

Simposio Argentino de Informática y Derecho - SID 2015

44 JAIIO – 44 Jornadas Argentinas de Informática .

Agosto – Setiembre 2015. Rosario, Argentina

## La Mediación Electrónica en el Proyecto Internacional CREC

Bibiana Luz Clara<sup>1</sup>, Ana Haydeé Di Iorio<sup>2</sup>, Horacio R. Granero<sup>3</sup>, María Fernanda Giaccaglia<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Abogada, Magíster en Derecho de Internet y Nuevas Tecnologías de Información, Profesora e Investigadora de la Universidad FASTA, Presidente del Instituto de Derecho pInformático del Colegio de Abogados de Mar del Plata., Mediadora Prejudicial, y Consultor de Proyectos. [luzclarabb@infovia.com.ar](mailto:luzclarabb@infovia.com.ar)

<sup>2</sup> Ingeniera en Informática, Profesora e Investigadora de la Universidad FASTA, Instructor Informático del Ministerio Público de la Provincia de Buenos Aires. [diana@ufasta.edu.ar](mailto:diana@ufasta.edu.ar)

<sup>3</sup> Abogado, Doctor en Ciencias Jurídicas, Director de la Carrera de Abogado especialista en Derecho de la Alta Tecnología UCA, Profesor e Investigador de la Universidad FASTA Presidente de la Comisión de Derecho de la Alta Tecnología del Colegio de Abogados de Buenos Aires. [hrg@graneroabogados.com.ar](mailto:hrg@graneroabogados.com.ar)

<sup>4</sup> Abogada. Profesora e Investigadora de la Universidad FASTA. [fernandag@ufasta.edu.ar](mailto:fernandag@ufasta.edu.ar)

### **Abstract.**

La mediación es un medio neutral de resolución de conflictos que busca cimentar la paz entre las partes implicadas con miras a mantener su relación, a fin de que las mismas puedan seguir interactuando en el entorno en el que encuentren, sin el peso de un litigio sin resolver o con la carga de una sentencia que siempre será en contra de alguna de las dos. Hoy vemos que en los entornos electrónicos este sistema es imprescindible para solucionar cuestiones que involucran a personas de distintos países, algunas de bajo monto, que nos conducen a la dificultad de determinar la jurisdicción o que no justifican los costos y los tiempos de una acción judicial. Es por ello que hemos desarrollado el CREC - Centro de Resolución Electrónica de Conflictos, para la resolución electrónica mediante mediación y arbitraje en una plataforma *on line*. En este paper desarrollaremos el área de la Mediación.

**Palabras Claves:** Mediación, pacificación, conflictos, resolución, centros.

## **Introducción**

### Antecedentes del Proyecto

Este proyecto de investigación se encuentra, a la fecha, en su etapa final. Surge de un acuerdo de cooperación entre nuestra Universidad FASTA y la UNIANDES de Ecuador; y desde el año 2012 nos encontramos trabajando ininterrumpidamente para llevar adelante el proyecto en un entorno internacional que permita el beneficio mutuo. Dicho beneficio estará basado en el estudio de las distintas circunstancias de cada país, así como de su legislación propia, doctrina y jurisprudencia. Estudiaremos, a su vez, el entorno electrónico general conforme a las transacciones que se multiplican día a día por este medio y sus consecuencias, a fin de prever una alternativa adecuada a las necesidades de los conflictos que se producen mediante la creación de Centros de Resolución Electrónica de Conflictos basado en el arbitraje y la mediación virtual. En este artículo nos centraremos en la exposición de la Mediación en el CREC, dado que en una instancia anterior lo hicimos con el Arbitraje, que constituyó la primera parte de nuestro proyecto de investigación.

### **1. La Mediación Electrónica**

Las nuevas tecnologías de la información hicieron posible la existencia actual de la mediación electrónica, la cual es provista por distintos sitios de Internet, que tienen plataformas que resultan adecuadas para su desarrollo.

Recientemente Franco Conforti, analizó temas de mediación tradicional y las posibilidades de extenderla al acceso por Internet de las partes y los mediadores, especialmente en temas relacionados con la adquisición de bienes de consumo, y analiza la normativa de protección de los consumidores<sup>1</sup>. A tal fin, parte de la base de que existen diferencias que emergen entre un proceso de mediación personal y uno virtual, como ser la interpretación del lenguaje facial y la gestión emocional.

La mediación se sirve de la interacción entre partes y mediador para alcanzar sus objetivos y considera que la videoconferencia es el medio técnico más apropiado para garantizar la intervención de una persona mediadora (que no puede ser sustituida por un programa informático o de software), para aplicar la escucha activa (lo que implica que las partes y el mediador se puedan preguntar, re-preguntar y obtener respuestas de viva voz), poder generar cierto grado de empatía, poner en práctica los reencuadres, resúmenes, el parafraseo, el trabajo sobre las narrativas de las partes con preguntas circulares, intentar mediante la lectura de los gestos faciales (que se puedan apreciar en la

---

<sup>1</sup> *Mediación electrónica de conflictos en España* <http://buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/observatoriodoegov/article/view/34339>

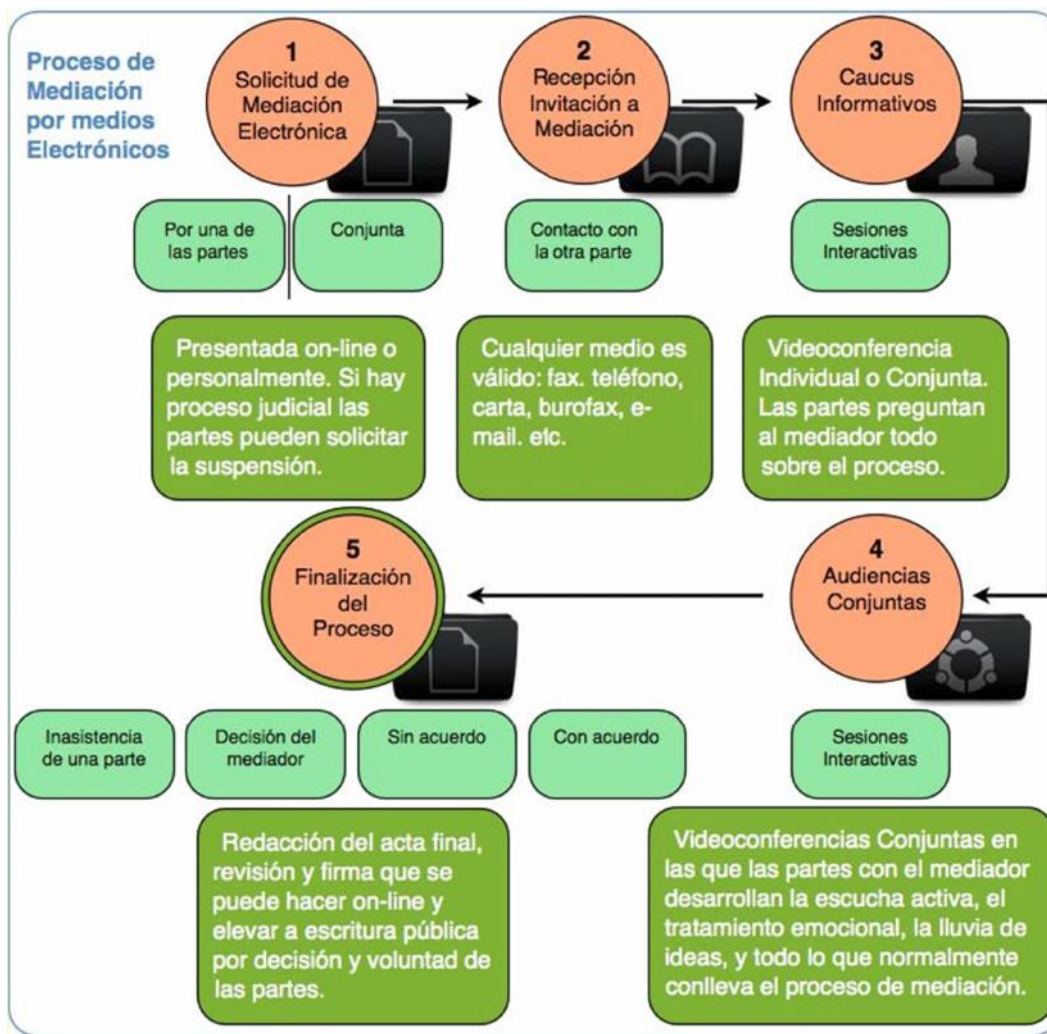
imagen que transmite una Webcam) detectar emociones que el mediador corroborará mediante preguntas que a la vez le permitirán comenzar a trabajarlas, etc.

Las etapas del proceso de mediación electrónica:

- **Solicitud:** la solicitud puede ser presentada de forma presencial u online, recogida en un formulario Web con o sin certificación de identidad digital, y puede ser presentada de común acuerdo por ambas partes o simplemente por una de ellas.
- **Recepción, invitación:** recibida la solicitud el mediador puede contactar con la parte solicitante sea para requerir más información (en el supuesto de solicitud presentada por una de las partes) como para mantener una audiencia informativa en la que informará al solicitante sobre el proceso de mediación, etc.; una vez que el mediador cuenta con la información pertinente, puede contactar por cualquier vía (carta, teléfono, email, etc.) e invitar a la parte requerida al proceso de mediación.
- **Caucus informativo:** videoconferencia en audiencia interactiva y flexible que se puede mantener con una o ambas partes de forma conjunta o por separado según opte el mediador. La finalidad de ésta audiencia es, por un lado, que el mediador informe a las partes sobre las posibles causas que afecten su imparcialidad, profesión, formación y experiencia, características de la mediación, coste, organización de procedimiento, sistema para acreditar la identidad de las partes y su firma electrónica, elementos tecnológicos necesarios, plazos de audiencias, finalidad de las distintas actas, y posibles consecuencias jurídicas del acuerdo final si lo hubiere; y, por otro lado, permitir a las partes que pregunten al mediador todas sus dudas y que éste les responda ampliando la información cuantas veces sea necesario.
- **Audiencias conjuntas:** videoconferencia en audiencias interactivas que comienzan con la sesión constitutiva en la que se hará constar la identificación de las partes, del mediador, el sistema de acreditación de identidad y firma digital convenido, el objeto del proceso de mediación, un programa de actuación tentativo en su duración, el coste de las sesiones y su forma de pago, la declaración de aceptación voluntaria, el lugar, lengua en que se desarrolla el proceso y la grabación de la sesión en vídeo. Las partes y el mediador pueden verse y oírse en tiempo real.
- **Finalización del proceso:** que puede darse por:
  - a) inasistencia de una de las partes,
  - b) renuncia o decisión de no continuar con el proceso por parte del mediador,
  - c) sin acuerdo, y
  - d) con acuerdo.

En todos los casos se ha de labrar un acta final en la que se dejará constancia de las partes y el mediador, fecha y lugar de suscripción, obligaciones que se asumen (si fuera pertinente).

Consideramos interesante el modo de graficar su postura de la siguiente forma:



Tomando como «género» a la ODR y como una de sus «especies» a la Mediación Electrónica, el autor efectúa la diferenciación con varios argumentos, por ejemplo:

1. Siendo que la mediación es un «encuentro entre partes» (presencial o virtual) y disponiendo de la posibilidad técnica para que sea sincrónico ¿Qué justifica la pretendida transformación del proceso de mediación electrónica a una forma asincrónica?
2. El único elemento tecnológico que hoy por hoy permite evitar la suplantación de identidad y garantizar así la identidad de las partes, de forma simple para todo usuario es la

videoconferencia privada y segura que se desarrolla bajo protocolos `https´ ¿Qué justificaría no utilizarla o emplear medios públicos, gratuitos y no seguros?

3. Tomando como punto de partida que el proceso de mediación es «confidencial» la información debería ser «guardada o almacenada» por el mediador y toda vez que la «fiabilidad y seguridad» del almacenamiento de información en Internet sigue siendo cuestionable ¿Qué justificaría poner en poder de una tercera persona ajena al proceso (un intermediario prestatario de un servicio de gestión como si de un Skydrive, Dropbox o GoogleDrive) la información confidencial?

Para desarrollar un proceso de mediación electrónica el mediador debería utilizar un sistema de gestión de expedientes para las etapas iniciales y final, más una sala de videoconferencia privada y segura que garantice la interacción y la sincronización, además de mantener la privacidad y evitar la suplantación de identidad, al mismo tiempo el mediador deberá desarrollar las técnicas propias del proceso de mediación (escucha activa, manejo emocional, repreguntas, etc.).

Concluyendo, el desafío relativo a la formación del mediador (por ejemplo en técnicas de lectura e interpretación del lenguaje no verbal facial) también debe estar presente en la formación de tipo tecnológico entre los cuales se pueden enumerar problemas de conectividad, superar la falta de conocimiento del usuario o cliente y superar la confianza de los terceros profesionales (abogados, peritos, etc.), depende el éxito del proyecto, dado que no se trata solamente, de adecuar los programas informáticos existentes a la mediación, ni de que el derecho intente regular jurídicamente el uso de dichos programas informáticos.

## **2. La Mediación en el CREC**

En el caso de la Mediación en el CREC, las partes pueden optar por ella como etapa previa al arbitraje en busca de ayuda para llegar a una solución por si mismas, con la asistencia de un mediador del centro. Este mediador estará debidamente especializado en las cuestiones de referencia, tratará con las herramientas de que dispone por su profesión, a fin de bajar el nivel de conflicto entre los contendientes para que logren llegar a un acuerdo que ponga fin a la cuestión.

El Centro dispondrá de un listado de mediadores acreditados en el mismo, entre los cuales se asignara uno para que lleve adelante su caso, ya que se trata de un proceso signado por la voluntariedad y la confidencialidad.

Si las partes no alcanzan un acuerdo sobre la totalidad o sobre alguna de sus diferencias, el mediador propondrá que los interesados, si lo consideran conveniente, acudan a profesionales expertos a fin de que se informen sobre las consecuencias de sus acuerdos.

El proyecto se encuentra hoy finalizando la etapa de diseño del Centro de Mediación, y en la creación de sus Reglas de ética y procedimiento, para luego poner en marcha la plataforma que lo sustentará. Sin perjuicio de ello, y a la parte de la investigación, dicha plataforma ya se encuentra en proceso avanzado de desarrollo del software en manos de investigadores estudiantes de UFASTA, quienes también participan del proyecto, y que constituirá parte de su proyecto final de la carrera. Uno de los aspectos más sobresalientes de este proyecto es que logramos unir, por una parte, dos disciplinas como son el Derecho y la Informática y, por la otra, estudiantes y profesionales en una interacción muy beneficiosa para ambos grupos.

Esta plataforma permitirá al Centro la realización y gestión de los procesos, y hace que este proyecto se funde en la inclusión de distintos sectores de la investigación aplicada como es el trabajo conjunto interdisciplinario entre profesionales y alumnos que se encuentran formándose en la investigación.

### **3. La interacción en la Web, los conflictos y la creación de Centros ODR**

La constante interacción en la web que se incrementa en progresión geométrica, permite la generación de nuevos espacios y tipos de conflictos propios de su entorno que debemos analizar y solucionar, dado que la justicia ordinaria no es la mejor opción para estas controversias, no sólo por las demoras que implica, sino también por la falta de especialización, y la acumulación de causas que esperan para ser resueltas. Las redes sociales y la tecnología móvil, de explosiva penetración en los últimos años, facilitan más aún el acceso al área virtual y los negocios on line.

Un número creciente de usuarios de Internet utilizan ese medio para realizar sus compras y transacciones cada día, muchas veces sin saber a quién se le compra, dónde se radica ese vendedor, la cadena de producción y entrega, ni las normas que regulan esa transacción. El consumidor, en general, se siente más desprotegido que en el comercio tradicional, sobre todo por que la incertidumbre en la operación electrónica es mayor.

La expectativa de resolución de estos conflictos que tienen sus actores es muy baja, lo que conspira contra la confianza en el entorno electrónico y la generación de negocios. Para ello, como decíamos, se requieren modelos diferentes de proceso, donde la agilidad marque la diferencia y permita satisfacción a los usuarios.

Lo mismo ocurre con el asunto de las publicaciones por Internet, donde la propiedad intelectual se ve permanentemente amenazada y las violaciones a la misma requieren de rápidas intervenciones y soluciones.

Los caracteres propios de los contratos electrónicos son especialmente analizados y contemplados, para la implementación del CREC, en sintonía con los proyectos en estudio y

elaboración de la U.E. donde se lleva adelante el Proyecto Emedeu para los estados integrantes de la Unión, y para los cuales la misma prevé la especial disposición de fondos a aplicar a tal fin.

#### **4. Desarrollo de la Plataforma WEB – CREC**

El proyecto de investigación prevé, desde el punto de vista técnico, sentar las bases de la funcionalidad que debe soportar la plataforma web a desarrollar ad hoc. Es así que dentro del proyecto de investigación se establecen las necesidades previstas pero no se efectúa el desarrollo del Sistema propiamente dicho

Fue así que, uno de los investigadores alumnos del proyecto de Investigación CREC tomó esta temática como proyecto final de Graduación de la Facultad de Ingeniería de la Universidad FASTA y con un grupo de compañeros decidieron desarrollar la aplicación web.

De esta manera, los cuatro alumnos que iniciaron el desarrollo se incorporaron al grupo de investigación, generando una sinergia muy interesante entre el equipo de Abogados, Ingenieros y Alumnos que permitió a los alumnos avanzar en el desarrollo de la plataforma, y al equipo, ir observando la materialización de las ideas en una herramienta concreta.

Es así que, se realizó el proceso de extracción de Requerimientos Funcionales y No Funcionales, a medida que se avanzaba en las definiciones legales del Centro.

Los Requerimientos Funcionales constituyen el conjunto de prestaciones que el sistema debe brindar. Estas definiciones, primero se redactaron como historias de usuarios, sus roles y justificación.

Esta formalización ayudó a definir los roles que se deberían utilizar en el sistema, permisos de cada rol y circuito de autorizaciones. Surgieron, entonces, las facultades propias del Administrador, del Director, de las partes y de otros actores participantes, tales como abogados, testigos, peritos, entre otros.

Las historias de usuarios son catalogadas por prioridad con la colaboración de todo el equipo de investigación para, periódicamente, definir objetivos a corto y mediano plazo. Los primeros deben cumplirse dentro de un período denominado “sprint”, que tiene una duración de 3 semanas, mientras que los últimos, ayudan a orientar el desarrollo dentro del marco más amplio del proyecto.

Dentro de los requerimientos funcionales se encuentran algunos de los mayores desafíos técnicos del proyecto de desarrollo, como las funcionalidades de videoconferencia o de firma digital de documentos creados en la plataforma.

Por otro lado, los requerimientos no funcionales son aquellos requisitos que la plataforma debe cumplir, que no hacen a la funcionalidad en sí, sino a atributos de calidad y definición de

tecnologías. En una plataforma de estas características destacan la seguridad, en vistas de que el sistema debe garantizar la integridad y confidencialidad de información altamente sensible, y la facilidad de uso, que es necesaria para hacer de la misma una opción conveniente por sobre la mediación presencial.

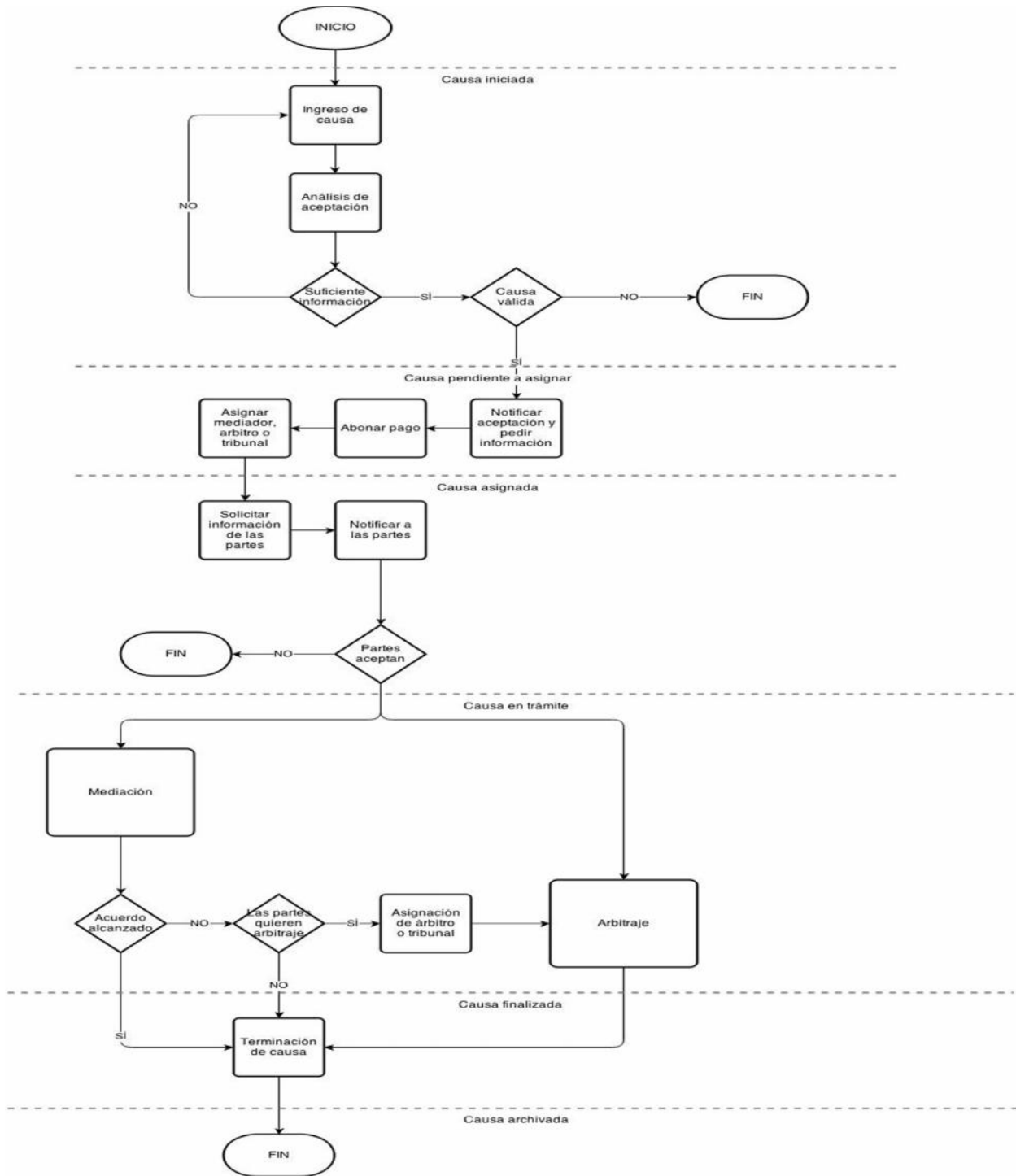
Las metodologías de ágiles seleccionadas para este proyecto, brindan una gran flexibilidad y adecuación de las necesidades a nivel técnico. A diferencia de los desarrollos más convencionales, las metodologías ágiles permiten una gran participación de los “clientes” en la gestión del proyecto, a partir de la priorización de los puntos a desarrollar, y de la revisión de los avances. Esto permitió, comenzar a definir aspectos más generales de la plataforma antes de definir los detalles del proceso de mediación. Además, en el diseño de arquitectura se dio especial importancia a la flexibilidad, permitiendo refactorizar y extender a bajo costo, dando capacidad de reacción ante los cambios que podían surgir del proyecto de investigación llevado a cabo en paralelo.

Se trabaja de manera tal que el grupo de investigación pueda ir chequeando los avances y haciendo pruebas de usuario. Se realizan pruebas alpha periódicas, con la colaboración del equipo de investigación, en las cuales se simulan casos de mediación dentro del prototipo de la plataforma. Se estima que el sitio esté finalizado durante el presente año 2015.

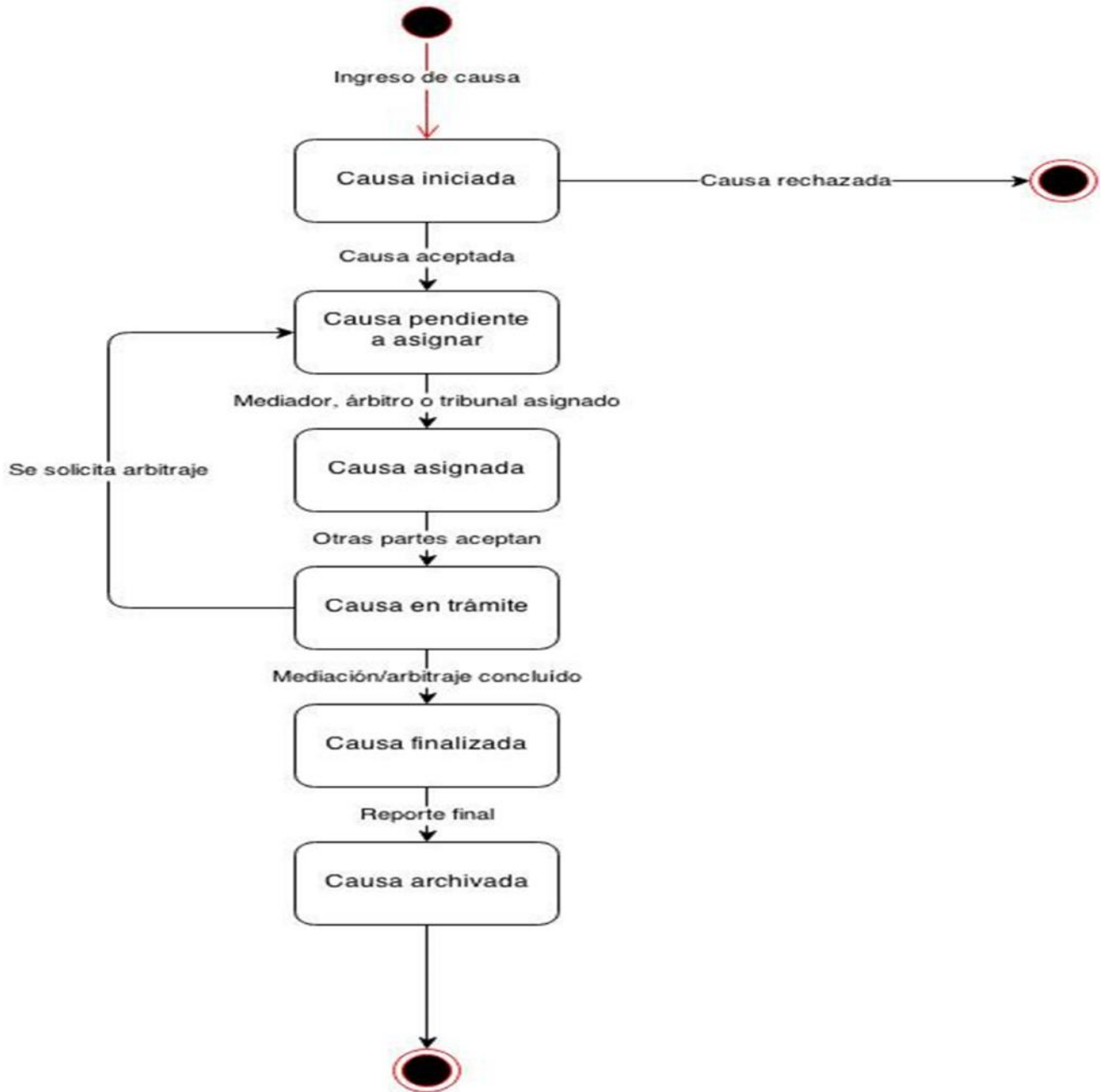
A modo de ejemplo, se presentan a continuación algunos modelos trabajados durante el proyecto.



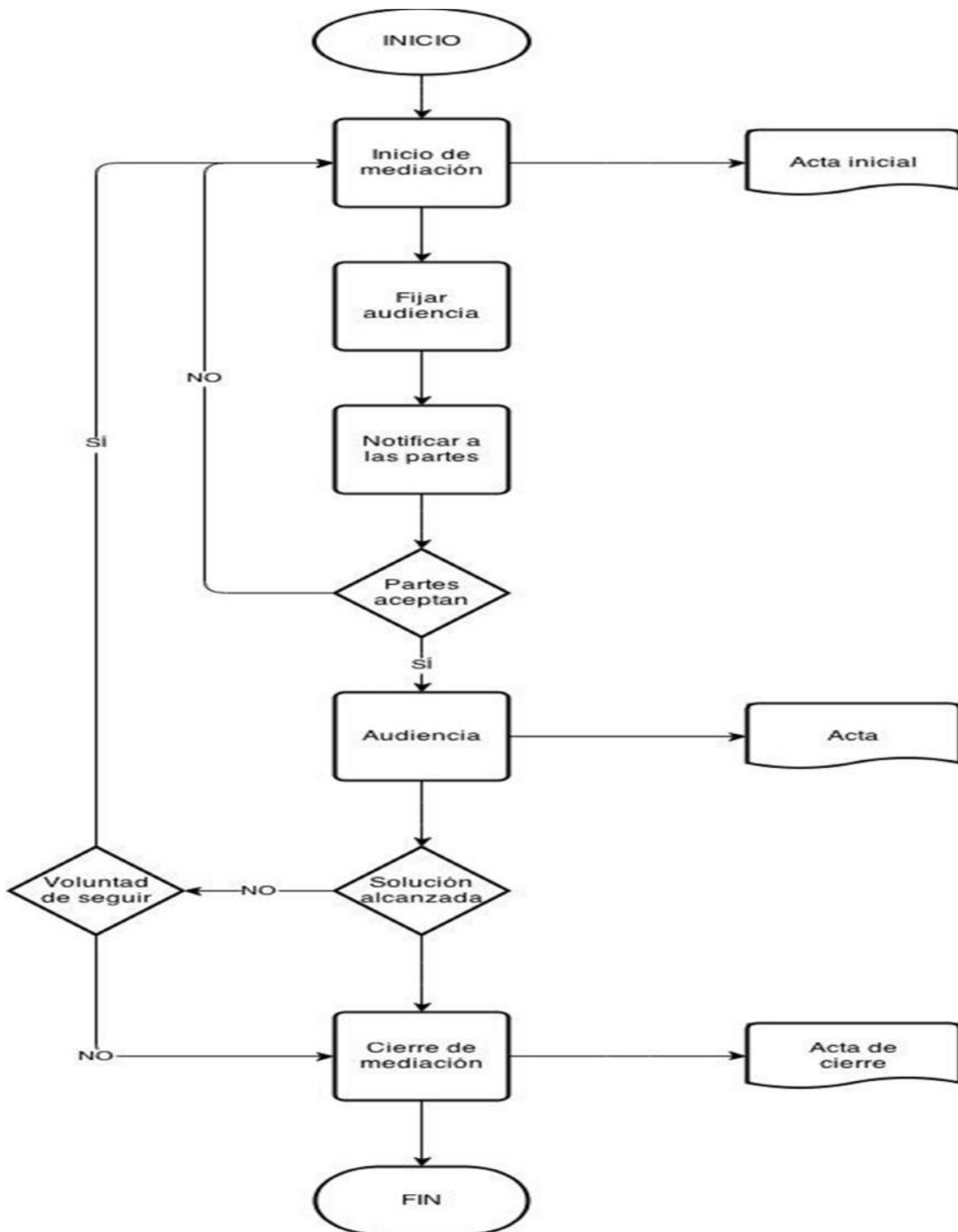
Figura 1 – Flujo de Causas en el Centro



En la figura 2 se presenta el gráfico de estados de una causa.



En la figura 3 se presenta el diagrama de flujo simplificado del proceso de mediación.



En la primera etapa del proyecto CREC, se diseñó el sistema de Arbitraje del Centro, etapa que se encuentra totalmente cumplida.

En la segunda etapa, actualmente en curso, se está diseñando el Centro de Mediación, con lo cual quedará concluido totalmente el proyecto y estará en condiciones de entrar en funcionamiento el Centro con el software desarrollado específicamente para este fin.

### **Conclusiones**

El proyecto pretende crear un modelo de Centro ODR que pueda ser replicado por distintas instituciones y países, buscando brindar un canal rápido y ágil de solución a los conflictos, en el entorno de una plataforma amigable y de acceso sencillo para los usuarios que se encuentran ante la situación de tener que resolver una controversia suscitada en la Web.

Las crecientes oportunidades de negocio que se presentan al tratarse de un mercado abierto de proporciones gigantescas no limitado por barreras o fronteras, es exponencial y debe estar contemplado que en este marco, las controversias se producen indefectiblemente.

La mediación permite a las partes resolver su caso y mantener la relación dado que son ellas mismas quienes logran resolver su problema.

Dentro de las ventajas de los CRECs, se encuentra la habilidad de pensar asincrónicamente lo que puede ayudar a las partes a desempeñarse mejor durante el proceso.

Los sistemas ODR, constituyen un instrumento adecuado para la resolución de controversias en materia de contratación internacional electrónica, debido a sus múltiples beneficios de neutralidad, bajos costos, celeridad, confidencialidad, flexibilidad, siempre teniendo en cuenta las normas jurídicas claras y las garantías del debido proceso.

### **Bibliografía consultada**

- ) [http://www.elcomercio.com/negocios/servicios-mueven-comercio-linea\\_0\\_632336820.html](http://www.elcomercio.com/negocios/servicios-mueven-comercio-linea_0_632336820.html)
- ) <http://www.elderechodeinternet.cl/blog/actualizaciones/el-ciberarbitraje-o-arbitraje-on-line/>
- ) <http://www.eumed.net/libros/2008c/435/CONTRATACION%20ELECTRONICA%20BANCARIA%20BIBLIOGRAFIA.htm>.
- ) *Mediación electrónica de conflictos en España*  
<http://buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/observatoriodoegov/article/view/34339>