

Mediación y conflicto vecinal: una nueva metodología en el aprendizaje del régimen jurídico de la propiedad horizontal

E. Algarra Prats; J. Barceló Doménech; P. Femenía López

Departamento de Derecho civil

Universidad de Alicante

RESUMEN

La mediación en asuntos civiles y mercantiles constituye una de las materias jurídicas que mayor desarrollo está experimentando en los últimos años. La mediación es un medio de solución de controversias en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador. En Derecho civil, la mediación tiene ya un largo recorrido en el ámbito familiar, pero van también apareciendo otros conflictos, distintos del familiar, en los que la mediación podría tener una importante aplicación práctica. Entre ellos, destaca el conflicto derivado de la convivencia en comunidades de vecinos, motivo por el cual, dentro de la Asignatura Derechos Reales e Hipotecario del Grado en Derecho, se ha propuesto como actividad evaluable el desarrollo por el alumnado de un proceso completo de mediación. El presente trabajo analiza el planteamiento y desarrollo de las sesiones de mediación, así como los resultados obtenidos en el proceso de aprendizaje del régimen jurídico de la propiedad horizontal.

Palabras clave: Innovación docente, mediación, propiedad horizontal, ciencias jurídicas.

1. APROXIMACIÓN A LA MEDIACIÓN

La mediación es una materia emergente, actual y de honda trascendencia social y jurídica, y su desarrollo, al igual que el resto de las denominadas ADR (*Alternative Dispute Resolution*), responde a la necesidad de mejorar el acceso a la justicia como apuesta política de la Unión Europea. Al mismo tiempo, la mediación se perfila como un instrumento de paz social que conlleva una mayor participación cívica, respondiendo, así, a un concepto amplio de hacer justicia desde y para sus protagonistas¹.

Aunque cuente con antecedentes históricos muy antiguos y con una implantación en el ámbito familiar por las Comunidades Autónomas², la instauración legal de la mediación es muy reciente en España. Lo ha sido con la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (en adelante LM), dictándose un año y medio más tarde el Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

La mediación es un medio más de solución de conflictos³. El art. 1 LM señala que «se entiende por mediación aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador».

Como indica el nombre de la ley, la mediación solamente puede aplicarse a los asuntos civiles y mercantiles. Quedan así excluidas, conforme señala el art. 2 LM, la mediación penal (que solamente existe en la jurisdicción de menores), la de las Administraciones Públicas (contemplada en la Ley de Procedimiento Administrativo Común y en la legislación de contratación administrativa), la mediación laboral (en la Ley reguladora de la jurisdicción social) y la de la legislación de consumo que tiene ya instaurada sus tribunales arbitrales.

Al igual que el arbitraje, la mediación tiene carácter voluntario. Exige, como requisito previo, la suscripción de un precontrato de mediación, que puede efectuarse como cláusula adicional a un contrato principal, en virtud del cual ambas partes deciden someter un eventual conflicto, nacido con ocasión de su aplicación o interpretación, a la mediación (art. 6 LM). En dicho precontrato, las partes son libres de acudir a una mediación institucional (así, por ejemplo, a una Cámara de Comercio o a la Fundación Notarial «Signum») o a un mediador individual, quien habrá de reunir los requisitos de capacidad contemplados en el art. 11 LM (persona física con plenitud en el ejercicio de sus derechos civiles y que haya superado un curso específico, impartido por institución acreditada, que le proporcione los necesarios

conocimientos jurídicos, psicológicos, de técnicas de comunicación, de resolución de conflictos, así como de ética de la mediación, a nivel tanto teórico como práctico).

El procedimiento, que puede también efectuarse mediante medios electrónicos, comienza con una solicitud, efectuada por una de las partes o por ambas, cuya admisión genera efectos típicos de la litispendencia, tales como la interrupción de los plazos de prescripción y de caducidad de las acciones (art. 4 LM) o la excepción de mediación pendiente (art. 10.2.II LM), que impide a los tribunales conocer del litigio en tanto se dilucida la mediación.

Una vez incoado el procedimiento, el mediador citará a ambas partes a una sesión informativa sobre «posibles causas que puedan afectar a su imparcialidad, su profesión, formación y experiencia; así como de las características de la mediación, su coste, la organización del procedimiento, las consecuencias jurídicas del acuerdo que se pudiera alcanzar, así como del plazo para firmar el acta de la sesión constitutiva» (art. 17 LM). En esta sesión constitutiva se dejará constancia de la identificación de las partes, de la designación del mediador y del objeto del conflicto, del programa de actuaciones y del coste de la mediación, de su aceptación voluntaria y del lugar y lengua del procedimiento (art. 19 LM).

El mediador comunicará a las partes la celebración de cada sesión, que podrá efectuar, tanto colectivamente, como por separado. Dichas sesiones están amparadas por el secreto y la confidencialidad, tanto del mediador como de las propias partes, quienes no podrán hacer uso de las informaciones o documentos exhibidos en la mediación en ningún proceso o arbitraje ulterior, salvo que así lo acuerden las partes o por resolución de un juez penal (arts. 9 y 21.3 LM).

La mediación puede finalizar sin avenencia (por renuncia de una o ambas partes, por transcurso del plazo fijado o porque el mediador estime irreconciliables sus pretensiones: art. 22.1 LM) o con avenencia.

En caso de existir avenencia, el acuerdo de mediación determinará las obligaciones, a cuyo cumplimiento se comprometen las partes, y demás extremos del art. 23 LM. Dicho acuerdo pueden elevarlo (mediante la intervención de notario) a escritura pública (art. 25.1 LM), la cual es un título ejecutivo (art. 517.2.4º LEC) que permite la apertura del «proceso ejecutivo», el cual, pese a su denominación, no es un auténtico proceso de ejecución, sino un

proceso sumario que permite plantear determinadas excepciones⁴. De dicho juicio entenderá el tribunal del lugar en el que se hubiera firmado el acuerdo de mediación (art. 26 LM).

2. EL CONFLICTO RELACIONADO CON LA PROPIEDAD HORIZONTAL

La propiedad horizontal, regulada por Ley 49/1960, de 21 de julio (con importantes modificaciones posteriores, la última de junio de 2013), es un tipo de propiedad especial, en virtud de la cual, en un mismo edificio, y siempre que sus características físicas lo permitan, existen diferentes propietarios que ostentan, por un lado, un derecho exclusivo, al modo de la propiedad individual, sobre aquellas partes del inmueble debidamente delimitadas y susceptibles de uso privativo; y por otro, un derecho similar al de copropiedad, respecto a elementos comunes que pertenecen en su conjunto a todos los propietarios del inmueble⁵.

La propiedad horizontal es terreno abonado para el conflicto. Es más, existen comunidades de propietarios bastante crispadas por una convivencia de largos años que no ha hecho sino empeorar con el paso del tiempo. Conocidos son los problemas relativos al ruido, las obras no consentidas, los retrasos e incumplimientos en el pago de las cuotas, etc., que suelen llegar con frecuencia a los juzgados, y es en este contexto en el que la nueva figura de la mediación podría emerger como una solución más barata, más rápida y más eficaz. Los primeros pasos ya se están dando, y así el Colegio de Ingenieros Industriales de Alicante ha creado una institución de mediación que fue presentada a los medios de comunicación en febrero de 2014⁶; según declaraciones del presidente del Consejo General de Ingeniería Técnica, se calcula que cada año se producen en España 300.000 conflictos en que un 40% se podría resolver con la mediación, evitando ir a los Tribunales⁷.

3. LA ACTIVIDAD PROPUESTA AL ESTUDIANTE DE LA ASIGNATURA DERECHOS REALES E HIPOTECARIO

3.1. Objetivos.

La asignatura Derechos Reales e Hipotecario se imparte en el segundo curso del Grado en Derecho. Tradicionalmente, la explicación de la misma comienza con un tema introductorio, dedicado a la teoría general de los derechos reales (derechos patrimoniales que recaen sobre bienes), para pasar seguidamente al estudio de la posesión y la propiedad (derecho real por excelencia).

Dentro de los temas de propiedad, la propiedad horizontal (la antiguamente denominada «propiedad de casas por pisos») es uno de los ámbitos que más se ajustan a la actividad que se pretende desarrollar, básicamente por tres razones: por un lado, el alumnado ha cursado en el primer cuatrimestre de este segundo curso del Grado la materia de obligaciones y contratos, por lo que conoce el acuerdo de mediación y lo puede fácilmente recordar o repasar; por otro, el alumno cuenta ya con el conocimiento que le proporciona la Introducción al Derecho Procesal, asignatura de primer curso y en la que se tratan los medios de solución de los conflictos (la mediación es un medio autocompositivo, siendo las partes quienes deciden la solución); finalmente, poner en relación la mediación y el conflicto vecinal nos va a servir para que el estudiante aprenda a conocer con más profundidad las tensiones latentes en el seno de las comunidades de propietarios.

Al margen de lo anterior, la actividad va a permitir desarrollar ciertas competencias, como la capacidad de comunicación oral, la capacidad de análisis y de síntesis, y la capacidad de organización y planificación.

Es una experiencia frecuente constatar las carencias, en ocasiones graves, que suelen presentarse a la hora de expresarse oralmente. En las exposiciones de sus trabajos, en sus intervenciones en clase, en su intervención frente a un auditorio, no es raro observar en el estudiante universitario una falta grave de formación básica en las habilidades y técnicas más elementales de comunicación y expresión oral. Junto a la pobreza de vocabulario, resulta patente la falta de experiencia de hablar en público y la carencia de recursos para ordenar y estructurar las ideas y argumentos de un discurso coherente⁸.

Por todo ello, somos plenamente conscientes de que la actividad propuesta nos va a permitir, más allá de la adquisición de conocimientos en mediación y propiedad horizontal, dotar al alumno de unas mínimas reglas para elaborar y realizar una exposición lo más eficaz posible. Construir un buen discurso y dedicar también atención a tres elementos, como son la voz, la postura y el gesto⁹.

3.2. Organización de la actividad.

El esquema básico es el de mediador y dos partes en conflicto (dos vecinos). Son, pues, tres los alumnos que desarrollarán la actividad, uno en el papel de mediador, y otros dos en los papeles de vecinos entre los que surge el conflicto que se somete a mediación. Cabría la posibilidad de ampliar a dos el número de mediadores (el art. 18.1 LM permite la mediación

llevada a cabo por varios mediadores), con lo cual se daría entrada a un cuarto alumno en la actividad.

Con carácter previo al desarrollo de la actividad, se explica brevemente a todo el alumnado en qué consiste la mediación y el procedimiento de mediación (Título IV de la Ley 5/2012, de 6 de julio). Puede resultar especialmente útil servirse de vídeos explicativos, que en pocos minutos den una primera idea que sirva para situarnos en el contexto de la mediación¹⁰.

Seguidamente se expone el caso práctico:

«Marta y María son vecinas y viven en el edificio sito en c/..., núm..., de Alicante.

María vive en el entresuelo y Marta en el primer piso. Desde hace años mantienen fuertes disputas.

Marta tuvo que pagar 100 euros por el cristal de la puerta de entrada que rompió su hijo jugando al fútbol. Años más tarde, sucedió lo mismo con el hijo de María y la reposición del cristal la pagó la comunidad.

El marido de María es presidente de la comunidad y quiere arreglar los escalones de la entrada, que presentan desperfectos. Marta sospecha que el presidente lo quiere hacer en este momento, para así llegar a algún tipo de acuerdo favorable con el albañil que acaba de realizarle una reforma en su piso.

Marta insiste en plantear los temas en las reuniones de la comunidad, pero nadie le hace caso. Desde hace una semana, ha empezado a lanzar tinta roja sobre la ropa que María deja para secarse en el patio del entresuelo.

María solicita mediación. Marta se muestra dispuesta a acudir también a mediación.

¿Cómo se tramitaría el proceso de mediación?».

3.3. Desarrollo de las actuaciones de mediación.

Una vez expuesto el caso práctico, conviene reunirse con los tres estudiantes que escenificarán la mediación en las próximas clases. Una reunión por separado con el estudiante-mediador puede ser especialmente útil, a fin de darle determinados consejos: la utilización del lenguaje, la ausencia de prisa, la investigación de todas las opciones, la no emisión de juicios, etc.

La reunión debe repasar el procedimiento de mediación (no hay que olvidar que la mediación es un procedimiento estructurado), pues a partir de ahora son los propios alumnos quienes toman la iniciativa y desarrollan la actividad. Con ello se cumple con una de las

características de la mediación que es la de ser «un traje a medida» de las partes y del problema.

Las sesiones previstas son tres, que se realizarían en el horario dos clases, cada una de ellas de cuarenta y cinco minutos de duración. El art. 20 LM indica que «la duración de la mediación será lo más breve posible y sus actuaciones se concentrarán en el mínimo número de sesiones». Seguramente el caso planteado requiera más de tres sesiones, pero nuestras limitaciones de tiempo y el cronograma del curso no nos permiten extendernos mucho más. Otra razón a favor de limitar a tres el número de sesiones es que el objetivo de aprendizaje trazado puede ser perfectamente cumplido.

La sesión informativa, que sería la primera, reviste especial importancia, pues su desarrollo permite al alumno conocer con mayor profundidad la mediación. Según establece el art. 17.1.II LM, «en esa sesión el mediador informará a las partes de las posibles causas que puedan afectar a su imparcialidad, de su profesión, formación y experiencia; así como de las características de la mediación, su coste, la organización del procedimiento y las consecuencias jurídicas del acuerdo que se pudiera alcanzar, así como del plazo para firmar el acta de la sesión constitutiva».

El aula tiene que estar predispuesta para simular el escenario del despacho del mediador: mesa, sillas, portafolio en el que anotar cuestiones, etc. Conviene, asimismo, que ni el profesor ni el alumnado interrumpan la sesión, dejando las preguntas, dudas y sugerencias para un momento posterior a la finalización de la sesión.

La sesión informativa pone en el punto de mira del alumnado el papel (rol) del mediador. Empatía, seguridad, paciencia, respeto, etc., son cualidades que deben ya estar presentes al facilitar la información¹¹.

Al estudiante que asumía el papel de mediador se le facilitó un esquema a seguir en la sesión informativa:

- Agradecer la presencia.
- Presentarse, y dar cuenta de la formación y experiencia.
- Preguntar a las partes si conocen la mediación.
- Informar sobre el proceso de mediación y las reglas a seguir: concepto de mediación, número de sesiones, posibilidad de hacer sesiones privadas con las partes, principios de la mediación (voluntariedad, neutralidad/imparcialidad, confidencialidad, orden/equidistancia), papel de los abogados en la mediación,

efectos de la mediación en el proceso judicial, ventajas de la mediación (flexibilidad, mantenimiento de la relación, menores costes económicos y emocionales, rapidez, acuerdos eficaces) y tarifas de la mediación.

- Preguntar a las partes si desean continuar con el proceso de mediación.

Dentro de la primera hora de clase convendría no sólo realizar la sesión informativa sino también la constitutiva. Las partes, tras la sesión informativa, deciden continuar la mediación y dejan constancia de los siguientes aspectos (art. 19.1 LM): identificación de las partes; designación del mediador; objeto del conflicto; programa de actuaciones y duración máxima prevista para el desarrollo del procedimiento; información del coste de la mediación; declaración de aceptación voluntaria de la mediación y asunción de las obligaciones derivadas de ella. De la sesión constitutiva, según indica el art. 19.2 LM, «se levantará un acta en la que consten estos aspectos, que será firmada tanto por las partes como por el mediador o mediadores».

La segunda hora de clase se dedicaría a la exposición del conflicto y el alcance del acuerdo. Aquí es donde los estudiantes tienen un margen de discrecionalidad, en tanto pueden o no alcanzar el acuerdo. Es aconsejable, no obstante, que lleguen a un acuerdo, pues ello permitiría completar todos los trámites del procedimiento y firmar el acuerdo de mediación.

De nuevo, y al igual que sucedía en la sesión informativa, es importante el papel del mediador. Identificar el conflicto, permitir que las partes se escuchen y constatar su conformidad son presupuestos para generar confianza y enfocar una posible solución.

Empezamos por la identificación del conflicto, coloquialmente conocida como «cuéntame», tiene como objetivo conocer la controversia desde la perspectiva de ambas partes, siendo las técnicas a emplear por el mediador la escucha activa, el resumen y la reformulación. Intentamos conseguir que las partes se sientan escuchadas y se escuchen a sí mismas, y puedan escuchar en forma positiva y limpia un mensaje que el mediador ordena y que comprende todos los elementos de la disputa.

Continuamos por la clarificación de intereses. Pasamos así de posiciones a intereses¹². Las partes ya conocen sus intereses y los de la otra parte, y el mediador ha redefinido el conflicto: ¿cómo podemos hacer para lograr satisfacer la necesidad prioritaria y subyacente de ambas partes? La respuesta a esta pregunta nos sitúa en la posibilidad real de generar opciones y propuestas de solución (puede aquí utilizarse la conocida técnica de la «lluvia de ideas»).

Generadas las propuestas de solución, las partes pueden llegar a un acuerdo final. Un acuerdo que debe ser lo más concreto posible y equilibrado.

El caso práctico se desarrolló conforme al esquema que hemos descrito. Fueron dos grupos de la asignatura los que hicieron esta actividad, por lo que finalmente intervinieron seis estudiantes. En uno de los grupos, los alumnos optaron por elaborar un guión previo de todas sus intervenciones. Se constató que el interés de Marta era tener información sobre las cuentas de la comunidad, y que no había tenido en ningún momento intención de dañar la ropa de María, pues el producto era inocuo, hecho este que sorprendió bastante al alumnado, que se había formado un prejuicio negativo respecto a Marta que no correspondía con la realidad.

4. CONCLUSIONES

El tipo de actividad que se realizó se enmarca dentro de la evaluación continua del proceso de aprendizaje, que es signo característico de la docencia universitaria de nuestros días. Es una actividad que puntúa, dentro del concepto de «participación activa» que recogen los criterios de evaluación de la ficha de la asignatura Derechos Reales e Hipotecario.

Se consiguió una alta participación del alumnado en la actividad, ya que, además de la implicación directa de quienes eran mediadores o mediados, hubo también intervenciones al final de cada sesión.

El video explicativo, antes del comienzo de la actividad, fue un elemento clave para atraer la atención de los estudiantes habitualmente menos participativos. Dejando a un lado la perspectiva jurídica de la actividad propuesta, es indudable que estamos incidiendo, entre otros, en un tema que a todos interesa, cual es el de las habilidades sociales.

El uso del humor y la técnica del *role-playing* se revelaron como elementos que contribuyeron a mantener la atención en las diferentes sesiones.

Los estudiantes constataron la utilidad práctica de los conocimientos teóricos recibidos y se interesaron por saber si el caso era real o inventado, percibiendo la mayoría de ellos que la situación era de la vida real. Mostraron, en algún caso, cierto escepticismo a la configuración de la mediación como una alternativa real a la vía judicial. Surgieron preguntas sobre la mediación a través de medios electrónicos, posibilidad prevista en la Ley 5/2012 y desarrollada por el Real Decreto 980/2013. Hubo, finalmente, algunas observaciones muy interesantes, pues se vio que la mediación es especialmente idónea en aquellos casos en que

las partes necesariamente tienen que relacionarse en el futuro, como así ocurre con las vecinas del supuesto práctico.

El tiempo dirá si la mediación se convierte o no en una vía relevante y eficaz en la solución de conflictos. Buena parte del éxito dependerá de la cualificación y profesionalidad de quienes la ejercen. La actividad propuesta en la asignatura Derechos Reales e Hipotecario del segundo curso del Grado en Derecho puede contribuir a que los futuros profesionales del Derecho tengan ya una primera aproximación esta figura de incipiente desarrollo.

5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALTÉS TÁRREGA, J.A. *et al.* (2013). *Técnicas y habilidades jurídicas básicas*. Valencia: Tirant lo Blanch.

ÁLVAREZ OLALLA, P. (2013). En BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Coord.). *Manual de Derecho Civil. Derechos Reales*. Madrid: Editorial Bercal.

BUSTELO, D. (2009). *La mediación. Claves para su comprensión y práctica*. Madrid: Tritoma.

GARCÍA VILLALUENGA, L. / VÁZQUEZ DE CASTRO, E. (2013). La mediación civil en España: luces y sombras de un marco normativo. *Política y Sociedad*, Vol. 50, pp. 71 y ss.

GIMENO SENDRA, V. (2013). *Introducción al Derecho Procesal*. Madrid: Colex.

NOTAS

¹ *Cfr.* GARCÍA VILLALUENGA, L. / VÁZQUEZ DE CASTRO, E. (2013). La mediación civil en España: luces y sombras de un marco normativo. *Política y Sociedad*, Vol. 50, p. 72.

Estos criterios han estado presentes en distintos instrumentos internacionales de la Unión Europea, como han sido las Recomendaciones R (86) 12 del Consejo de Ministros de los estados miembros, respecto a medidas para prevenir y reducir la carga de trabajo excesiva en los Tribunales y la R (98) 1 del Consejo de Ministros de los estados miembros, sobre la Mediación Familiar, así como en la trascendente Directiva Europea 2008/52/CE, sobre Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles (Diario Oficial de la Unión Europea C 198/1, 12.8.2005). Al respecto, GARCÍA VILLALUENGA, L. / VÁZQUEZ DE CASTRO, E.: *op.cit.*, pág. 72.

² Algunas Comunidades Autónomas incluso escapan del ámbito familiar para ampliar su objeto a otros conflictos del Derecho privado e incluso del Derecho público, caso de Cataluña y Cantabria. Sobre el particular, GARCÍA VILLALUENGA, L. / VÁZQUEZ DE CASTRO, E. (2013): *op.cit.*, pág. 73.

Merece también citarse, entre los antecedentes, el art. 770.7 LEC, añadido por la Ley 15/2005, de 8 de julio, conforme al cual «las partes de común acuerdo podrán solicitar la suspensión del proceso de conformidad

con lo previsto en el artículo 19.4 de esta Ley, para someterse a mediación». Se permite así solicitar la suspensión para someterse a la mediación familiar, señalándose en la Exposición de Motivos de la Ley 15/2005 la razón de esta nueva disposición: «Con el fin de reducir las consecuencias derivadas de una separación y divorcio para todos los miembros de la familia, mantener la comunicación y el diálogo, y en especial garantizar la protección del interés superior del menor, se establece la mediación como un recurso voluntario alternativo de solución de los litigios familiares por vía de mutuo acuerdo con la intervención de un mediador, imparcial y neutral».

³ Vid. el planteamiento de los de los medios de solución de conflictos y la incardinación de la mediación entre ellos en GIMENO SENDRA, V. (2013). *Introducción al Derecho Procesal*. Madrid: Colex, pp. 20 y ss.

⁴ Al respecto, GIMENO SENDRA, V. (2013): *op.cit.*, p. 22.

⁵ Sobre esta configuración, vid. ÁLVAREZ OLALLA, P. (2013). En BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Coord.), *Manual de Derecho Civil. Derechos Reales*. Madrid: Bercal, p. 237.

⁶ Diario Información de Alicante de 1 de febrero de 2014, pág. 12.

⁷ Diario Información de Alicante de 1 de febrero de 2014, pág. 12.

⁸ Sobre ello, vid. ALTÉS TÁRREGA, J.A. *et al.* (2013). *Técnicas y habilidades jurídicas básicas*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 201.

⁹ Al respecto, ALTÉS TÁRREGA, J.A. *et al.* (2013): *op.cit.*, pp. 211 y ss.

¹⁰ Sirva como ejemplo el de la Asociación Madrileña de Mediadores, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=3efiMecQ1fk>

¹¹ BUSTELO, D. (2009). *La mediación. Claves para su comprensión y práctica*. Madrid: Tritoma, pp. 110 y ss.

¹² BUSTELO, D. (2009). *La mediación. Claves para su comprensión y práctica*, Tritoma, Madrid, 2009, espec. págs. 159 y ss., y 162 y ss.