

**Resumen - M<sup>a</sup> Aránzazu Espinosa Galindo.**

**MEDIACIÓN COMO MÉTODO PARA REDUCIR CONFLICTOS ENTRE LAS RELACIONES DE  
LOS AGENTES DERIVADOS DE LA LOE.**

Tras el análisis de la propia experiencia y la información de artículos, estudios y publicaciones sobre conflictos en edificación se plantea, en este documento, la importancia de la aplicación de la mediación como método para reducir conflictos en las relaciones entre los agentes definidos en la LOE. El método aplicado en las distintas fases de desarrollo de una edificación, así como en las distintas fases de relación entre los agentes, en mi opinión, mejorará la aplicación de la propia norma.

**Abstract - M<sup>a</sup> Aránzazu Espinosa Galindo.**

**MEDIATION AS A METHOD TO REDUCE CONFLICTS BETWEEN THE RELATIONS OF THE  
AGENTS DERIVED FROM THE LOE**

*Following the analysis of the self experience and the information of articles, studies and publications on building conflicts, the importance of the application of mediation as a method to reduce conflicts in relations between the agents defined in the LOE is raised in this document. The method applied in the different phases of development of a building as well as in the different phases of relationship between agents, in my opinion, will improve the application of the standard itself.*

Este documento recoge el análisis de una experiencia profesional como arquitecto: proyectista, director facultativo, constructor desde la figura del Jefe de obra, perito y mediador. En veinticinco años de desarrollo profesional he tenido ocasión de conocer en profundidad los conflictos en el complejo proceso de edificación. He podido analizar el conflicto desde distintos puntos de vista. He podido participar en el desarrollo de la resolución del conflicto: entre particulares, a través de mi participación en procesos judiciales, a través de mediación privada y recientemente a través de mediación intrajudicial dentro de un proyecto piloto en la Jurisdicción Contencioso Administrativa. En el tiempo, he podido observar cómo la forma de afrontar los conflictos ha evolucionado.

Los profesionales sabemos que en un proceso constructivo existen momentos de tensión; ésta comienza siendo menor y puede evolucionar hasta aumentar de forma

descontrolada; las situaciones donde se puede producir un conflicto, en ocasiones, son predecibles. ¿Todos los casos acaban en un conflicto mayor? No. ¿Qué hace distinto cada caso? He observado que lo que diferencia cada caso es la forma en la que el conjunto de agentes responde o actúa. Formas imaginativas de encontrar soluciones o una actitud de diálogo puede reconducir los momentos de tensión y reducirla.

La prevención del conflicto en edificación existe; figuras especializadas en prevenir el conflicto ocupan un nuevo lugar en el proceso. Aplicando métodos de resolución novedosos en los momentos clave del proceso. En la fase en la que el conflicto es menor se debe comenzar a trabajar. Ante el conflicto, en mi opinión, siempre es necesaria una actitud conciliadora: aunque no siempre los resultados sean positivos se debe intentar; otras vías pueden cerrar el conflicto, unas veces solucionándolo y otras no.

A través de mi reflexión profesional y las contenidas en artículos, estudios y publicaciones realizadas sobre conflictos en construcción he llegado a la conclusión de que la mediación como procedimiento aplicado en las distintas fases del desarrollo de una edificación, así como en las distintas fases de relación entre los agentes, mejorará la aplicación del desarrollo de la Ley de Ordenación de la Edificación.

Si entendemos por **conflicto**<sup>1</sup>: “Problema, cuestión, materia de discusión”, en arquitectura, desde la primera decisión a tomar ante un papel en blanco aparece el dilema de por dónde empezar; tras superar el primer conflicto individual, surgirán otros, con el equipo de trabajo y/o con otros grupos que irán apareciendo a largo del proceso. Tras el proceso creativo, el equipo debe transmitir la idea a otros individuos: técnicos intervinientes, clientes que desean ver plasmados sus intereses en la obra, constructores y directores de obra que deberán llevar a cabo el proyecto; usuarios finales que deberán ver satisfechas tanto sus necesidades de uso como, algo tan subjetivo como es el gusto personal hacia el resultado final; según avanzamos en la cadena del proceso, aparecerán momentos donde se pueden producir, al menos, puntos de vista diferentes, por lo tanto discusión.

La construcción de edificios es un proceso complejo donde se unen grupos de personas con muy distintos intereses; el conflicto cuenta con un medio propicio para su desarrollo; durante el proceso se encontrarán en algún momento los distintos agentes definidos en la

---

<sup>1</sup> Cuarta acepción de conflicto en el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua.

normativa: promotor, proyectista, constructor, director de obra, director de la ejecución, técnicos de control de calidad, suministradores de productos, propietarios y usuarios.

El clima en el que se desarrolle este recorrido, comunicación, puede llevar a distintas situaciones; si nos preocupamos de obtener un intercambio de opiniones colaborativo, si somos conocedores de dónde se puede ocasionar el conflicto y, a su vez, de una serie de técnicas para solucionarlos, este proceso será ágil y, en cierta medida, cómodo; si por el contrario, desconocemos cómo comunicarnos con el grupo, si no creamos una atmósfera de equipo o desconocemos unas mínimas técnicas de resolución de conflictos y de comunicación, lo que sucederá es que, en cada fase del desarrollo, encontraremos situaciones que ocasionen paradas, rupturas e incomodidad, por lo tanto, afectarán de forma paralela al desarrollo del proceso: retrasos del proyecto, retrasos en la obra, pérdidas económicas llegando, incluso, a la paralización de la obra y la pérdida de relación entre las partes. Situación no deseada pero que sabemos es frecuente.

Es evidente que, cuanto más compleja es la actuación, más decisiones deben ser tomadas, y no siempre a gusto de todos. La construcción, como actividad económica, genera un número desproporcionado de controversias, y cada vez tiene más importancia conocer las formas adecuadas de tratarlas. Las razones por las que, en la construcción se producen conflictos, nacen de su propia naturaleza: su larga duración y el gran número de partes intervinientes con distintos intereses.

En la actualidad, los agentes descritos en la LOE son cada vez más complejos, por lo tanto sus relaciones también lo son. El envejecimiento, la renovación y regeneración de las ciudades, el stock de viviendas vacías, la ocupación ilegal de las mismas, la rehabilitación, la eficiencia energética, las inspecciones técnicas de edificios, la adaptación de infraestructuras a la complejidad medioambiental son, ahora, nuevos criterios a atender, muy alejados de los criterios conocidos de realizar una obra nueva para un solo cliente. Existen nuevas parcelas en la actividad del desarrollo profesional de todos los agentes, en las que el proceso habitual se ha modificado; la relación entre el cliente, los técnicos y el mismo proceso, cada vez es más compleja; el cliente, grupos de individuos de características muy diversas, será un agente multipersonal; las situaciones en las que nos reunimos con nuestros clientes también han cambiado; casos como las obligadas ITE, implican al cliente estar inmerso en un proceso que, por lo general, no buscaron, son actuaciones obligatorias en aplicación de nuevas normativas, debe ser informado de novedosas actuaciones y, finalmente, se le debe comunicar y convencer

sobre la necesidad de la actuación, inversiones que, en comunidades, son complejas por lo heterogéneo de las situaciones. El conflicto en estas circunstancias está servido.

**¿Cómo gestionar estas situaciones?** La habilidad para saber gestionar estas relaciones, se fundamenta, en mi opinión, en tener conocimientos sobre comunicación, conocer técnicas de negociación y de resolución de conflictos (ADR)<sup>2</sup>; en la actualidad se van a considerar habilidades o capacitaciones específicas del técnico, que diferenciará a unos de otros y, cada vez más, por los resultados obtenidos.

En mi opinión, el arquitecto puede liderar esta competencia dentro de los agentes intervinientes, formándose de forma específica en estas metodologías, con conocimientos específicos en técnicas de resolución de conflictos o habilidades adquiridas en esta especialización. Podrá, no sólo, ser apto para estar inscrito en un registro general de profesionales por su nueva titulación, sino, y más importante, **será capaz de gestionar**, mejor estas nuevas necesidades que en la actualidad van a generarse por la modificación del campo de mercado; actuaciones donde será el **conductor de un largo proceso** con grupos de personas, quienes le van a requerir no sólo conocimientos técnicos. Este técnico sabrá transformar el conflicto en una oportunidad de cambio: agilidad en los procesos, rendimientos económicos positivos en la gestión y posibilidad de liderar la comunicación entre grupos complejos reduciendo el nivel de conflictos.

Según estudios<sup>3</sup>, la reducción de la frecuencia y la magnitud de los conflictos en edificación obedece a la aplicación de metodologías de resolución de concilios en momentos estratégicos. La utilización de mecanismos de **prevención deberá incluirse en los contratos** entre las partes. Por otro lado, la **elección de profesionales** de distintos campos, conocedores de técnicas de resolución de conflictos, que podrán aplicar sus técnicas si aparece el conflicto en el proceso. Y por último, el apoyo de importantes modificaciones legislativas, políticas, y por tanto, una nueva forma de actuar en las Administraciones Públicas, que valoren la agilidad en el proceso mediante reuniones multiparte donde encontrar soluciones consensuadas.

Muchos países son ya referencia en la aplicación de estas técnicas y cuentan con apoyo legal; en España, aunque con cierto retraso, también se están realizando actuaciones encaminadas a enmarcar legalmente estas nuevas necesidades como se desprende del

<sup>2</sup> ADR. Alternative Dispute Resolution. Traducido como: sistema alternativo de resolución de conflictos.

<sup>3</sup> “Mediating Construction Disputes: An Evaluation of Existing Practice”. Nicholas Gould, Claire King y Philip Britton. King s College de Londres. Centre of construction law & dispute resolution. Documento traducido por la autora para su análisis: “Mediación en conflictos de construcción: Una evaluación de la práctica existente”.

**Plan estratégico para la modernización de la Justicia 2009-2012**, donde se contempla ya la mediación. La **Directiva sobre mediación en los países de la Unión Europea**. El **Libro Verde sobre modalidad de alternativas de la solución de conflictos en el ámbito del derecho Civil y Mercantil**. Finalmente, el desarrollo de la Directiva Europea en España con la **Ley 5/2012 de 6 de julio**, de “Mediación de asuntos civiles y mercantiles”. La reforma de la **Ley 3/1993, de 22 de marzo**. La **Ley 2/1974 de 13 de febrero**, de Colegios Profesionales, para incluir entre sus funciones, junto con el arbitraje, la mediación, permitiendo así su actuación como Instituciones de mediación<sup>4</sup>. El **Real Decreto 980/2013**, de 13 de diciembre o el **Código de Conducta Europeo para mediadores**<sup>5</sup> que regula el comportamiento del mediador.

Actualmente, la mediación como sistema de resolución de conflictos se está incorporando lentamente. Primeras experiencias piloto, están consiguiendo introducir este tipo de actuaciones en la resolución de conflictos intrajudiciales, a través de protocolos<sup>6</sup>: Civil, familiar, penal, laboral y contencioso-administrativo; lo que he observado al formar parte de un proyecto piloto en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de Valladolid, actuaciones tuteladas desde el Servicio de mediación del CGPJ por Dña. Ana Carrascosa Miguel, Magistrada, y coordinado por la magistrada Dña. Patricia Fresco Simón<sup>7</sup>.

Algunos países han realizado una apuesta por este sistema de pacificación de conflictos desde hace años como es el caso de Italia, Reino unido, Estados Unidos o Canadá entre otros; en todo caso, la mediación, se encuentra, en fase de información, difusión y formación de mediadores en los distintos campos profesionales. Los arquitectos mediadores, como agentes dentro de la LOE son ya una realidad en España y pueden liderar y contribuir a que los complejos procesos de edificación mejoren en cuanto a mejorar las relaciones que permitan delimitar de forma pacífica las obligaciones y responsabilidades derivadas de la ley.

El acercamiento a la mediación en el campo de la edificación, existe; por ello expondré las situaciones, experiencias y formas de desarrollo en los ámbitos relacionados con la construcción<sup>8</sup> que se recogen en amplios estudios estadísticos en su aplicación y que se ha traducido por la autora.

---

<sup>4</sup> “Las Organizaciones Colegiales como Instituciones de mediación”.

Publicación de Elena Córdoba Azcarate y Dolores Martín Villalba. Estudio participado por los miembros de la Unión Profesional.

<sup>5</sup> [https://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_es.pdf](https://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_es.pdf)

<sup>6</sup> Guía para la Práctica de la mediación Intrajudicial. CGPJ.

<sup>7</sup> Coordinadora de mediación intrajudicial en Burgos y Valladolid.

<sup>8</sup> Estudio: “Mediación en conflictos de construcción: Una evaluación de la práctica existente”.

Como expresé anteriormente dentro del proceso constructivo el arquitecto tiene un gran papel, en varios países se ha demostrado ya. Un arquitecto mediador, dentro del proceso, debe estar cualificado por su experiencia técnica, pero más importante es su **capacidad para ayudar a las partes hacia una solución en los conflictos del proceso**. Se debe recabar información de las partes, evaluar y analizar con el fin de facilitar un intercambio que luego conduzca a un acuerdo. El modo de dirigirse al resto de agentes, el tono al hablar, el propiciar un turno de palabra equilibrado entre las partes, repetir el mensaje de las partes para mejorar el entendimiento de lo que se transmite, son aspectos que ayudarán a conseguir la confianza en el propio proceso. Todo ello, es la aplicación de una metodología donde técnicas como la escucha activa, la observación, las formulaciones de preguntas, el parafraseo, el silencio, la posibilidad de empoderar a la parte más débil, el autocontrol, los resúmenes, la reformulación y tantas otras técnicas permitirán mejorar las actuaciones atenuando los conflictos menores, no dejando que evolucionen a un conflicto mayor.

Dentro del proceso constructivo, ya se están aplicando técnicas de resolución de conflictos; exploramos algunas de ellas que pueden ser ejemplarizantes para reducir los conflictos en aplicación de la LOE. La identificación de obligaciones y responsabilidades descritas en la ley pueden detectarse durante el proceso en momentos en los que sea más fácil evitar una confrontación mayor.

Encontramos varios sistemas preventivos del conflicto en construcción, que se han aplicado a casos concretos consiguiendo importantes rendimientos económicos al agilizar los procesos sin conflictos; describimos brevemente algunos de ellos:

*-El Interventor Independiente*<sup>9</sup>. Especialista independiente pagado a partes iguales y contratado para solucionar los litigios desde el origen del comienzo del contrato de trabajo. No se espera a tener un conflicto para contratar este servicio. La decisión de este interventor en el conflicto será vinculante. Es un agente más, conocedor del proyecto desde el origen y conocedor de los posibles conflictos. Su actuación es arbitral, se asume la decisión de este agente por las partes.

*-Asesor de Resolución de Disputas (DRA)*. Una tercera persona neutral que informa a las partes en un desacuerdo o conflicto y sugiere posibles opciones de solución. A diferencia

---

<sup>9</sup> En 1986 Clifford Evans sugirió el uso de un "interventor independiente" en la construcción.

del interventor independiente, no aporta decisiones vinculantes, aconseja sobre los medios por los que podía producirse la resolución. El poder para resolver, en última instancia, incumbe a las partes. El Asesor podrá hacer una recomendación (proceso de facilitación<sup>10</sup> de la resolución del conflicto).

*-Sistema de controversias<sup>11</sup>*. Se trata de un sistema híbrido, se basa en el concepto de interventor independiente, modificado por un enfoque mucho más flexible. Se basa en dar a las partes el máximo control a través del uso de técnicas de la mediación, pero también incluye un formato de corto arbitraje que anima a la solución voluntaria y, en caso necesario, proporciona una resolución definitiva y vinculante a la disputa.

*-Conciliación ICE<sup>12</sup>*. Es un procedimiento de conciliación, es esencialmente una negociación. Trata de llegar a una solución consensuada mediante un conciliador nombrado ya sea por las partes o por el ICE si cualquiera de las partes está relacionada con él para tal designación. El conciliador puede, como un mediador, comunicarse en privado con cada parte sin revelar esas comunicaciones, o información aportada, a la otra parte. El trabajo consiste en explorar con las partes sus intereses, fortalezas y debilidades; la percepción de las necesidades con el fin de identificar posibles áreas de compromiso. La diferencia clave entre la mediación y la conciliación ICE, es que el conciliador pasará a hacer una recomendación en cuanto, en su opinión, el asunto debe resolverse. Esta recomendación no debe incluir ninguna información que las partes presentaron en confianza al conciliador. La recomendación no es vinculante para las partes a menos que ambas partes firmen un acuerdo por escrito.

*-Proyecto de Mediación*. La 'Mediación Contratada ', o " Proyecto de Mediación", es la formación de equipos para prevención y resolución de conflictos en un solo procedimiento. Un equipo de proyecto de mediación es nombrado desde el principio del proyecto. Este "equipo imparcial" consta de un abogado y un experto en el tema, que son los dos mediadores capacitados. El equipo ayuda en la organización, asiste a una inicial reunión de inicio del proyecto; puede realizar talleres en el mismo lugar, o durante el transcurso del proyecto, según sea necesario. Los componentes principales de este

---

<sup>10</sup> En este sistema denominado facilitador, implica proponer soluciones; las partes confían en dichos criterios, pues se le contrata como experto en resolución de dichos conflictos, bien por su experiencia o trayectoria conocida. No sería un árbitro pues los mediados tendrían la opción de seguir esa decisión o no, lo que no ocurre en un arbitraje, en el que se acepta el criterio de éste.

<sup>11</sup> Colin Pared, diseñó el sistema de Asesor de Resolución de Controversias, más conocida en la práctica bajo el título de "Un proceso completo".

<sup>12</sup> Institución de Ingenieros Civiles (ICE). Apareció por primera vez en una cláusula de la sexta edición de las Condiciones Estándar ICE de Contratos.

documento son identificar y solucionar los problemas antes de que se produzcan conflictos, un sistema preventivo. Para ello el equipo, (Jurista y experto en el tema), visitan el lugar para estar al día de las situaciones reales e identificar problemas principalmente de comunicación; estos atienden consultas de los participantes; realizan reuniones con todos los intervinientes sobre información del proyecto de mediación: gerentes, consultores, diseñadores, subcontratistas, proveedores ya que todos firmarán el proyecto de mediación.

Es cierto, que no todo es mediable o conciliable. A pesar de los esfuerzos por aplicar la prevención en el proceso constructivo los datos indican que muchos casos, más de los deseados, llegan a los Juzgados. Existen estudios que nos aportan datos sobre la aplicación de estas técnicas de forma intrajudicial. La oportunidad de encontrar, nuevamente una vía de consenso no se cierra. Los Juzgados deben asumir la finalización de los conflictos en casos sobre construcción y la relación entre sus agentes, pero cada vez más frecuentemente se posibilita un último intento de un acuerdo propuesto por las partes proporcionando medios para ello, son los ejemplos de los proyectos piloto en mediación en distintas Jurisdicciones.

Un estudio realizado por los Juzgados especializados en temas de edificación, denominados, TCC<sup>13</sup>, ha analizado los conflictos de edificación, el tipo de reclamaciones y cuáles son más propicias para solucionarse mediante procesos de mediación y cuáles no. Se observan conflictos sobre: trabajos defectuosos, negligencias profesionales, cambios en el alcance de las obras, retrasos en entregas, conflictos relativos a pagos y otra serie de conflictos de distinta tipología, que todos reconocemos. Ha detectado, desde que se integra la mediación en el proceso, un menor número de conflictos. En los defectos sobre ejecución y diseño, observan, que el Juzgado está en mejor posición para hacer frente, ya que a menudo requiere una amplia prueba pericial. Los porcentajes de las discrepancias que llegan al juzgado tras la aplicación de la mediación son el 69%. El resto de conflictos 31 % se han resuelto. Cuando se llegó a un acuerdo antes del juicio, el método más utilizado fue la negociación convencional, no mediación. Los porcentajes en los que la mediación tuvo éxito fueron mayores cuando la propusieron de forma voluntaria las partes, un 78 %. Incluso cuando la mediación no dio lugar a un acuerdo, no fue visto el proceso negativamente.

---

<sup>13</sup> TCC. Juzgado de litigio especializado en temas de edificación. Reino Unido.

El ahorro de costes atribuidos a las mediaciones exitosas fue significativo, proporcionando un incentivo real para las partes. El ahorro de costes en general del proceso, en reclamaciones de alto valor, no impidió gastar dinero en la propia mediación, presumiblemente porque los implicados se dan cuenta de que el potencial ahorro resultante de la mediación es más alto.

Como conclusión del análisis se indica que la aplicación de técnicas de resolución de conflictos dentro del proceso de construcción cuenta ya con experiencias positivas en varios países, tanto de forma preventiva dentro del proceso como en los casos que necesitan una resolución intrajudicial. Qué tanto, los estudios de experiencias como los proyectos piloto intrajudiciales dan como resultado que su aplicación en conflictos de construcción es favorable, agilizando el propio proceso, siendo rentable la inversión en técnicos especialistas en técnicas ADR pues se recupera la inversión.

Por tanto, en mi opinión, la mediación como procedimiento aplicado en las distintas fases del desarrollo de una edificación, así como en las distintas fases de relación entre los agentes, mejorará la aplicación del desarrollo de la Ley de Ordenación de la Edificación.