

## **Los aportes de la mediación y de los procesos colaborativos de gestión de conflictos para la transformación de la cultura del litigio.**

### **Algunos datos de la experiencia Argentina<sup>[1]</sup>**

Por Silvana Greco

Este artículo organiza algunas ideas, acerca de los aportes que la mediación y los procesos de gestión colaborativa de conflictos, pueden hacer para la reducción de la conflictividad social. Ofrece información sobre algunos resultados cuantitativos de aplicaciones de la mediación en distintas áreas en la ciudad de Buenos Aires, Argentina.

#### **1. Los métodos de Resolución Alternativa de Conflictos o de gestión colaborativa de conflictos basados en intereses. Distinciones.**

A los fines de este artículo parto de entender que el conflicto es una experiencia de carácter esperable en las interacciones entre los sujetos y con-natural a la vida social.

La tendencia a la convergencia así como a la divergencia de intereses, metas u objetivos para actores individuales o grupales que se encuentran en una relación social, es constitutivo de la relación misma. Desde que existe un otro como sujeto existirán diferencias acerca de cómo entender, percibir y valorar los distintos aspectos de la realidad que se ponen en juego en una interacción particular. Además en función a como entiendan y vivan las diferencias que emerjan entre ellos, se instalará el conflicto como preponderante en esa relación. Aunque las investigaciones han mostrado que también se encontrará algún aspecto de la misma que tienda a la convergencia. La dialéctica como tensión entre una fuerza o acción que a su vez será germen de otra que se le contraponga es también un instrumento conceptual metodológico para entender la dinámica de una situación conflictiva.

Cuando el conflicto es comunicado, a través de la realización de una acción que trasciende la esfera privada de alguno de sus actores, encontraremos como constante que piensan y realizan conductas para la búsqueda de metas, objetivos e intereses de modo que la satisfacción de unos excluyan la satisfacción de los otros. Que los sujetos piensen y actúen recíprocamente en contraposición será condición indispensable para la configuración del conflicto.

Entendido desde esta perspectiva se trata de un proceso dinámico y sus manifestaciones son susceptibles de ser atendidos de múltiples maneras todas con efectos diversos.

La preocupación por los métodos con que se los trata ya sea por los propios actores espontáneamente o intencionalmente a través de la utilización de alguno de los mecanismos de tratamiento de los conflictos implementados en la sociedad, nos introduce en el campo de la resolución de conflictos.

Las sociedades han implementado la gestión de los conflictos a través de procedimientos basados en la utilización de la fuerza o el poder para obligar a hacer o no hacer algo. Por la utilización del derecho a través del Juez o autoridad que impondrá una sentencia con la fuerza delegada del Estado. A través de la satisfacción de los intereses prioritarios de los actores del conflicto.

Reflexionar sobre algunas ideas acerca de las acciones de los individuos así como de los Estados para organizar sistemáticamente el tratamiento de las diferencias y del conflicto, en especial las que utilizan como criterio preponderante la composición de intereses de sus actores constituyen nuestro objetivo en este artículo.

Los denominamos aquí procesos colaborativos de gestión de conflictos basados en los intereses, y no “alternativos” al litigio, por entender que se deben ofrecer junto con el procedimiento judicial, cuando sean adecuados para el tratamiento de ese conflicto en particular en relación a esos actores.

Originalmente estos procedimientos que comprenden métodos diversos como la negociación, la facilitación, la mediación, el arbitraje, el mini juicio, el ombusman, se los consideró alternativos al litigio y se los llamó “métodos alternativos de solución de controversias” MASC, “resolución alternativa de Conflictos” RAD; en inglés “ADR”. Hoy se perfilan como un campo de prácticas con especificidad y existe una tendencia a denominarlas “procesos colaborativos de gestión y tratamiento de las diferencias y conflictos”; “métodos participativos de justicia”; “métodos adecuados /apropiados de tratamiento de conflictos”.

El cambio en la denominación lleva implícita la idea de que no hay un método eficaz para todos los conflictos, sino que según el momento del proceso conflictivo, la disponibilidad y perfil de los actores y otras variables a considerar, existen procedimientos más adecuados que otros para tratarlo con eficacia. El concepto de diseño de sistemas o de abordaje efectivo de disputas aparece en el horizonte y servicios de múltiples puertas de RAD comienzan a implementarse. En un Tribunal, Centro o servicio multipuertas<sup>[2]</sup>, un experto neutral entrenado especialmente en el reconocimiento de indicadores y diseño de sistemas de Resolución Adecuada de Disputas (RAD), ofrece a los consultantes un recorrido que permite a los involucrados en un conflicto, reconocer el camino más adecuado para su gestión, de entre varios disponibles y en función de indicadores de variables relevantes.

En la Argentina, el Colegio Público de Abogados de la ciudad de Buenos Aires, que cuenta dentro de su organización con un servicio que da asesoramiento y patrocinio jurídico; otro que hace mediaciones y otro arbitraje, ha instalado un servicio multipuertas en RAD. El consultante es atendido inicialmente por un equipo de especialistas neutrales quienes proveen un proceso de información y análisis por el cual las personas involucradas definen cuales son los pasos más apropiados y formulan un plan para resolver su conflicto, utilizando algunos de los procedimientos RAD u otros disponibles.

Desde el punto de vista social y organizacional tiene distintos propósitos. Evitar costos sociales referidos a la utilización de recursos no adecuados para el fin que se busca. Convocar y favorecer el protagonismo temprano de quienes están involucrados en un conflicto. Desarrollar conocimiento en los participantes sobre la potencialidad de un caso para el acuerdo. Participar con un especialista en la definición del proceso a seguir, genera un compromiso y aumento de responsabilidad con dicho recorrido.

Algunas estadísticas han mostrado que cuando el procedimiento para tratar la disputa es requerido de común acuerdo, el índice de resultado también mayor. Por ejemplo, en una experiencia piloto de mediación organizada en Buenos Aires, entre el año 1993 y 1995, algunos tribunales enviaban casos que seleccionaban de entre los que tramitaban a un Centro de mediación. El índice de acuerdos en estos casos fue menor en aquellos en que las partes recurrían por elección propia. La invitación del juez a los litigantes y sus abogados, funcionaba con cierto rango de autoridad. Concordantemente, el índice de acuerdos en los casos en que la ley obliga a concurrir a una instancia previa de mediación antes de iniciar acción judicial, muestra índices menores que aquellos que fueron derivados judicialmente.

Uno podría inferir válidamente que cuando mayor es el nivel de libertad en elegir una propuesta, mayor disponibilidad interna de los sujetos en su utilización, y compromiso con la misma.

## **Diferencias entre negociación, mediación y facilitación**

Algunas distinciones debemos realizar en relación a perfilar qué llamaremos mediación, negociación y facilitación.

Cuando los actores de un conflicto o integrantes de un equipo que trabajan en un proyecto conjunto, por sí mismos tratan las diferencias suscitadas y toman decisiones conjuntas consensuadas, estaremos en el campo de la negociación. Sea que las partes lo hagan por sí mismas o a través de otro que representa sus intereses. En cambio si son ayudados por un tercero que asume una posición neutral y facilita la comunicación para que ellos negocien una decisión que les pertenezca, estaremos en el terreno específico de la mediación. Toda vez que la contraposición que dificulta la coordinación genera la disputa, y el conflicto aparece en su fase de manifestación pública<sup>[3]</sup>, se configura un campo pertinente para el mediador.

La negociación y la facilitación en cambio pueden operar sin que exista una disputa.

Si se encuentran varios actores con intereses diferentes que emprenden una tarea en común y un tercero aceptable para cada integrante trabaja con ellos para aumentar la eficacia del grupo mejorando la manera en que identifican y resuelven los problemas y toman las decisiones, estaremos en presencia de una "facilitación". Tiene como objetivo ayudar a que los grupos resuelvan problemas sustanciales o que resuelvan problemas sustanciales mientras aprenden a mejorar el proceso del grupo<sup>[4]</sup>.

Se trata de intervenciones de facilitación más tempranas que tienen el propósito de ayudar a los sujetos a gestionar cooperativamente sus diferencias. En este sentido se entiende que la facilitación aplicada a la planificación colaborativa de proyectos, o para mejorar los procesos grupales, es un método que trabaja en la prevención de futuros procesos conflictivos. Si cada integrante pudo plantear su perspectiva, fue escuchado y tomó parte de las decisiones consensuando criterios satisfactorios para sus intereses al emprender el proyecto común, probablemente no escale la tendencia a la oposición y si ésta aparece el grupo tendrá criterios y funcionamientos aprendidos para su tratamiento colaborativo.

Actores múltiples con intereses diferentes que emprenden un proyecto común, conforman una estructura que tiene bastante probabilidad de transformarse en fuente potencial de conflictos futuros.

Es la exclusión de actores relevantes o de sus intereses prioritarios, en etapas tempranas de coordinación de acciones, la que produce la profundización de la divergencia con la instalación del conflicto manifiesto y eventualmente su escalada.

Los procesos tempranos de tratamiento de los diferencias son procesos que se ocupan intencionalmente de crear condiciones para hablar y ser escuchado, que permiten consensuar decisiones que incluyen los intereses de todos y cada uno de los participantes, generan y consolidan, en cambio, una tendencia a la convergencia y a la concordancia.

## **2. Aporte y valor de la mediación y de los procedimientos colaborativos para el tratamiento y gestión de los conflictos**

### *2.1. El gran campo de los conflictos no abordados por el derecho a través de una obligación o prohibición jurídica*

Existe un grupo de situaciones conflictivas en que el abordaje a través de la negociación colaborativa y de la mediación, agrega valor y constituye un método eficaz. Son las que implican pretensiones antagónicas que se traducen en conductas permitidas, es decir ni obligatorias ni prohibidas por el derecho.

En el terreno del tratamiento de los conflictos en la vida en sociedad, el derecho regula las acciones y es un instrumento privilegiado de los Estados modernos para interceder en la interacción entre los sujetos. Pone un orden regulador de las transacciones y del intercambio. Si bien se trata de una regulación heterónoma, se vuelve autónoma cuando es internalizado a través de la conformación de la cultura y los procesos de socialización. La cultura nos moldea y vuelve partícipe (parte de), como actores que adecuamos nuestras conductas a la norma internalizada como “deber ser”.

En este sentido una parte de las normas que regulan la vida en la civitas –civil- es cumplida voluntariamente por los ciudadanos. No solemos habitualmente realizar acciones que aparejan una sanción y cumplimos con nuestras obligaciones por propia voluntad. En este sentido el cumplimiento compulsivo impuesto por un juez abarca la menor cantidad de acciones en la vida de los sujetos, quienes cumplimos espontáneamente con las conductas obligadas o prohibidas por el derecho.

Permanentemente tratamos con nuestros congéneres en la vida cotidiana un sinnúmero de diferencias en la coordinación para la acción diaria. Con nuestro esposo, con nuestros hijos, con nuestros socios y compañeros de trabajo en forma permanente negociamos y gestionamos diferencias de modo tal que nos permitan coordinar nuestras acciones conjuntas. Ello ocurre generalmente de una manera espontánea y en su mayoría en forma natural y sin tensión.

Sin embargo en algunas situaciones las diferencias se nos vuelven difíciles de manejar y entramos muy a pesar nuestro en un proceso conflictivo. El diálogo disminuye y a pesar de las buenas intenciones, aparecen los reclamos, la queja y la culpabilización, junto a la inevitable tensión y sentimiento de impotencia.

La mayoría de estas situaciones si se analizan desde el punto de vista del derecho no pertenecen al mundo de las acciones prohibidas u obligatorias. No aparecen mencionadas como antecedentes de normas que establecen obligaciones o prohibiciones.

El derecho sostiene un espacio amplio de libertad para los sujetos en sus relaciones sociales.

Si fuéramos a consultar a un abogado para saber cómo comportarnos, nos diría que tenemos derecho a plantear lo que planteamos y que a su vez el otro no tiene una obligación legal de hacerlo.

Estamos en el campo de las conductas llamadas<sup>[5]</sup> “permitidas versus permitidas”, en el que los métodos de resolución colaborativos como la negociación colaborativa y la mediación, aportan beneficios para el enfoque, los procesos y el planteo.

El perro del vecino entra en mi jardín y realiza allí sus necesidades sin causar daños a las plantas; mi socio en una de mis actividades desea y me plantea desde hace tiempo compartir actividades que no entran en nuestro contrato social y deseo seguir haciendo solo; una aerolínea desea incursionar en una ruta otorgada legalmente a otra e intenta una y otra vez asociarse con ella sin suerte; el comprador de un departamento se encuentra al mudarse con una filtración no informada por el vendedor y que no encuadra dentro del concepto de vicios redhibitorios. Y así los ejemplos podrían multiplicarse al infinito. En ninguno existe prohibición de hacer lo que uno de los sujetos de la relación hace, ni los otros obligados a aceptar lo que ellos proponen. No existe una regulación legal ni una solución que el derecho establezca y sin embargo todas pueden ser fuente de tensiones, de desarrollos de acciones conflictivas y hasta de violencia. El juicio no tendría viabilidad aquí pues ninguno de los disputantes podría construir un reclamo fundado en derecho. Como dice Entelman el derecho permite conflictuar, y el abogado se limitará a decir a su consultante que él no está obligado a satisfacer la pretensión de su oponente. “Eso no borra la calidad de requirente o reclamante de uno ni impide que acudan a métodos no jurídicos y permitidos por el derecho para negociar decisiones satisfactorias para ambos”<sup>[6]</sup>.

Este gran grupo de disputas del orden de lo permitido versus permitido es un campo de tratamiento necesario por la mediación, o a través de una negociación colaborativa de parte de sus abogados. Sin embargo hoy carecen en su formación de herramientas adecuadas para darles una respuesta, pues su único recurso es pensar competitivamente y su paradigma el juicio. La necesidad de aumentar y enriquecer sus herramientas para el abordaje temprano de los conflictos, se vuelve indispensable. A la formación de habilidades para llevar adelante un buen juicio, deben sumársele la de analizar cual procedimiento es más eficaz de entre una gama más amplia, que comprenda la facilitación, la negociación y la mediación.

Para los conflictos del tipo “permitido vs. permitido” debe trabajarse con métodos que tengan como criterio preponderante la composición de los intereses prioritarios de sus protagonistas, en vez de los derechos.

En el campo de la empresa, societario y de las organizaciones, existe una tendencia a recurrir a profesionales con habilidades para ayudar a la gestión los conflictos en forma colaborativa. Aparecen figuras como el “ombusman” y el “mediador” dentro de la organización. El primero suele recibir quejas referidas a la aplicación de políticas de la organización, e impulsa procesos de mediación y facilitación para su tratamiento<sup>[7]</sup>.-El segundo interviene como facilitador de negociaciones entre empleados y sectores de la empresa. En la actualidad cursos en negociación y procesos de gestión colaborativa, mediación y facilitación, se organizan en distintos niveles.

En la Argentina, las universidades están incluyendo en la actualidad módulos de mediación y negociación en la formación de grado del abogado.

Existen programas que implementan la mediación para tratar desavenencias que no tienen aún un marco legal. Procedimientos entre vecinos así como en las escuelas y organizaciones, se ocupan de ayudar a las personas en conflicto a negociar decisiones con la ayuda de un tercero especialmente entrenado en ofrecer un espacio de comunicación que les permita construir decisiones de satisfacción incluyente.

En Argentina, sólo en la ciudad de Buenos Aires existen 21 Centros de Mediación Comunitarios institucionales, públicos y gratuitos. 16 dependen del Municipio; 4 del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación y 1 de la Defensoría del pueblo.

Dichos Centros realizan la intervención en la situación conflictiva en un momento más temprano que el sistema judicial y los abogados. Formulan un diagnóstico de necesidades y demandas de los vecinos y realizan derivaciones institucionales además de proveer el servicio de mediación a través de mediadores profesionales de distintas disciplinas.

En el total de los 21 Centros en el año 2003 - se atendieron 20.936 consultas por situaciones conflictivas, de las cuales 6.314 fueron tratadas en mediación siendo las restantes derivadas a servicios de asistencia jurídica gratuita y otros provistos por instituciones de la comunidad. Para muchos de estos grupos sociales entrar en mediación comunitaria es el único espacio donde se pueden tratar los conflictos que involucran valores y creencias, de estilos de vida y costumbres, a veces conflictos de poco monto económico pero alto nivel emocional.

Más tempranamente aún y con el sentido de desarrollar en los individuos la capacidad de tratar sus conflictos en forma colaborativa, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires<sup>[8]</sup> desarrolla un Programa de Mediación Escolar, que desde 1997 a 2005 ha capacitado como mediadores escolares a más de 1951 alumnos; a 3.255 docentes, preceptores y directivos; y a 10.551 alumnos. Los mediadores alumnos tienen entre 10 y 12 años y se ofrecen para tratar conflictos entre sus compañeros en la escuela.

Algunos resultados cualitativos<sup>[9]</sup> han mostrado que los alumnos capacitados mejoran su capacidad de expresarse verbalmente; adquieren más capacidad de tolerancia; pueden aceptar más fácilmente la existencia de puntos de vista diferentes; promueven el compromiso y la

participación; aprenden a reconocer mejor sus emociones. Algunos de los llamados líderes negativos pudieron encontrar un rol positivo.

Demás está resaltar el valor social que tiene que los sujetos en formación, desarrollen a través de la escuela habilidades tan necesarias para el manejo de las relaciones interpersonales. Es de esperar que su aprendizaje temprano en el ser humano, redunde en mejoras de la vida social.

## *2.2. La consideración adecuada de los aspectos interactivos del conflicto y de las relaciones*

Decíamos que la minoría de las situaciones conflictivas son las que entran en el terreno de las conductas prohibidas. Estas son las que nos llegan a los abogados a quienes se nos reconoce socialmente como los profesionales que tenemos el saber y la competencia para solucionar los conflictos. Entonces escuchamos a nuestro cliente esperanzado de que le ayudaremos a resolver su conflicto. Nos proveemos de alguna información y luego convertimos el conflicto vivido en “un caso”. Lo arropamos jurídicamente y nos planteamos una estrategia mayormente judicial. Lo ubicamos en alguna o algunas normas que le den un marco y también alguna solución. Podremos citar al otro actor si tiene disponibilidad, al que consideramos enseguida como “la otra parte”. Con esa idea intentamos negociar una mejor solución para nuestro cliente a quien no olvidaremos representar teniendo como telón de fondo el escenario judicial al que hasta ese momento consideramos menos conveniente. En otra cantidad de situaciones iniciamos juicio donde nos propondremos, con diversa suerte, probar al tercero que decide el mejor derecho de nuestro cliente. Concluirá el proceso con una decisión obligatoria que se impondrá a la fuerza a la parte perdedora. Uno gana lo que el otro pierde. Aún existiendo reconciliación lo que gana el demandado lo pierde el actor del juicio.

La decisión en función a quien tiene el mejor derecho y su consecuente obligación, constituye un modo violento de resolución del conflicto<sup>[10]</sup>. Concluye privando de un bien a un sujeto y lo hace en forma prescindente de la aquiescencia de ese mismo sujeto, quien quiera o no hacerlo, le parezca justo o no, queda ubicado pasivamente ante dicha confiscación una vez que su abogado agotó las vías recursivas previstas en el derecho.

No es nuestro tema aquí que ha sido estudiado ampliamente por teóricos y dogmáticos del derecho, destacar las ficciones con las que opera el proceso judicial. La verdad formal del expediente se distingue de lo acaecido y vivido por las personas. La incidencia en la convicción del juzgador que tienen las estrategias sostenidas por el mejor saber y prestigio de cada abogado interviniente. Los variables criterios interpretativos de la ley sostenidos por los distintos jueces para una misma norma en relación a un caso. Todas variables que se conjugarán en un proceso que conformará la sentencia que decidirá al final del camino, quien es el ganador y quien el perdedor en esa disputa. El impacto y los efectos que un proceso así organizado tiene sobre las relaciones entre socios de una empresa o sociedad; sobre los hijos o hermanos en una familia; sobre las relaciones futuras entre vecinos y miembros de grupos y empresas, resulta por demás significativo en distintos aspectos. Puede reforzar patrones de poder o dominación ya existentes en esa relación, aplicando un modelo de tratamiento de diferencias que prioriza la competencia por sobre la colaboración, la exclusión por sobre la satisfacción incluyente. Sin participación directa se debilita el valor de la palabra y la autonomía de los actores, en tanto delegan en un tercero que sabe más y los representa mejor. Si hay un otro con saber experto que necesariamente debe decir quien tiene razón hay otros que quedan ubicados en ese sistema en una posición de no saber y que no pueden representarse a sí mismos.

En cambio los procesos colaborativos, tienen el efecto de igualarlos en su participación a través de la intervención del tercero capacitado para generar condiciones de diálogo donde todos resulten protagonistas principales. La neutralidad en la mediación rescata la habilidad del tercero para trabajar desde los significados de cada uno de los participantes<sup>[11]</sup>, sin priorizar el de uno por sobre los del otro. Ni siquiera los del interventor quien no podrá dar una solución para el conflicto. El tercero facilitará el diálogo a fin de que sean ellos quienes planteen los temas de los que quieran hablar; decidan cómo los quieren tratar; y reflexionen sobre opciones

que incluyan la satisfacción de ambos. Si aparecen soluciones éstas les pertenecerán, lo que genera acuerdos que son cumplidos, a diferencia de las sentencias que suelen ser resistidas y apeladas.

Reconociendo un valor especial a la mediación para el tratamiento de las diferencias y de los conflictos cuando las partes conforman una relación social permanente, distintos países han implementado programas de mediación, por derivación compulsiva de la ley, del tribunal o por requerimiento voluntario de sus protagonistas.

En la Argentina la ley 24.573/95 estableció la mediación prejudicial obligatoria para toda acción judicial patrimonial civil o comercial, para el ámbito de la ciudad de Buenos Aires.

Entre los años 1996 y 2000<sup>[12]</sup> se derivaron a mediación por este sistema 205.827 acciones judiciales. De esa cantidad se mediaron 109.469 es decir el 53,1% y se obtuvo acuerdo en el 39,76%, quiere decir que 43.522 situaciones de conflicto tuvieron tratamiento y acuerdo a través de un proceso no adversarial y colaborativo donde los actores del conflicto mantuvieron el protagonismo en la solución.

En la experiencia piloto<sup>[13]</sup> que en la misma ciudad se realizó antes del dictado de la mencionada ley, el Juez previa selección del caso entre los que tramitaban en su Juzgado, invitaba a las partes y abogados a concurrir a mediación. El 52,34%<sup>[14]</sup> de las situaciones tratadas en mediación tuvieron acuerdo.

En el año 1995<sup>[15]</sup> la intervención judicial para resolver cuestiones familiares por cuota alimentaria, fue necesaria en 1.695 casos; casi 10 años después, se redujo a 1193, lo que implicó una disminución de un 30%. Las causas por cobro de sumas de dinero iniciadas durante 1995 fueron 1.994. En el 2004 se redujeron a 1324, el 33,6% menos. En las acciones por desalojos la incidencia en la disminución de la judicialización fue del 31%. En los ejecutivos por cobro de alquileres, expensas comunes y ejecución de convenios, el 37%.

Otro indicador del valor que adquiere la participación y el protagonismo de los sujetos en el proceso del tratamiento de su conflicto, es el nivel de cumplimiento de los acuerdos habidos en mediación.

Los datos del programa de mediación prejudicial obligatorio para la Ciudad de Buenos Aires mencionado, muestran que del total de acuerdos logrados en mediación menos del 1% han sido ejecutados judicialmente por falta de cumplimiento

### *2.3. Dos aspectos relevantes para una política de justicia. La externalización de los costos del tratamiento del conflicto y el aumento del acceso a Justicia.*

Algunos estudios sobre la prestación del servicio de justicia<sup>[16]</sup>, han mostrado que la demanda de justicia es elástica<sup>[17]</sup>. Esto quiere decir que aunque se aumente la oferta a través de la creación de más tribunales, la demanda para utilizarlos por parte de los ciudadanos, seguirá siendo mayor que su oferta.

Por cada juicio que entra al sistema, otros quedan afuera, siendo la demora parte del precio de mercado. En Chile más del 70% del servicio de los tribunales está ocupado en resolver demandas vinculadas al sistema crediticio. Esto significa que el costo es afrontado a través de los impuestos, y toda la población está financiando lo que utiliza sólo un grupo. Los costos del servicio al ser externalizados son asumidos también por quienes no lo requieren.

En cambio los servicios de mediación como los del arbitraje, son abonados solamente por quienes demandan el servicio en cada caso, de modo que su implementación permite internalizar los costos del servicio de justicia. Paga quien lo utiliza.

En Argentina los costos del servicio de mediación obligatorio son soportados por el requirente y requerido, quienes deben pagar un importe fijo en función al monto del acuerdo o del

requerimiento inicial. Suelen abonar dicho canon en partes iguales salvo que hayan acordado que uno de ellos asumiría el total.

Decíamos que entre los años 1996 y 2000 se derivaron a mediación por el sistema de justicia en la Ciudad de Buenos Aires 205.827 acciones judiciales. De esa cantidad se mediaron 109.469 es decir el 53,1% y se obtuvo acuerdo en el 39,76% , quiere decir que en 43.522 las partes pagaron los costos del servicio de justicia que utilizaron ahorrando al Estado y al resto de los habitantes su contribución al respecto.

Los 16 servicios de mediación comunitaria dependientes del municipio, en un año de trabajo, habían conseguido para los vecinos, un beneficio económico de \$ 1.800.000.- y entre el 2001 y 2003 llevaron a cabo 10.177 mediaciones.

En relación al “acceso a justicia”, entendido como conflictos que son tratados por algún mecanismo que es considerado legítimo por los usuarios, en un estudio realizado a los 6 meses de entrada en vigencia de la ley 24.573/95 en Argentina, ha mostrado el mayor porcentaje de acuerdos en montos menores. Son tratados en mediación una gran cantidad de reclamos que eran abandonados o desistidos porque los costos relacionados con la solución judicial no la justificaban. Concordantemente se observa, que los juicios por daños y perjuicios en accidentes de tránsito sin lesiones,-daños al vehículo-, cuyos montos no superan en promedio 2500 dólares, fueron 8.881 en el año 1995.

Casi 10 años después, en 2004, fueron 3.340, lo que implicó una reducción de la litigiosidad del 62%.

En estos conflictos, la existencia de la mediación previa estaría operando como incentivo para favorecer una negociación seria, real y temprana aumentando el acceso a Justicia<sup>[18]</sup>.

En relación al aumento del acceso a justicia para actores que no acceden por pertenecer a grupos habitualmente excluidos, se entiende una obligación del Estado proveer servicios de mediación gratuita.

Al respecto una gran contribución al aumento de acceso efectivo a Justicia para poblaciones vulnerables, está siendo realizada a través de los Programas de mediación comunitaria y algunos de cuyos resultados hemos mencionado en el punto 2.1.

En estos programas se repiten algunas pautas que constituyen hoy un conjunto de mejores prácticas para producir el aumento del acceso efectivo a justicia para comunidades vulnerables. Los servicios se localizan de modo accesible tanto para el usuario como para la comunidad; recuperan los servicios y espacios ya existentes en la comunidad, aumentando de esa manera la asistencia institucional; tiene operadores que surgen como referentes locales y consiguen conformar y fortalecer redes institucionales propias.

### **3. Consideraciones finales**

Hasta aquí he recorrido algunas ideas acompañándolas con resultados estadísticos, que muestran la importancia que tienen los procesos colaborativos -como la mediación, la facilitación y la negociación-, para el tratamiento de ciertas y características situaciones conflictivas esperables de la vida en una sociedad. También se justifica la necesidad de que los países impulsen políticas públicas en materia de Justicia, que las promuevan e instalen intencionalmente.

Decíamos que el campo de la conflictividad social, está configurado por situaciones muy diversas. Esta diversidad no puede ser entendida y gestionada de una única manera. Necesita una variedad de métodos y procedimientos -además del derecho y el juicio- que permitan considerar los distintos aspectos relevantes. Solamente un porcentaje pequeño de estas situaciones están regulados por el derecho. De lo reglado normativamente, muchas se instalan

en relaciones entre socios, empresas, miembros de una familia, de una organización y vecinos de un mismo barrio. No es lo mismo un procedimiento de gestión de las diferencias que considere el valor de la interacción, que otro que se despreocupe de ella. Los procesos colaborativos de gestión de conflictos, en los que se incluyen la negociación, la facilitación y la mediación, ofrecen un valor necesario de ser reconocido. Por el efecto que causa en las relaciones; por los distintos grados de responsabilización que generan; por los costos que implican y por quien los paga.

Conocer de procedimientos y trabajar para que existan operadores preparados para trabajar preventivamente, es un objetivo de política educativa. Como profesionales del derecho operadores del servicio de justicia, necesitamos plantearnos impulsar algunos cambios para que nuestro trabajo aporte su contribución para la transformación de la cultura del litigio que todavía se mantiene en nuestras sociedades, en el tratamiento de los conflictos.

---

[1] Este artículo está basado en ideas expuestas por su autora en la conferencia homónima realizada en la Ciudad de Machala, en el evento organizado por el Posgrado en Arbitraje y Mediación de la Universidad de Guayaquil. Abril 2006.

[2] Las denominaciones varían según esté ofrecido y dependa de algún Tribunal; desde una Casa de Justicia; o desde alguna asociación profesional como por ej. Colegio de abogados.

[3] Rummel R.J. "Understanding Conflict and War. Nueva Cork:Wiley.1976

[4] Schwartz, Roger M. denomina a la primera facilitación "básica" y a la segunda "desarrollista". En ambas el tercero está entrenado para ayudar al grupo a resolver los problemas que se presentan y tomar las decisiones sobre la base de tres valores esenciales: "información válida", "opción libre e informada" y "compromiso interno" de todos y cada uno de los participantes del grupo.

[5] Entelman, Remo F., Teoría de Conflictos. Hacia un nuevo paradigma. Ed.Gedisa S.A.España.

[6] Idem nota 3.

[7] El Defensor Público y Asesor de Cumplimiento (CAO) del Banco Mundial, como organismo abierto a recibir reclamos respecto del actuar de la Compañía Financiera Internacional ha impulsado procesos de mediación y facilitación del diálogo en distintas partes del mundo. Por ej. en Cajamarca, Perú, respecto de la contaminación causada por la explotación de una mina de oro, se llevó adelante un proceso que incluyó una facilitación con la instalación de una mesa de diálogo. Durante los años 2002/3 equipos de Fundación Libra trabajaron en el diseño del proceso y sus intervenciones.

[8] Estadísticas elaboradas por el Programa de Mediación Escolar del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

[9] Paulero Rosaura: "La inclusión de la mediación en el sistema educativo: Su carácter formativo y preventivo". IV Conferencia Internacional del Foro Mundial de Mediación. Buenos Aires. 2004.

[10] Seguimos aquí también a Entelman en la obra citada en 1.

[11] Greco-Vecchi "Mediación Familiar. Neutralidad. Vínculo y proceso comunicacional". Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. N° 12. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1998

[12] Estadísticas elaboradas por el Ministerio de Justicia organismo que co-administra junto al Poder Judicial, el sistema de mediación prejudicial obligatorio implementado por la ley 24.573/95.

[13] La experiencia piloto de mediación en la Argentina, se realizó entre febrero de 1994 y diciembre de 1995, y constituyó un Programa por el cual 20 Juzgados Civiles derivaban situaciones judicializadas, a un

Centro de Mediación dependiente del Ministerio de Justicia, con el objetivo de probar la institución de la mediación en el país, previo al dictado de una ley general.

[14] Estadísticas del Centro Piloto de Mediación del Ministerio de Justicia. Período febrero 1994 a diciembre de 1995.

[15] Estadísticas elaboradas por la Cámara Nacional en lo Civil de la Capital Federal.

[16] Peña Gonzalez Carlos: Notas sobre la justificación del uso de sistemas alternativos. Revista Jurídica de la Universidad de Palermo.

[17] Alvarez, Gladys y otros: "Mediación y Justicia". Desalma. Buenos Aires. 1996

[18] Alvarez- Gregorio- Greco y otros:" Evaluación de la Ley de mediación y conciliación. Después del primer año de vigencia". Konrad Adenauer.Stiftung. 1998.