FAM 19 (1999) 133-137

Consejo de Ministros de Europa. Recomendaciones sobre la Mediación Familiar

CONSEJO DE EUROPA
CONSEJO DE MINISTROS

Recomendaciones n.º R (98) del Consejo de los ministros a los Estados miembros sobre la mediación familiar *(adoptada por el Consejo de Ministros el 21 de enero de 1998, en la 16.ª reunión de los delegados de ministros)*

1. El Comité de Ministros, según el artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa.

2. Consciente del número creciente de litigios familiares, especialmente los que resultan de una separación o de un divorcio, haciéndose eco de las consecuencias perjudiciales para las familias y el coste social y económico elevado para el Estado.

3. Considerando la necesidad de asegurar la protección de los intereses superiores del niño y de su bienestar, tal como es consagrada en los instrumentos internacionales, teniendo en cuenta, especialmente, los problemas que acarrea en materia de custodia y de derecho de visita, una separación o un divorcio.

4. Teniendo en cuenta el desarrollo de los procedimientos de arreglo amistosas de los litigios y del reconocimiento de la necesidad que hay de reducir los conflictos en interés de todos los miembros de la familia.

5. Reconociendo las características específicas de los litigios familiares, a saber:

— El hecho de que los litigios familiares implica las personas que, por definición, han llegado a tener relaciones interdependientes y que van a proseguirse en el futuro.

— El hecho de que los litigios familiares surjan en un contexto emocional penoso que los exacerba.

6. Referiéndose a la Convención europea sobre el ejercicio de los derechos de los niños, y en particular el articulo 13 de esta Convención,

Universidad Pontificia de Salamanca

que trata de la puesta en disposición de la mediación o de otros métodos de resolución de los conflictos relativo a los niños.

7. Teniendo en cuenta de los resultados de la búsqueda en lo que se refiere al uso de la *mediación* y de las experiencias llevadas en este dominio en muchos países, que muestran que el recurso a la mediación familiar puede, si llega el caso:

— mejorar la comunicación entre los miembros de la familia;

— reducir los conflictos entre las partes en litigio;

— dar lugar a los arreglos amistosos;

— asegurar el mantenimiento de relaciones personales entre las padres y los niños;

— reducir los costes económicos y sociales de la separación y del divorcio para las partes afectadas y los Estados;

— reducir el tiempo de otro modo necesario para el reglamento de los conflictos.

8. Subrayando la internacionalización creciente de las relaciones familiares y de los problemas exactamente específicos asociados a este fenómeno.

9. Consciente del hecho de que un cierto número de Estados proyectan de poner en marcha la *mediación familiar*.

10. Convencidos de la necesidad de recurrir más a la mediación familiar, proceso en el que un tercio, el mediador, imparcial y neutro, asista las partes mismas en la negociación sobre las cuestiones que son el objeto de litigio, en vista de la obtención de los acuerdos comunes.

11. *Recomendamos a los gobiernos de los Estados miembros:*

i) Instituir o promover la mediación familiar o, si llega el caso, reforzar la mediación familiar existente;

ii) Tomar o reforzar toda medida que sea necesaria para asegurar la puesta en marcha de los principios siguientes para la promoción y el uso de la mediación familiar en cuanto sea un medio apropiado de resolución de los litigios familiares.

PRINCIPIOS SOBRE LA MEDIACIÓN FAMILIAR

I. *Campo de aplicación de la mediación*

a) La mediación familiar aborda el conjunto de litigios que pueden surgir entre los miembros de una misma familia, ligados por sangre o por el matrimonio, y entre las personas que tienen o han tenido relaciones familiares, tales como son definidas por la legislación nacional.

b) Sin embargo, los Estados son libres de determinar cuales son las cuestiones o los casos cubiertos por la mediación familiar.

Universidad Pontificia de Salamanca

II. *Organización de la mediación*

a) La mediación en principio no debe ser obligatoria.

b) Los Estados son libres de organizar y de poner en marcha la mediación de la manera que estimen apropiada, ya sea por vía del sector público o del privado.

c) Sin perjuicio de cómo esté organizada y puesta en marcha, los Estados deberían vigilar para que haya mecanismos apropiados asegurando su existencia:

— procedimientos para la selección, la formación y la evaluación de los mediadores;

— normas de buena práctica viable, que deben ser elaboradas y seguidas por los mediadores.

III. *Proceso de mediación*

Los Estados deberían vigilar la existencia de mecanismos apropiados para que el proceso de mediación se lleve según los principios siguientes:

i) el mediador es imparcial en sus relaciones con las partes;

ii) el mediador es neutral en lo que se refiere al proceso de mediación;

iii) el mediador respeta los puntos de vista de las partes y preserva su igualdad en la negociación;

iv) el mediador no tiene el poder de imponer una solución a las partes;

v) las condiciones en las que se desarrolla la mediación deben garantizar el respeto a la vida privada;

vi) las discusiones que han tenido lugar durante la mediación son confidenciales y no pueden ser ulteriormente utilizadas, excepto con el acuerdo de las partes o en los casos permitidos por el derecho nacional;

vii) el mediador debería, en los casos necesarios, informar las partes de la posibilidad que tienen de recurrir al consejo conyugal o a otras formas de consejo en cuanto que modos de arreglo de los problemas conyugales o familiares;

viii) el mediador debería más particularmente tener en su espíritu el bienestar y el interés superior del niño, debería animar a los padres a concentrarse en las necesidades del niño y debería recordar a los padres su responsabilidad primordial para el bienestar de sus hijos y la necesidad que tienen de ser informados y consultados;

ix) el mediador debería prestar una atención particular a conocer si se han producido las agresiones entre las partes o si son susceptibles de producirse en el futuro y los efectos que

Universidad Pontificia de Salamanca

ellas podrían tener sobre la situación de las respectivas partes en la negociación, y examinar si, en estas circunstancias, el proceso de mediación es apropiado;

x) el mediador puede dar informaciones jurídicas, pero no debería dispensar del consejo jurídico. Debería, en los casos oportunos, informar a las partes de la posibilidad que tienen de consultar un abogado u otro profesional competente.

IV. *El estatuto de los acuerdos de mediación*

Los Estados deberían facilitar la aprobación de acuerdos de mediación por parte de la autoridad jurídica u otra autoridad competente cuando las partes lo pidan, y garanticen los mecanismos de la ejecución de estos acuerdos según la legislación nacional.

V. *Relación entre la mediación y los procesos delante de la autoridad jurídica u otra autoridad competente*

a) Los Estados deberían reconocer la autonomía de la mediación y la posibilidad de que tenga lugar antes, en el curso o después de un procedimiento jurídico.

b) Los Estados deberían establecer los mecanismos en vista a:

i) permitir la interrupción del proceso judicial pendiente para instaurar la mediación;

ii) asegurar que en este caso la autoridad judicial u otra autoridad competente conserve el poder de tomar las decisiones urgentes relativas a la protección de las partes o de los hijos, o del patrimonio;

iii) informar a la autoridad judicial u otra autoridad competente si las partes persiguen o no la mediación y si han llegado o no a un acuerdo.

VI. *Promoción de y acceso a la mediación*

a) Los Estados deberían promover el desarrollo de la mediación familiar, especialmente debido al sesgo de los programas de la información al alcance público, para permitir un mejor comprensión de esta posibilidad de arreglo amistoso de los litigios familiares.

b) Los Estados son libres para establecer los métodos en los casos particulares para garantizar las informaciones pertinentes sobre la mediación como modo alternativo de arreglo de litigios familiares (por ejemplo, estableciendo la obligación para las partes de encontrar un mediador), permitiendo así a las partes examinar y, si es posible y apropiado para ellas, instaurar una mediación sobre las cuestiones en litigio.

c) Los Estados deberían igualmente esforzarse en tomar las medidas necesarias para permitir a las partes el acceso a la mediación familiar, e incluso, a la mediación internacional, para contribuir al desarrollo de este modo de arreglo amistoso de los litigios familiares.

Universidad Pontificia de Salamanca

VII. *Otros modos de reglamento de los litigios*

Los Estados pueden examinar la oportunidad de aplicar de manera apropiada a otros modos de reglamento de los litigios los principios relativos a la mediación tal como son recogidos en la presente Recomendación.

VIII. *Cuestiones internacionales*

a) Los Estados deberían, cuando eso sea apropiado, prever la posibilidad de poner en práctica los mecanismos de mediación en los casos que presentan un elemento de «extranjeridad», especialmente en todas las cuestiones relativas a los niños, y, en particular, las cuestiones relativas a la custodia y al derecho de visita cuando los padres viven o piensan vivir en los Estados diferentes.

b) La mediación internacional debería ser considerada como un proceso apropiado de cara a permitir a los padres organizar o reorganizar la custodia y el derecho de visita, o de arreglar los desacuerdos existentes como consecuencia de las decisiones tomadas en relación a estas cuestiones. Sin embargo, en el caso de un desplazamiento sin derecho o de la retención del niño, la mediación internacional no debería ser utilizada si se prevé el riesgo de que retrase la vuelta rápida del niño.

c) Todos los principios hasta ahora vistos son aplicables a la mediación internacional.

d) Los Estados deberían, en la medida de lo posible, promover la cooperación entre los servicios de mediación familiar existentes para facilitar la utilización de la mediación internacional.

e) Teniendo en cuenta las especificidades de la mediación internacional, los mediadores internacionales deberían seguir una formación complementaria específica.

Universidad Pontificia de Salamanca