

## PONENCIA: LA MEDIACIÓN JUDICIAL INCUMBENCIA EXCLUSIVA DE ABOGADOS

Autora: Leonor Cecilia Rojo

### GÉNESIS DE LA FIGURA DEL MEDIADOR JUDICIAL FUNDAMENTOS DE LA ESPECIALIDAD MEDIACIÓN JUDICIAL

#### 1. Antecedentes internacionales y nacionales:

##### a. Rosco Pound y el sociologismo jurídico:

En el estado de Minnesota, el fundador del sociologismo jurídico, Roscoe Pound (Decano de la Universidad de Harvard 1916/36), lanzó en 1906, la proclama inicial del movimiento de reforma judicial. Dedicada única y exclusivamente a encontrar nuevos caminos para la solución de disputas en el ámbito judicial.

En Abril de 1976 se realiza la primera “*National Conference on the Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice*” organizada por la American Bar Association (Asociación de Colegios de Abogados de Estados Unidos) “Judicial Conference of the United States” (Asociación de Magistrados E.E.U.U.) en memoria y honor del padre del sociologismo jurídico se la llamó “POUND CONFERENCE”. Allí se presentó el sistema multipuertas. (Un Tribunal Multipuertas tiene especialistas cuya tarea consiste en determinar cuál es el servicio más apropiado para resolver la cuestión que le es sometida. Las derivaciones o las puertas que se ofrecen son variadas, entre ellas se cuenta con la negociación directa, la mediación, la facilitación, la evaluación neutral previa, el arbitraje).

Del 22 al 26 de Junio de 2004 en Madrid se llevó a cabo la XL Conferencia de la Federación Interamericana de Abogados, resolvieron:

1. *Declarar que la actuación profesional en todo tipo de procesos en que los derechos y obligaciones de las partes sean determinados corresponde a los abogados, ello sin detrimento de que otros profesionales puedan intervenir en carácter de peritos, asesores o en una capacidad auxiliar.*
2. *Manifiestar preocupación y oposición al intento de ciertas profesiones de permitir a sus miembros realizar actividades que deben estar reservadas exclusivamente a los abogados.*
3. *Solicitar a los Colegios de Abogados adheridos a la Federación Interamericana de Abogados (FIA) considerar este problema y continuar la acción necesaria en sus respectivos países en orden a preservar, recuperar e incrementar las incumbencias profesionales exclusivas de los abogados.*
4. *Manifiestar que la auditoría jurídica incumbencia profesional exclusivamente reservada a los abogados, debe ser fortalecida al ser útil y eficaz instrumento de apoyo a la gobernabilidad de las instituciones.*

Es decir, que a causa de la insatisfacción del ciudadano con el servicio de justicia, nace el movimiento reformador judicial que introduce la mediación como vía eficaz para resolver cuestiones de Derecho. Siendo el ámbito judicial y el derecho, propio de abogados conforme a los postulados Internacionalmente establecidos por la Federación Interamericana de Abogados.

##### b. Evolución nacional:

El movimiento de reforma judicial llega a nuestro país en el afán de dar respuestas a los obstáculos al fácil acceso a justicia. Tratando de implementar las

alternativas surgidas del sociologismo jurídico, a través de un plan Nacional respetuoso de las autonomías provinciales, que propone en el ámbito judicial la mediación.

- **Resolución N° 297/91** del Ministerio de Justicia de la Nación (hoy Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos). Creó una Comisión de Mediación encargada de elaborar un Programa o Plan Nacional de Mediación.
- **Decreto presidencial 1480/92** declara de interés nacional a este instrumento de resolución alternativa de conflictos y dispone la creación de un Cuerpo de Mediadores, una Escuela de Mediación y la realización de una experiencia piloto en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires.
- En 1999 la Nación Argentina envía a todas las cortes de justicia de las provincias el nuevo

PLAN NACIONAL DE REFORMA JUDICIAL y propone entre otros puntos:  
Implementación de métodos alternativos para la solución de conflictos entre ellos la Mediación.

Policía Judicial

Implementación de sistemas de Mediación penal.

Centro de Protección de la Víctima y la Comunidad

Centros de Mediación Comunitaria y Asistencia Jurídica Gratuita.

Sistema multipuertas de los EEUU, (presentado en la POUN CONFERENCE).

c. Mapa de mediación en argentina

A la propuesta del Plan Nacional de Reforma Judicial, las provincias paulatinamente dieron respuestas conforme a los regionalismos, abriendo así camino a la mediación judicial. Los siguientes cuadros son reflejo de los programas y normativas provinciales y nacionales, donde comparativamente se destaca el tema de la incumbencia profesional de los abogados en materia de mediación judicial.

| PROVINCIA                                                                                                                | Jud/Obligatoria<br>MEDIDADOR       | -Comedjudicial<br>-Extrajudicial                |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------|-------------------------------------------------|
| NACIÓN<br>Ley 26589/10                                                                                                   | Art. 11; art. 40 inc a.<br>Abogado | Art. 12<br>“ profesional asistente”             |
| BUENOS AIRES<br>Ley 13.951/09                                                                                            | Art. 26 Abogado                    | Art. 36 colegios Prof<br>Art. 37 multidisciplin |
| C.A.B.A.<br>L. 26589/10                                                                                                  | Art. 11 Abogado                    | Art. 33 Med. Fliar.                             |
| CORRIENTES<br>Ley 5931/09                                                                                                | Art. 28 Abogado                    | extrajudicial<br>Art. 35 terciario              |
| MENDOZA LEY 6354<br>Cap. III° ART 62/72<br>acordada 15154/ acordada<br>21612 bis/ art. 46 del<br>C.P.C. / acordada 22748 | Trabajan Abogados Funcionarios     | MULTIDISCIPLINA: Solamente<br>Psicólogos        |

|                            |                               |                                               |
|----------------------------|-------------------------------|-----------------------------------------------|
| SALTA<br>Ley 7324 Art. 13  | Art 25<br>Abogado             | Art. 29 M ultidiscipina                       |
| CÓRDOBA<br>LMC 8858        | ART. 33<br>ABOGADO            | ART. 41<br>MULTIDISCIPLIN                     |
| SAN JUAN<br>Ley 7454       | ART. 33<br>ABOGADO            | ART. 52<br>MULTIDISCIPLIN                     |
| TUCUMÁN<br>Ley 7844/06     | Art. 22<br>Abogado            | Comediador<br>multidisciplina                 |
| Santa Cruz<br>Ley 4487     | ART. 30<br>ABOGADO            | Art. 30<br>PSICÓLOGO                          |
| Santa Fe<br>LMC 8858       | ART. 24<br>ABOGADO/PROCURADOR | ART. 25 comediador<br>MULTIDISCIPLINA         |
| Misiones<br>Ley XII, N° 19 | Art. 38<br>Abogado            | ART. 39 comediador. Tit.<br>Terciario/Univer. |
| CHUBUT <b>Ley 4939</b>     | ART. 5<br>ABOGADO MEDIADOR    | MULTIDISCIPLIN +<br>ABOGADO COMEDIADOR        |

Provincias con leyes que no se expresan claramente sobre el requisito de ser abogado, pero que trabajan con abogados mediadores:

|                     |                                             |                                     |
|---------------------|---------------------------------------------|-------------------------------------|
| SANTIAGO DEL ESTERO | Ley 6452 Art.3 y 5<br>Abogados funcionarios | Solo se refiere a uno<br>registrado |
|---------------------|---------------------------------------------|-------------------------------------|

Provincias con Programas piloto de mediación, que trabajan con abogados mediadores:

|           |                                                                                        |                                                       |                                        |
|-----------|----------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------|----------------------------------------|
| LA PAMPA  | Proyecto de mediación:<br>Legislatura/Corte                                            | Trabajan dos<br>abogadas<br>funcionarias.             | Programa Piloto de Med.<br>PENAL 2011  |
| JUJUY     | Proyecto: Trabajado por<br>Abogados                                                    | Abogados                                              | Programa Piloto de 1996 p.<br>judicial |
| CATAMARCA | Acordada n° 3964/06<br>Acordada N° 4066<br>(09/06/08)<br>TRES ABOGADAS<br>FUNCIONARIAS | Programa piloto de mediación Judicial y<br>voluntario |                                        |
| CATAMARCA | Acordada n° 3964/06<br>Acordada N° 4066<br>(09/06/08)<br>TRES ABOGADAS<br>FUNCIONARIAS | Programa piloto de mediación Judicial y<br>voluntario |                                        |

|                                    |                               |                                                    |
|------------------------------------|-------------------------------|----------------------------------------------------|
| FORMOSA<br><br><b>Acuerdo 2612</b> | Por reglamentar e implementar | Programa piloto de mediación Judicial y voluntario |
| SANTA CRUZ<br>Sin ley              | Etapas inicial de formación   |                                                    |

Las provincias que establecen expresamente la interdisciplina en mediación judicial:

|                                |                                        |                                            |
|--------------------------------|----------------------------------------|--------------------------------------------|
| SAN LUIS                       | LMCP -07000/09<br>Jud., extrajud.,     | Art. 29 multidisciplina                    |
| NEUQUÉN                        | Ley 6716/10<br>Med. Privada, Judicial. | Art. .32<br>multidisciplina                |
| CHACO                          | Ley 6.051<br>Art 6 Multidisciplina     | ART. 15<br>Multidisciplina                 |
| RÍO NEGRO<br>LM PC 3987/05     | Art. 30 Multidisciplina                | Art. 36 med. Oficial<br>Art. 38 Med fliar, |
| TIERRA DEL FUEGO<br>Ley 804/09 | Art. 11 multidisciplina                | 16 col. Prof título de grado               |

2. Fundamentos teóricos:

a. Introducción:

En Tucumán el Registro de Mediadores judiciales fue creado por la Corte Suprema de Justicia (Acordadas 179/04 y 400/5) en el marco del “Programa Piloto de Mediación”, que en un principio formado solamente por abogados, se estableció por un año, siendo sucesivamente prorrogado en base a los satisfactorios resultados. Luego de la Sanción de la Ley 7.844 de Mediación Obligatoria y de su reglamentación, el Registro de Mediadores tuvo carácter legal, cesando allí de pleno derecho cualquier nota de provisoriedad, dado que por disposición expresa del Poder Ejecutivo se reglamentó: **“...El Registro Provincial de Mediadores y Comediadores, previsto en el artículo 4º inciso f) de la Ley N° 7.844, se integrará en su primera conformación con los mediadores que integran el Registro de Mediadores del Poder Judicial creado a instancias de la implementación del "Programa Piloto de Mediación en el ámbito del Poder Judicial de la Provincia" aprobado por Acordada N° 179/04, modificado por Acordada N° 400/05...”** (Art. 7º Decreto 2960/09 de fecha 21 de septiembre de 2009). Los mediadores integrantes de la “primera conformación”, formado por abogados mediadores sumados los “nuevos mediadores abogados” que rindieron a fines de 2011, integran un Registro FACULTADO PARA BRINDAR, SEGURIDAD JURÍDICA AL JUSTICIABLE, desde un ejercicio responsable.

b. Opinión de la Doctrina:

*“El espacio creado en un procedimiento de mediación “judicial” está reservado para **reconocer los intereses detrás de las posiciones**, ampliar la mirada de las perspectivas de las partes del sistema, abordar distintas técnicas de reconocimiento y de resolución de conflicto, ampliar las narrativas en busca de una común, mejorar la comunicación, lograr un mayor entendimiento entre las partes, analizar las opiniones y alternativas teniendo en cuenta parámetros objetivos entre los cuales siempre se presentan como base las distintas **POSICIONES DEL ORDENAMIENTO LEGAL Y EL ORDEN PÚBLICO**. “En toda esta negociación las partes se concederán recíprocamente determinadas cosas con el fin de dar por terminado un conflicto, se extinguirán derechos y obligaciones legales anteriores*

al acuerdo, lo que significará que están dentro de un acto jurídico. El mediador debe tutelar para que no se arribe a un acuerdo ilegal, lo cual requiere estar formado para ello con el fin de garantizar la seguridad jurídica característica del Estado democrático. Ambas cualidades la de mediador y abogado le permitirán llevar adelante un procedimiento que no comprometa legalmente a las partes, ya que conoce el lenguaje jurídico para dejar constancia de lo que acordaron, sin que estas asuman compromisos no queridos, o que pueda ser tachado de nulidad el acuerdo al que llegaron”. Ejemplos básicos de institutos que pueden llevar a confusión al mediador no abogado en Derecho de familia: tenencia/patria potestad; en Derecho civil la posesión/propiedad; lesión civil/lesión penal etc. “El mediador no abogado podrá incurrir en errores o incluso no advertirá situaciones de desequilibrio jurídico en el acuerdo entre partes por no poseer el conocimiento y manejar un lenguaje carente de técnica jurídica. Esta manifestación excede el aporte legal de los abogados de parte, puesto que su rol es defender los intereses de su representado en contra de la otra, y sabemos lo hacen desde la idea muy arraigada del concepto ganar-perder. Es decir que este “plus de conocimiento” del mediador abogado es absolutamente necesario para garantizar la seguridad jurídica de las partes en futuras derivaciones legales tanto del acuerdo como de la decisión de las partes de acudir a otra instancia. Máxime si tenemos en cuenta que el mediador abogado debe muchas veces trabajar solo con los letrados de las partes para lograr el análisis de los parámetros objetivos, y en este caso es fundamental el manejo del mismo “idioma”. En cuanto a las técnicas el mediador abogado podrá formular estilos de preguntas con mayor precisión y especificidad, que podrán no solo facilitar la comunicación sino aportar verdaderas soluciones jurídicas a sus problemas con la premisa de ganar-ganar y desde un marco jurídico que les brinde la seguridad de encontrarse dentro del ordenamiento legal vigente”. DEL VAL TERESA, PARADISO CASAL MARÍA EUGENIA; MONTERO NORMA; GERMÁN NORMA- “ESTUDIO COMPARADO DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL Y PROVINCIAL, ACERCA DE LA INCUMBENCIA DEL MEDIADOR”

“En asuntos jurídicos, no podemos pregonar la ignorancia por parte del mediador de los aspectos de la contienda y mucho menos de las normas jurídicas que la enmarcan, por el contrario el mediador judicial debe conocer cuáles son los hechos que fundan la pretensión y las normas jurídicas involucradas. El perfil jurídico de controversia no aparece en el mediador bien formado e informado, quien tiene que ver distintas variantes y alternativas que se pueden presentar en el conflicto, pero no puede ignorar de qué se trata ni prescindir del Derecho aplicable, porque entonces no podría trabajar con uno de los elementos esenciales que hacen a la negociación”. ENRIQUE M. FALCÓN- “EL EJERCICIO DE LA ABOGACÍA” T. 1º ED. RUBINZAL CULZONI

### 3. Fundamentos fácticos:

El ciudadano, los demás profesionales y nuestros gobernantes, en especial los Sres. Legisladores, deben conocer y tener presente el ÉXITO COMPROBADO DE LA GESTIÓN DE LOS ABOGADOS MEDIADORES en Tucumán desde el año 2006 en todas sus etapas a saber:

Primera Etapa, desde 1º de Junio de 2006 a 2010, la propia Corte reconoce en referencia al Programa Piloto de Mediación Judicial que: “...viene realizándose con éxito desde junio de 2006 hasta la fecha...” (Acordada 455/2010).

Segunda Etapa desde Diciembre de 2010 a Marzo de 2012, la Directora del centro de Mediación hace públicos los datos estadísticos en entrevista hecha por el Periódico LA GACETA (LA GACETA del 12-02-2012 Sección Política, Pag. 6), de un 45 % Capital y 49 % Concepción el índice de acuerdos logrados por mediadores abogados. Desde Marzo de 2012 hasta Agosto de 2012, Se encuentra publicado en la Página WEB de la Corte (<http://www.justucuman.gov.ar>) la existencia de un 49 % de casos resueltos con acuerdo correspondiente al primer trimestre del 2012, lo que significa uno de los estándares más altos de toda la argentina.

Tercera Etapa, hasta la fecha los mediadores venimos cumpliendo con la tarea mediadoras y los requisitos exigencias cumplidos El desempeño profesional del Mediador Judicial en Tucumán siempre fue desarrollado en el ámbito judicial, por lo tanto el servicio prestado por el mediador fue y es el de un funcionario judicial, lo que la reforma actual a la Ley 7844 que introduce los nuevos artículos 33 y 34 por Ley 9036 incorpora expresamente en su letra dicha categoría a modo de reconocimiento y convalidación de lo que venimos exponiendo. Asimismo la SUI GENERIS registración de los mediadores del registro igualmente consolida su naturaleza de funcionario judicial toda vez que en ANSES están los mediadores registrados como aportantes al sistema previsional nacional en el carácter de EMPLEADOS DEL SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA.

Así como en un Hospital trabajan médicos, en una farmacia farmacéuticos, “en el tema defensa o conflicto de derechos” en tribunales trabajan los abogados. Algo similar ocurre con la “mediación judicial” (perteneciente al ámbito del derecho/abogados/tribunales judiciales) que viene a ser una rama de los métodos pacíficos de resolución de conflictos una especialización de la materia propia del derecho y la mediación, donde la figura del “mediador judicial” debe ser un abogado. Distinto de la “mediación escolar” cuyos mediadores son los docentes y los alumnos; en la “mediación comunitaria y vecinal” pueden ser ciudadanos vecinos sin títulos más que el de mediador comunitario; en la “mediación internacional” un mediador internacional, etc.

Se debe respetar y defender la incumbencia profesional del “abogado mediador judicial” como firme garantía al justiciable quien es en definitiva sobre quien recaen los resultados de la mediación y como sujeto del accionar judicial.

Los miembros de la Honorable Legislatura de Tucumán en el año 2012 debieron seguramente recapacitar sobre la reforma que pusieron en marcha para introducir la interdisciplina en la categoría del mediador judicial como conductor de un proceso judicial de mediación. Si los Sres. Legisladores no le dieron curso al proyecto fue porque abría las puertas a que por ejemplo un arquitecto venga a Tribunales a mediar un conflicto de derechos, implicaría lo mismo que si los abogados fuéramos a operar pacientes en los hospitales.

El Colegio Público de Abogados de Buenos Aires, ha logrado mantener la incumbencia profesional, tanto como defender a los justiciables de posibles inequidades que pudieran provocarse si el profesional no tuviera la capacitación necesaria para arribar a un acuerdo equitativo. En el mes de Noviembre de 2009 la Cámara de Diputados de la Nación aprobó el proyecto de la nueva Ley de Mediación Prejudicial Obligatoria con 96 votos a favor, 31 en contra y un total de 11 abstenciones. Entre los puntos centrales de esta iniciativa se destacan la incorporación definitiva de la mediación como instituto prejudicial; se determina como incumbencia exclusiva de los abogados el ejercicio de la profesión de mediador y brinda la posibilidad de contar con auxiliares - a su exclusivo arbitrio - de otras profesiones para que colaboren cuando ellos así lo establezcan.

#### 4. Fundamentos legales:

1. **El acceso a la justicia**, consiste en la posibilidad que tiene toda persona de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos. Actualmente en Tucumán se puede acceder a justicia, ya sea por el proceso judicial o por el proceso de mediación. La Corte Interamericana de Justicia ha establecido que el acceso a la justicia se encuentra consagrado en los artículos 8.1 y 25 del Pacto de San José de Costa Rica: El artículo 8.1 dispone que *“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o autoridad competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”*

La jurisprudencia de la Corte Interamericana, interpreta que, los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan en defensa de sus derechos a los jueces o a los tribunales. Por ello cabe destacar que en las cinco provincias que impusieron la multidisciplina en la mediación judicial, el mediador carece de la facultad de ser fedatario del acuerdo arribado, debiendo en todos los casos pasar a la instancia judicial de homologación del proceso, exponiendo el acuerdo a posibles nulidades, reaperturas del proceso de mediación, específicamente puede generar los siguientes efectos: a. instancia judicial post acuerdo; b. Observaciones, nulidades sobre el acuerdo con posible reapertura

de la instancia de mediación para revisar, corregir el contenido del mismo, reinicio de las negociaciones y nuevamente la instancia judicial de homologación del convenio corregido en el mejor de los casos, siendo una posibilidad el cierre de la mediación sin acuerdo. Estos efectos implican a saber: a. **dilaciones innecesarias** que obstaculizarían el acceso a justicia, más el hecho de ver frustrado por las partes su intento de resolver el conflicto; b. el **encarecimiento o mayor onerosidad** para el justiciable, al aumentar las etapas procesales y la tarea de los abogados de parte; c. **igual o mayor abarrotamiento de tribunales**, al tener que ser homologados todos los convenios de mediación, de ninguna manera se estaría descomprimiendo los juzgados de casos judicializados.

Otro aspecto importante de la norma citada art. 8.1 del P.S.J.C.R., es el derecho a ser oído por un juez o autoridad competente, y en este sentido nuestra Constitución Nacional en su art. 111, impone para la designación de jueces el requisito de ser abogados, si bien el mediador no es juez si es “autoridad competente” en términos del Pacto internacional con jerarquía constitucional. De ello se infiere que nuestra Constitución establece la incumbencia profesional del abogado en todas las situaciones en que estén comprometidos los derechos y obligaciones de las partes o como expresa el Pacto de San José de Costa Rica “...*autoridad competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley...*”.

Por ello en las mediaciones judiciales a fin de concluir el proceso con acuerdo el mediador en cuanto facilitador del diálogo entre las partes y sus abogados, deber ser un abogado que conozca las implicancias jurídicas del caso, sino fuera así se estaría contrariando la Constitución Nacional y los Pactos Internacionales.

2. Garante de los conocimientos en materia de Derecho es la Universidad de Derecho y Ciencias Sociales, quien avala bajo el título de Abogado dichos conocimientos. Todos somos iguales, salvo **“idoneidad”** dice nuestra Constitución. Pues los abogados mediadores idóneos en su cargo para trabajar asuntos de defensa de derechos o conflictos de derechos, idoneidad que nos da la Universidad de Derecho, se encuentra expresada por la Constitución Nacional en su Art. 16: “*La Nación Argentina... Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad...*” Quien no se encuentra capacitado y reconocido como conocedor del derecho no debe ser mediador judicial.

Incomprensiblemente somos nuevamente víctimas (el pueblo: justiciables, abogados y mediadores judiciales) de un embate legislativo. El primero cuando por ley 8482/12 se carga sobre las espaldas del ciudadano el costo de las mediaciones judiciales. El segundo cuando el día viernes 12 de octubre de 2012 por el ingreso en mesa de entradas de la legislatura de un proyecto de modificación al art. 22° de la ley 7844 suscripto por los legisladores García Biagosch, Caponio, Leon, Fernando Juri y Quinteros entre otros, por el cual se busca eliminar la condición de abogado para ser mediador judicial del registro provincial.

Permitir que cualquier profesional que no sea abogado, ejerza como mediador en el ámbito de la justicia, es violentar el principio de la especialidad, la especialización y la excelencia del servicio de justicia ofrecida a la ciudadanía.

Es caer en la inseguridad acerca de la eficacia de los contenidos legales y sus efectos, que enmarcan una Mediación Judicial.

## 5. Fundamentos de la Jurisprudencia Nacional

1)- El **mediador es un funcionario público** debido a la forma en que es nombrado y porque debe estar inscripto en un Registro Público de Mediadores a cargo del Ministerio de Justicia. Las actas por él labradas son verdaderos instrumentos públicos conforme lo establece el Código Civil en su art. 979, inc. 2, las que gozan de la protección de los arts. 293 y 294 del C.P. Además está sujeto a las causales de excusación y recusación igual que los jueces. (Caballero José Severo : “Responsabilidad Penal de los mediadores frente a la reciente ley 24.573 de mediación y conciliación”, LL, 1996-D-1556).

La Cámara Nacional en lo Civil reconoció a las actas mediadoras carácter de instrumentos públicos, pues el mediador actúa como un oficial público en el marco del procedimiento de mediación previa obligatoria, lo que surge de la habilitación estatal de dicha actividad, las potestades conferidas para dirimir el trámite, la obligación de excusarse, la posibilidad de recusación y la viabilidad de la ejecución del acuerdo sin homologar. (DÍAZ OLAVARRIETA", Cam. Nac. Civ. Sala G, 30/03/01)

2)- **La mediación judicial es de incumbencia exclusiva de abogados**, pues no podría lograrse una comprensión abarcadora del instituto sin la herramienta propia que proporciona el conocimiento del Derecho. Gladys Alvarez, Elena Highton y Carlos G. Gregorio dicen, que además del conocimiento general de todo mediador, deben tener clara conciencia de las consideraciones éticas y legales implicadas en la mediación "judicial".

- La Corte Suprema de Justicia en el caso "Baterías" definió la tarea del mediador como la llevada a cabo por un profesional liberal del derecho, que ejerce una carrera reglamentada y que debe estar habilitado legalmente como mediador y que el mediador constituye, sin dudas, un auxiliar de la justicia al igual que los peritos, y al ser ello así la organización del servicio estatal de mediación, su reglamentación y control, **compete al Poder Judicial** con exclusividad (**Baterías Sil-Dar S.R.L. c/ Barbeito, Walter s/ sumario 27/09/01**).

- "Que la jueza de 1° instancia no hizo lugar a la medida cautelar peticionada por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, que tenía por objeto la suspensión del Centro de Mediación creado en el ámbito del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La parte actora interpuso recurso de apelación contra dicho pronunciamiento.... La publicidad y funcionamiento del Centro de Mediación ofrecido por contadores -durante la sustanciación del proceso- ocasiona un daño irreparable a los abogados y al interés público; por una parte, la ley designó a los abogados como los únicos profesionales idóneos para ejercer la función de mediador; en caso que una persona no abogado intente acordar cuestiones entre partes no debe ser llamado mediador", ya que su ejercicio se exige el título de abogado; de lo contrario, sostuvo, existe un cercenamiento de las incumbencias profesionales de los abogados. Por otra parte, entendió que la intervención del abogado en la resolución de conflictos es necesaria y esencial, toda vez que en una negociación o mediación la cesión o renuncia de ciertos derechos se encuentran siempre presentes, y el abogado se encuentra capacitado para asesorar las conveniencias legales de cada entuerto; de lo contrario, las partes pueden modificar sus derechos sin el debido asesoramiento legal, ya que quien media, al no ser abogado, desconoce las implicancias legales de los acuerdos a los cuales se arriban, en claro perjuicio de las partes intervinientes, lo que refuerza la necesidad de una rápida intervención judicial a fin de salvaguardar los derechos de la comunidad... **VII- Que la mediación prejudicial obligatoria constituye una incumbencia exclusiva de los abogados** (art. 16 de la ley 24.573).... Buenos Aires, 13 de abril de 2010.-

El Tribunal RESUELVE: admitir el recurso con el alcance indicado en el considerando VIII, revocar la resolución apelada, y previa caución juratoria, ordenar al Consejo Profesional de Ciencias Económicas que, hasta tanto quede firme la sentencia definitiva a dictarse en este proceso, en toda publicidad oral o escrita referida al Centro de Mediación establecido por la Resolución 23/97 deberá indicarse: "La ley 24.573 establece una mediación obligatoria previo a todo juicio, requisito que no se tiene por cumplido con este procedimiento"; también este último enunciado deberá incorporarse en la invitación a la otra parte para participar del procedimiento prevista en el punto 9.3.3 del Reglamento;; asimismo, en la solicitud de mediación por ambas partes establecida en el punto 9.2.1 del Reglamento, deberá indicarse: "Las partes declaran conocer que la ley 24.573 establece una mediación obligatoria previo a todo juicio, requisito que no se tiene por cumplido con este procedimiento". Finalmente, dicha circunstancia deberá ser explicada por el mediador a la partes cuando comunique las reglas del procedimiento en los términos del punto 14.4 del Reglamento. Costas por su orden. Se deja constancia que los Dres. Luis M. Márquez y Sergio Gustavo Fernández suscriben la presente en virtud de lo resuelto en la acordada 21/09 de esta Cámara. Regístrese, notifíquese por ujería a la parte actora. Oportunamente devuélvase. Fdo.: Luis M. Márquez - Sergio Gustavo Fernández - Jorge Eduardo Morán". Expte. N° 34.192/09 - "CPACF -inc. meda- c/ CPCE s/ proceso de conocimiento" - CNACAF - SALA IV - 13/04/2010

### **CONCLUSIONES:**

El mediador judicial es un funcionario público, presta un servicio de justicia, por lo cual queda su función enmarcada en el orden público del estado. Durante el proceso de mediación representa al Poder Judicial, quien terceriza en este



tercero neutral su función de impartir justicia. Dignifica al mediador esta función toda vez que el Estado le confía mediante una habilitación de su oficina o centro de mediación, le toma juramento y por ley crea su figura, función y lo hace fedatario de las actas que firma, implicando el legajo de mediación verdaderos instrumentos públicos. De allí se deduce fácilmente, que el mediador judicial es un servidor público que presta un servicio de bien común, no trabaja contratado por clientes particulares, debe ser imparcial, neutral y equidistante respecto de todas las partes intervinientes del proceso de mediación judicial. Pretender que otros profesionales desempeñen dicha función es inconstitucional. La mediación judicial es incumbencia exclusiva de los abogados. Finalmente En la convicción de que los mediadores integrantes del Registro Judicial de Tucumán somos FUNCIONARIOS JUDICIALES, con claros, categóricos y contundentes fundamentos de hecho y de derecho, sostenemos la imperiosa y urgente necesidad de ajustar la realidad fáctica de nuestro obrar diario del Deber Ser, a la norma que lo regula en el marco del Sistema Judicial, como lo propone el Dr. GUILLERMO ORSO es decir modificando la Ley Orgánica de Tribunales N° 8236, específicamente en su art. 112, incorporando a los mediadores judiciales, intento desarrollar la idea a saber: “inc.... SECRETARIO MEDIADOR DEL CENTRO DE MEDIACIÓN JUDICIAL: TÍTULO DE ABOGADO y PRO-SECRETARIOS: TÍTULO DE PSICÓLOGO, ASISTENTE SOCIAL), lo que viene a significar simplemente la LEGALIZACIÓN DE UNA REALIDAD EXISTENTE DE HECHO, pues sus funciones ya se encuentran reguladas en el art. 113 de la misma Ley Orgánica de Tribunales, y vienen siendo desarrolladas exitosamente desde hace 11 años desde el 1° de Junio de 2006.

AUTORA: Leonor Cecilia Rojo, D.N.I. 18.187.595

Abogada M.P. N° 4229

Mediadora Judicial Registro N° 043

Domicilio: Juan Luis Nougues 224, San Miguel de Tucumán

Cel. 381-154697888