación, las reuniones celebradas son privadas y confidenciales, sin embargo las partes tienen derecho de estar asistidas por

sus abogados. Los acuerdos pueden ser totales o parciales y al concluir el conciliador debe redactar el acta que contenga los convenios realizados. En todo caso, el conciliador debe buscar el equilibrio de poder entre las partes, siempre teniendo cuidado de no imponer soluciones. Los acuerdos deben emanar de la voluntad de las partes. En las desavenencias relacionadas con conflictos familiares se dará prioridad a los intereses del niño.

Es importante que el conciliador conozca el caso y que establezca los temas o puntos de discusión. Luego de identificadas las dificultades es necesario también precisar los intereses en común. Se debe invitar a las partes a presentar todas las ideas y alternativas para la posible solución del conflicto. Una vez planteadas las posibles soluciones se señalan las que tienen aceptación de las partes, y se definen las que tienen mayores posibilidades para su definitiva aprobación.

En el supuesto de no llegarse a ningún tipo de acuerdo, se dejará constancia de ello en acta, y, de estar en curso un litigio este continuará su trámite normal.

Cuando se produce el avenimiento en sede judicial debe también dejarse constancia expresa en acta que se levantará con tal motivo, la cual será suscrita por las partes, el Juez y el Secretario del Tribunal. En razón de

haber intervenido directamente el Juez en la conciliación, no exige la ley la formalidad expresa de la homologación, como si lo hace para las transacciones. Sin embargo, se estima conveniente a los efectos de la definición exacta de los límites de lo acordado y de evitar dificultades ante eventual ejecución. En caso de omisión debe considerarse su homologación como tácita.

2.2.4. Efectos de la conciliación

Es evidente que la conciliación tiene múltiples aspectos sustanciales y procesales. Cada uno de ellos produce efectos jurídicos determinados.

En lo relativo a los aspectos sustanciales se debe tener en cuenta que la conciliación intenta un acuerdo de voluntades, un consentimiento que debe versar sobre el conflicto de intereses que induce a las partes a tener pretensiones enfrentadas. De ponerse de acuerdo dichas partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad que les asiste, se generará un acto jurídico que es similar a cualquier otro acto jurídico con características de juridicidad, razón por la cual está sujeto a las mismas condiciones de existencia, de validez, de eficacia y de oponibilidad.

Este acuerdo, además de lograr el reconocimiento de la otra parte y evidenciar la cooperación mínima que se requiere para solventar un conflicto, puede manifestarse en una transacción que se caracteriza por concesiones recíprocas, o, en renuncia total o parcial de derechos, o, en reconocimiento a derechos de la otra parte, o, en modificaciones recíprocas de las situaciones de cada una de las partes, creando nuevas situaciones jurídicas.

Además de constituir un acto jurídico sustancial también representa un acto jurídico procesal, en razón de que se encuentra expresamente previsto como tal en las normas adjetivas. En algunos casos, constituye una etapa expresamente prevista dentro del proceso que debe obligatoriamente cumplirse para el desarrollo del litigio. En otros, representa una potestad del Juez, que de considerarlo procedente se encuentra facultado para fijar oportunidad para intentar la conciliación. En todo caso, debe tenerse presente su carácter de institución procesal.

Los efectos procesales de la conciliación revisten una gran importancia, por cuanto pueden producir cosa juzgada, título ejecutivo y la terminación "anormal" del proceso. Ello en razón de que la conciliación pone fin al litigio y tiene los mismos efectos de la sentencia definitivamente firme, en otras palabras, de cosa juzgada y la terminación del proceso no se produce con la típica sentencia sino por autocomposición.

2.3. La conciliación en Venezuela.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1.999), en su artículo 2 señala los valores supremos del Estado venezolano en los siguientes términos: "Venezuela se constituye en un estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político."

Por tal razón, el sistema judicial diseñado en la carta magna prevé garantizar el acceso a la justicia. Este derecho fundamental se encuentra expresamente incorporado en el Título III denominado De los deberes, Derechos Humanos y Garantías, cuyo artículo 26 es del siguiente texto: "Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente.

responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles."

Por otra parte, el Estado Venezolano reconociendo la importancia de los medios pacíficos de resolución de conflictos, incluye en el texto constitucional, artículo 258 último aparte, el mandato de desarrollo legal de los medios alternativos de resolución de conflictos, con orden expresa de promoción del arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos.

Con anterioridad a dicha disposición constitucional la institución de la conciliación se encontraba expresamente prevista en el Código de Procedimiento Civil en su artículo 257. La cual autoriza al Juez a intentar la conciliación en cualquier estado y grado de la causa, antes de la sentencia, tanto sobre lo principal como lo accesorio del pleito, para lo cual debe exponer a las partes las razones de conveniencia. La utilización de esta institución contenida en la norma adjetiva es completamente facultativa, motivo por el cual, entre otros, de su escaso uso. No constituye, conforme a esta norma, un presupuesto procesal. Tampoco establece la disposición un procedimiento específico, ni algún requisito de procedencia, salvo que se encuentre en trámite la causa, que se realice antes de la sentencia y que verse sobre bienes disponibles.

Recientemente, la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, vigente desde Abril de 2.000, incorpora la conciliación como mecanismo idóneo de solución de conflictos. En algunos procedimiento de esta ley, como el especial de guarda y alimentos, el Juez esta obligado a fijar oportunidad para la celebración de acto conciliatorio que se efectuara antes de la contestación a la solicitud.

Sin embargo, en el resto de los procedimientos que no tengan previsto la celebración de acto conciliatorio, puede el Juez cuando lo considere procedente, fijar oportunidad para tal fin. Esta potestad tiene como fundamento, en primer lugar, la implantación del paradigma que privilegia el ejercicio de la autonomía de la voluntad de las partes en los asuntos de carácter disponible, y en segundo lugar, la supletoriedad del C.P.C prevista en el articulo 451 de la LOPNA. En este ultimo caso, seria aplicable el articulo 257 del C.P.C. por mandato de la formula de remisión contenida en la citada disposición de la norma especial.

Otras leyes como la de Justicia de Paz, Ley Orgánica del Trabajo, Ley Contra la Violencia de la Mujer, y el Código Orgánico Procesal establecen la conciliación como mecanismo para la solución de determinados conflictos.

2.4. La conciliación en el derecho comparado.

Silvia Barona, (1.999, p.79-82) relata que la conciliación en la actualidad no es acogida por los norteamericanos, quienes sí aceptan la mediación. En ambos supuestos de mediación y conciliación se pretende alcanzar una solución heterocompositiva, que implique la imposición del acuerdo alcanzado por los sujetos en conflicto. Conforme a este modelo la participación del tercero difiere en cuanto al grado de intensidad, en razón de que en la conciliación el tercero pretende que las partes alcancen el acuerdo entre ellas pero no se adoptan medidas persuasivas, integradoras e inclusive disuasorias que tiendan a concretar, y en su caso, posibilitar una solución de consenso entre ellas.

Continúa explicando que en Norteamérica la mediación implica la utilización de estas técnicas expuestas y la facultad de persuasión con el fin de proyectar en un procedimiento, en muchos casos más lento, la participación activa de las partes en la búsqueda de la solución que permita disminuir la radicalización de las posiciones y que se centre el interés común, o que en todo caso, implique una suavización de la tensión común.

La citada autora, explica que Singer, L.R., señala que <antiguamente la palabra conciliación se usaba simplemente como un sinónimo de "mediación" El Instituto Federal de Mediación y Conciliación recibió dicho nombre porque una de las Cámaras del Congreso quería un departamento de "mediación" y la otra uno de "conciliación". Dicha oficina sigue manteniendo ambos nombres por tradición. La palabra "conciliación" no goza actualmente del favor del público norteamericano, porque a los matrimonios en trámite de separación, a los que los tribunales forzaron en ocasiones, a permanecer casados, en un afán de reconciliarlos, no les gustaba su parecido con la palabra reconciliación. Durante el movimiento en pro de los derechos civiles la palabra conciliación no se consideró un término aceptable, ya que sonaba a que se minimizaba el conflicto (como algo opuesto a la solución de los hechos subyacentes). Por tanto este término se reemplazó gradualmente por la palabra "mediación".>

Además señala que informa Singer, L.R., que en Gran Bretaña, Nueva Zelanda y Austria todavía se usa el término conciliación para hablar de mediación. Lo anteriormente expuesto explica el fundamento teórico de las posiciones doctrinales de autores venezolanos (Carrillo y otros) quienes analizan el tema de la resolución alterna de conflictos bajo el enfoque del derecho anglosajón, en el sentido de sus distinciones terminológicas, que si bien tiene validez conceptual, se podría ampliar al marco del derecho procesal y de esta forma insertar el tema en su contexto y dimensión jurídica.

En Alemania, originariamente existía en la regulación de la ZPO la obligatoriedad de celebrar el acto de conciliación con carácter previo a la realización del proceso civil. La experiencia negativa provocó la Ley de 1.924 que eliminó esta obligatoriedad salvo la referida a determinados sectores muy concretos. El proyecto de Ley del Parlamento alemán propone la incorporación de un nuevo parágrafo, el 15ª de la ZPO, que supone una cláusula abierta que posibilita al legislador de los diferentes Länder para que se establezca en materias como la referida a la propiedad, hasta determinada cuantía, y en otras materias que van determinadas por remisiones al CC alemán, a acudir a la conciliación antes de presentar la correspondiente demanda ante el Tribunal competente.

Tal propuesta perviviría con el & 279 ZPO que regula con carácter general para todos los asuntos civiles un posible intento de acto de conciliación, siendo viable no sólo en la primera instancia sino también en fase de apelación en la casación. Esta última regulación procesal se refiere a la posible utilización de la conciliación voluntariamente. De esta manera la posibilidad que queda abierta al legislador de los Länder es el establecimiento de la obligatoriedad de la conciliación previa al proceso. (Barona V., S. p.109 s.s.)

Los italianos continuadores de las construcciones del derecho Procesal como rama y ciencia autónoma e independiente del Derecho Material transmitieron a España y Latinoamérica sus logros procesales. No existe en Italia todavía, una cultura de soluciones alternativas de conflictos semejante a la que desde los EEUU, se va extrapolando a los países de Europa, si bien un sentimiento latente está presente. (Barona, V. S.)

También el derecho italiano, semejante en muchas de las instituciones que se regulan, al sistema español, acoge la conciliación. El art. 183 del CPC contemplaba la Prima udienza di trattazione, donde el juez interroga libremente a las partes presentes, y cuando la naturaleza de la causa lo permitía, intentaba la conciliación. La reforma de la Ley en 1.995, convirtió en obligatoria la conciliación en relación a los derechos disponibles por las partes, por lo que ahora es un acto procesal que debe realizarse ante el juez en esta audiencia.

En España la conciliación es un instituto de larga data en el ordenamiento jurídico que lo considera un medio de autocomposición que se ofrece a las partes para que en presencia del órgano jurisdiccional traten de solucionar el conflicto que las afecta. La reforma de la ley de Enjuiciamiento Civil de 1.984, estableció la conciliación voluntaria para las

partes en los juicios de menor cuantía, modificando así la obligatoriedad que se tenía de intentar la conciliación como trámite previo al proceso.

Opina, Ramos Méndez, citado por Barona, en relación a los motivos del fracaso en que devino la conciliación civil por causas no imputables a la institución que la regula: <"... es absolutamente imposible que nuestro cuerpo judicial, compuesto por apenas unos miles de Jueces, dé abasto. No hay horas ni personal disponible para atender debidamente la institución. Obviamente, se degrada la institución y deja de funcionar, de tal manera que, nosotros la cancelamos de un plumazo del sistema, poniéndola como optativa... cuando todo el mundo sabe que es optativa y deja de ser un requisito necesario para acudir a la vía judicial, desaparece absolutamente y no hay rastro en los anales judiciales de que sigan celebrándose conciliaciones. ¿Es culpa de la institución? Yo creo que no. Es culpa de la puesta en escena.">

CAPITULO III

LA CONCILIACIÓN COMO MECANISMO DE ACCESO A LA JUSTICIA

3.1. El acceso a la justicia.

La moderna teoría general del proceso plantea la necesidad de facilitar el acceso a la justicia a toda la población, en especial a los más necesitados. Para el logro de tal objetivo se tiene a la disposición la función estatal de administración de justicia que se ejerce mediante el proceso y que constituye el instrumento necesario que permite al Estado prestar la tutela jurisdiccional.

Doctrinalmente se ha concebido que la administración de justicia como la función que cumple el Estado cuando ejerce la potestad delegada de resolver controversias, definir situaciones jurídicas o aplicar sanciones por medio de procedimientos definitivos e irrevocables. Enseña el Dr. Román José Duque Corredor (2.001, p.342), que cada día se acentúa más la función social del proceso y que éste no puede desviar al Poder Judicial de ser un instrumento de un justo orden social, puesto que la titularidad de los derechos carece de sentido si no resulta efectivo el mecanismo para lograr su aplicación. En efecto, además señala, que el proceso es el instrumento del que se vale el Estado para hacer efectivo el derecho de acceso a la administración de justicia y al debido proceso, y sobre todo para asegurar la tutela y el disfrute de los derechos no sólo individuales sino de los nuevos derechos sociales y económicos. En este contexto se convierte en mecanismo de garantía y de defensa de los derechos.

Las palabras acceso a la justicia no se definen con facilidad, pero sirven para enfocar dos propósitos básicos del sistema jurídico por el cual la gente puede hacer valer sus derechos y/o resolver sus disputas, bajo los auspicios generales del Estado. El acceso efectivo a la justicia en un sistema igualitario moderno, que pretenda garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos, se considera como el requisito más básico, el derecho humano más fundamental. (Cappelletti, Mauro, 1.978, p.9)

En relación al acceso a la justicia Fairén Guillén (1.990.p.35), enseña: "Es principio fundamental, de lógica aplastante el del libre acceso a la justicia, esto es, el de la posibilidad de cualquier hombre, a llegar hasta la o las personas en que se encarne o a quienes se encarguen la administración de justicia."

De allí que, la moderna teoría general del proceso se plantea toda la problemática derivada de las nuevas condiciones de la sociedad y su influencia sobre el derecho y la justicia. Aspectos como la sociedad de masas y la economía de consumo esbozan nuevos problemas socioeconómicos que también se reflejan en el campo del derecho y de la justicia. El problema analizado con mayor énfasis en la actualidad es la dificultad de acceso a la justicia a grandes masas de la población, en especial a los más desamparados, quienes padecen los efectos del alto costo, las demoras, las complejidades de sus soluciones y las necesidades de asistencia técnica, difícil de obtener, especialmente por los más pobres. (Véscovi, 1.999, p. 279)

En tal sentido, afirma Carlos Sarmiento Sosa (1.999, p.396), que el tema de la justicia conciliatoria es uno de los más trascendentes del mundo moderno, dentro de la problemática más general de la justicia, de las formas de acceso a la misma y la búsqueda de formas alternativas, lo que no significa que esta forma de justicia sea una novedad, sino que, por el contrario, es muy antigua y en la actualidad se ha revalorizado al punto de

ocupar lugar destacado en la doctrina, los congresos científicos y ser recogida en la legislación de casi todos los países industrializados.

Además señala el mismo autor:

"La característica fundamental de la conciliación judicial deriva de la facultad que, como director del proceso, tiene el juez de convocar a las partes para tal fin, pero excluye las materias en las cuales estén prohibidas las transacciones tales como el estado y capacidad de las personas y en materia laboral en la cual los derechos de los trabajadores son irrenunciables". "... se requiere, en nuestro concepto de dos elementos fundamentales: uno que el juez sea realmente el director del proceso dotado procesalmente de normas que permitan dirigir el litigio; y otro, que el juez sea un juez."

Por otra parte, el resumen ejecutivo elaborado por Rita Maxera Herrera (2.000, p.1-3), denominado "Acceso a la justicia y equidad en América Latina" publicado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, dejó establecidos principios que sirven para realizar el enfoque de la investigación, y entre otros señala los siguientes: "1. El acceso a la justicia es un derecho humano. 2. El acceso a la justicia es el derecho humano de toda persona de hacer valer jurisdiccionalmente un derecho que considera violado". Y en sus conclusiones consigna lo siguiente: "La solución de los

conflictos negociadas entre las partes, es una forma de contribución a la paz social y a una mejor satisfacción de los intereses legítimos de las partes, sin olvidar, que el derecho a la jurisdicción entendido como el derecho a accionar para obtener una resolución judicial es un derecho fundamental."

En definitiva, la doctrina muestra en los albores de este siglo gran preocupación por concebir y desarrollar instrumentos y mecanismos idóneos para tramitar los litigios que al mismo tiempo cumpla cabalmente con la obligación estatal de garantizar el acceso a la justicia y que como consecuencia de ello se asegure la paz de la comunidad.

En ese sentido el jurista español Jesús Gónzález Pérez (p.21.) considera: "La justa paz de la comunidad únicamente es posible en la medida en que el Estado es capaz de crear instrumentos adecuados y eficaces para satisfacer las pretensiones que ante el mismo se formulan. Pues si los anhelos de justicia que lleva en lo más íntimo de su ser todo hombre no encuentran satisfacción por los cauces pacíficos instaurados por el Estado, por fuerte y brutal que sea la máquina represiva, será desbordada por aquella búsqueda desesperada de la justicia."

Ante esa necesidad de obtener mecanismos idóneos para satisfacer las pretensiones de las partes se encuentra la solución del conflicto mediante el acuerdo consensual en ejercicio de la autonomía de la voluntad, que se encuentra expresamente diseñado como institución procesal en la conciliación.

Como ya se ha afirmado tal posibilidad de solución de conflictos negociada entre las partes constituye un derecho reconocido tanto en la legislación sustantiva (Vg. la transacción) como en la adjetiva con la posibilidad de desistir, convenir, transigir por acuerdo espontáneo de las partes, así como también con la posibilidad de solución decidida por las partes, pero con la intervención del juez como mediador, como es el supuesto de la conciliación. Esta última forma no es alternativa al proceso sino que está expresamente incluida en el. Lo que podría considerarse una alternativa es la forma de terminación del mismo: a través de la típica resolución (sentencia), o por medio de un acuerdo de las partes, que con la homologación del juez o con su intervención en el acto (conciliación), produce los mismos efectos de la sentencia.

Dicho reconocimiento procesal de la conciliación sustenta la afirmación de Carlos Parodi Renom (1.997, p.362), al señalar: "... El futuro del proceso civil contemplará quizás con asombro, cómo, paulatinamente, se admitirá nuevas formas de "hacer justicia", pues el avance de la civilización

no podrá detenerse; el éxito de la conciliación, que debe esperanzarnos a todos, es una buena prueba de ello."

Mucho se ha cuestionado la intervención del juez como conciliador y los argumentos son variados: algunos opinan que el juez debe limitarse a sentenciar, otros, que tal actividad podría poner en duda la imparcialidad del juez; otros, que al intentar el avenimiento se podría emitir algún tipo de juicio que se considere como adelanto de opinión. Sin embargo reputadas opiniones contradicen tales argumentos, como se refleja a continuación.

El Departamento de Estado de Estados Unidos, en el Vol. IV, No.3, año 1.999, de su periódico electrónico, publicó temas de la democracia relacionados con la mediación y la democracia, donde el autor Iram E. Chadosh, expuso:

"Desde el punto de vista corriente de la mayoría de las culturas jurídicas más modernas, la mediación judicial es un concepto carente de lógica. El deber de los jueces es juzgar (no interceder), aplicar la ley (no tener en cuenta los intereses), evaluar (no facilitar), ordenar (no acomodar) y decidir (no conciliar). Esta idea de la mediación judicial como un contrasentido supone falsamente que las funciones de juzgar y mediar se excluyen recíprocamente. Tampoco está al corriente de las realidades modernas de los sistemas judiciales nacionales."

Esta cultura jurídica señalada por Chadosh, aún hoy en Venezuela, a quince años de la reforma procesal, no ha podido asumir que el Juez, como director del proceso, debe despojarse de su condición pasiva y sin perder su imparcialidad, debe ejercer las potestades y obligaciones que la ley le confiere, entre las que se encuentra la conciliación.

En tal sentido, los redactores de la Exposición de Motivos del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1.994, p.75), han dejado sentado:

"El juez, como técnico en Derecho y mejor conocedor que nadie del alcance de las pretensiones, con ese tan importante papel en la audiencia, será para nosotros el mejor conciliador." "No parecen válidos los argumentos de que el juez debe quedar al margen de las soluciones transaccionales colocado por encima de las partes para mantener su imparcialidad. Este argumento sólo lo escuchamos en nuestro procedimiento latinoamericano, donde acostumbrados al papel pasivo del juez -que es el que lee toda la novela sin intervenir en ella, salvo para ponerle el epílogo, como alguien ha dicho con razón -, nos parece extraño verlo proponer soluciones y argumentar a las partes sobre los inconvenientes de la sentencia judicial."

Y concluyen:

"En todos los países donde el proceso es oral, el Tribunal interviene activamente, rechaza peticiones, recrimina a las partes y los abogados que no actúan con lealtad y probidad, inclusive los sanciona, hasta con arrestos y

luego continúa su tarea terminando con la sentencia, sin que nadie piense que ha perdido su imparcialidad."

Tal criterio permite inferir que sólo prejuicios en la cultura jurídica impiden asumir el rol que corresponde al Juez, como ya lo había expuesto con claridad el Dr. Marcano Rodríguez, (p. 90), quien en 1.941 había afirmado:

"...nuestros jueces se ponen rara vez a la altura de esta gran función, y, negligentes en cumplirla o desconfiados de su prudencia ante el temor de exteriorizar sus opiniones, se limitan a menguados simulacros de intervención que a nadie convencen, que muchas veces son hasta contraproducentes; y el plausible propósito de legislador fracasa casi siempre desde el primer momento. No obstante, el juez puede repetir ulteriormente tentativas de conciliación, ya que nuestro artículo lo faculta para hacerlo en cualquier estado del juicio."

Como se desprende de las anteriores reputadas afirmaciones, el rechazo o indiferencia acerca de la utilización de la institución de la conciliación ha obedecido más a un enfoque prejuiciado en la cultura jurídica que a objetivos fundamentos jurídicos. Es de hacer notar que cuando se impone como obligatoria la conciliación, esto no significa que los litigantes deben llegar a un acuerdo no deseado. Este acuerdo sólo es posible voluntariamente, lo que es obligatorio es la celebración de la audiencia,

cuando así lo establece la ley o lo ordena el Juez, para dar oportunidad a los litigantes de resolver las desavenencias consensualmente.

Refiere el maestro Hernando Devis Echandía (1.994, p. 173), en relación a la conciliación procesal, que la reforma más importante introducida en el Código de Procedimiento Civil colombiano de 1.989, fue la regulación de la audiencia prevista en el artículo 101, que no es una audiencia preliminar, puesto que tiene lugar después de presentadas la demanda y su contestación, de propuestas las excepciones previas y de resueltas las que no requerían práctica de pruebas ya que su fin principal es conseguir la autocomposición del litigio mediante la conciliación, lo cual representa una gran economía procesal de tiempo, trabajo y dinero para el Estado y para las partes.

Señala además el referido jurista, que es obligación del juez instar a quienes hayan concurrido para que presenten fórmulas de avenimiento y debe conversar con ellos acerca del litigio y manifestarles que de no ponerse de acuerdo sobre alguna fórmula que ellos mismos propongan, procederá a proponerla, sin que ello afecte para nada su criterio para proferir la sentencia.

El también jurista colombiano José Roberto Junco Vargas, (2.000, p.37), precisa que el legislador ha encomendado al juez la misión de

conciliador como una de las formas de solución de conflicto, que algunos, con razón han afirmado que se trata de imponer una carga más a su labor de judicatura, pero pese a la carga que puede constituir para ciertos juzgados, la conciliación no debe ser vista sino como una manera moderna y necesaria de administrar justicia, un método inspirador de "pacifismo", y en quien más debe recaer tal misión sino en el juez.

Además afirma:

"... el juez es el representante del Estado en su función jurisdiccional, de tal manera que en el acto conciliatorio está en juego la credibilidad de que la sociedad le tenga a la administración de justicia. ... la ley le ha impuesto la obligación de proponer una fórmula de arreglo, como si en los conflictos sometidos a litigio existiera siempre esa fórmula de arreglo, supuesta por el legislador."

En conclusión, las facultades conciliadoras del Juez se encuentran reconocidas no sólo desde el punto de vista legal, sino también desde la posición más seria y reputada de la doctrina.

3.2 .La Jurisdicción.

Advierte Niceto Alcalá-Zamora y Castillo (1.974, p.32), que en la actualidad se debe partir de la existencia del Estado y de los fines que le son propios, para explicar la causa de la jurisdicción. Señala, además, que prohibida, como regla, la autodefensa, por los gravísimos peligros que para la paz y el orden público implica y no siendo posible imponer coactivamente a los contendientes la auto-composición, el Estado asume, en consecuencia, la misión de impartir justicia mediante un tercero imparcial, representado por el juzgador.

De la anterior explicación del maestro Alcalá-Zamora, se infiere claramente que la auto-composición es el mecanismo idóneo para la solución de los conflictos y que a falta de acuerdos voluntarios, es cuando el Estado asume la potestad de administrar justicia.

En este sentido, se puede afirmar como lo hace Ramírez, J.F. (2.000, p.271), que siempre a las partes se le debe mantener vigente la posibilidad de conciliar porque se trata del método civilizado por excelencia de solución del conflicto. Frente a la conciliación la verdadera alternabilidad es el proceso judicial. Inicialmente la gente concilió y los que no conciliaban acudían a la violencia y por eso apareció el proceso judicial, pero no para suplir la

conciliación, sino para suplir la fuerza, la agresión en la solución del conflicto.

Por ello, este jurista, entre otros, no entiende la conciliación como método alternativo.

Agrega, Serra Domínguez (1.969, p.22), que el hecho de que el Estado asuma la jurisdicción supone necesariamente una existencia de ésta anterior e independiente del concepto de Estado. Es por ello que, la jurisdicción no se resuelve en una función estatal, sino que existe independientemente del Estado, siendo tan solo unas circunstancias históricas las determinantes de que en el momento actual el Estado haya recabado para sí el monopolio de la jurisdicción.

Sin embargo, advierte Ramos Méndez, F. (1.979, p. 159), que hay que superar la concepción del Estado como un gran ente del que emanaría entre otras la función jurisdiccional y de la cual sería el titular. Esta dependencia de la jurisdicción del Estado se limita exclusivamente a materia de organización.

Muchos autores han tratado de construir una concepción de la jurisdicción, y para ello han presentado propuestas disímiles y hasta encontradas. Modernamente, Montero Aroca en estudio comparado con los autores Ortells Ramos y Gómez Colomer han precisado que la jurisdicción es

una "potestad dimanante de la soberanía del Estado, conferida a su vez a órganos independientes, cuya finalidad se dirige a la realización del derecho al caso concreto, no solo en la declaración misma, sino además, en la plena ejecución de lo decidido. (Paolo Longo 2.002, p.99)

En relación a la función genérica de la Jurisdicción, Gimeno Sendra, V. (1.997, p.44) explica que "estriba en la resolución de los conflictos intersubjetivos y sociales, mediante la aplicación del Derecho objetivo, si bien dicha función, se concreta en la protección de los derechos subjetivos, en el control de la legalidad y en la complementación del ordenamiento".

Pero un enfoque conceptual más completo, sustentado en la recopilación de las opiniones más autorizadas de la doctrina, ha diseñado Paolo Longo (2.002, p.99) en los siguientes términos: "Jurisdicción es la expresión del Poder soberano asumido por el Estado, como consecuencia de la supresión de la violencia privada, indispensable, junto con el poder correlativo de la acción, para la válida constitución del proceso, único mecanismo a través del cual se la ejerce, mediante delegación en órganos especializados en la tutela judicial de los intereses jurídicos."

Para la realización de sus fines sociales, al Estado le interesa que los conflictos propuestos por los particulares en defensa de sus derechos

subjetivos, se diriman conforme al principio de legalidad y que además, sean solventados de la mejor forma, es decir, del modo más justo y eficaz posible para mantener la paz social. (Di Iorio, 1.994, p.56). Uno de los mecanismos que se pueden realizar conforme a esos parámetros lo constituye la conciliación, forma de auto-composición que se destaca como apropiada para la solución de conflictos de carácter disponible en los que deben preservarse las relaciones personales.

En cuanto a la auto-composición, Gimeno Sendra (1.997, p.25) la considera un medio más civilizado de solución de los conflictos, que al igual que en la auto-defensa son las propias partes las que ponen fin al conflicto inter-subjetivo, pero se diferencia de ella en que dicha solución no se impone a la fuerza, sino a través del acuerdo de voluntades o del voluntario sacrificio o resignación de una de ellas. Por tal razón, la auto-composición constituye un medio lícito para la solución por las partes, en los que, dada su naturaleza disponible y la vigencia del principio dispositivo, a nadie se le obliga a acudir a los Tribunales para la defensa de su derecho.

Estos métodos, agrega, consisten en el desistimiento del proceso o la renuncia del actor a su derecho subjetivo, el allanamiento del demandado a la pretensión del actor, la transacción y la mediación o conciliación de un

tercero a fin de que solucionen las partes el conflicto a través de un acuerdo o la resignación de una de ellas.

Específicamente la mediación y la conciliación, el mismo jurista, aclara que, se distinguen de las demás fórmulas auto-compositivas por la aparición en ellas de un tercero, y entre ellas mismas, exclusivamente por la forma en que dicho tercero es llamado a contribuir en la solución del conflicto. En la mediación interviene de manera espontánea, en tanto que en la segunda, actúa de manera provocada o institucionalizada.

Sin embargo, en relación a ese enfoque distintivo entre la mediación y la conciliación es importante destacar el criterio de Carnelutti, invocado por Rengel Romberg, en el sentido de que la conciliación tiene la estructura de la mediación, en cuanto se resuelve en la intervención de un tercero entre los portadores de dos intereses en conflicto, para inducirlos a la composición contractual. Pero la nota diferencial entre estas dos formas de actividad se refiere al objeto, porque la mediación busca una composición contractual cualquiera, sin preocuparse de la justicia, mientras que la conciliación, tiende al contrario, a la justa composición de la litis. De este modo la conciliación, conforme sostiene Carnelutti, está a mitad de camino entre la mediación y la decisión. Tiene la forma de la primera y la sustancia de la segunda.

Por los motivos señalados puede considerarse, que la aceptación de los litigantes a someterse voluntariamente a la conciliación, bien a petición de cualquiera de ellas o por exhortación de la ley o del Juez, forma parte del poder dispositivo que tienen éstas en el proceso, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como también en uso del derecho de defensa en el sentido de la utilización de todas aquellas facultades adjetivas y sustantivas para el mejor beneficio de sus intereses.

En conclusión, en el proceso los sujetos tienen facultades en la decisión, es por ello que la actividad de los litigantes determina y circunscribe la facultad decisoria del Juez y es un deber-facultad de los mismos instar al órgano a cumplir con el deber fundamental del oficio judicial. Ello es posible, en razón de que dichos sujetos además de tener la facultad de poner en movimiento la actividad jurisdiccional que deviene en la sentencia y de limitar el ámbito de ésta, también poseen facultades que concurren o interfieren con las judiciales en la decisión. Dichas facultades decisorias de las partes están limitadas estrictamente por las judiciales, que en los casos de autocomposición deben ser aprobadas por el Juez, quien previo examen tomará su propia decisión de homologar lo decidido. (Podetti, R. 1.954, p. 267)

Las anteriores argumentaciones teóricas confirman la naturaleza de la conciliación, como institución jurídica perfectamente definida en la ciencia procesal. Se encuentra imbricada en el proceso, motivo por el cual no se le puede considerar alternativa a el, sino que debe reconocerse como opción prioritaria y eficaz en la solución de los asuntos jurisdiccionales.

Como fundamento, adicional, de lo anteriormente señalado puede citarse la conclusión del estudio reflejado en la obra de Barona, S. (1.999, p.42), que demuestra que en realidad la pretendida dicotomía litigationalternative dispute resolution, no es tal realmente, por cuanto no se trata de soluciones enfrentadas, alternativas a la solución de los conflictos jurídicos, sino que, como apuntara Baruch Bush, la distinción entre ambos elementos <es más una ficción que un hecho; ADR no es una alternativa a los tribunales; está englobado en y bajo la participación de los tribunales>.

3 3. La conciliación como mecanismo de acceso a la justicia.

Los medios alternativos de solución de conflictos, en el Estado democrático desempeñan un papel pacificador, revitalizan el rol de la persona como sujeto capaz de resolver sus problemas por sí mismo, a través del diálogo y del razonamiento; fomentan la responsabilidad y el hacerse cargo de las propias decisiones evitando la necesidad de delegarlas en un

tercero. La función de la negociación, mediación, conciliación, etc. –en relación al Poder Judicial- no es sustituirlo sino evitar que recaiga sobre el un desmesurado e injustificado número de causas. (De Gracia, María I. 1.999, p. 23)

Acertadamente la Dra. Marta Burguet, Profesora de Resolución de Conflictos de la Universidad Oberta de Cataluña, sostiene que: "la mediación no es alternativa a nada. No lo resuelve todo, ni mucho menos. La Justicia, por su lado, sigue teniendo su función específica concreta. Todas las posibles estrategias de tratamientos de los conflictos son necesarias y se complementan."

En este sentido y en relación a las previsiones legales, en Venezuela, Marcos R. Carrillo Perera, (2.001, p.202), ha señalado:

"...una lectura detallada y contextual de la LOPNA permite descubrir que el principio rector en esta materia es el diálogo (mediante negociación o conciliación), como forma primaria de resolución de conflictos en la ley entre los involucrados, y sólo si éste fracasa se apela a la figura del juez para que decida la controversia."

En conclusión, en todo caso para que la conciliación, como mecanismo de resolución de conflictos, surta efectos jurídicos debe transitar por sede judicial. En efecto, de ocurrir en sede administrativa, debe necesariamente ser enviado en el lapso perentorio al Juez, para que de conformidad con la Lopna imparta la respectiva homologación. Esta homologación, no constituye una simple convalidación, sino que requiere de un minucioso y exhaustivo examen que verifique su adecuación a la legalidad y que constate que se ha tenido como norte el principio del interés superior del niño, premisa esta última indispensable en todo asunto relacionado con niños y adolescentes. Se cumple, de esta manera, idóneamente la garantía de la tutela judicial efectiva, y en especial el derecho de acceso a la justicia.

Capitulo I V

CONVENIENCIA Y PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN EN LAS CONTROVERSIAS FAMILIARES.

El Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid se ha pronunciado en relación a la resolución de conflictos en los siguientes términos:

"El proceso que se abre en la modernidad de afirmación personal y colectiva de los derechos individuales se basan en la profunda convicción de la autodeterminación y la responsabilidad personal. Esta concepción que sigue siendo clave en las relaciones individuo-sociedad va cobrando formas cada vez más evolucionadas. Así en los últimos años están emergiendo fórmulas de resolución de problemas que devuelven el protagonismo a los individuos y a las partes interesadas. Parece como si estuviera fraguándose un nuevo pacto social en el que los principios y procedimientos tradicionales de solución de problemas hayan tocado techo, se hayan visualizado sus límites y empezara a cambiar la lógica sobre la que pueden operar los distintos actores que conforman el escenario y las situaciones de conflicto."

Esta nueva visión del individuo se ha insertado en la sociedad con el desarrollo y afirmación de los postulados y principios de los derechos humanos que conciben el irrestricto respeto a la dignidad y a la libertad del ser humano. Uno de los conflictos que tienen una gran incidencia en el ámbito de la dignidad y libertad es el relacionado con los asuntos familiares, en los que no sólo tienen efectos patrimoniales sino también afectivos, emocionales, e internos y que de no ser gestionados y resueltos en forma apropiada puede a su vez tener un efecto multiplicador y como consecuencia de ello desencadenar nuevos y más complejos conflictos y secuelas.

Al enseñar las bondades de la conciliación en la esfera familiar la Juez de Familia Georgina Morales (2.001, p.271), expone:

"...la conciliación se ha revelado como el mecanismo idóneo para la resolución de los conflictos familiares, ya que el esquema de perdedores ganadores propio de la justicia ordinaria, pareciera que no es la vía apropiada para la resolución de esos conflictos, considerados por los estudiosos de la sociología de la familia, como de alta densidad o complejidad."

Además señala:

"Las características específicas de estos conflictos han conducido en las últimas décadas a considerar el fracaso de los esquemas tradicionales para una resolución eficaz y a buscar nuevos espacios o alternativas no violentas, ajenas al esquema ganador-perdedor de la justicia ordinaria tradicional, como métodos alternos de resolución de conflictos".

Como complemento de lo anterior destaca Juan Carlos Dupuis (1.997, p.261), que en materia de tanta trascendencia como lo es la familia, la mediación es una de las alternativas exitosas para que las partes aborden su propia conflictiva de la manera más madura posible; el método del litigio judicial, incorpora un sistema de ataque y defensa, e incluso de prueba sobre aspectos muy íntimos de la familia, que traen como consecuencia una profundización del conflicto y que la mejor solución para sus problemas familiares habrá de venir de ellas mismas, porque son las que mejor conocen los propios "códigos de la familia", las pautas que la rigen.

En efecto, existen muchas dinámicas, lenguajes simbólicos y hasta "secretos e historias de familia", cuya lectura sólo es posible por las partes que las conocen y que las interpretaciones que les puedan dar los terceros nunca se ajustarán a la visión de los interesados. En estos casos, es evidente que lo ideal sería que las propias partes aborden el problema y traten de darle una apropiada y particular solución, que en definitiva será la mejor y su cumplimiento también será satisfactorio.

En ese sentido, Sara Horowitz (1.997, p.125), considera que los acuerdos resultantes de la mediación familiar en casos relacionados con disputas sobre tenencias de menores, divorcios, conflictos entre padres e hijos, adopción, derechos parentales, violencia familiar, etc., resultan muy apropiados para estos casos, donde se obtiene una mayor satisfacción de las partes que en los resultados impuestos o se cumple durante más tiempo que en las sentencias litigados, y el acuerdo judiciales.

También, Marcos Rubén Carrillo (2.000, p.175), concluye que la conciliación ha demostrado ser uno de los mecanismos más efectivos para resolver conflictos en los cuales haya un interés ulterior que mantener en el tiempo, más allá de las particularidades propias de una disputa en un tiempo determinado.

La experiencia judicial indica que la mayoría de las personas involucradas en complejos problemas familiares, por la naturaleza de éstos tienen un íntimo interés en resolverlos. A pesar de que ante el intento de conciliación pueden presentar actitudes hostiles, estas sólo representan mecanismos de defensa generados por la deteriorada dinámica del conflicto no resuelto.

Sin embargo, en el transcurso de la conciliación se pone de manifiesto la necesidad de ayuda para resolver las mismas partes sus dificultades que casi siempre tienen su origen en una cadena de malentendidos, suspicacias, celos, ofensas, resentimientos, ánimos de retaliación, autoritarismo, y en fin en elementos afectivos y pasionales, que luego de ser concienciados pueden ser superados. Para obtener ese efecto deben realizarse actos de reconciliación personales que consisten en hacerse concesiones recíprocas, previo el restablecimiento de la comunicación y del reconocimiento del otro.

Esta opción de solución de la controversia por las propias partes tiene mejores y duraderos efectos que la decisión judicial, en razón de que las partes reasumen el rol que les corresponde y en lo adelante pueden afrontar y solucionar las situaciones que se les presenten. Como ejemplo se puede referir el caso de un divorcio contencioso en el que las partes no ceden en sus posiciones radicales, por lo que aunque éste sea decidido por el Juez, con todas las estipulaciones sobre guarda, régimen de visitas y pensión de alimentos, en el futuro inmediato hay mayores posibilidades de que sobrevengan nuevas pretensiones judiciales relacionadas con incumplimientos o desacuerdos en el cumplimiento de la sentencia.

Tal forma de solución contenciosa genera lesiones adicionales al conflicto. Lo recomendable sería que las partes se recuperaran internamente antes de seleccionar la vía procesal a utilizar, en razón de que aún eligiendo la opción contenciosa, esta no sea utilizada como un mecanismo para escalar el conflicto.

La Comisión Legal del Parlamento Británico en el informe previo a la reforma de la "Divorce Reform Act" de 1.990, conforme a lo informado por Cretney, S.M., citado por Pascual Ortuño Muñoz (2.000, p.46): "es preciso dar a las partes una oportunidad para convenir los términos de lo que está ocurriendo en sus vidas, reflexionando sobre el futuro de la familia, y renegociando su marco de relaciones".

La posición descrita tiene fundamento en las consideraciones expuestas por María Isabel de Gracia (1.999, p.33), quien afirma que en las relaciones personales, los conflictos también reclaman formas adecuadas de resolución. Durante mucho tiempo se le ha dado un enfoque estrictamente jurídico a situaciones que excedían absolutamente de esta dimensión. Como instrumento, el derecho se ha mostrado insuficiente para solucionar los problemas que derivan de situaciones familiares tales como los divorcios, la violencia, el abandono de los hijos, la discriminación de la mujer, etc. Nadie puede permanecer indiferente a las consecuencias disvaliosas de un proceso

judicial que la mayor parte de las veces destruye las relaciones y no deja piso de cooperación mínimo como para que las partes puedan seguir relacionándose de manera productiva.

Los estudiosos del derecho de familia han comprendido, previa comprobación, que ante los juzgados los conflictos entre la pareja y los hijos se potencian, se agudizan y se cronifican. La tradición de considerar la vía jurisdiccional como la única vía de resolución de controversias ha sobredimensionado cuantitativa y cualitativamente la función de la jurisdicción, cargando sobre ella materias que no le son propias, en un recto entendimiento del mandato constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Los intereses en juego, la naturaleza subjetiva de las pretensiones requieren otra metodología de enjuiciamiento que potencie las soluciones de consenso, que ayude a encontrar la racionalidad del discurso litigioso, y que preserve los intereses de las personas que, no siendo partes directas en el conflicto, van a resultar afectadas por sus consecuencias, como son los hijos. (Ortuño Muñoz, P. 2.000, p.45).

En definitiva, no es para nadie un secreto que en los conflictos de familia las partes tienen un particular interés en convencer al Juez de sus respectivas posiciones, por ello se ventilan situaciones y hechos así como se dicen y hacen cosas, que en muchos casos se sobredimensionan lo que

conduce a heridas y lesiones adicionales, muchas veces irreparables. En todo caso, también ocurre que como efecto de retorno esas manifestaciones que pretenden afectar al contrario, se vuelven contra el autor y también le lesionan, sin poderlo evitar. También debe tenerse en cuenta que la ejecución coactiva de la sentencia, en caso de producirse, a menudo puede tener efectos contraproducentes exacerbando aún más las divergencias. Por supuesto que puede ocurrir que resulte legítimo a una de las partes recurrir a formas conminatorias.

En esos casos, corresponde al Juez especializado arbitrar mecanismos de compulsión, preferentemente psicológicos ante que de coacción material, que aseguren el puntual y efectivo cumplimiento de las decisiones y al mismo tiempo, la salvaguarda de los principios e intereses públicos siempre prevalentes, lo que requiere, además del conocimiento de las circunstancias del caso, de los protagonistas, una buena dosis de prudente energía. (Berizonse, p.61).

CONCLUSION

La complejidad de las relaciones sociales -incluyendo dentro de estas las económicas, políticas, tecnológicas, públicas y privadas, etc.- ha alterado sus sistemas de regulación. La sociedad ha tomado conciencia del rol preeminente de la justicia y de la importancia de transitar el siglo XXI con esperanza de convivencia pacífica y de progreso. Para ello deben acometerse reformas que permitan renovar y ampliar su perímetro teórico y práctico.

1. En la actualidad hay total coincidencia del rol en considerar que los mecanismos tradicionales de resolución de conflictos en sede judicial no satisfacen totalmente las expectativas y demandas de los justiciables. Elementos como la lentitud, costo, formalismo, alto volumen de litigiosidad conspiran contra la realización de una justicia eficiente y eficaz. Ello ha generado la incorporación de mecanismos complementarios que permiten su realización en su más amplia dimensión.

Partiendo de esas premisas se encuentra la conciliación como mecanismo procesal de resolución de conflictos, basado esencialmente en filosofías democráticas. El eje central de la conciliación consiste en que sean las mismas partes quienes discutan los temas controvertidos y decidan que solución darles.

2. Este mecanismo de auto-composición procesal cumple con el cometido de garantizar a los ciudadanos el acceso a la justicia y constituye a la vez una alternativa de solución convencional del litigio, en ejercicio del principio dispositivo que las partes tienen en el proceso.

Dentro de los mecanismos alternos se encuentra la denominada "resolución de conflictos" o conflictologia que es concebida como un oficio transversal —cuyas bases teóricas y metodológicas provienen de la integración de distintas disciplinas que facilitan una mayor comprensión del ser humano y sus sociedades, así como de los conflictos que confronta, bien sean, los que genera o aquellos en los que se involucra- que no pretende sustituir, ni prescindir ni arrebatar competencia alguna, pero que por ser aplicable a cualquier ámbito de la conflictividad humana, permite su inserción en la esfera de la justicia, para una solución más apropiada e integral del conflicto.

En resolución de conflictos básicamente se aprende a conocer el conflicto, sus orígenes, causas, desarrollo, escalada. Generalmente el problema que detona el conflicto no es el objeto de la disputa sino su planteamiento, la percepción o visión que de la realidad tengan sus protagonistas. Por ello, lo que pretende resolución de conflictos es la gestión apropiada de estos, su transformación positiva, su resolución.

- 3. Esta imbricación de resolución de conflictos en el sistema judicial contribuiría a reducir y simplificar los procesos judiciales, lo que redundaría en su eficiencia y eficacia. Al descongestionarse el órgano judicial, sus procesos serán más expeditos y oportunos.
- 4. Desde los albores de la ciencia procesal se reconoce como institución a la conciliación procesal, cuyas bondades y beneficios para la justicia han sido ampliamente difundidas por la doctrina. Sin embargo, múltiples circunstancias históricas, políticas y culturales no le han prestado el crédito que merece. En la actualidad se ha comenzado a revalorizar esta institución que permite al Estado el cumplimiento de la garantía de acceso a la justicia, que a su vez constituye un derecho humano.

5. En razón de lo expuesto es importante considerar que los conflictos de familia poseen unas características peculiares, como son – entre otras- la alta implicación afectiva y emocional que afecta tanto a las partes como a los hijos; la necesidad de continuar las relaciones mas allá del litigio, lo que conduce a concluir que es indispensable la incorporación de una nueva metodología de enjuiciamiento que apoye a las partes a su recuperación interna, dándoles a la vez la oportunidad para revisar lo que esta ocurriendo en sus vidas, así como de reflexionar sobre el futuro, lo que les permitirá reestructurar su marco de relaciones.

Estudiosos del derecho de familia coinciden en considerar que la familia antes que jurídica es un organismo ético. Por ello se debe tener en cuenta que los conflictos generados en el ámbito de las relaciones personales demandan formas apropiadas de resolución ya que la respuesta estrictamente jurídica que se le ha dado la mayor parte de las veces destruye las relaciones ocasionando situaciones de violencia o sentimientos de perdida irreparable, que subyacen a pesar de la solución formal del conflicto a través del pronunciamiento judicial. Una referencia de esta posición doctrinal se encuentra en Abouhamad (1.995, p.116) quien opina: "la familia debe ser estudiada y no juzgada."

Las ultimas afirmaciones no pretenden desconocer la importancia del sistema judicial como imprescindible institución de resolución de conflictos, lo que se quiere significar es que la innecesaria utilización de la opción formal adversarial en muchos casos en los que resultaría más conveniente y oportuna la gestión y transformación de conflictos mediante técnicas apropiadas de resolución de conflictos, que incluso pueden y deben aplicarse en sede judicial y entre las cuales se encuentra la conciliación como fórmula legal adjetiva de auto-composición procesal.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Abouhamad, C. (1.985) Reflexiones sobre la necesidad de un cambio en el pensamiento legal. Caracas. Editorial Principios, S.A.

Albert Embuena, V. (1.999) El acto de la conciliación Civil, **Procedimiento y Jurisprudencia.** Valencia. Ediciones Tro. S.L.

Alsina, H. (1.956) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. (2ª. ED. Buenos Aires. Edgar. S. A. Editores.

Álvarez, G. (2.000) Experiencia y desarrollo de RAC en la Argentina. Fundación Libra. Disponible: www.fundacionlibraorg.ar. [Consulta: 2.000, Julio 29]

Antillón, W. (1.995) Resolución Alternativa de Conflictos. San José. Cuadernos para el Sector Justicia. Conamaj.

Atienza, M. (2.001) El sentido del derecho. España. Editorial Ariel, S.A.

Barona V., S. (1.999) Solución Extrajurisdiccional de Conflictos. Valencia. Tirant lo blanch.

Baudrit C., D. (1.995) Bases teóricas y prácticas para un sistema de resolución alternativa de conflictos de derecho privado en Costa Rica. Convenio Corte AID.

Baruch Bush, R y Folger. J.P. (1.996) La promesa de la mediación. (Traducción Aníbal Leal). Barcelona. Editorial Granica, S.A.

Barrios, H. Nuevas Tendencias en el derecho de familia. (2.001) Primer año de vigencia de la LOPNA. Segundas Jornadas sobre la LOPNA. Caracas. Publicaciones UCAB. Berizonce, R. Bermejo, S.P. y Amendolar, Z.P. (2.001) **Tribunales y procesos de familia.** Buenos Aires. Libreria Editorial Platense.

Biblioteca de la Academia de Ciencias Politicas y Sociales. (1.994) El Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica. Caracas. Ediciones Anauco.

Borjas, A. (1.973) Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano. Caracas. Editado por Libreria Pinango.

Brams, S. y Taylor, A. (2.000) La solución ganar-ganar. Cómo garantizar que cada uno se queda con la parte que le corresponde. (Trad. J. Colomer) Barcelona. Ariel. Sociedad Económica. (Original inglés 1.999)

Brice, A.F. (1.980) Lecciones de Procedimiento Civil. Caracas. Fondo Editorial Luis Sanojo.

Burguet, M. (2.001) "El arte de la mediación. Propuesta para el diálogo" copiado el 10/08/01 del sitio web www.ua-ambit.org/she132.htm

Cabanellas, G. (1.979) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. (12ª edic.) Buenos Aires. Editorial Helianta S.R.L.

Calamandrei, P.(1.973).Instituciones de Derecho Procesal Civil. (Trad.S.Sentis) Buenos Aires. Ejea. (Original italiano 1.943)

Camps, V. Y Giner, S. **Manual de Civismo**. Barcelona. Editorial Ariel.

Cappelletti, M. Y Garth, B. (1.996). El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivo los derechos. México. Fondo de Cultura Economica. (Original ingles 1.978)

Carrillo, M. El procedimiento conciliatorio ante las defensorías del niño y del Adolescente. (2.000) Introducción a la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Caracas. Publicaciones UCAB.

----(2.001) Consideraciones hermenéuticas sobre la normativa de la LOPNA en materia de conciliación: Los casos de patria potestad,

guarda, obligación alimentaria y régimen de visitas. **Primer año de vigencia de la LOPNA. Segundas Jornadas sobre la LOPNA.** Caracas. Publicaciones UCAB.

mediación y la conciliación en el contexto de la teoría de los PARC. XXVI Jornadas "J.M. Domínguez Escovar". Los Medios Alternativos de Resolución de Conflictos. Barquisimeto. Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara.

Clemente, M. (1.998) **Fundamentos de la Psicología Jurídica.** Madrid. Ediciones Pirámide, S.A.

Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial de la Republica de Venezuela No. 5.453, Marzo 24 de 2.000.

Constantino, Cathy A. (1.997). **Diseño de sistemas para enfrentar conflictos**. Barcelona. Ediciones Juan Granica, S.A.

Chadosh, I. Mediación Judicial y Cultura Jurídica. **Temas de Democracia.** Periódico electrónico del Departamento de Estado de Estados Unidos, Vol.4, No.3. Diciembre de 1.999.

Chiovenda, G. (1.922). **Principios de derecho procesal civil. Tomo I.** (Trad. J. Casais y S). Madrid. Instituto Editorial Reus. (Trad. Italiano 1.922).

Ciaramide, A. (2.000). El poder de la empatia. Comprender es la clave. Buenos Aires. Javier Vergara Editor.

Dana, D. (2.002). Adiós a los Conflictos. Edición española revisada por Hay Group. México. Mc. Graw Hill.

Dassen, L. Van. La resolución de conflictos, la justicia y la ley: Algunas reflexiones y deflexiones. (2001) **Democracia, Administración de Justicia y Resolución de Conflictos.** Tribunal Supremo de Justicia. Maracaibo. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad del Zulia.

Decaro, J. (2.000). La cara humana de la negociación. Una herramienta para desarmar el enojo y otras estrategias de persuasión. Santa Fe de Bogota. Mc Graw Hill.

De Cossío, M. (1.997). Las medidas en casos de crisis matrimoniales. Madrid. Mc Graw Hill.

Devis Echandia, H. (1.994). **Compendio de derecho procesal.** Tomo III. Vol. I. (8ª edic.). Medellín. Biblioteca Jurídica Dike.

Diccionario Jurídico Espasa.

Di Iorio, A.J. (1.994). Lineamientos de la Teoría General del **Derecho Procesal.** Buenos Aires. Ediciones de Palma.

Duque, R.J. (2.001). **Derecho Agrario. Instituciones.** Caracas. Edit. Jurídica Alva. S.R.L.

Dupuis, J.C. (1.997). **Mediación y Conciliación.** Buenos Aires. Edit. Abeledo Perrot.

Evans, P. (2.000). **Abuso verbal. La violencia negada.** Buenos Aires. Edit. Vergara.

Fairén, G.V. (1.990). **Doctrina General del Derecho Procesal.** Barcelona. Libreria Bosch.

Femenia, N. Reforma de la Justicia en Latinoamérica y Cambio Cultural.

Disponible:www.intermediacion.com/paper/reformajusticia.cambioestru ctural.htm/. [Consulta: 2.000, Julio 31]

Fisher, R. Y Ury, W. (1.985). Si... ¡de acuerdo! Cómo negociar sin ceder. Colombia. Edit. Norma.

Garcia de E., E. (1.997). **El derecho, la Ley y el Juez.** Madrid. Editorial Civitas

Gimeno Sendra, V.(1.997). Introducción al Derecho Procesal. Madrid. Editorial Colex.

Gracia, M.I. de. (1.999). La negociación. Una capacidad práctica del abogado. La Plata. Editorial Platense.

Grünn, E. **Un enfoque sistémico – cibernético de la mediación**. Facultad de Derecho. Universidad de Buenos Aires. Argentina.

Güeron, E. Los procedimientos alternativos para la resolución de conflictos en la cambiante relación entre lo publico y lo privado. (1.996). **Lo público y lo privado.** Tomo II. Caracas. Fundación Manuel García Pelayo.

Henríquez L.R., R. (1984). **Modos anormales de Terminación del Proceso Civil.** Caracas. Editorial Jurídica Alva. S.R.L.

----- (1.995). **Código de Procedimiento Civil.** Tomo II. Venezuela. Prod. Luis Felipe Capriles.

Hernández, Fernández y Baptista. (2.001). **Metodología de la Investigación.** (2ª. Edic.). México. Mc Graw Hill.

Hirigoyen, M.F. (1.999). El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana. Barcelona. Editorial Piados.

Horowitz, S. Conflicto y negociación. (1.997). **Mediación. Una respuesta interdisciplinaria.** Buenos Aires. Editorial Universitaria de Buenos Aires.

Imber-Blacke. (1.999) La vida secreta de las familias. Barcelona. Editorial Gedisa.

Josserand, L. (1.952) **Derecho Civil.** (Traducción Enrique Folch) Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América.

Junco V., J.R. (2.000). **La Conciliación.** Santa Fe de Bogota. Ediciones Jurídicas Radar.

Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente con Exposición de Motivos. (1.998). **Gaceta Oficial de la Republica de Venezuela. No. 5.266.** (Extraordinario) Octubre 2 de 1.998.

Ley sobre la Violencia contra la mujer y la familia (1998). **Gaceta Oficial de la Republica de Venezuela.** No. 36.531, Septiembre 3 de 1.998.

Longo F., Paolo. (2.002) La Jurisdicción y Competencia de la Nueva Constitución. Memorias del Congreso Latinoamericano de Derecho Procesal. Mérida – Venezuela.

López F., N. El poder de la mediación. **Mediación. Una respuesta interdisciplinaria.** Buenos Aires. Editorial Universitaria de Buenos Aires.

Marcano R., R. (1.941). **Apuntaciones analíticas.** Tomo I. Caracas. Edit. Bolívar.

Mattirolo, L. (1.930). **Tratado de derecho judicial Civil.** Tomo I. (Traduccion E. Orejero). Madrid. Editorial Reus.

Maxera H., R. Acceso a la Justicia y equidad en América Latina.

Costa Rica. Resumen Ejecutivo. Disponible: www.iidh.ed.cr/acta9publicacccr.thml. Consulta: [2.000, Agosto, 13]

Mena, O. Resolución alternativa de conflictos (1.995). **Resolución alternativa de conflictos.** San José de Costa Rica. Cuadernos para el sector justicia. No. 3. CONAMAJ.

Mizrahi, M.L. (1.998). **Familia, Matrimonio y Divorcio.** Buenos Aires. Editorial Astrea.

Morales, G. La mediación como formula para la resolución de conflictos familiares. (1.999). **Revista venezolana de estudios de derecho procesal No. 1.** Caracas. Editorial Livrosca.

------Los procedimientos familiares contenidos en la LOPNA a un año de su vigencia. (2.001) **Primer año de vigencia de la LOPNA. Segundas Jornadas sobre la LOPNA.** Caracas. Publicaciones UCAB.

Murguia, M. De. (1.999). Mediación y Resolucion de Conflictos. Una guía introductoria. México. D.F. Editorial Paidos.

Ortuno, P. La mediación familiar intrajudicial (un reto para la practica del derecho de familia). (2.000). **Revista de derecho de familia No. 7.** Valladolid. Edit. La Nova.

Paris, H. RAC: Hacia una justicia participativa.(1.995) **Resolución alternativa de conflictos.** San José de Costa Rica. Cuadernos para el sector justicia. No. 3. CONAMAJ.

Parodi, C. La acción, la jurisprudencia y el proceso en la doctrina actual. (1.997). Derecho procesal en vísperas del siglo XXI. Temas

actuales. Buenos Aires. Ediar, S.A. Editora, Comercial, Industrial y Financiera.

Parra Q., J. El futuro del proceso civil. (1.996). **XV Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal.** Colombia. Departamento de publicaciones. Universidad Externado de Colombia.

Peyrano, J. (1.993). **El Proceso Atípico.** Buenos Aires. Editorial Universidad.

Podetti, R. (1.954). **Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral. Tratado de la Competencia.** Buenos Aires. Ediar S.A. Editores.

Ramos M., F. (1.979). **Derecho y Proceso.** Barcelona. Biblioteca Procesal. Editorial Bosch.

Rengel R., A. (1.999). **Tratado de derecho procesal civil venezolano.** Tomo II. Caracas. Organización Grafica Capriles.

Richter, J. Acceso a la justicia y solución alternativa de conflictos (2.001). Los medios alternativos de resolución de conflictos. XXVI Jornadas "J.M. Domínguez Escovar" Barquisimeto. Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara.

Roche, C.L.R. de. La familia, expresión de lo privado y preocupación de lo público. Consideración especial del caso venezolano. (1.996). Lo público y lo privado. Tomo II. Caracas. Fundación Manuel García Pelayo.

Sarmiento, C. El abogado como factor conciliador en la administración de justicia. (2.000). **Revista venezolana de estudios de derecho procesal. No. 2.** Caracas. Edit. Livrosca.

Savater, Fernando. **El valor de educar** Barcelona. Editorial Ariel. SA

Sentis, S. (1.957). **El proceso civil.** Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América.

Serra D., M. (1.969). **Estudios de Derecho Procesal Civil.** Barcelona. Editorial Ariel.

Vescovi, E. (1.999). **Teoría general del proceso. (2ª.edic.)**. Santa Fé de Bogota. Edit. Temis.

Vinyamata, E. (1.999). **Manual de prevención y resolución de conflictos.** Barcelona. Edit. Ariel.

----- (2.001) Conflictologia. Teoría y Práctica de Resolución de Conflictos. Barcelona. Editorial Ariel.