

# Evaluación de calidad objetiva del programa de mediación judicial en la provincia de Tucumán

Ignacio Noble (Dir.)

*Edith Claudia Montoya  
Alfredo Noble Hernández  
Julieta María Giunta  
María Vanessa Alderete  
Judith Castro Jozami  
María Dolores Suárez  
Lorena Graciela Rotella  
Juan Pablo Demonte  
Matías Alejandro Fernández*



**UNSTA**  
UNIVERSIDAD DEL NORTE  
SANTO TOMÁS DE AQUINO



**editorial**  
UNSTA



# **Evaluación de calidad objetiva del Programa de Mediación Judicial en la Provincia de Tucumán**

**Consejo de Investigación  
Facultad de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales  
Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino**

**Convocatoria: 2018/2020**

## **Director**

Mg. Ignacio Noble

## **Autores**

María Vanessa Alderete, Judith Castro Jozami,  
Juan Pablo Demonte Couto, Matías Alejandro Fernández Manzano,  
Julieta María Giunta, Edith Claudia Montoya,  
Alfredo Noble Hernández, María José Posse,  
María Dolores Suárez, María Gabriela Rodríguez Marat  
Martín Rodríguez Marat, Lorena Graciela Rotella.

## *Estudiantes:*

Facundo Agustín Spángaro, Andrea Clementti,  
Florencia Gerez, Josefina Ibarra Budeguer

Evaluación de calidad objetiva del Programa de Mediación Judicial en la Provincia de Tucumán / Ignacio Noble ... [et al.]. - 1a ed. - Tucumán : Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino. UNSTA, 2022.

228 p. ; 22 x 16 cm.

ISBN 978-987-8421-11-7

1. Derecho. I. Noble, Ignacio.

CDD 346.00982

*Evaluación de calidad objetiva del Programa de Mediación Judicial en la Provincia de Tucumán*  
Ignacio Noble et al.

Ilustración de tapa: Sofía Noble

ISBN 978-987-8421-11-7

Primera edición: *septiembre de 2022*

Editorial UNSTA  
Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino

Queda hecho el depósito que marca la ley 11.723

Impreso en Salta  
Argentina

# Índice

Palabras iniciales .....	9
Prólogo .....	11
Introducción.....	13
El concepto de calidad y su aplicación a los programas de mediación judicial .	17
1. La calidad aplicada a los programas de mediación judicial.....	20
2. La mediación como política pública de acceso a justicia en Argentina.....	32
3. Contracultura y mediación (servicio ofrecido vs. servicio querido) .....	39
4. Diferentes etapas en la formulación de un programa de mediación .....	49
5. La evaluación de calidad como factor central en la implementación de un programa de mediación .....	77
6. Distintas modalidades de medición de un programa de mediación: los indicadores de medición de calidad .....	78
Los sistemas de evaluación de calidad objetivos y subjetivos del programa de mediación judicial en la provincia de Tucumán.....	83
La experiencia del Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: los índices de medición objetiva (ICOM) y subjetiva (ICAS).....	91
La medición de calidad según los principios que informan el proceso de mediación en la provincia de Tucumán.....	99
Análisis estadístico de la calidad en los procesos de mediación judicial en base al tipo de cierre del proceso - Área Civil.....	105
1. Introducción.....	105
2. Análisis estadístico general según el tipo de cierre del proceso de mediación.....	108
Resultados de la mediación judicial previa y obligatoria en el Fuero de Familia y Sucesiones del Centro Judicial Capital.....	119

Resultados de la mediación judicial previa y obligatoria en el Fuero Civil y Comercial Común del Centro Judicial Capital.....	125
Resultados de la mediación judicial previa y obligatoria en el fuero Civil en Documentos y Locaciones del Centro Judicial Capital.....	137
Índices para la medición de impacto de la mediación en la prevención de conflictos: la transformación de la prevención a prevención .....	141
1. Introducción .....	141
2. Prevención de conflictos en la provincia de Tucumán año 2019.....	144
3. Elementos que permiten aumentar la prevención de conflictos.....	144
4. Transformación de la prevención en provención.....	145
5. Conclusiones .....	146
Sustentabilidad de los acuerdos de mediación: medición sobre la ejecución judicial de los convenios celebrados por las partes .....	147
1. Introducción .....	147
2. Metodología de investigación.....	149
3. El acuerdo de mediación .....	150
4. Ejecución de los convenios de mediación en el fuero Civil y Comercial Común del Centro Judicial Capital (Tucumán).....	152
5. Análisis estadístico de datos.....	152
6. Análisis de variación y proyección .....	157
7. Implicancias de un alto nivel de sustentabilidad .....	160
8. Conclusiones .....	168
Prácticas que obstaculizan la debida evaluación de los resultados del proceso de mediación judicial en la provincia de Tucumán .....	171
1. En contexto .....	171
2. La evaluación de la mediación judicial .....	172
3. ¿Qué se espera para pasar el examen? El resultado de la mediación .....	173
4. Las estadísticas no son el problema: el problema es la percepción .....	176
5. Prácticas (más usuales y notorias) que obstaculizan la debida evaluación de los resultados del proceso de mediación .....	180
6. Cuatro historias.....	183
7. Conclusiones .....	186

Análisis estadístico de la calidad en los procesos de mediación judicial en base al tipo de cierre del proceso - Área Penal .....	189
1. Medición objetiva de la mediación en el fuero penal .....	189
2. Análisis estadístico de la calidad en los procesos de mediación en base al tipo de cierre del proceso .....	193
3. Unidades Judiciales de derivación de causas .....	201
Estimación de ingresos y cierres .....	207
1. Medición objetiva del proceso de “Mediación Penal Juvenil y Prácticas Restaurativas” .....	208
Conclusiones Finales .....	215
Listado de Fuentes .....	221
Bibliografía.....	222



## Palabras iniciales

«Lo que no se define no se puede medir. Lo que no se mide, no se puede mejorar. Lo que no se mejora, se degrada siempre»

William Thomson Kelvin (Lord Kelvin)

La elaboración de una obra de investigación implica tiempo, esfuerzo, disciplina y mucha dedicación puestos al servicio del conocimiento, con la esperanza de que -tal vez- algún día se convierta en un aporte que permita a las sociedades venideras dar cuenta del enorme trabajo realizado por toda la comunidad mediadora de la provincia de Tucumán.

Este libro es, precisamente, una síntesis de ese esfuerzo conjunto, al plasmar la medición de los resultados tangibles y objetivos provenientes de los informes estadísticos realizados anualmente por el Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán. ¿Por qué tangibles? Porque somos conscientes de que en la confidencialidad que envuelve la mesa de mediación hay muchas historias que no caben en un número, en un intento de medición de lo inmensurable.

Aún así, la aspiración de toda política pública debe ser la mejora continua, y ello solamente es posible en la medida en que nos ocupamos del estudio de la realidad en la que operamos. A este fin, nos valemos de índices de calidad que nos permiten evaluar las acciones emprendidas, corregir errores, y rediseñar aquellos aspectos del programa que requieran de una revisión.

Fundamental en este camino fue el aporte que hizo la Dra. Susana Velázquez, Directora del Centro de Mediación del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, quien, con la generosidad que la caracteriza, compartió con todo el equipo de investigación las iniciativas que, como precursores, llevaron adelante a través de la creación de los índices ICOM e ICAS. A ella y a todo su equipo de trabajo, muchas gracias.

También es preciso agradecer a la Excma. Corte Suprema de Justicia de Tucumán, que ha sostenido al sistema de mediación como una verdadera política de acceso a justicia por la cual se amplía la tutela judicial clásica, priorizando el

diálogo y el consenso como instrumentos de la construcción de sociedades más pacíficas e inclusivas; a la Sra. Directora del Centro de Mediación Judicial de Tucumán, Dra. Edith C. Montoya; al Registro de Mediadores y al equipo de trabajo del Centro de Mediación Judicial, quienes día a día trabajan con esfuerzo y dedicación para que nuestra provincia sea referente en el país y en toda Iberoamérica.

Nuestro agradecimiento también a la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino en la persona de su rector, CPN Francisco López Cruz, por contribuir desde la academia al mejoramiento de las prácticas institucionales con un profundo sentido social y cristiano; al Sr. Decano y a la Sra. Secretaria Académica de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Dres. Ricardo von Büren y María Gabriela Rodríguez Marat, respectivamente, por el apoyo permanente a mi tarea docente y de investigación, tanto en mi calidad de Director de los proyectos en la línea de MARC como en la coordinación del Consejo de Investigación de esa unidad académica.

Por otra parte, agradezco a cada uno de los miembros del equipo de investigación que ha participado activamente de este proyecto para que hoy se convierta en una realidad, en un esfuerzo conjunto entre docentes, especialistas, alumnos y comunidad, por indagar acerca de la medición de calidad objetiva del proceso de mediación en la provincia de Tucumán.

Finalmente, a los pilares que marcan cada paso que doy en esta vida: mi querido hijo Bastian; mis padres Alfredo y Marta; mis hermanos: Eugenia, Alfredo (también coautor de la obra), Sofía (a quien debo con admiración la obra de arte que forma parte de la tapa de este libro) y Patricio; y mis sobrinos: Valentina, Florencia, Julieta, Bruno y Victoria.

A todos y cada uno de ellos, muchas gracias.

Ignacio Noble

## Prólogo

“No hay nada más perjudicial para las ciudades, nada tan opuesto a las leyes, nada de naturaleza menos civil y más inhumana, sino que algo se haga a través de la violencia en la construcción y constitución de la República”. Marco Tulio Cicerón, *De Legibus*, Libro III, capítulo 18, 42

En el marco de la Convocatoria 2018-2020 para desarrollar proyectos de investigación, efectuada por la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la UNSTA, el equipo interdisciplinario coordinado por el Mg. Ignacio Noble ha encarado un estudio de campo de suma utilidad para nuestra universidad, pero también para el Poder Judicial de la provincia y los distintos operadores jurídicos de los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos (MARC), especialmente la Mediación.

Se trata de un serio y concienzudo trabajo colaborativo en el que han intervenido docentes, investigadores y alumnos de nuestra Unidad Académica y del que han participado también profesionales del derecho que integran el Registro de Mediadores del Poder Judicial de Tucumán, abocados a pensar y ejercitar herramientas innovadoras en orden a encontrar soluciones equitativas y armoniosas a los conflictos que existen en nuestra sociedad. Pues, como decía Aristóteles, “lo justo es lo proporcional; lo injusto, lo que está fuera de proporción, lo cual puede ser en más y en menos” (*Ética Nicomaquea*, Libro V, 3).

Destacamos la utilidad del texto, que puede ser utilizado por mediadores de la matrícula, por funcionarios judiciales, por docentes y por alumnos. Es un aporte para todos ellos, que se integra a otros esfuerzos académicos que se despliegan desde la Facultad, que ha situado a los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos como uno de los ejes fundamentales de sus tareas docentes, de investigación y de extensión o transferencia al medio<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Nos hemos referido a los MARC, esbozando algunos de sus fundamentos iusfilosóficos y el lugar que tienen en la gestión decanal que tenemos a cargo, en el Prólogo a AAVV, *Impacto de la mediación judicial en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán* (Dir. Ignacio Noble), Editorial UNSTA, Tucumán, 2021, pp. 9 a 13, al que remito.

Como Decano de la Facultad expreso mi beneplácito por la investigación tan sólidamente realizada, que se constituye en un importante indicador de cómo se están desarrollando los procesos de recepción y aplicación en nuestro medio del instituto de la Mediación, al que concebimos como un vehículo fundamental para asegurar una convivencia social en la que a cada quien se le respete lo suyo en el marco del bien común.

Ricardo von Büren  
Decano  
Facultad de Cs. Jurídicas,  
Políticas y Sociales  
UNSTA

# **Evaluación de calidad objetiva del programa de Mediación Judicial en la provincia de Tucumán**

## **Introducción**

Desde su aparición como un mecanismo complementario del sistema de justicia, la mediación ha estado íntimamente ligada a la evaluación de sus resultados. Esta característica, lejos de ser azarosa, se justifica en el objetivo que persiguió nuestro país con la implementación de la política pública de mediación: disminuir la alta litigiosidad de los tribunales de justicia.

Este primer objetivo, aunque no representa en modo alguno las potencialidades de la mediación como un mecanismo dialógico que contribuye a la resolución adecuada y pacífica de los conflictos, fue determinante a la hora de obtener la adhesión política necesaria para iniciar el proceso de trasplante desde los Estados Unidos, a inicios de los años noventa.

Siendo así, la mediación debió dar cuenta de los resultados obtenidos, y de cómo ello repercutía en la reducción de los costos del proceso, la celeridad en la obtención de una respuesta a la necesidad jurídica planteada, y –por fin– en la resolución autocompuesta del conflicto judicializado o por judicializar.

Teniendo en vista esta finalidad, la evaluación de la calidad de la mediación se centró en la medición del resultado del proceso, según que el mismo hubiera concluido con acuerdo, sin acuerdo, por incomparecencia de las partes o por algún otro motivo.

Aunque esta tendencia se mantuvo durante los casi treinta años de implementación del método, en la última década se ha intentado desarrollar parámetros de medición que permitan evaluar integralmente el proceso de mediación. Así, comenzaron a diseñarse distintos tipos de índices, siendo especialmente importantes a los fines de este trabajo de investigación aquellos que podríamos clasificar como objetivos o subjetivos, según que los datos obtenidos dependieran de los registros oficiales proporcionados por la autoridad de aplicación, o que los mismos se basaran en las percepciones de los usuarios y operadores del sistema de mediación, respectivamente.

El presente proyecto pretende abordar el problema de la medición de calidad, estableciendo un diálogo entre los conceptos generales derivados de la ciencia de la administración, y las características propias del instituto de mediación. A este fin, se analizará el ciclo de las políticas públicas, y se hará un análisis de las distintas fases por las que atraviesa la gestión de los procesos de mediación judicial, haciendo especial hincapié en la etapa de evaluación de resultados.

Luego, procuraremos acercarnos a la noción de calidad de los procesos de mediación a la luz de los desarrollos bibliográficos en la materia, pues mucho se ha discutido acerca de la forma de medir el éxito de un programa de mediación, tanto desde una perspectiva micro (un proceso de mediación determinado) o macro (el sistema de mediación judicial como tal, en un lugar y momento determinados).

En este sentido, la pregunta acerca de la calidad de los procesos de mediación ha suscitado encendidos debates, pues desde que se expandieran los postulados de la Escuela de Negociación de la Universidad de Harvard con una orientación definida hacia el acuerdo, aparecieron otras corrientes que han cuestionado esta finalidad por resultar meramente utilitarista. Así, la Escuela Transformativa postuló la importancia de la mediación como una metodología que posibilita la transformación de la relación entre las partes; mientras que la Escuela Circular Narrativa puso especial énfasis en la construcción de una historia alternativa y superadora de su versión original.

Con este marco de referencia, los distintos sistemas de justicia provinciales (por tratarse de una materia procesal no delegada por las provincias argentinas al Estado nacional) desplegaron programas de mediación con características diferenciadas y, por tanto, con mecanismos de evaluación disímiles, adaptables a las necesidades de cada contexto particular.

Así, se vislumbraron las primeras dificultades para la obtención de datos que permitieran comparar los resultados obtenidos en cada jurisdicción, de modo tal de analizar las potencialidades y las debilidades de cada uno de ellos.

Entre las experiencias más interesantes se encuentra la del Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, que diseñó dos tipos de índices de medición: el ICOM (Índice de Calidad Objetivo de la Mediación) y el ICAS (Índice de Calidad Subjetivo de la Mediación).

Siguiendo esa clasificación, aunque con algunas variantes que fueron producto del desarrollo de este trabajo de investigación, nos enfocaremos en la evaluación de calidad objetiva de la mediación en el sistema judicial de la provincia de Tucumán.

En tal sentido, el proyecto se centrará primordialmente en el análisis de los datos objetivos proporcionados en los informes anuales que realiza el Centro de Mediación Judicial de la Excma. Corte Suprema de Justicia de Tucumán, de modo tal de verificar si el mecanismo de medición implementado permite evaluar adecuadamente los resultados de la política pública de mediación en la provincia, y –en su caso–, qué condicionantes podrían obstaculizar la debida medición o interpretación de los datos obtenidos.



## Parte General

# El concepto de calidad y su aplicación a los programas de mediación judicial

Ignacio Noble

La formulación de toda acción gubernamental persigue entre sus múltiples objetivos que los bienes o servicios ofrecidos a la comunidad sean brindados en condiciones de calidad. Aunque el concepto de calidad pareciera darnos la idea de algo bueno, en realidad se trata de un término polisémico que puede tener distintos significados según el lugar desde dónde se lo mire. La Real Academia Española define “calidad” como

1. f. Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a algo, que permiten juzgar su valor (...) 2. f. Buena calidad, superioridad o excelencia (...) 3. f. Adecuación de un producto o servicio a las características especificadas. Control de la calidad de un producto. 4. f. Carácter, genio, índole (...) 6. f. Estado de una persona, naturaleza, edad y demás circunstancias y condiciones que se requieren para un cargo o dignidad (...)<sup>2</sup>

De conformidad con la definición señalada, a pesar de que en los usos y costumbres nos refiramos a la calidad como una cualidad positiva de las cosas, la palabra no tendría en sí misma un valor positivo o negativo, sino que sería el adjetivo que le precede el que terminaría por cualificarla. En este sentido, podríamos decir que los bienes o servicios de los que somos destinatarios son de buena o mala calidad.

Tal vez sea esa valoración, de lo bueno o lo malo, la que haga que el concepto de calidad sea tan difícil de precisar, ya que nos lleva a tener que tomar alguna postura respecto a: si los bienes o servicios dependen para su valoración de las propiedades mismas de esas cosas o acciones; si –por el contrario- ello se relaciona con la percepción que los distintos actores que intervienen en el proceso

---

<sup>2</sup> Diccionario de la Real Academia Española.

tengan acerca de los mismos; o si se trata de una combinación de ambos factores, que podríamos denominar como objetivos y subjetivos respectivamente.

Los autores señalan que el concepto de calidad fue adaptándose al contexto en el cual esa valoración tenía lugar. Por ejemplo, Tari Guilló (2000)<sup>3</sup> identifica distintos momentos en su evolución, empezando con la aparición de los primeros artesanos de la Edad Media<sup>4</sup> que elaboraban cantidades reducidas de un producto de su experticia profesional destinado a un mercado en el que eran ofrecidos a los consumidores que definían las características que los mismos debían tener para su adquisición. Con el paso del tiempo, aparecieron actores intermedios que comerciaban los productos a mayor escala, por lo tanto, eran los mercaderes quienes se encargaban de su venta, pudiendo los artesanos concentrarse en la creación del bien objeto de transacción. Conforme lo señala el autor citado, durante esta fase anterior a la producción masiva, la calidad tenía que ver con la habilidad y reputación de los artesanos.

A partir de la revolución industrial, aunque la modalidad de producción sufrió cambios profundos, los productos que se elaboraban en las fábricas fueron adquiriendo dos características: por un lado, se incrementó la cantidad de bienes ofrecidos al mercado, y por el otro, se fueron perdiendo sus características individualizadoras, pasando a una lógica de homogeneización de la producción de acuerdo a la demanda. A finales del siglo XIX, Frederick Winslow Taylor propone la separación entre los actos de planificación y ejecución, para lo cual entendi necesaria la creación de un equipo encargado de la preparación de las tareas propias de cada puesto de trabajo.

En esta línea evolutiva, a mediados del siglo XX las organizaciones comenzaron a especializarse y a complejizarse, por lo que la evaluación de calidad comenzó a transformarse en una preocupación de los especialistas de la administración, creándose en el ámbito de las fábricas y las empresas departamentos encargados de valorar la calidad de los bienes elaborados y de los servicios prestados. Este movimiento fue particularmente prolífico en Japón, que comenzó a distinguirse del resto de los países por la implementación de programas de gestión de calidad que evaluaban cada etapa del proceso productivo<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Tari, Juan J. *Calidad total: fuente de ventaja competitiva*. Universidad de Alicante. Servicio de Publicaciones, 2000, pp. 14 - 21.

<sup>4</sup> Sin perjuicio del fortalecimiento del concepto de calidad a partir de la Edad Media, cabe tener en consideración que la evaluación de calidad se encuentra presente desde el origen mismo de la humanidad, como un elemento de ponderación acerca de la perfección o deficiencia de los productos elaborados y de los servicios prestados, sea cual fuera su modalidad.

<sup>5</sup> Se reconocen los aportes del estadístico estadounidense William Edwards Deming, quien influyó en el sistema de control de calidad japonés, y se transformó en un referente mundial en materia de

Desde aquí se delinearon dos mecanismos de control de calidad, el que se basaba en la inspección de sus resultados, y aquél que evaluaba cada fase del proceso productivo, desde el diseño hasta su culminación<sup>6</sup>. De a poco, aunque poniendo atención a los requerimientos del mercado, el proceso de evaluación de calidad se fue trasladando a la propia organización.

El fenómeno de globalización de los años 80 y 90 terminó por modificar el escenario productivo, dado que ahora los consumidores se transformarían en actores esenciales en la definición de la calidad al tener la posibilidad de comparar entre gran diversidad de oferta de productos. Este fenómeno se fue intensificando durante los últimos años, al extenderse el uso del comercio electrónico<sup>7</sup>, entendido como aquella forma tradicional de intercambio de bienes y servicios que tiene lugar a partir de la utilización de los medios que las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TIC) ponen a nuestra disposición en el ámbito comercial<sup>8</sup>. Al contrario de lo que podría pensarse, en la actualidad casi cualquier bien o servicio puede ser adquirido a través de la web, incluyendo al servicio de mediación presencial o a distancia.

Así las cosas, de acuerdo a los contextos en los que se puso en discusión el alcance del término, diferentes han sido las definiciones acerca de aquello que debe entenderse por calidad: mientras algunos dirigieron su mirada a la conformidad del producto o servicio con las especificidades que le son propias, otros consideraron más relevante atender a la percepción de los usuarios y consumidores. Una vez más, la discusión acerca del carácter objetivo o subjetivo de la evaluación de calidad ocupó el centro de la discusión.

En relación a esta discusión, Machado (1999) sostiene que “los tratadistas de la calidad han preferido enunciar definiciones instrumentales, que sean útiles

---

gestión. Cabe destacar que el “Premio Nacional a la Calidad en la Justicia” por el cual se reconoce la excelencia en la implementación de herramientas de gestión de calidad en los servicios de justicia de todo el país, utiliza como matriz de evaluación el método Deming.

<sup>6</sup> Según esta nueva visión denominada calidad total, se entiende que la calidad del producto o servicio mejora en la medida que mejore la calidad global de la empresa, transformándose en una organización de calidad.

<sup>7</sup> Según el informe anual de la Cámara Argentina de Comercio Electrónico, la frecuencia de compra online durante el año 2019 aumentó respecto del período inmediato anterior, acercándose así un poco más al mundo offline. Asimismo, remarcó la interrelación entre ambos sistemas de compra, al señalar que los consumidores de productos y servicios offline se informaban previo a su compra en un promedio de cuatro sitios online. Fuente: <https://cace.org.ar/uploads/estudios/estudio-anual-comercio-electronico-2019-resumen.pdf>. Consultado en fecha 29/05/2020.

<sup>8</sup> Pou, María A. *Manual práctico de comercio electrónico*. La Ley, 2006, p. 41.

para el objetivo que se persigue, en lugar de definiciones esenciales, mediante las que se pretenda decir lo que es la calidad.”<sup>9</sup>

Siguiendo una vez más a Tarí Guilló (2000)<sup>10</sup>, según que miremos una u otra variable, encontraremos diferentes conceptualizaciones: la primera de ellas entiende la calidad como conformidad con las especificaciones, mientras que la segunda la vincula con la satisfacción de las necesidades y expectativas del cliente. Ahora bien, tomando algo de ambas definiciones, el autor señala que podríamos definir la calidad de los bienes y servicios en base a la conformidad de las especificaciones que satisfagan las necesidades y expectativas de los clientes.

Es decir que la calidad podría considerarse como un complemento de factores objetivos, atinentes a la naturaleza propia del producto o servicio, y subjetivos, relacionados con la valoración del usuario o consumidor.

Veremos más adelante cómo esta primera aproximación al concepto de calidad trae aparejadas muchas dificultades a la hora de evaluar los procesos de mediación, sobre todo dentro del ámbito judicial y –más aún– cuando la misma se implementa en forma obligatoria dentro del contexto judicial.

## **1. La calidad aplicada a los programas de mediación judicial**

Tal como puede observarse, las consideraciones acerca del concepto de calidad estuvieron más vinculadas al ámbito privado que al de la administración pública. Sin embargo, las acciones gubernamentales a través de las distintas agencias estatales comenzaron a adecuar los avances en materia de control de calidad a la esfera administrativa<sup>11</sup>.

En este punto, cabe considerar que si bien resulta posible la extrapolación de diversos elementos que les resultan comunes a ambos contextos, la evaluación de calidad en el ámbito público supone tener en cuenta algunas especificidades de las burocracias estatales, entre las que podemos destacar: 1. Orientación al bien común por encima de las demandas de los destinatarios individuales de los programas de gobierno; 2. Apego a la normativa y a los procedimientos estable-

---

<sup>9</sup> Machado, Andrés M. *La gestión de calidad total en la administración pública*. Ediciones Díaz de Santos, 1999, p. 68.

<sup>10</sup> Tarí, Juan J. *Calidad total: fuente de ventaja competitiva*. Universidad de Alicante. Servicio de Publicaciones, 2000, pp. 22 - 24.

<sup>11</sup> Según Machado, Andrés M., en *La gestión de calidad total en la administración pública*, administrar es “la actividad mediante la que un jefe consigue un fin u objetivo merced a la realización de tareas por parte de otros. El administrador o gerente hace que otras personas ejecuten acciones de modo coordinado de manera que, conjuntamente, se consiga un objetivo prefijado” (1999, p. 5).

cidos<sup>12</sup>; 3. Sectorización funcional y falta de coordinación entre los distintos departamentos de la administración pública; entre tantas otras. Aguilera Izaguirre (2010) dice que

la Administración Pública por sí misma es un todo orgánico, estructural y funcional que constituye una verdadera institución de derecho público con personalidad para efectos jurídicos no sólo frente a los particulares sino también en relación con los demás órganos gubernamentales. Lo que refiere al fin de la Administración Pública es la satisfacción de las necesidades colectivas. Su misión fundamental es coordinar los esfuerzos, los recursos y los instrumentos puestos a su servicio para que conjuntamente con los particulares se logre la meta fundamental del Estado: el bien común.<sup>13</sup>

Esta conceptualización nos acerca a un problema esencial en torno a la medición de calidad de las políticas de gobierno, que es la interrogación acerca de aquello que contribuye al bienestar general. Al respecto, podríamos señalar que su definición podría partir tanto desde la perspectiva del administrador público como de sus administrados, pudiendo o no existir una visión compartida.

Actualmente, se observa que los mecanismos de medición de calidad en la administración pública se basan tendencialmente en la valoración que tiene el ciudadano acerca del servicio que recibe. Así, pierden importancia las prácticas que las burocracias identifican como valiosas para la consecución de sus fines, en la medida en que ellas no son valoradas positivamente por los administrados.

De este modo, comienza a identificarse al destinatario de las políticas públicas con el cliente de la empresa privada, achicándose la brecha existente –al menos desde este enfoque– entre uno y otro ámbito<sup>14</sup>.

En lo que a la mediación respecta, estas consideraciones introductorias no resultan indiferentes, pues al tratarse de una política estatal contracultural es altamente probable que se produzca una confrontación entre los intereses de la administración, del administrador y de los propios administrados. Así, la medición de calidad en ma-

---

<sup>12</sup> *Ibíd.*, p. 40.

<sup>13</sup> Aguilera I., Gustavo, et al. *Modelos de evaluación de la calidad de las organizaciones dependientes de la administración pública en México y en España*, 2010, p. 48.

<sup>14</sup> Este fenómeno podría comprenderse desde la teoría de la elección pública, ya que la misma explica la incidencia de la captación de votos en la toma de decisión política.

teria de mediación resulta más compleja que en aquellas acciones estatales que siguen patrones culturales aceptados como válidos por la sociedad en que se implementan.

Al hablar de calidad en la mediación dentro de un sistema ampliado de justicia que podría integrar incluso a los Centros de Acceso a Justicia, las municipalidades, universidades y aún a ONG, debemos determinar primero cuál será la pauta definitoria para evaluar un programa y, en su caso, qué otras pautas complementarían ese análisis. Básicamente, la determinación de esos índices de medición preferentes tiene que ver con los objetivos fijados en la acción gubernamental, que luego serán plasmados en la normativa de implementación y en la definición de la misión y visión del organismo designado como autoridad de aplicación.

Siguiendo a Bush y Folger (2010), el propósito de la práctica mediadora es el que va a determinar la orientación de cada servicio de mediación<sup>15</sup>. Así, los autores distinguen ese propósito según se trate de un enfoque basado en la resolución de un conflicto o de un enfoque transformador. En el primer caso, se “alcanza el éxito cuando se llega a un acuerdo que resuelve el problema y satisface a todas las partes...” produciéndose un “mejoramiento de la situación de las partes comparada con lo que era antes”; mientras que en el segundo, “se alcanza el éxito cuando las partes como personas cambian para mejorar...” produciéndose así “el mejoramiento de las propias partes, comparadas con lo que eran antes.”<sup>16</sup>

Esta nueva visión acerca de las posibilidades y la finalidad última del proceso de mediación trae consigo algunas preguntas en relación a qué mirar cuando evaluamos la calidad de los procesos. Usualmente, son los parámetros del enfoque basado en la resolución de problemas los que suelen predominar a la hora de evaluar el éxito o fracaso de un programa estatal de mediación, esto es, según la cantidad de casos que hubieran sido resueltos dentro del sistema formal de justicia.

En relación a este factor de atribución de calidad, cabe destacar que la cantidad de acuerdos alcanzados, si bien puede ser un indicador para medir la efectividad del proceso a los efectos de reducir la cantidad de casos que son judicializados, no resulta suficiente para saber si las partes decidieron dar por terminado el caso por falta de interés en ser partes de un juicio, por haber sido persuadidas por el mediador para acceder a una propuesta conciliatoria, o incluso, por algún vicio de la voluntad como puede serlo el error o la coacción física o psicológica.

---

<sup>15</sup> Baruch Bush, Robert A. y Folger, Joseph P. *La promesa de mediación*, Granica, Buenos Aires, 2010, pp. 327 - 329.

<sup>16</sup> *Ibíd.*, p. 133.

Piénsese por ejemplo el caso de un acuerdo de mediación realizado entre ex cónyuges por un reclamo de alimentos o régimen de comunicación, donde a pesar de no existir antecedentes formales de violencia intrafamiliar alguna de las partes decide acceder a sus términos por temor a las consecuencias que podrían derivar de la judicialización del caso. Desde un enfoque basado en la resolución formal del conflicto, como el que prevalece actualmente, se trataría de una mediación exitosa, mientras que desde un enfoque de resolución material del conflicto o de transformación de las relaciones interpersonales, se trataría no sólo de un fracaso sino de la perversión del proceso.

Conforme avanzamos, advertimos que la definición de la calidad en este tipo de mecanismo de resolución de conflictos es muy compleja. Entre otros interrogantes, cabría primero determinar cuándo podemos hablar de calidad dentro de un proceso (dimensión individual) o un programa (dimensión global) de mediación. A ese fin, propondremos distintas perspectivas desde las cuales es posible mirar el problema de la medición de calidad en la mediación.

A. La calidad como sinónimo de acuerdo formal: tal como se expuso previamente, la medición del éxito de un programa de mediación suele tomar como parámetro esencial la cantidad de acuerdos formales a los que se ha arribado, lo que es traducido usualmente en porcentajes que serán considerados como satisfactorios o no satisfactorios<sup>17</sup>.

De mi experiencia como Subdirector del Centro de Mediación Judicial del Centro Judicial Capital desde el año 2014, y como mediador de registro desde el año 2012, la principal preocupación de los actores del sistema de justicia para la evaluación del programa de mediación tiene que ver con el porcentaje de acuerdos alcanzados, lo que en la práctica presenta algunas dificultades: 1. Cuál es el sistema de medición utilizado, y –en su caso- si existe una metodología única de medición en Argentina para poder comparar los resultados arrojados en las distintas jurisdicciones provinciales; 2. Qué parámetros de medición se utilizan, dado que a mayor especificidad, menor porcentual dada la dispersión del resultado; 3. Qué tipo de causas aparecen como mediables en cada programa provincial, dado que en algunos casos como en las acciones por daños y perjuicios originados en accidentes de tránsito existen barreras estructurales que obstaculizan el trabajo en mediación; 4. Qué flujo de causas

---

<sup>17</sup> Franco Conforti cuestiona esta metodología de medición al sostener que “...si fijásemos el debate en términos de consecución de acuerdos, nos encontraríamos con la inequidad de comparar modelos de mediación que nada tienen que ver entre sí y que priorizan distintos parámetros...”, conforme surge de su obra *Construcción de paz: diseño de intervención en conflictos*, Dykinson, Madrid, 2017, p. 139.

se tramitan en cada jurisdicción; 5. Si se trata de programas de mediación voluntarios u obligatorios; 6. Si la tarea del mediador es remunerada por el Estado, o son las partes quienes deben afrontar los costos del proceso; entre tantas otras.

A partir de la descripción que acabo de realizar, lo que pretendo graficar es, por un lado, la dificultad de realizar una evaluación comparativa de resultados obtenidos en los distintos sistemas procesales provinciales y, por el otro, explicar la incidencia de uno y otro factor en la recopilación de datos estadísticos. Frente a estas dificultades, aparece como primera necesidad la de homogeneizar los mecanismos de medición, pero ello sólo mira un aspecto del problema: la fijación de índices comunes, lo que resulta insuficiente por atender sólo una de las seis objeciones desarrolladas en el párrafo anterior.

En este sentido, es natural que una jurisdicción en donde se atienden únicamente conflictos de familia reporte mejores resultados que aquellas que intervienen solamente en casos civiles y comerciales o desalojos, puesto que sabemos que es allí en donde se presentan las mayores dificultades<sup>18</sup>.

De igual manera, no será la misma predisposición al acuerdo en aquellas jurisdicciones en donde las partes decidan someterse voluntariamente al proceso que en aquellas en donde la mediación es obligatoria. Esto no supone tomar posición en favor de los sistemas voluntarios, ya que a la vez que el porcentual de acuerdo es mayor, si se mira el número de casos que representan se podrá advertir que alcanzan un número significativamente menor al de los regímenes obligatorios, aun cuando el índice porcentual resulte menor.

Por otro lado, el hecho de que los honorarios de los mediadores sean solventados por el Estado facilita la negociación entre las partes, ya que los recursos disponibles pueden distribuirse para resolver el conflicto mediado sin que deban hacerse provisiones adicionales para atender el pago del servicio de mediación. Asimismo, no insumiendo costos adicionales, es poco probable que las partes intentaran arribar a un acuerdo por fuera del proceso de mediación.

Con todo lo expresado no quiero decir que el índice de acuerdos alcanzados no constituya una variable necesaria a los fines de evaluar la calidad del proceso, sino que ello nos interpela a realizar un análisis crítico de los números obtenidos, de modo tal de complementar la medición con otros aspectos que puedan brindarnos mayor cantidad de información acerca de las fortalezas y debilidades del programa de mediación implementado.

---

<sup>18</sup> Montoya, Claudia E., Noble Ignacio: Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán, San Miguel de Tucumán, 2013 / 2019.

B. La calidad como sinónimo de resolución material del conflicto: en este punto es importante distinguir resolución formal de resolución material de un conflicto<sup>19</sup>. Cuando nos referimos a la resolución formal, hacemos referencia a aquellas disputas en donde el sistema judicial ha emitido algún instrumento que permita dar por finalizado el pleito, sea que se trate de una sentencia judicial estimatoria o desestimatoria, o de alguna de las denominadas formas anticipadas de culminación del proceso (transacción, conciliación, desistimiento, caducidad, etc.). Sin embargo, decimos que se trata de un tipo de resolución formal, dado que el hecho de dar por finalizada la contienda judicial en modo alguno garantiza la resolución real o material del conflicto, pudiendo incluso incrementar el nivel de violencia existente entre las partes.

Recordemos que los sistemas judiciales se basan en la filosofía de la confrontación, en donde cada parte debe demostrar a un tercero que merece ser declarado como titular de los derechos que reclama, de modo tal que la otra parte cumpla con lo ordenado, bajo pena del uso de la fuerza estatal. Esta lógica envuelve a las partes dentro de un proceso de suma cero, donde todo lo que una parte obtiene se traduce en la pérdida de la contraria y viceversa.

En consecuencia, la sentencia que pone fin a ese conflicto y adjudica la victoria en todo o en parte a alguno de ellos, sólo contribuye a la aniquilación de la relación entre las partes, incluso tratándose de causas de familia donde el vínculo entre los progenitores tiene una vocación de continuidad. Es así que, en la mayoría de los casos, las sentencias, lejos de resolver materialmente un conflicto, terminan por agravarlo.

Por otro lado, la resolución material de un conflicto se desentiende de su evolución judicial, puesto que suele suceder que, a pesar de haber dado por finalizado un proceso de mediación sin acuerdo, las partes deciden no judicializar la causa al haber satisfecho algunos de sus intereses dentro del proceso.

A diferencia del contexto jurisdiccional en donde el objeto consignado en la demanda define los intereses posibles a los que pueden aspirar las partes, en mediación se parte de la base de que aquello que se exige es sólo la punta de un iceberg que esconde multiplicidad de intereses y necesidades a satisfacer<sup>20</sup>.

---

<sup>19</sup> Noble, Ignacio, *¿Dictar sentencias o resolver conflictos? Importancia de la función componedora del juez*, Astrea, CABA, 2020, pp. 13 – 19.

<sup>20</sup> Fisher, Roger, William Ury y Bruce Patton,  *Sí... ¡de acuerdo! Cómo negociar sin ceder*, Grupo Norma Editorial, Buenos Aires, 2012, pp. 47 – 65.

Por ello, la resolución material del conflicto judicializado no se identifica necesariamente con el objeto de la demanda, sino que involucra deseos, aspiraciones, intereses y necesidades insatisfechas<sup>21</sup>.

C. La calidad como transformación de las relaciones interpersonales: tal vez el enfoque más humano del proceso de mediación sea el que Baruch Bush y Folger propusieran en su libro *La promesa de mediación*, pues allí objetan lo que denominan como la historia de la satisfacción, caracterizada por un enfoque basado en la resolución de problemas. Dentro de esta concepción, se prescribe una respuesta ideal al conflicto que determina lo que las partes deben hacer para alcanzar resultados eficaces, que son a su vez los que la propia orientación define y valora<sup>22</sup>.

Los autores se alejan de esta concepción del proceso de mediación, para proponer un nuevo enfoque basado en la transformación de las partes y de sus relaciones. De acuerdo con la historia de la transformación “la promesa original de la mediación reside en su capacidad para transformar el carácter de los antagonistas individuales y de la sociedad en general”<sup>23</sup>.

Así, los autores señalan que “la mediación transformadora tiene éxito cuando las partes realizan la experiencia del crecimiento en las dos dimensiones del desarrollo moral... la capacidad para fortalecer el yo y la capacidad para relacionarse con otros...” y reconocen que “...la revalorización y el reconocimiento son los dos efectos más importantes que la mediación puede producir, y alcanzarlos es su objetivo más importante.”<sup>24</sup>

Todo lo expresado tiene relevancia por cuanto la definición de la calidad del proceso de mediación desde un enfoque transformativo no tendrá que ver propiamente con la resolución formal o material del conflicto (aunque ello pueda ser una consecuencia del proceso), sino con otros aspectos que los autores citados resumen en los siguientes:

---

<sup>21</sup> Highton y Álvarez explican que “Los intereses son aquellas cosas que les importan a las personas e involucran no sólo aspectos cuantitativos, monetarios, materiales y prácticos, sino también cuestiones de imagen, prestigio, temores, expectativas y de relación. Elementos de seguridad, reconocimiento, pertenencia, bienestar y control, subyacen, generalmente, por debajo de las posturas de cada parte” en *Mediación para resolver conflictos*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995, p. 212.

<sup>22</sup> Baruch Bush, Robert A. y Folger, Joseph P. *La promesa de mediación*, Granica, Buenos Aires, 2010, pp. 95 - 100.

<sup>23</sup> *Ibíd.*, p. 46.

<sup>24</sup> Baruch Bush, Robert A. y Folger, Joseph P. *La promesa de mediación*, Granica, Buenos Aires, 2010, pp. 133 - 134.

(1). Si las partes han llegado a cobrar conciencia de las oportunidades de revalorización y reconocimiento que se les presentan durante la mediación; (2) si se ha ayudado a las partes a aclarar las metas, las alternativas y los recursos, y después se las ha ayudado a adoptar decisiones informadas, reflexivas y libres acerca del modo de actuar en cada punto de decisión; y (3) se ha ayudado a las partes a otorgar reconocimiento cuando su decisión se manifiesta en ese sentido.<sup>25</sup>

D. La calidad como debido ejercicio profesional del mediador: otra variable para medir la calidad de un proceso de mediación puede centrarse en la actuación del facilitador, esto es, con qué solvencia se ha desempeñado, aun cuando las partes no hubieran arribado a un acuerdo.

Aunque importante, mirar únicamente al operador del proceso no permite evaluar la calidad de la mediación. Así, puede ocurrir que, a pesar de la experticia del mediador, el mismo no cuente con un espacio comfortable para recibir a las partes, y que ello repercuta negativamente en la negociación.

Aunque pudiera parecer superficial, en mediación es importante que los participantes se sientan a gusto no solamente con el profesional a cargo, sino también con el espacio físico en donde se desarrolla el proceso, ya que la comodidad de los asientos, la iluminación de la sala, su insonorización y la temperatura ambiente suelen ser factores relevantes a la hora de promover el acercamiento entre las posturas antagonistas de las partes.

Por otra parte, aun cuando el mediador desarrolle su tarea conforme a las pautas orientadoras de su actividad, es posible que las partes o sus letrados se sientan decepcionados con las características del método, pues existen estudios que evidencian que quienes acuden al proceso de mediación lo hacen esperando que sea el mediador quien resuelva el conflicto.

En consecuencia, aun cuando la valoración técnica de la conducta profesional del mediador pudiera ser irreprochable, el usuario que espera otro tipo de intervención de carácter resolutivo, tendería a evaluar negativamente el servicio recibido.

E. La calidad como acreditación de conocimientos del mediador: otra forma de evaluar la calidad del proceso es verificar las aptitudes profesionales del mediador interviniente. En los sistemas en donde es posible seleccionar el mediador que interviendrá en la causa, es probable que las partes que no conozcan previamente a ningún profesional se guíen por los logros académicos de los candidatos del registro.

---

<sup>25</sup> *Ibíd.*, pp. 148 - 149.

En este punto, cabe destacar que la acreditación técnica no implica necesariamente la adquisición de un tipo de conocimiento práctico que resulta propio en la administración y gestión constructiva de los conflictos. Es decir que ser un buen académico no implica necesariamente ser un buen operador de conflictos<sup>26</sup>.

Como consecuencia de lo expresado, la calidad de un proceso de mediación no podrá medirse exclusivamente por la capacitación que haya recibido el mediador, ni por los títulos que acumule, sino que deberá plasmarse en un tipo de intervención de carácter práctico que las partes legitimen.

F. La calidad como expectativa de las partes: si bien dijimos que la calidad puede ser analizada desde un punto de vista objetivo, también reconocimos que existe una dimensión subjetiva en donde son los propios usuarios quienes se expiden acerca de aquello que consideran bueno, regular o malo.

Esta definición puede partir de diversas concepciones acerca de lo que representa la calidad para cada usuario, sea que se trate de la preparación profesional del mediador, del contexto en donde se desarrolla el proceso, del estado de ánimo de las partes, e incluso de la expectativa que aquellas tienen sobre lo que el método debería ser<sup>27</sup>.

Es que tal como lo sostuvimos previamente, al estar acostumbradas las partes a que la resolución provenga de un tercero, resulta incomprensible que el mismo no tenga poder alguno en la resolución del caso, lo que muchas veces puede llegar a ser frustrante dado que los usuarios del servicio no tenían pensado ser protagonistas de la gestión y resolución de su conflicto.

Esta diferencia entre las expectativas y lo que el método de mediación puede y debe ofrecer<sup>28</sup>, hace que la vivencia del usuario pueda resultar negativa. Naturalmente, esto no ocurre siempre, ya que a pesar de la concepción previa que traen las partes, el discurso inicial que pronuncia el mediador al comienzo del proceso aparece como una valiosa oportunidad para clarificar su rol, el de los abogados, y para invitar a las partes a protagonizar el encuentro.

---

<sup>26</sup> Álvarez, Gladys, Elena I. Highton y Elías Jassan, *Mediación y Justicia*, Depalma, Buenos Aires, 1996, pp. 242 – 243.

<sup>27</sup> Brandoni, Florencia, *Hacia una mediación de calidad*, Paidós, Buenos Aires, 2011, pp. 284 – 286.

<sup>28</sup> Al reflexionar acerca de los resultados de las encuestas realizadas, Brandoni concluye que “Hay coincidencia entre usuarios y mediadores en cuanto a que el objetivo de la mediación es el acuerdo, pero no en lo que hace al diálogo, a la transformación y preservación de las relaciones interpersonales. La mediación como proceso de reconstrucción del lazo entre los sujetos no es valorada por este tipo de usuarios. Los objetivos poco apreciados hacen suponer que el interés de los encuestados se encuentra en los aspectos económicos, en evitar pleitos y no en continuar las relaciones comerciales... El estudio nos revela un tipo de la práctica de mediación muy alejado de la propuesta de este libro...” en *Hacia una mediación de calidad*, Paidós, Buenos Aires, 2011, p. 287.

H. La calidad como exteriorización de la opinión de los abogados: otro de los actores del sistema judicial son los abogados que acompañan a las partes a los procesos de mediación, sea que ello se encontrare previsto de manera obligatoria, o que las partes sintieran la necesidad de estar asesorados.

Lo cierto es que, dentro del sistema judicial argentino, es usual que la asistencia letrada sea obligatoria, lo que complejiza los intercambios entre los participantes de los encuentros de mediación, puesto que, a los intereses diferentes de las partes, se suman los intereses propios de los abogados.

Aun cuando esto no es usualmente explicitado, a pesar de conformar un equipo, la parte y su abogado tienen intereses que no sólo son diferentes, sino que además llegan a ser contrapuestos: el cliente desea pagar el menor precio posible al profesional y espera gozar de la mayor atención del mismo, mientras que el letrado pretende alcanzar el mayor nivel de ingresos con el menor desgaste posible. Es así que algunos abogados se levantaron en contra de la mediación, por entender que ese proceso tenía una repercusión negativa en la percepción de sus emolumentos profesionales<sup>29</sup>.

Sin embargo, las opiniones de los abogados suelen ser disímiles: mientras algunos apoyan y creen en el sistema de mediación, otra parte continúa mostrando resistencia.

Por otro lado, al igual que con lo que ocurre con las partes, también los abogados están acostumbrados a que la resolución del conflicto provenga del tercero<sup>30</sup>, por lo que gran parte de ellos se siente incómodo con la filosofía colaborativa que propone la mediación, incluso dentro del contexto de un conflicto judicializado.

Es común que se elaboren encuestas para conocer la opinión de los letrados acerca de los procesos de mediación, y según que los mismos se encuentren satisfechos o no, suele evaluarse la calidad del programa implementado. Tal como se expuso hasta aquí, si bien se trata de un grupo que aporta un nivel relevante de información para la transformación de la política pública de acceso a justicia a través de mediación, tampoco resulta representativo por sí mismo para determinar el nivel de calidad del proceso de mediación.

I. La calidad como exteriorización de la opinión de los funcionarios y magistrados del Poder Judicial: otra de las formas posibles de evaluar la calidad en un proceso de mediación se refiere a la evaluación que realizan los integrantes del Poder Judicial acerca de los beneficios del método.

---

<sup>29</sup> Álvarez, Gladys, Elena I. Highton y Elías Jassan, *Mediación y Justicia*, Depalma, Buenos Aires, 1996, p. 239 – 240.

<sup>30</sup> *Ibíd.*, pp. 245 – 246.

Recordemos que, tanto en los Estados Unidos como en Argentina, la mediación fue incorporada a los sistemas de justicia con la finalidad de descongestionar los tribunales, lo que sitúa a éste como uno de los objetivos principales de la política pública de mediación<sup>31</sup>.

Aun cuando podamos estar en desacuerdo en que esta deba ser la finalidad que se atribuye al proceso de mediación, lo cierto es que el interés por la cuantificación de los acuerdos celebrados tiene una vinculación directa con el fin utilitario que se le ha asignado a este mecanismo de solución de conflictos dentro del sistema judicial.

En general, jueces y funcionarios del Poder Judicial valoran la mediación en la medida en que ésta resuelve una cantidad considerable de conflictos, que no necesitarán ser judicializados. Al respecto, se valora negativamente la intervención judicial frente al incumplimiento de los convenios celebrados en mediación, siendo por ello importante medir la cantidad de ejecuciones judiciales que tienen lugar una vez finalizado el proceso de mediación con acuerdo.

Ahora bien, conforme puede observarse en el proyecto de investigación sobre “Impacto de la mediación en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán”, hay funcionarios y magistrados que valoran también la introducción de la mediación como un mecanismo que fomenta el diálogo y la pacificación social<sup>32</sup>.

Desde este punto de vista, independientemente de la cantidad de acuerdos celebrados y de la sustentabilidad de los mismos, podría medirse la calidad de un programa de mediación en relación a las transformaciones sociales que produce en el medio en el que se implementa.

Esta visión holística del método de mediación es la que se vincula en mayor medida con la finalidad última de la política pública de mediación, aun cuando las autoridades encargadas de su ejecución estuvieran más preocupadas por el índice de desjudicialización de causas. Es que, visto desde una concepción sistémica<sup>33</sup>, la transformación de la cultura de la confrontación y la promoción de la resolución dialogada y oportuna de las disputas trae como consecuencia inevitable la disminución de la conflictividad social y, a partir de allí, de la cantidad de casos que serán ingresados para su resolución al sistema de justicia formal.

---

<sup>31</sup> Kuhner, Timothy K. *Mediación obligatoria desde el punto de vista comparativo: Los casos de Argentina y los Estados Unidos*, *ILSA Journal of International and Comparative Law*, 2004, vol. 11, pp. 707 - 708.

<sup>32</sup> Cfr. Noble, Ignacio (Dir.), Proyecto de investigación UNSTA sobre “Impacto de la mediación judicial en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán”, San Miguel de Tucumán, 2020.

<sup>33</sup> Cfr. Bertalanffy, Ludwig v., *Teoría general de los sistemas. Fundamentos, desarrollo, aplicaciones*, Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1986.

J. La calidad como medición institucional de impacto: desde otra perspectiva, la calidad de un programa de mediación puede medirse a partir de las transformaciones culturales que produce no sólo hacia afuera, sino también hacia adentro de las propias instituciones.

Desde un punto de vista simbólico, la promoción de mecanismos de resolución colaborativa de conflictos debiera incidir en el modo en el que las propias instituciones resuelven sus conflictos internos y externos, además de requerir de políticas institucionales que guarden coherencia con los fines que se persiguen con la implementación de este tipo de procedimientos.

En la medida en que la institución es transformada por la filosofía colaborativa y ello se traduce en acciones concretas que promuevan el diálogo, la democracia, la escucha, el trabajo en equipo y la negociación dentro de la organización, podrá evaluarse favorablemente la calidad del programa de mediación al menos desde una perspectiva intra e interinstitucional.

K. La calidad como sujeción a la normativa y el proceso: finalmente, otra de las formas más usuales de medir la calidad de un programa de mediación, e incluso de un proceso concreto y singular, es el respeto de la normativa vigente.

En la administración pública, tal como se sostuvo previamente, el respeto a la ley y los reglamentos ocupa un lugar de relevancia a la hora de evaluar la gestión en los organismos públicos. La falta de apego a la normativa, aun cuando ello redundare en un beneficio para el usuario, es mal vista y se considera como un exceso en el ejercicio de las facultades conferidas al administrador.

De acuerdo o no con este postulado, se establecen los mecanismos institucionales correspondientes a los fines de adecuar la norma a las mejores prácticas de gestión de la organización, pero ello debe realizarse sólo una vez que dichas prácticas se encuentran dentro del amparo de la legalidad.

Naturalmente, también en la administración pública existen decisiones que son tomadas según la oportunidad, mérito y conveniencia, pero ello tiene lugar siempre dentro del marco de las facultades conferidas por la norma de creación de la institución encargada de administrar la ejecución de la política pública, y nunca en contra de ella.

Así como lo planteamos previamente, es posible que la evaluación de calidad de un programa de mediación presente excelentes resultados por ser respetuoso de la normativa y los plazos establecidos, pero que la experiencia del usuario se vea perjudicada por la burocratización del servicio. Aquí se encuentran dos dimensiones del problema de medición de calidad, la denominada medición objetiva que recoge datos que no dependen de la subjetividad de los actores del sistema (cumplimiento de plazos, celebración de las distintas etapas del proceso,

entrega tempestiva de las constancias correspondientes a la autoridad de aplicación, etc.), y la medición subjetiva que parte de la vivencia del usuario y su conformidad o disconformidad con el servicio recibido.

Más allá de la clasificación propuesta precedentemente, puede advertirse que las propias escuelas de mediación siguen una u otra tendencia. Conforti (2017) señala que

para aquellos mediadores que siguen las pautas de la escuela de Harvard, lograr un buen acuerdo entre las partes es la evidencia del éxito total del proceso; para aquellos otros más próximos a la escuela transformativa, un buen acuerdo no sería la evidencia del éxito, y centrarían su éxito o fracaso en las habilidades generadas entre las partes para mejorar sus relaciones; mientras que para los mediadores más cercanos a la variante transformativa circular narrativa, el acuerdo no es relevante, sino que se fijarían más en cómo han evolucionado las relaciones entre las partes en conflicto.<sup>34</sup>

Sin poder agotar todas las alternativas posibles de medición de calidad de un proceso o programa de mediación, pero habiendo ampliado el terreno sobre el cual complejizar el debate, nos enfocaremos ahora en el análisis de la acción política argentina en materia de mediación, haciendo énfasis en el desarrollo del sistema nacional y, especialmente, en el de la provincia de Tucumán.

## **2. La mediación como política pública de acceso a justicia en Argentina**

En relación a los programas de mediación que se implementaron en nuestro país, los mismos tuvieron como finalidad esencial la descompresión de los tribunales de justicia, ya que la lentitud para la resolución de causas y los costos del proceso provocaban descontento<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> Conforti, Franco, *Construcción de paz: diseño de intervención en conflictos*, Dykinson, Madrid, 2017, p. 139.

<sup>35</sup> En el documento de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia de la Nación, *Mediación. Proyecto piloto: implementación, desarrollo y evaluación* (1996, p. 18), se consigna que “el informe del Banco Mundial sobre los males estructurales de la administración de justicia...” publicado por el Centro de Estudios Judiciales de la República Argentina en 1995, “... los sintetiza: “excesivo avance de las tareas administrativas sobre las judiciales; constante duplicación de tareas por falta de oficinas centrales que asuman todas las labores de una misma característica; graves deficiencias de comunicación; desaprovechamiento de recursos humanos y materiales; oscuridad de registros; delegación de todas las funciones típicamente judiciales en empleos subalternos; carencia de medios tecnológicos de apoyo; deficiencias en la infraestructura disponible; falta de capacitación en

Esta tendencia en crecimiento llevó al sistema de justicia estadounidense a promover la utilización de mecanismos diferentes a la resolución tradicional de los conflictos, siendo la mediación uno de los mecanismos que mejores resultados obtuvieron.

Esta experiencia, sin embargo, no era del todo ajena a la cultura estadounidense<sup>36</sup>, dado que ya desde el año 1898 y con más fuerza durante el siglo XX, comenzaron a promoverse programas de resolución alternativa de conflictos que derivaron en el dictado de la Ley Federal en 1990<sup>37</sup>, primero, y la Ley de Resolución Alternativa de Disputas, después<sup>38</sup>. De igual manera, en materia penal desde la década de los 70 comenzó a trabajarse en programas de justicia restaurativa, siendo junto a Canadá y Nueva Zelanda precursores en esta materia<sup>39</sup>.

Por el contrario, en nuestro país la mediación no tenía desarrollo teórico ni práctico. Fue a instancias de un grupo de juristas argentinos interesados en la introduc-

los administradores, en los funcionarios e, inclusive, en los jueces, fiscales y personal técnico; carencia de sistemas estadísticos, y sistemas procesales antiguos.”

<sup>36</sup> “Mediación en los Estados Unidos, como una práctica legal formal al nivel federal, originalmente fue implementada por el Congreso en 1898 para dirigir conflictos entre labor organizado y gerencia. Varias agencias federales fueron creadas para dirigir tales disputas a lo largo de la primera mitad del vigésimo siglo, contemporáneo con iniciativas variadas estatales aplicando la mediación a cuestiones no laborales. A lo largo del vigésimo siglo entero, la mediación se manifestó en muchas formas y contextos, incluyendo conciliación en tribunales de relaciones domésticas, mediación de disputas de derechos civiles, mediación de comunidad, y finalmente en los tribunales federales comenzando en los años 1970.” Conforme surge de Kuhner, Timothy K. *Mediación obligatoria desde el punto de vista comparativo: Los casos de Argentina y los Estados Unidos*, ILSA *Journal of International and Comparative Law*, 2004, vol. 11, p. 697.

<sup>37</sup> “En 1990, el Congreso de los Estados Unidos pasó el Acto de Reforma de Justicia Civil (“CJRA” por sus siglas en inglés). Este declara que cada tribunal de distrito de los Estados Unidos ‘considerará... principios y directrices del manejo de litigación y costos y reducir retrasos’ y permite a los tribunales de distrito ‘a mandar casos apropiados a programas de resolución alternativa de disputas... incluyendo mediación.’ El congreso llegó a varias conclusiones que justifican la ley: 1) [C]osto y tardanza en litigación civil en cualquier tribunal de distrito de los Estados Unidos deben ser disminuidas en... tanto asuntos civiles como criminales; y, 2) [L]os tribunales, los litigantes, los abogados de los litigantes, y el Congreso y el poder ejecutivo, comparten la responsabilidad del costo y la tardanza en litigación civil y su impacto sobre el acceso a los tribunales, el juicio de casos sobre los méritos, y la capacidad del sistema civil de justicia para proporcionar alivio judicial propio y oportuno para partidos apenados; y, 3) [S]oluciones... deben incluir... contribuciones por los tribunales, los litigantes, los abogados de los litigantes...”, conforme surge de Kuhner, Timothy K. *Mediación obligatoria desde el punto de vista comparativo: Los casos de Argentina y los Estados Unidos*, ILSA *Journal of International and Comparative Law*, 2004, vol. 11, p. 700.

<sup>38</sup> *Alternative Dispute Resolution Act of 1998*, Pub. L. No. 105-315 § 1, 112 Stat. 2993, 1998.

<sup>39</sup> Zehr, Howard. *El pequeño libro de la justicia restaurativa*, Good Books, Estados Unidos de América, 2006, p. 6.

ción de alternativas que pudieran mejorar el sistema de justicia nacional, entre quienes se encontraban las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Gladys S. Álvarez, que a partir de la década de los 90 se importaron las primeras nociones en nuestra región.

Primero, la capacitación tuvo lugar en los Estados Unidos, y luego, con el apoyo del Ministerio de Justicia de la Nación, comenzaron a arribar a nuestro país académicos estadounidenses que nutrieron ese primer proyecto piloto elaborado a instancias del denominado Plan Nacional de Mediación<sup>40</sup>. Luego se sumaron los aportes de teóricos y prácticos del Comité Asesor de la Experiencia Piloto<sup>41</sup> y del primer Equipo de Mediadores nacionales<sup>42</sup>.

Kuhner (2004) señala que

Desde el punto de vista de los postulados legales de trasplante, la gran ironía de la mediación es que las intenciones no son para “concordar con la ideología dominante en países de anfitrión”. Más bien, es intentada a cambiar la ideología dominante responsable para la propensión de una población a litigar. La institución de mediación en ambos países anima negociaciones entre partidos a un litigio con el objetivo expreso de alcanzar un acuerdo sin incurrir los gastos financieros y temporales asociados con litigación. Pero cuando exportado a un país sin experiencia de mediación, un cambio doble ocurre: primero, un cambio de procedimientos jurídicos resultando del hecho simple de un trasplante y, segundo, cambios más profundos promovidos por la operación

---

<sup>40</sup> “El Ministerio encaró a partir de ese año (1991) una serie de acciones tendientes a efectivizar este desafío: por un lado, invitó a varios especialistas de los Estados Unidos de América, para que explicaran las experiencias hechas en ese país y formaran algunos mediadores en nuestro medio; para esto contó con la colaboración de la Embajada norteamericana a través de su Servicio Informativo (U.S.I.S.) y de la Agencia Interamericana para el Desarrollo (A.I.D.). Por otro, comenzaron acciones institucionales que permitieron dictar el Decreto N° 1480 del 19 de agosto de 1992, por el cual se declara de “interés nacional” al tema y se implementa el Programa Nacional de Mediación”, conforme se desprende del documento elaborado por la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia de la Nación, *Mediación. Proyecto piloto: implementación, desarrollo y evaluación*, Buenos Aires, 1996, p. 20.

<sup>41</sup> El Comité Asesor de la Experiencia Piloto estaba integrado por la Dra. Gladys S. Álvarez, la Lic. Haydeé Barletta y la Dra. Elena I. Highton, conforme se desprende del documento elaborado por la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia de la Nación, *Mediación. Proyecto piloto: implementación, desarrollo y evaluación*, Buenos Aires, 1996, p. 4.

<sup>42</sup> El Equipo de Mediadores estaba integrado por la Lic. Ana María Amidolare, la Dra. Patricia Arécha-ga, la Lic. Florencia Brandoni, el Dr. Miguel Cortés, el Dr. Damián D'Alessio, el Dr. Francisco Diez, la Dra. Andrea Filkelstein, la Dra. Silvana Greco, la Dra. Graciela Tapia y el Dr. Leandro Vergara, conforme se desprende del documento elaborado por la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia de la Nación, *Mediación. Proyecto piloto: implementación, desarrollo y evaluación*, Buenos Aires, 1996, p. 4.

de la ley nueva. Esta trayectoria hacia un cambio más profundo supera la importancia inmediata de los procedimientos nuevos de mediación.<sup>43</sup>

A pesar de ello, tres fueron las ideas centrales que sustentaron la implantación del método de mediación en Argentina: 1. La descompresión de los tribunales de justicia; 2. La ampliación de las vías de acceso a justicia; y 3. El cambio de la cultura del litigio. Aunque podría parecer azaroso, el orden propuesto denota, por un lado, la priorización de los objetivos más utilitarios sobre los sustanciales y, por el otro, la progresión entre objetivos alcanzables a corto, mediano y largo plazo.

Estos tres objetivos integran entonces el núcleo duro de la política pública de mediación en nuestro país, entendiendo a tal como “un programa de acción gubernamental en un sector de la sociedad o un espacio geográfico”<sup>44</sup>, o más precisamente, como “un proceso de mediación social, en la medida en que el objeto de cada política pública es tomar a su cargo los desajustes que pueden ocurrir entre un sector y otros sectores, o aun entre un sector y la sociedad global”<sup>45</sup>. Desde el punto de vista del programa de mediación argentino, el sector en el que se concentró esa política pública fue el judicial<sup>46</sup>, y el desajuste central que pretendió atender fue el abarrotamiento de causas en los tribunales de justicia.

Muller (2002) añade que “hay política pública cuando una autoridad política local o nacional intenta, a través de un programa de acción coordinado, modificar el ámbito cultural, social, o económico de actores sociales, considerados en general dentro de una lógica sectorial.”<sup>47</sup>

Desde esta perspectiva, los distintos programas de mediación que se implementaron en Argentina en forma alternativa o complementaria al sistema de justicia<sup>48</sup>, pretendieron introducir modificaciones en la cultura de la litigación que era vista como la causa principal de la sobrecarga de causas judicializadas.

<sup>43</sup> Kuhner, Timothy K. *Mediación obligatoria desde el punto de vista comparativo: Los casos de Argentina y los Estados Unidos*, *ILSA Journal of International and Comparative Law*, 2004, vol. 11, pp. 694 - 695.

<sup>44</sup> Mény, Yves y Thoenig Jean-Claude. *Politiques publiques*, PUF, Paris, 1989, p.130.

<sup>45</sup> Muller, Pierre, *Las políticas públicas*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002, p.48.

<sup>46</sup> Franco Conforti entiende que “la mediación intrajudicial es un procedimiento que se desarrolla en un entorno particular y diferenciado, las partes se encuentran en una relación jurídica con el juez o tribunal, que es totalmente diferente a cualquier otra, y el procedimiento se realizará bajo condiciones distintas a las de cualquier otro de los entornos, partes y condiciones señaladas para otros ámbitos” conforme surge de su obra *Tutela judicial efectiva y mediación de conflictos en España*, Tecnos, Madrid, 2016, p. 181.

<sup>47</sup> Muller, Pierre, *Las políticas públicas*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002, p.50.

<sup>48</sup> Franco Conforti también añade que “...la mediación judicial o intrajudicial puede ser alternativa o complementaria, lo que no puede ser es ambas cosas a la vez, porque la alternatividad y la

A este fin, se profundizó en una idea que acompañaría la política pública de mediación hasta nuestros días: la ampliación de la concepción del derecho de acceso a la justicia o a la jurisdicción<sup>49</sup>, por el de acceso a justicia, sin más. Básicamente, el postulado esencial de la revisión de este derecho era el de reemplazar la noción de acceso a los tribunales por la de acceso a la solución adecuada de un conflicto, sea que ello tenga lugar dentro del ámbito judicial, o fuera de él.

Gladys S. Álvarez fue pionera y una referente local e internacional en la materia con la publicación de la obra *La mediación y el acceso a justicia*, en donde precisó esta idea al explicar que “esta mirada más comprensiva tiene relación con un concepto amplio de la administración de justicia, entendida como la oferta de servicios de tutela que incluyan, además de la jurisdicción estatal, mecanismos alternativos de resolución de disputas.”<sup>50</sup>

Es así que comenzó a perfilarse un nuevo derecho de acceso a la justicia, que separaba la justicia de los tribunales de justicia, y es en esa extensión de su contenido que se incorporaron otras metodologías de resolución de conflictos<sup>51</sup> a través de instituciones públicas y privadas como los Centros de Mediación Judicial y Comunitarios, los Centros de Acceso a Justicia (CAJ), las Oficinas de Violencia Doméstica (OVD), las Defensorías del Pueblo, los Colegios Profesionales, las Universidades, entre tantas otras.

Álvarez (2003) sostuvo además que era necesario pasar de un sistema ineficiente de resolución de conflictos a uno eficiente que

---

complementariedad son conceptos que se excluyen entre sí” y aclara que en un sistema alternativo “hablamos de un proceso completamente ajeno al ámbito judicial” donde “no es posible sostener que mejora la tutela judicial y/o el acceso a la jurisdicción...” mientras que en un sistema complementario “hablamos de un procedimiento parte del proceso judicial” que “bajo ciertas condiciones de implementación... mejora la tutela judicial”, conforme surge de su obra *Construcción de paz: diseño de intervención en conflictos*, Dykinson, Madrid, 2017, p. 136.

<sup>49</sup> Gladys S. Álvarez nos enseña que con “el término jurisdicción” hoy se alude al monopolio que, respecto de la resolución de conflictos, reclaman para sí los órganos estatales. La jurisdicción se encuentra vinculada con la existencia de un sistema de reglas que estereotipan los conflictos y sólo a través de aquél las partes deben expresar sus intereses y obtener una respuesta”, conforme surge de su obra *La mediación y el acceso a justicia*, Rubinzal – Culzoni, Buenos Aires, 2003, p. 31.

<sup>50</sup> Álvarez, Gladys S., *La mediación y el acceso a justicia*, Rubinzal – Culzoni, Buenos Aires, 2003, p. 31.

<sup>51</sup> Jorge A. M. Lugaro explica que “...estos métodos no son modernos, pues las sociedades antiguas los conocieron, aun antes que el proceso jurisdiccional, y ni siquiera son alternativos, desde que, justamente, son la solución de principio... a través de ellos, se procura y muchas veces se logra la paz social, la armonía entre la gente. Es la solución que postulan sociedades muy antiguas como la China, desde la época de Confucio —según lo destacamos—, en que tal finalidad se persigue con la mediación, o en la sociedad africana, para la que el proceso provoca un cierto horror y ve en la reconciliación una forma de que el litigio termine sin vencidos ni vencedores”, conforme lo expresa en la obra *Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia*, Denauer, 2003, pp. 300 - 301.

... cuente con numerosas instituciones y procedimientos que permitan prevenir las controversias y resolverlas, en su mayor parte, con el menor costo posible y sobre la base de las necesidades e intereses de las partes y cuando, además, se cumpla con el principio de subsidiariedad por el cual los conflictos deberán ser tratados primero al más bajo nivel, en la mayor medida posible en forma descentralizada y luego, cuando sea absolutamente necesario, al más alto nivel. Si el sistema es la sociedad en su conjunto, el más alto nivel está en el Poder Judicial. Allí recién debe recibirse el conflicto después de haberse intentado otros métodos de solución...<sup>52</sup>

Al respecto, Munt<sup>53</sup> sostuvo que

... la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible que impulsa Naciones Unidas y, más específicamente, el Objetivo de Desarrollo Sostenible “ODS 16”, nos convoca a promover sociedades más justas, pacíficas e inclusivas. Esto refleja la tendencia mundial por constituir una justicia eficaz como requisito imprescindible para el desarrollo de los pueblos y la consolidación de la paz social. En la búsqueda de este paradigma de justicia eficaz, los tribunales han venido siendo la pieza esencial; sin embargo, la situación actual de nuestro país requiere de la generación de nuevas metodologías para alcanzar los resultados pretendidos. Como plantea Johan Galtung (1984), debemos ser conscientes de que “La complejidad humana requiere respuestas igualmente complejas”, centradas en la producción de modelos de justicia sustentados en el diálogo y el acuerdo como instancias eficientes de acceso a justicia.<sup>54</sup>

Como puede observarse, la política pública de mediación tiene un alto nivel de impacto social, que dentro del plano ampliado de justicia que se propone, la sitúa dentro de lo que podríamos considerar una política social<sup>55</sup>.

---

<sup>52</sup> Álvarez, Gladys S., *La mediación y el acceso a justicia*, Rubinzal – Culzoni, Buenos Aires, 2003, pp. 24 – 25.

<sup>53</sup> Raquel Vivian Munt fue directora de la Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos (DNMyMPPRC) del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación durante los años 2016 – 2020.

<sup>54</sup> Marks, Diego y Niz, Melisa, *Red Federal de Centros de Mediación Comunitaria: acceso a la justicia, cohesión social, gobernanza y sostenibilidad*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Ediciones Saij, 2019, p. 3.

<sup>55</sup> Cabello T., Paris A., “Elementos del proceso de mediación que favorecen a su implementación como política social”, *Revista internacional de trabajo social y ciencias sociales*, 2013, N° 5, pp. 86 – 112.

Montagut (2009) define la política social como

... aquella política relativa a la administración pública de la asistencia, es decir, al desarrollo de servicios y prestaciones que intentan paliar determinados problemas sociales o, de una forma más modesta, perseguir objetivos que generalmente son percibidos como respuesta a tales problemas.<sup>56</sup>

Llevado al campo de la mediación, Rivera Hernández (2015) señala que

El Estado como garante del orden social, político y jurídico, en conjunto con los ciudadanos, organizaciones no gubernamentales y cualquier otro tipo de organización ciudadana, está obligado a crear políticas públicas que den como resultado la satisfacción de las necesidades sociales. Por tanto, nos parece pertinente manifestar que la mediación debe ser considerada como una política pública de carácter social que busca lograr la participación activa de las partes en conflicto, a través de la gestión directa de los mismos, que genere esa cultura de paz necesaria en toda sociedad.<sup>57</sup>

En igual sentido, Cabello Tejerina (2013) considera que la mediación potencia

... la participación ciudadana en la búsqueda de opciones que solucionen sus conflictos, fomenta valores como la justicia, solidaridad, igualdad, cooperación, paz, colaboración, empatía y diálogo, que tienen como finalidad lograr el bienestar y cohesión de la ciudadanía, cuidando la existencia y unidad social, a través de un complejo de instituciones o normas mediante las cuales el Estado y los otros órganos públicos tratan de asegurar la paz social.<sup>58</sup>

Siendo así, aunque la política pública de mediación comienza ocupando un fin instrumental dentro del ámbito judicial, su incidencia en el espacio comunitario termina por transformarla en un aporte sustancial para la consolidación de la democracia, la justicia y la paz social.

---

<sup>56</sup> Montagut, Teresa. “Repensando la política social. Documentación Social”. *Revista de Estudios Sociales y de Sociología Aplicada*, N° 154, 2009, p. 16.

<sup>57</sup> Rivera Hernández, Pedro P., “La mediación comunitaria como política pública y su impacto en la reparación del daño”. Tesis Doctoral, Universidad Autónoma de Nuevo León, 2015, p. 50 y 51.

<sup>58</sup> Cabello Tijerina, Paris A., “Elementos del proceso de mediación que favorecen a su implementación como política social”, *Revista internacional de trabajo social y ciencias sociales*, 2013, N° 5, p. 89.

### 3. Contracultura y mediación (servicio ofrecido vs. servicio querido)

Habiendo precisado los objetivos de la política pública de mediación y verificado el proceso de trasplante del método desde los Estados Unidos, analizaremos con mayor profundidad el servicio prestado a la comunidad, y si es que el mismo aparece como una demanda ciudadana o como una necesidad del Estado para garantizar el bienestar social.

Lo esencial aquí es tratar de determinar si el ser humano tiene una tendencia natural a la colaboración o a la competencia y, en todo caso, si esa tendencia original pudo haberse visto influenciada por la cultura.

En el capítulo inicial del libro de Robert Axelrod *The evolution of cooperation* que se basa en el estudio del famoso dilema del prisionero<sup>59</sup>, el autor comienza haciéndose la siguiente pregunta: ¿bajo qué condiciones emergerá la cooperación en un mundo de egoístas sin la intervención de la autoridad central?

Esta pregunta nos lleva a partir de los postulados de Thomas Hobbes, para quien la respuesta era clara: por su naturaleza, el hombre busca la dominación de otros hombres a quienes impone su poder y sólo la autoridad civil puede evitar el estado de guerra permanente. Tal como lo señala Portela (2012), el hombre es para Hobbes un ser regresivo, no progresivo, mostrando así un cierto pesimismo antropológico, y la necesidad del Estado se justifica en la debilidad humana<sup>60</sup>.

Lejos de los conceptos de igualdad a los que podríamos aspirar en la actualidad, Hobbes entiende que es precisamente de la igualdad que procede la desconfianza entre los hombres, ya que

---

<sup>59</sup> En el año 1950 Merrill M. Flood y Melvin Dresher desarrollan el dilema del prisionero. Se trata de un problema que se plantea en la teoría de los juegos, de donde surge que dos personas pueden no cooperar, aun cuando ello suponga un perjuicio para ambas. Este comportamiento suele tener lugar como consecuencia del egoísmo de las personas, quienes pretenden procurarse el mayor bienestar posible, a pesar de que ello pudiera redundar en un perjuicio para los demás y, en última instancia, también para sí mismas. La versión clásica del dilema del prisionero indica que la policía arresta a dos sospechosos. No existen pruebas suficientes para condenarlos y, tras haberlos separado, un agente visita a cada uno y les ofrece el mismo trato. Si uno confiesa y su cómplice no, el cómplice será condenado a la pena total, diez años, y el primero será liberado. Si uno calla y el cómplice confiesa, el primero recibirá esa pena y será el cómplice quien salga libre. Si ambos confiesan, ambos serán condenados a seis años. Si ambos lo niegan, todo lo que podrán hacer será encerrarlos durante un año por un cargo menor.

<sup>60</sup> Portela, Jorge G., *Orígenes y desarrollo histórico del contractualismo político*, Editorial de la Universidad Católica Argentina, Buenos Aires, 2012, pp. 38 - 39.

... si dos hombres cualesquiera desean la misma cosa, que, sin embargo, no pueden ambos gozar devienen enemigos; y en su camino hacia su fin (que es principalmente su propia conservación, y a veces sólo su delectación) se esfuerzan mutuamente en destruirse o subyugarse. Y viene así a ocurrir que, allí donde un invasor no tiene otra cosa que temer que el simple poder de otro hombre, si alguien planta, siembra, construye, o posee asiento adecuado, pueda esperarse de otros que vengan probablemente preparados con fuerzas unidas para desposeerle y privarle no sólo del fruto de su trabajo, sino también de su vida, o libertad. Y el invasor a su vez se encuentra en el mismo peligro frente a un tercero.<sup>61</sup>

Hobbes continúa detallando tres causas principales de discordia entre los hombres: la competencia, la desconfianza y la gloria, explicando que

La primera causa impulsa a los hombres a atacarse para lograr un beneficio; la segunda, para lograr seguridad; la tercera, para ganar reputación. La primera hace uso de la violencia para convertirse en dueña de las personas, mujeres, niños y ganados de otros hombres; la segunda, para defenderlos; la tercera, recurre a la fuerza por motivos insignificantes, como una palabra, una sonrisa, una opinión distinta, como cualquier otro signo de subestimación, ya sea directamente en sus personas o de modo indirecto en su descendencia, en sus amigos, en su nación, en su profesión o en su apellido. Fuera del estado civil hay siempre guerra de cada uno contra todos... En una situación semejante... existe continuo temor y peligro de muerte violenta; y la vida del hombre es solitaria, pobre, tosca, embrutecida y breve.<sup>62</sup>

Por último, Hobbes señala que el temor a la muerte, el deseo de cosas necesarias para una vida confortable y la esperanza de obtenerlas con su trabajo son las pasiones que inclinan a los hombres hacia la paz. Desde esta concepción no es la bondad, sino la malicia y el egoísmo de los hombres lo que determina la existencia del Estado.

Desde otra perspectiva, si bien John Locke creía en el estado de naturaleza y en la existencia de un pacto social, no compartía con Hobbes que ello supusiera la guerra de todos contra todos, sino que –por el contrario– se trataba de un estado de relación

---

<sup>61</sup> Hobbes, Thomas. *Leviatán*. Edición preparada por C. Moya y A. Escohotado, Editora Nacional, Madrid, 1980, p. 223.

<sup>62</sup> *Ibíd.*, pp. 224 - 225.

basado en la ley, la razón y la igualdad<sup>63</sup>. Esto no impedía claro, que hubiera quienes transgredieran la ley de la naturaleza y que, en virtud de ello, fuera necesaria la creación de un gobierno civil<sup>64</sup>. Citando a Hooker<sup>65</sup>, señala que

Por inferencia a partir de la igualdad natural, los hombres han llegado a conocer que no es menor su deber de amar a los otros que el de [amarse] a sí mismos. Pues al considerar aquellas cosas que son iguales, forzosamente [concluyen que] tienen todas por necesidad una misma medida. Si no puedo menos que desear recibir tanto bien, de manos de los demás hombres, como cualquier [otro] hombre puede desear recibir en su propia alma, ¿cómo [podría] esperar que mi deseo sea en este punto satisfecho en parte si no pongo cuidado en satisfacer el mismo deseo, que indubitablemente está [presente] en otros hombres, al ser de una misma naturaleza? Ofrecerles una cosa que repugne a ese deseo debe por necesidad afligirlos tanto, en todos los respectos, como [me afligiría] a mí. De modo que si provoco un daño, debo esperar sufrirlo [yo mismo], al no existir ninguna razón por la que los otros deban mostrar hacia mí más amor que el que yo les haya demostrado. Por tanto, mi deseo de ser amado, tanto como sea posible, por quienes son mis iguales por naturaleza, me impone el deber natural de sentir por ellos exactamente el mismo apego... (Política Eclesiástica, Libro 1).

Siguiendo esta línea, es el propio hombre desde su condición de igualdad quien determina el modo de relacionarse con los demás, pero no existe una definición apriorística acerca de su maldad, como sí queda explicitado en la obra de Hobbes.

Resulta asimismo interesante advertir en Locke el establecimiento de condiciones de igualdad, de donde lo que las personas están dispuestas a dar es lo que deberían esperar recibir de los demás, sea que ello se trate de algo bueno o de algo malo. De igual manera, para este autor la libertad no suponía una licencia absoluta, sino que encontraba como límite a la ley natural de los hombres. Por tanto, ningún hombre debía dañar a otro en su vida, salud, libertad o posesiones. El castigo era

---

<sup>63</sup> Locke, John, *Segundo tratado sobre el gobierno civil. Un ensayo concerniente al verdadero origen, alcance y finalidad del gobierno civil*, Universidad Nacional de Quilmes Editorial, Buenos Aires, 2005, p. 17.

<sup>64</sup> Locke, John, *Segundo tratado sobre el gobierno civil. Un ensayo concerniente al verdadero origen, alcance y finalidad del gobierno civil*, Universidad Nacional de Quilmes Editorial, Buenos Aires, 2005, pp. 24 - 27.

<sup>65</sup> Richard Hooker fue el teórico de la *polity* eclesiástica del anglicanismo político y sentó las bases doctrinarias sobre las que se asienta la estructura institucional del Estado confesional unitario que cobra forma en la Inglaterra Tudor de Isabel I (Lessay, 1998: 4).

visto como una forma de evitar la trasgresión de la ley natural y, para hacerla efectiva, era necesario que alguien pudiera aplicarla para proteger al inocente<sup>66</sup>.

Para terminar de distanciarse de Hobbes, Locke expone las diferencias entre el estado de naturaleza y el estado de guerra, al decir que “a pesar de que han sido confundidos por algunos hombres, son tan distintos [el uno del otro] como [lo son] un estado de paz, buena voluntad, ayuda mutua y preservación y un estado de enemistad, malevolencia, violencia y destrucción mutua.”<sup>67</sup>

Siguiendo con una concepción religiosa<sup>68</sup>, Locke explicaba la asociación en familias por cuestiones de mutua necesidad, conveniencia e inclinación. Pero esa no era la sociedad civil que constituían los hombres para gozar de una vida pacífica junto a otros hombres bajo la protección de la autoridad, sino que a aquella se accedía a través de su consentimiento.

Esta tesis pareciera acercarse más al Antiguo Testamento, en cuanto a la consideración de la bondad primigenia del hombre en el Edén. Sin embargo, surge también de las Escrituras que luego de desobedecer a Dios, los seres humanos quedaron marcados por el pecado. En el Libro Génesis 6, a partir del versículo 5 consta que

Al ver el Señor que en la tierra crecía la maldad del hombre y que toda su actitud era siempre perversa, se arrepintió de haber creado al hombre en la tierra, y le pesó el corazón. Y dijo el Señor: -Borraré de la superficie de la tierra al hombre que he creado... La tierra estaba corrompida ante Dios y llena de crímenes. Dios vio la tierra corrompida, porque todos los vivientes de la tierra se habían corrompido en su proceder. Y Dios dijo a Noé: -Veo que todo lo que vive tiene que terminar, porque por su culpa la tierra está llena de crímenes; los voy a exterminar con la tierra... El diluvio cayó durante cuarenta días sobre la tierra... Y perecieron todos los seres vivientes que se mueven en la tierra: aves, ganado, y fieras y todo lo que habita en la tierra; y todos los hombres.

Una vez que Dios realizó una alianza con Noé, expresó que no volvería a “... maldecir la tierra a causa del hombre. Si, el corazón del hombre se pervierte desde la juventud; pero no volveré a matar a los vivientes como acabo de hacerlo...”

---

<sup>66</sup> Locke, John, *Segundo tratado sobre el gobierno civil. Un ensayo concerniente al verdadero origen, alcance y finalidad del gobierno civil*, Universidad Nacional de Quilmes Editorial, Buenos Aires, 2005, pp. 19 - 22.

<sup>67</sup> *Ibíd.*, p. 33.

<sup>68</sup> Cfr. *Génesis* 2:18: “El Señor Dios se dijo: -No está bien que el hombre esté solo; voy a hacerle una ayuda adecuada”.

Bondad o malicia primigenia y sucesiva de la raza humana parecen ser los extremos que definen la tendencia del hombre hacia la cooperación o la confrontación, pero ¿cuál de ellas predomina en nuestra cultura?

Completando la tríada de contractualistas clásicos, veremos ahora el pensamiento político de Rousseau. Preliminarmente, podríamos decir que este autor cree que ese primer acto asociativo tuvo lugar a causa de la debilidad del hombre. La colaboración sería entonces un producto de la necesidad de unir fuerzas para superar los obstáculos que ponen en riesgo su existencia<sup>69</sup>.

Además, a diferencia de Locke, para Rousseau ese estado de naturaleza tiene rasgos primitivos, pues concluye que el paso al estado civil sustituye en el hombre el instinto por la justicia y otorga a sus actos la moralidad de la que carecían. Entonces, el hombre deja de verse a sí mismo, para empezar a actuar según sus principios y razón, y no por sus inclinaciones. Podemos encontrar aquí, al igual que en Hobbes, un pesimismo antropológico que se explicitará a lo largo de su teoría del contrato social.<sup>70</sup>

Para justificar la existencia del Estado civil, Rousseau señala que, si bien no es imposible que la voluntad particular coincida con la voluntad general, ella tiende por su naturaleza al privilegio, mientras que aquella se ordena a la igualdad. Es propiamente en la búsqueda de ese bienestar general, que el Estado lleva adelante acciones políticas desde las cuales pretenderá dar respuesta a problemas de incidencia social, aunque ello signifique en ocasiones atentar contra bienes particulares.

Como podrá advertirse, existen posturas que resaltan las virtudes de la especie humana, mientras que otras tantas se expresan acerca de su malicia. Lo que aquí nos interesa a los fines de caracterizar la política pública de mediación es definir ese tipo de interacción social en un contexto específico, el de la gestión de conflictos judicializados o por judicializar, para analizar entonces cuál es el desajuste que la acción estatal intenta enmendar para dar satisfacción a necesidades de carácter general que se consideran prioritarias.

En este sentido, el proceso judicial supuso tradicionalmente el enfrentamiento entre dos posturas antagónicas cuyas pretensiones resultaban mutuamente excluyentes. Es así que las distintas etapas por las que debe transcurrir un expediente judicial, terminan por agudizar la polarización existente entre los opuestos. Esta característica de nuestro sistema de justicia está construida sobre la base de la litigación, entendida según la definición de la Real Academia Española como: 1. tr. Pleitear, disputar

---

<sup>69</sup> Rousseau, Jean J., *El contrato social o principios de derecho político*, Editorial La Página S.A. y Editorial Losada S.A., Buenos Aires, 2003, p. 46.

<sup>70</sup> Portela, Jorge G., *Orígenes y desarrollo histórico del contractualismo político*, Editorial de la Universidad Católica Argentina, Buenos Aires, 2012, p. 69.

en juicio sobre algo; y 2. intr. Altercar, contender<sup>71</sup>. Como podrá advertirse, tanto la primera como la segunda acepción de la palabra indican una tendencia a la confrontación. Al referirme a este tópico, señalé que

... el proceso judicial pareciera contar una historia de conflicto marcada por la lucha de las partes, quienes a cualquier costo pretenden convencer a un tercero ajeno a la disputa con el fin de que éste imponga su jurisdicción ante aquél que resulte derrotado, una historia que claramente se asemeja más a un proceso violento de imposición de la fuerza pública, que a un proceso dialógico de gestión de las diferencias interpersonales.<sup>72</sup>

Aunque muchos años atrás, Locke fue sumamente claro al reconocer la existencia de un tipo de violencia estatal que, aunque legítima, seguía constituyendo una agresión. Así, sostuvo que

... en los casos en que está abierta una [instancia de] apelación a la ley y [existen] jueces constituidos, pero el recurso es denegado debido a una manifiesta perversión de la justicia y a una tergiversación descarada de las leyes, [conductas a] dar protección a la violencia o a las agresiones de algunos hombres o facciones o a conferirles inmunidad, es difícil imaginar otra cosa que un estado de guerra. Pues siempre que se emplee la violencia y se cometa una agresión, incluso cuando sea [perpetrada] por las manos [de quienes han sido] designados para administrar justicia, se trata, aún, de violencia y agresión, por más que estén coloreados con el nombre, el ropaje y los formalismos de la ley, cuyo fin es proteger y resarcir al inocente por medio de la aplicación imparcial de la misma a todos los que se hallan bajo su [jurisdicción]...<sup>73</sup>

En relación a este tópico, reconocidos autores se expresaron en torno a la violencia implícita dentro de un proceso judicial, siendo especialmente importantes los aportes realizados por Entelman y Cobb.

---

<sup>71</sup> *Diccionario de la Real Academia Española.*

<sup>72</sup> Noble, Ignacio, *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España*, Editorial Académica Española, Alemania, 2017, p. 17.

<sup>73</sup> Locke, John, *Segundo tratado sobre el gobierno civil. Un ensayo concerniente al verdadero origen, alcance y finalidad del gobierno civil*, Universidad Nacional de Quilmes Editorial, Buenos Aires, 2005, pp. 35 - 36.

Entelman (2002) dijo haber

... tratado de poner de manifiesto dos fenómenos que son centrales... el segundo está vinculado con el carácter violento del método judicial y la necesidad de reducir su uso a su medida indispensable mediante la utilización de nuevas técnicas, producto de los nuevos descubrimientos sobre el fenómeno del conflicto. Esta visión, al igual que la de los que investigan el conflicto dentro de la sociedad internacional, apunta a una sociedad estatal más pacífica, donde la regla no sea el proceso judicial que, aunque puede resolver conflictos y hacerlo con ajuste a los valores vigentes, no puede evitar el deterioro de los vínculos que constituyen las relaciones sociales de quienes sometieron a juicio sus controversias. Ninguna relación de parentesco, de amistad o de asociación de cualquier índole emerge incólume cuando un conflicto suscitado en su seno se resuelve por un juez que, cumpliendo su cometido, declara en la mayor parte de los casos la existencia de un vencido, a quien impone la victoria del otro miembro de la relación, mediante el uso –o la amenaza de uso- de la fuerza...<sup>74</sup>

Por su parte, Cobb (2016) añade que:

En el contexto de los juzgados, la disputa entre narrativas es transparente. Las reglas que gobiernan el desarrollo de las narrativas restringen y delimitan qué elementos narrativos pueden incluirse y cómo se presenta la narrativa. Si bien esas narrativas pueden emerger, es poco probable que evolucionen, dado que ese desarrollo ocurre en el marco de una interacción entre partes antagonistas, que incluye acusaciones, negaciones, justificaciones y excusas. Por lo general, esa interacción reproduce las narrativas, endureciéndolas, a medida que se lleva a cabo una lucha por el significado. Es inevitable que las acusaciones lleven a más de lo mismo. De esta manera, las narrativas de los juzgados no reparan los lazos rotos ni atenúan el trauma de la violencia. Por el contrario, las narrativas de los juzgados son reduccionistas, acusatorias y generadoras de conflictos.<sup>75</sup>

Desde un enfoque teórico, Newton Garver habló de violencia como sinónimo de violación de derechos y para ello elaboró una cuádruple clasificación basada en

---

<sup>74</sup> Entelman, Remo, *Teoría de conflictos. Hacia un nuevo paradigma*, Gedisa, Barcelona, 2002, p. 10.

<sup>75</sup> Cobb, Sara, *Hablando sobre violencia. La política y las poéticas narrativas en la resolución de conflictos*, Gedisa, Barcelona, 2016, p. 48.

dos criterios combinables: el de violencia personal o institucional, y el de violencia abierta o encubierta.<sup>76</sup> Así, sostuve que

...nuestro sistema de justicia actual podría definirse como un método de resolución de conflictos que legitima el uso de la violencia institucionalizada de forma silenciosa, oculta o encubierta, pues aun cuando tiene el poder de imponer sanciones y declarar vencedores y vencidos en el marco de un proceso contencioso, rara vez suele cuestionarse el rol del magistrado desde esta óptica.<sup>77</sup>

Siendo así, asistimos a un tipo de sistema de administración de justicia que potencia la confrontación frente a la composición, y aunque los distintos sistemas procesales cuentan con herramientas colaborativas como las audiencias de conciliación, rara vez suelen ser legitimadas como vías privilegiadas para la resolución del conflicto judicializado.

Fue frente a este panorama que el Ministerio de Justicia de la Nación apeló a la introducción de metodologías que introdujeran cambios profundos en la forma de pensar la justicia. Progresivamente, la idea de acceder a una justicia diferente a la de los jueces fue ganando aceptación, a veces por convencimiento, y muchas otras frente al pesimismo que generaba la alternativa jurisdiccional.

El abarrotamiento de los juzgados, la lentitud de los procesos, los altos costos de la tramitación de las causas, la falta de confianza de la ciudadanía en la justicia, la cultura del litigio y el aumento de la agresividad y la violencia social fueron algunos de los desajustes que pretendieron solucionarse a partir de la introducción de la política pública de mediación en el ámbito judicial. Aunque con un diagnóstico compartido, no todas las legislaciones nacionales o internacionales introdujeron un mismo plan de intervención frente a esta problemática.

En el caso de “la mediación a la argentina”, se reconoce como un elemento saliente el de la obligatoriedad de comparecencia, siendo uno de los pocos sistemas legales que optó por esta alternativa. Aunque comenzando con planes piloto en donde la participación de las partes aparecía como voluntaria, el programa de mediación nacional desde su gestación en los Estados Unidos tuvo como finalidad la implantación obligatoria del método<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> Garver, Newton: “What violence is” publicado en el semanario *The Nation*, Estados Unidos, 1968.

<sup>77</sup> Noble, Ignacio, *¿Dictar sentencias o resolver conflictos? Importancia de la función componedora del juez*, Astrea, CABA, 2020, pp. 3 – 6.

<sup>78</sup> Kuhner, Timothy K. *Mediación obligatoria desde el punto de vista comparativo: Los casos de Argentina y los Estados Unidos*, *ILSA Journal of International and Comparative Law*, 2004, vol. 11, pp. 697 - 699.

Más allá de lo controversial, la política pública de mediación pretendió atacar los problemas diagnosticados desde su raíz. Lo que se buscaba, en suma, era la modificación de la cultura de la litigación por la cultura del diálogo, la colaboración y el consenso. Como toda práctica que pretende la sustitución de comportamientos arraigados en la sociedad (la confrontación) por otro tipo de comportamiento deseado (la colaboración), la mediación afrontó serias dificultades que pusieron en peligro su existencia, dificultades que aún hoy aparecen como una amenaza.

Desde la óptica de la teoría de los sistemas, el subsistema judicial tiene una identidad que se define por la suma de las interacciones de todos los elementos que lo componen y lo definen. Pero como todo sistema social, el subsistema judicial está abierto a la retroalimentación del medio en que se desenvuelve<sup>79</sup>. La acción política es parte de otro gran subsistema con el que se encuentra en permanente interacción, que lo modifica y que a su vez resulta modificado por éste.

La introducción de la mediación dentro del sistema judicial supuso la desorganización de la lógica de la confrontación hacia adentro del sistema: jueces, funcionarios y abogados resistiendo la implementación de metodologías que ponían en peligro la administración de justicia.

Bertalanffy (1968) explica este fenómeno de retracción a través de una de las propiedades de todo sistema: la autorregulación u homeostasis a partir de la cual el sistema intenta repeler la retroalimentación que desordena, replegándose para recobrar la organización original. En relación a ello, sostuvo que

conceptos y modelos de equilibrio, homeostasis, ajuste, etc. convienen para el mantenimiento de sistemas, pero son inadecuados para fenómenos de cambio, diferenciación, evolución, neguentropía, producción de estados improbables, creatividad, establecimiento de tensiones, autorrealización, emergencia...<sup>80</sup>

Podríamos considerar entonces que el sistema asume el cambio que proviene en forma de retroalimentación positiva como una amenaza que pone en riesgo su pro-

---

<sup>79</sup> Interpretando la obra de Niklas Luhmann, Urteaga explica que: “El sistema social se divide en subsistemas: el sistema político, el sistema económico, el sistema científico, el sistema religioso, el sistema artístico, el sistema mediático, el sistema educativo y el sistema familiar al que añade posteriormente el sistema jurídico... La aparición de los subsistemas se corresponde con la necesidad de la sociedad de alcanzar un nivel superior de complejidad”, conforme surge de su artículo: “La teoría de sistemas” de Niklas Luhmann. *Contrastes. Revista Internacional de Filosofía*, 2010, vol. 15, p. 307.

<sup>80</sup> Bertalanffy, Ludwig v., *Teoría general de los sistemas. Fundamentos, desarrollo, aplicaciones*, Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1986, p. 22.

pia subsistencia y, como tal, necesita ser expulsada aun cuando aquella le resulte de utilidad, e incluso cuando de ella pudiera llegar a depender su propia existencia.

Llevado al campo de la mediación, aun cuando podamos coincidir en la importancia que reviste la implementación de programas estatales que favorezcan la promoción del diálogo para la resolución pacífica de los conflictos, los obstáculos derivados de la cultura del litigio y la confrontación social siguen siendo su mayor amenaza.

El problema central parte de la propia valoración del usuario respecto al servicio ofrecido por la acción estatal, pues dentro de la cultura del litigio lo que se busca es imponer una voluntad por encima de otra. Ahora bien, como esta finalidad sólo puede obtenerse en un Estado de derecho a través de mecanismos institucionalizados, aparece como necesaria la figura de un tercero imparcial, neutral y confiable (el juez) que pueda tomar decisiones vinculantes, disponiendo para ello del uso o la amenaza del uso de la fuerza pública.

Haciendo uso de datos obtenidos de una investigación realizada por la Sección de Resolución de Disputas de la American Bar Association de Estados Unidos en el año 2009<sup>81</sup>, Brandoni (2011) analiza la cuestión de la calidad desde la perspectiva de los usuarios, señalando la existencia de una brecha importante entre las expectativas de los mediados y lo que el método de mediación como tal puede o debería brindar. Así, mientras los destinatarios del servicio esperan del mediador una actitud más proactiva para la obtención de un acuerdo (formulación de evaluaciones, opiniones e incluso sugerencias), los mediadores consideran importante que sean las propias partes quienes construyan las pautas de un posible acuerdo de solución al conflicto<sup>82</sup>.

Más aún, cuando las partes asisten a un proceso de mediación, rara vez suelen tener en claro cuál es la función del mediador, asociando su figura a la de un juez a quien debe convencerse para obtener una declaración favorable a sus intereses<sup>83</sup>. Podríamos decir que, desde el punto de vista cultural en donde la resolución de los conflictos suele depositarse en un tercero que la ejerce mediante el uso del poder, la democratización del diálogo y de la negociación en una mesa de mediación suele ocasionar cierta decepción en las partes.

---

<sup>81</sup> American Bar Association, *Task force on improving mediation quality*, Estados Unidos, 2009.

<sup>82</sup> Brandoni, Florencia, *Hacia una mediación de calidad*, Paidós, Buenos Aires, 2011, pp. 281 – 283.

<sup>83</sup> El discurso inicial que realiza el mediador antes de comenzar con el proceso es esencial para transmitir información a las partes acerca de aquello que pueden esperar del proceso. Es precisamente allí donde el mediador pone en conocimiento de los mediados que su rol es imparcial, y que como tal se limitará a facilitar el diálogo de modo que sean las propias partes quienes elaboren las fórmulas posibles de acuerdo.

Recordemos en este punto las diferencias entre los métodos de conciliación y mediación. Mientras que en el primero el conciliador puede acercar a las partes fórmulas o sugerencias de acuerdo para dar por finalizada la disputa, en el segundo suele evitarse todo tipo de intervención que coarte la libertad de las partes en el diseño de las cláusulas del convenio.

Encontramos entonces una diferencia trascendental para la consolidación de la política pública de mediación: la de servicio querido vs. servicio ofrecido, pues mientras la política pública de mediación promueve la responsabilización de las partes en la resolución de sus propios conflictos, aquellas esperan que la disputa sea resuelta en su favor por ese tercero a quien intentan convencer con sus relatos, replicando así la mecánica adversarial tradicional que se pretende reformular con la acción estatal.

Volviendo al punto en donde comenzamos, en tanto los particulares se enfocan en la satisfacción de sus intereses particulares, el Estado tiene por misión mirar el bienestar social. Es precisamente allí donde la mediación como política pública encuentra sus mayores desafíos: convencer al usuario del servicio acerca de los beneficios comunes que aporta el proceso y hacer visible su incidencia en el mejoramiento de la convivencia dentro del espacio público y privado en el corto, mediano y largo plazo.

#### **4. Diferentes etapas en la formulación de un programa de mediación**

Conforme se viene expresando, la política pública de mediación suele traducirse en un programa o una serie de programas que involucran actores gubernamentales, organizaciones sociales y esfuerzos privados que, en forma coordinada, tienen por finalidad dar respuestas efectivas y eficientes a los problemas diagnosticados.

Quando hablamos de un programa, nos referimos concretamente a una “serie ordenada de operaciones necesarias para llevar a cabo un proyecto.”<sup>84</sup> Decimos una serie de operaciones porque un programa trae consigo la idea de conjunto y no de unidad individual de media, siendo así el resultado de una multiplicidad de elementos que, en forma coordinada y ordenada, se dirigen al cumplimiento de un objetivo o proyecto común. A su vez, siendo esta la dimensión global, desde un análisis individual es posible identificar dentro de un programa diversos elementos que lo constituyen y lo definen, dependiendo el éxito o fracaso del proyecto de la conjugación armónica y articulada de cada uno de sus componentes<sup>85</sup>. Sin embar-

---

<sup>84</sup> Diccionario de la Real Academia Española.

<sup>85</sup> Noble, Ignacio, *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España*, Alemania, 2017, p. 36.

go, ese programa al que nos referimos, lejos de tratarse de una construcción rígida o estática, supone una propuesta de intervención en permanente revisión.

Los estudios sobre administración se ocuparon de teorizar acerca del ciclo de las políticas públicas, estableciendo así distintos momentos o etapas que se suceden una y otra vez. Aunque con algunas diferencias, podríamos coincidir en señalar, al menos, las siguientes fases de todo programa serio de acción estatal: diseño o planificación, implementación o instrumentación, evaluación y reformulación.

Veremos entonces cada una de estas etapas desde la perspectiva de un programa de mediación judicial.

#### **4.1. Diseño**

Tal como lo expresara oportunamente, la palabra diseño evoca una tarea compleja, que implica actividades diversas que incluyen: la selección entre distintas opciones disponibles, el armado coherente y sistematizado de los elementos elegidos y la forma en que se espera se ejecuten las tareas o actividades planificadas<sup>86</sup>.

La tarea de diseño involucra distintos momentos: en una primera etapa se investiga el problema cuya solución se pretende, el contexto en el que tiene lugar, los recursos disponibles, los actores comprendidos, las relaciones que existen entre ellos, entre otras; y en una segunda etapa, en base a ese diagnóstico, se elabora una propuesta concreta de intervención a partir de la hipótesis de trabajo relevada.

No se trata entonces de replicar programas de probada eficacia, ya que es el propio contexto al cual se destina la política pública el que va a determinar las características que tendrá ese programa. Entonces, la tarea de diseño supone la inmersión en la realidad cultural, social, política y económica del territorio que se trate<sup>87</sup>.

Dicho esto, analizaremos las dos fases señaladas, de modo tal de comprender en profundidad las implicancias de cada una de ellas.

##### *4.1.1. Diagnóstico*

Conforme a la definición de la Real Academia Española, la palabra diagnóstico tiene una connotación médica, ya que en su tercera y cuarta acepción significa: 3. Determinación de la naturaleza de una enfermedad mediante la observación de

---

<sup>86</sup> *Ibíd.*, p. 37.

<sup>87</sup> Noble, Ignacio, *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España*, Alemania, 2017, p. 38.

sus síntomas; 4. Calificación que da el médico a la enfermedad según los signos que advierte<sup>88</sup>.

Llevado al campo de las políticas públicas, diagnosticar sería la determinación del síntoma y de la enfermedad que se pretende atender con la acción estatal. Para ello, no basta solamente con conocer el problema, sino que es también necesario averiguar sus causas, el contexto particular en el que tiene lugar, los actores que intervienen y los roles que cumplen cada uno de ellos dentro de ese entramado de relaciones interpersonales que contribuyen al sostenimiento de la situación fáctica evaluada como disvaliosa.

Tal como lo señala la Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos<sup>89</sup> al referirse a un programa de mediación comunitaria:

Para implementar la mediación... es necesario elaborar un diagnóstico del contexto local que permita identificar los principales conflictos, problemáticas, necesidades y recursos de la comunidad en la que se inserta. También se debe trabajar en la comprensión y conocimiento de la comunidad (su historia, los códigos, los liderazgos, el universo simbólico que le da forma a las subjetividades que terminan colisionando en un conflicto), cuestiones que contribuyen a la construcción de legitimidad de la política dentro de la comunidad en la que opera.<sup>90</sup>

En este punto, cabe referirnos nuevamente a la teoría de los sistemas, pues ningún diagnóstico puede hacerse sin primero trazar una línea –aunque siempre modificable– que defina el ámbito sobre el cual se elaborará ese diagnóstico. Se trata de una acción de recorte, en donde debe analizarse cuidadosamente qué es lo que queda dentro del análisis y qué es lo que queda fuera, aun cuando ello fuera provisorio o cuando se tratara de un programa escalonado cuya ampliación tiene lugar en forma progresiva.

Llevado al campo de la mediación vinculada a la justicia, antes de realizar un diagnóstico cabe determinar por ejemplo si se tratará de un programa de alcance nacional, provincial, municipal o barrial; si su desarrollo estará en manos de organismos públicos, de ONG, de privados o de una combinación de ellos; si el ámbito al

---

<sup>88</sup> Diccionario de la Real Academia Española.

<sup>89</sup> Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos, *Buenas Prácticas en Mediación Comunitaria*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2018, p. 10.

<sup>90</sup> Macuer, T. y Arias, P. La mediación comunitaria en Chile. Programa Seguridad y Ciudadanía de FLACSO-Chile. Documento Electrónico N° 4, 2009.

que aplicará será el judicial o el extrajudicial; quiénes son los actores que estarían alcanzados y en qué calidad, sobre qué tipo de conflictos procederá, entre tantas otras.

El documento de la Dirección Nacional de Mediación al que referimos previamente indica que

El diagnóstico es un proceso continuo, dinámico y participativo, que refleja aspectos de la vida comunitaria y que hace posible conocer y relacionar al territorio de manera calificada y efectiva. El desafío empieza con la metodología adoptada y la búsqueda de procesos para crear confianza, combinado con el tratamiento de temas y parámetros de cuestiones e intereses locales. Un punto fundamental del diagnóstico está en el perfil de los conflictos de mayor incidencia: conocer su frecuencia, su gravedad y quiénes son los actores involucrados y los roles que juegan. Esto es relevante para reconocer los temas que pueden ser abordados y los que no (al menos en las primeras etapas) y para advertir dónde y cuándo ocurren (tanto en términos reales como de percepción) ...<sup>91</sup>

Esta primera definición de qué entra y qué queda afuera es determinante, pues no resulta posible hacer un diagnóstico global del problema, no sólo por su complejidad sino porque las particularidades de contexto ameritan una atención diferenciada que tal vez deba abordarse en una etapa posterior del proyecto o en otro programa vinculado.

Una vez definido el campo y la población sobre la cual procederá el diagnóstico, comienza una profunda etapa investigativa que pretenderá relevar la mayor cantidad de información posible que luego deberá ser sistematizada en orden a categorías establecidas previamente. Es decir que tampoco la recolección de datos puede hacerse sin que se hayan definido previamente las pautas que ordenan ese procedimiento y los instrumentos utilizados a tal fin, pues como todo acto investigativo, debe estar precedido de una metodología que asegure la mayor objetividad posible en la toma de las muestras objeto de análisis.

Al respecto, la Dirección Nacional de Mediación continúa explicando que

Existen diferentes instrumentos, dinámicas y formas de hacer diagnósticos. Deben elegirse de acuerdo a los recursos (financiero, plazo, capacidades de los equipos y perfil institucional), tanto para levantar información como para

---

<sup>91</sup> Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos, *Buenas Prácticas en Mediación Comunitaria*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2018, p. 11.

elaborarla y analizarla. Los tiempos pueden variar de acuerdo con la disponibilidad preexistente de información de la comunidad, o si esta es demasiado cerrada, o muy grande. La aplicación de entrevistas, encuestas, grupos focales, trabajo con niños/as, mapeos participativos, marchas exploratorias y juegos son algunas formas de obtener información. El diagnóstico puede ser planificado en etapas secuenciales o autónomas, y debe respetar los ritmos y las dinámicas locales, de acuerdo con sus posibilidades y necesidades.<sup>92</sup>

Es muy probable que la suerte de la acción política empiece a definirse en esta etapa inicial, ya que un mal diagnóstico de la situación de base a partir de una recolección defectuosa de información suele repercutir luego en los resultados del programa, y ello se hace especialmente visible al momento de su implementación.

El diagnóstico llega en una etapa posterior, una vez concluida la recolección de la información necesaria para su evaluación. Naturalmente, una vez analizado el material obtenido, puede ocurrir que sea necesario ampliar ese procedimiento de relevamiento de datos y postergar el dictamen o informe final con las conclusiones de esta primera etapa.

Haciendo nuevamente una analogía con el campo médico de donde tomamos prestado el término, el diagnóstico llega luego de analizados los estudios realizados por el paciente, de modo tal de determinar la enfermedad a partir de los indicios proporcionados por los síntomas.

En el caso de la sintomatología en el campo de la política judicial, y particularmente en el ámbito de la mediación, dijimos que tuvo que ver con la insatisfacción de los usuarios, con la tardanza en la resolución de las causas, con el costo económico y emocional de los procesos, entre tantos otros<sup>93</sup>. Así, se diagnosticó que nuestro sistema judicial se encontraba enfermo de ineficiencia en el tratamiento de los conflictos, de privación de formas adecuadas que garanticen un acceso adecuado a justicia, y de una cultura jurídica adversarial que promovía la confrontación entre las partes en disputa.

Ahora veremos cómo ese diagnóstico inicial sirve de base para el diseño del programa o acción estatal, en este caso, en materia de mediación vinculada al contexto judicial<sup>94</sup>.

---

<sup>92</sup> *Ibidem*.

<sup>93</sup> Álvarez, Gladys, Elena I. Highton y Elías Jassan, *Mediación y Justicia*, Depalma, Buenos Aires, 1996, pp. 12 – 16.

<sup>94</sup> *Ibid.*, pp. 16 – 18.

#### *4.1.2. Formulación del diseño*

Dentro de la fase previa a la implementación, resulta indispensable trabajar en un diseño de programa de mediación que se adapte al contexto relevado en la etapa de diagnóstico. Esto implica el análisis de las fortalezas y debilidades del programa que se está diseñando, así como la formulación de sus objetivos, misión, visión, contenido y forma de financiamiento.

Siguiendo la famosa matriz FODA (fortalezas, oportunidades, debilidades y amenazas), Talancón (2006) explica que las fortalezas dentro de las instituciones son aquellas funciones que se realizan de manera correcta, mientras que las debilidades son los factores considerados vulnerables en cuanto a su organización o simplemente una actividad o conjunto de actividades que se realizan en forma deficiente. Por otra parte, el autor enseña que las oportunidades son aquellas fuerzas ambientales de carácter externo no controlables por la organización, pero que representan elementos potenciales de crecimiento o mejoría, mientras que las amenazas aparecen como la suma de las fuerzas ambientales no controlables por la organización, pero constituyen aspectos negativos y problemas potenciales<sup>95</sup>.

El diseño de toda política pública, y en particular de un programa de mediación, es una actividad intelectual, de carácter abstracto que surge a partir de la creación intelectual de la persona o grupo de trabajo al que se encomienda esa tarea. Como tal, es indispensable hacer uso de herramientas conceptuales como la matriz FODA para poder fortalecer el proyecto y minimizar de esta manera sus posibilidades de fracaso. El análisis bajo esta matriz requiere de honestidad y de un fuerte contenido crítico que permita poner en crisis todo lo que se ha creado, de modo tal de evitar confirmar sin más los presupuestos que motivaron el diseño original.

En consecuencia, no podemos hablar de un único diseño, sino de una primera propuesta que luego se va transformando hasta llegar al producto final, previo a la implementación o puesta en funcionamiento del proyecto (que luego deberá ser reformulado o rediseñado en torno a las nuevas fortalezas, oportunidades, debilidades y amenazas detectadas).

Por otra parte, la definición de los objetivos del programa es fundamental para la elaboración del diseño, pues son una guía orientadora que inspira el proyecto y asegura su coherencia interna y externa. Cuando nos referimos a los objetivos, habla-

---

<sup>95</sup> Talancón, Humberto P. et al. *La matriz FODA: una alternativa para realizar diagnósticos y determinar estrategias de intervención en las organizaciones productivas y sociales*. Contribuciones a la Economía, 2006, vol. 2, p. 3.

mos de aquellos propósitos que inspiran el programa, usualmente basados en la solución de un problema o conjunto de problemas vinculados y previamente definidos.

Recordemos que toda política pública apunta a la resolución de un problema público reconocido como tal en la agenda gubernamental, y representa la respuesta del sistema político-administrativo a una situación de la realidad social juzgada políticamente como inaceptable<sup>96</sup>.

Los objetivos suelen clasificarse en generales y específicos, de modo tal de destacar uno o dos propósitos fundamentales (aunque con uno sólo que resulte abarcador de la totalidad del proyecto suele ser suficiente), mientras que los objetivos específicos van a depender de la complejidad del programa y de la cantidad de aspectos del problema al que se pretenda dar respuesta.

Nos adentraremos ahora en el diseño del contenido del programa de mediación, conformado por una serie de componentes obligatorios y optativos que terminan por materializarlo y caracterizarlo.

#### 4.1.3. Componentes de un programa de mediación

En la obra *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España* me ocupé extensamente de esta cuestión, elaborando hasta ese entonces un total de diecisiete categorías<sup>97</sup> que clasifiqué en dos grandes grupos, según que fueran elementos constitutivos del programa de mediación (componentes obligatorios) o que pudiera prescindirse de ellos sin que la existencia del programa se viera comprometida (componentes optativos). Repasaremos entonces las dos categorías mencionadas:

##### A. Componentes obligatorios<sup>98</sup>

Entendemos por componentes obligatorios a todos aquellos que no pueden faltar en la formulación de un programa de mediación. Es decir que resultan indispensables por hacer a la esencia misma del programa, no siendo factible prescindir de ellos dentro de la etapa de diseño.

---

<sup>96</sup> Subirats, J., Knoepfel, P., Larrue C. y Varone F. *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ariel Ciencia Política, Barcelona, 2008, p. 33.

<sup>97</sup> Noble, Ignacio. *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España*, Alemania, 2017, p. 39.

<sup>98</sup> Noble, Ignacio. *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España*, Alemania, 2017, pp. 39 – 56.

Entre los componentes obligatorios de todo programa de mediación se identificaron los siguientes:

1. **Ámbito de aplicación:** según que el mismo se desarrollara en el ámbito extrajudicial o judicial, pudiendo tratarse de programas de mediación extrajudicial institucional o de mediación extrajudicial privada, en el primer caso; o de mediación prejudicial, mediación judicial previa a juicio o mediación judicial propiamente dicha, en el segundo;
2. **Modo de promoción de la instancia de mediación:** según que la misma sea voluntaria, obligatoria, o con obligatoriedad moderada;
3. **Registro de mediadores:** según que cuente con una composición concentrada, desconcentrada o mixta;
4. **Acceso al registro de mediadores:** según que sea abierto, cerrado o semiabierto;
5. **Registro por especialidad:** según que se trate de un registro genérico o por especialidades;
6. **Comparecencia:** según que prevea la comparecencia personal, a través de apoderados o en forma mixta;
7. **Asistencia letrada:** según que el asesoramiento de un abogado sea obligatorio o facultativo;
8. **Confidencialidad de las actuaciones:** según que el deber de secreto fuera absoluto o moderado;
9. **Designación del mediador:** según que procediera a pedido de parte en forma directa o indirecta, que la misma tuviera lugar por sorteo, o una modalidad mixta que combina aspectos de las anteriores;
10. **Efecto jurídico del acuerdo:** según que se otorgue al convenio de mediación el efecto de sentencia o de un acuerdo privado entre las partes; y
11. **Costo:** según que se trate de un sistema gratuito para las partes, oneroso o mixto.

Ahora haremos lo propio respecto de los denominados componentes optativos de un programa de mediación.

#### B. Componentes optativos<sup>99</sup>

Los denominados componentes optativos son aquellos que inciden en la formulación del diseño de un programa de mediación, pero que no resultan indispensables, es decir, que pueden ser dejados de lado sin afectar su existencia. Dentro de los componentes optativos de los programas de mediación se identificaron los siguientes:

---

<sup>99</sup> Noble, Ignacio. *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España*, Alemania, 2017, pp. 56 – 62.

1. Co mediación: según que se haya dispuesto un registro único de mediadores, o la existencia de un registro de mediadores y co mediadores;
2. Interdisciplinariedad: según que se trate de un registro unidisciplinario o interdisciplinario;
3. Participación de terceros en el proceso: según que se haya previsto únicamente la participación exclusiva de las partes, o que se haya regulado el modo de participación inclusiva de terceros;
4. Participación de profesionales en el proceso: según que se trate de un modelo participativo que permite la intervención de especialistas en la materia de conflicto, o que se trate de un modelo de participación restringido a las partes;
5. Modalidad de mediación: según que se haya previsto la comparecencia presencial, que pudiera darse a distancia o en modalidad mixta (parte presencial y parte a distancia).
6. Imposición de sanciones ante la incomparecencia: según que el programa de mediación haya previsto o no sanciones ante la incomparecencia de las partes.

Tanto los componentes obligatorios como los optativos forman parte del programa de mediación, radicando su diferencia en la incidencia que tienen los mismos para su existencia. Claro está que la incorporación de los denominados componentes voluntarios viene a completar el diseño del programa de mediación, siendo por ello importante que se encuentren plasmados en la formulación inicial.

#### *4.1.4. Redacción de la normativa*

Sea que se trate de un programa de mediación judicial o extrajudicial, es necesario establecer la normativa que regulará tanto el procedimiento como las funciones del organismo encargado de su aplicación.

En el caso de la mediación judicial, más allá de la normativa interna de la autoridad de aplicación, suele regularse en los Códigos de Procedimiento locales o por Acordadas de las Cortes o Superiores Tribunales provinciales, dado que se trata de una materia no delegada a la Nación.

En la provincia de Tucumán, el Código Procesal Civil y Comercial estableció la obligatoriedad de la mediación previa a juicio en su art. 278 inc. 6, en donde incluyó entre los requisitos de la demanda el acta de cierre de mediación sin acuerdo.<sup>100</sup>

---

<sup>100</sup> Art. 278 CPCCT: “La demanda se deducirá por escrito y contendrá: 1. El nombre, el domicilio real y el que constituya y las demás condiciones personales del demandante. 2. El nombre, domicilio y condiciones personales del demandado, si se conocieran. 3. La designación precisa del objeto de la demanda.

Adicionalmente, la ley 7844 reguló el proceso de mediación civil, haciendo lo propio en materia penal primero la ley 8849, y luego el Código de Procedimiento Penal de Tucumán.

En lo relativo a la mediación extrajudicial, puede que la misma sea gestionada a través de organismos públicos y que tenga incidencia en la tramitación de los procesos judiciales como es el caso de los programas de mediación prejudicial en la órbita de los Ministerios de Justicia del Poder Ejecutivo Nacional y de los Poderes Ejecutivos provinciales, o que se encuentre gestionada por ONG o instituciones privadas. En el primer caso, la regulación debe determinar la articulación entre el proceso de mediación extrajudicial y la habilitación de la instancia jurisdiccional, mientras que, en el segundo caso, la tramitación judicial estará limitada a los casos en los cuales las partes estén autorizadas a presentar los convenios arribados para su homologación, si así lo hubieran pactado. Cabe destacar que, en muchos de los servicios de mediación extrajudicial, el proceso de gestión del conflicto y las relaciones interpersonales es en sí mismo el objeto de la intervención, por lo cual la formalización del acuerdo para su homologación puede no resultar necesaria.

Sin embargo, sea que se trate de un programa de mediación extrajudicial público o privado, y que tenga o no relación con el sistema judicial, la regulación de los términos del proceso, de la actuación profesional del mediador y de las condiciones de acceso y prestación del servicio resultan fundamentales.

#### *4.1.5. Creación de las instituciones*

Todo programa se inserta dentro de un ámbito institucional, desde donde actores que cumplen el rol de administradores procuran cumplir con los objetivos fijados en la política pública. Cabe destacar, entonces, que hablar de política pública y de política institucional, aunque con necesarios puntos de contacto, no son la misma cosa.

Al decir de Garita (2011), las políticas públicas

... se refieren a lo que los funcionarios con suficiente autoridad política y (o) administrativa deciden y hacen en realidad. Engloban tanto las intenciones del Gobierno, como las acciones que dan continuidad a estas... Las políticas y programas gubernamentales remiten a ciertos valores, instrumentos, medios de intervención y a resultados de impacto esperado para con los administrados, como consecuencia de la acción administrativa...

---

4. Los hechos y el derecho que la fundan. 5. La petición formulada en términos claros y precisos. 6. El acta en la que conste la conclusión de la instancia de Mediación cuando ésta fuese obligatoria.”

Mientras que las políticas institucionales refieren a

lo que los jerarcas y el nivel gerencial institucional establecen como medio de orientación en el camino hacia la consecución de los Objetivos Estratégicos... y son, a su vez, lineamientos o reglas para reforzar las actividades administrativas a efecto de alcanzar los objetivos enunciados...<sup>101</sup>

Suele ocurrir que al momento del diseño de la política pública también se defina la autoridad de contralor y ejecución del programa, definiendo la misión, visión y valores institucionales que regularán y guiarán la actividad de los administradores designados para el cumplimiento de los objetivos fijados.

En el caso de la mediación judicial en la provincia de Tucumán, la ley 7844 en su redacción original establecía que:

El Poder Judicial de Tucumán, a través del Centro de Mediación, es el organismo de aplicación y contralor de la Mediación establecida en esta ley con las siguientes funciones y atribuciones: 1. Organizar y fiscalizar el desarrollo de los procesos de Mediación y el desempeño de los mediadores y comediadores; 2. Establecer el régimen disciplinario y sancionatorio para los casos de incumplimiento a las disposiciones del presente régimen y las reglamentaciones dictadas en su consecuencia; 3. Organizar y ejecutar un programa de desarrollo y promoción de la Mediación como método alternativo de resolución de controversias; 4. Implementar un sistema de capacitación de aspirantes a mediadores y comediadores sobre la base de un plan de estudios en la forma y condiciones que reglamentariamente se establezca; 5. Celebrar convenios con entidades públicas y privadas para el desarrollo de acciones tendientes a la aplicación y práctica de la Mediación; 6. Crear y dirigir el Registro Provincial de Mediadores y Comediadores; 7. Elaborar estadísticas sobre la utilización del proceso de mediación y sus resultados; 8. Remitir en forma anual a los Poderes Legislativos y Ejecutivo un informe en relación con la utilización del proceso de mediación prejudicial, resultados y recomendaciones.

De la normativa transcrita pueden extraerse las facultades, funciones y deberes asignados a la autoridad de contralor, pero ello debe complementarse nece-

---

<sup>101</sup> Garita, Rolando B. "El desarrollo organizacional como estrategia para la modernización en la administración pública". *Revista Nacional de administración*, 2011, vol. 2, no 1, p. 139.

sariamente con la determinación de la misión, visión y valores que impregnarán toda la actividad desarrollada por la institución para el cumplimiento de sus fines.

Cuando hablamos de misión nos referimos a la razón de ser de la organización, a la función primordial por la cual y para la cual ha sido creada. En el caso del Centro de Mediación Judicial, la misión ha sido plasmada en el Manual de Gestión elaborado por su Directora, la Dra. Edith C. Montoya, quien indicó que “El Centro de Mediación Judicial es el organismo de aplicación y contralor de la Mediación obligatoria previa a todo juicio como método alternativo de solución de controversias, instituida por la Ley n° 7844 y sus modificatorias.”<sup>102</sup>

Por su parte, la visión es la concepción que tiene la organización acerca de lo que quiere llegar a ser, de sus metas a futuro. La visión marca el camino y la orientación de la actuación institucional.

Finalmente, los valores tienen que ver con la cultura organizacional, con los principios y creencias compartidos que constituyen y definen al sistema institucional, tanto en su relación interna, como en su interacción con el medio.

#### *4.1.6. Financiamiento*

Un aspecto fundamental de todo programa de mediación es la previsión de los recursos necesarios para su prestación efectiva. Si bien es un aspecto que suele estar formalizado en las partidas presupuestarias del Estado cuando es prestado desde el ámbito público, no deja de ser menos importante su previsión dentro del ámbito privado.

Sea que se trate de programas de mediación a mayor o menor escala, la determinación de los recursos permite visualizar la posibilidad de concreción del proyecto. En el caso de la fase de diseño, no puede desatenderse la cuestión del financiamiento y la previsión de los medios necesarios para el cumplimiento de los fines, los objetivos y las metas trazadas<sup>103</sup>.

Se trata entonces de establecer una coherencia interna entre las aspiraciones del proyecto y los medios disponibles o adquiribles para su materialización. Nótese que la falta de previsión o la previsión deficiente de los recursos necesarios

---

<sup>102</sup> Cfr. Montoya, Edith C. *Manual de Gestión del Centro de Mediación Judicial*, Poder Judicial de Tucumán, San Miguel de Tucumán, 2012.

<sup>103</sup> Álvarez, Highton y Jassan explican que, en el marco de la elaboración de la experiencia piloto en los juzgados nacionales en lo civil, el comité designado se “...plantearon las cuestiones sociales, políticas, económicas y técnicas que el proyecto implicaba. Así es que las cuestiones primordiales a tener en cuenta para el desarrollo del programa fueron la financiación, administración, monitoreo y evaluación del programa, como la decisión acerca de los requisitos, el entrenamiento y la selección de los terceros neutrales”, conforme surge de su obra *Mediación y Justicia*, Depalma, Buenos Aires, 1996, p. 175.

para la implementación del programa de mediación pueden ser la causa de su fracaso, ello aun cuando se tratara de un proyecto de excelencia desde la formulación teórica y su aplicabilidad al contexto social para el cual fue pensado.

En el caso de la mediación judicial en la provincia de Tucumán, la ley 7844 en su primera versión creó el fondo de financiamiento en su art. 28, en los siguientes términos:

Créase el Fondo de Financiamiento a los fines de solventar: 1. El pago de los honorarios que se les debiera abonar a los mediadores, en los casos previstos en el Art. 26 bis; 2. Las erogaciones que implique el funcionamiento del Centro de Mediación Judicial; 3. Cualquier otra erogación relacionada con el funcionamiento del sistema de Mediación.

De igual manera, en su art. 29 la ley 7844 determinó el modo de integración del fondo de financiamiento con los siguientes recursos: 1. Partidas asignadas en el Presupuesto Provincial; 2. Las multas establecidas en la ley 7844; 3. Las donaciones, legados y toda otra disposición a título gratuito que se haga en beneficio del servicio implementado por la ley 7844; y 4. Toda otra suma que en el futuro se destine a ese fondo.

Por último, el art. 30 de la ley 7844 estableció que la administración del fondo de financiamiento se encontrará a cargo del Poder Judicial de Tucumán.

## **4.2. Implementación**

Habiendo concluido con la etapa previa de diseño, nos referiremos ahora a la etapa de implementación, ejecución o puesta en funcionamiento de un programa de mediación. Como es natural, esta etapa se encuentra íntimamente vinculada con la anterior, ya que es el producto de ese proceso previo de investigación y armado del proyecto.

Mientras la etapa de diseño podría ser considerada como el antes del programa, la etapa de ejecución debe pensarse como su presente. Veremos ahora las distintas modalidades de implementación y contextualizaremos ese análisis a la realidad tucumana, de acuerdo a la experiencia del sistema de mediación implementado en nuestra provincia.

### ***4.2.1. Experiencias piloto: implementación gradual***

La transición entre la fase de diseño y la fase de implementación suele estar mediada por una instancia de prueba, donde el modelo puede ponerse en práctica a una menor escala para verificar su efectividad y resolver problemas de gravedad que podrían conspirar contra la implementación plena del proyecto.

Las pruebas piloto suelen estar limitadas en el tiempo, así como también puede ser usual que los plazos que se hubieran fijado sean prorrogados en varias ocasiones, e incluso que se pierda su esencia provisoria para transformarse en una suerte de implementación a medias, que no termina de formalizarse ni de abandonarse por completo.

Con respecto a la mediación, tanto en la Nación como en la provincia de Tucumán se comenzó con experiencias piloto que permitieron luego la implementación plena del método de mediación<sup>104</sup>.

En el caso federal, a partir del decreto 1480/92 (B.O. del 18/09/1992), más precisamente de su art. 9, y luego, de la resolución del Ministerio de Justicia de la Nación 983/93, se dispuso la realización de una experiencia piloto de mediación conectada a los juzgados nacionales de primera instancia en lo civil de la Capital Federal<sup>105</sup>.

A los fines de asesoramiento y evaluación del programa piloto de mediación se designó un comité integrado por dos juezas de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dras. Gladys S. Álvarez y Elena I. Highton, y por la Directora de Extensión Jurídica del Ministerio de Justicia, la Lic. Haydeé Barletta<sup>106</sup>.

Esa experiencia piloto desembocó en el dictado de la ley 24573 de mediación y conciliación, promulgada el 25/10/95 y publicada en el BO el 27/10/95, mientras que su decreto reglamentario 1021/95 se publicó en el BO el 28/12/95. El art. 30 de la ley de mediación y conciliación disponía que: “La obligatoriedad de la etapa de la mediación establecida en el artículo 1, primer párrafo de la presente ley, regirá por un plazo de cinco (5) años...”, siendo prorrogado este término por las leyes 25287 del año 2000<sup>107</sup>, 26094<sup>108</sup> del año 2006 y 26368 del año 2008<sup>109</sup>, hasta el dictado de la ley 26589 por la que queda implementado el sistema de mediación previa a todo proceso judicial en forma definitiva.

En el caso de la provincia de Tucumán, la Excma. Corte Suprema de Justicia de la provincia de Tucumán instituyó el “Plan piloto” de mediación voluntaria a través de la Acordada N° 179/2004 y su reglamentación por Acordada

---

<sup>104</sup> Cfr. Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia de la Nación, *Mediación. Proyecto piloto: implementación, desarrollo y evaluación*, Buenos Aires, 1996.

<sup>105</sup> Álvarez, Gladys, Elena I. Highton y Elías Jassan, *Mediación y Justicia*, Depalma, Buenos Aires, 1996, pp. 163 - 165.

<sup>106</sup> *Ibíd.*, p. 175.

<sup>107</sup> El art. 1 de la ley 25287 establecía: “Prorrógase el plazo previsto en el artículo 30 de la Ley N° 24573, párrafos 1° y 2°, por el término de CINCO (5) años a partir de su vencimiento.”

<sup>108</sup> El art. 1 de la ley 26094 establecía: “Prorrógase el plazo previsto en el artículo 30 de la Ley N° 24573, párrafos 1° y 2°, por el término de DOS (2) años a partir del vencimiento previsto en la ley 25287”

<sup>109</sup> El art. 1 de la ley 26368 establecía: “Prorrógase el plazo previsto en el artículo 30 de la Ley N° 24573, párrafos 1° y 2°, por el término de DOS (2) años a partir del vencimiento previsto en la ley 26094.”

N° 400/2005, declarándose de “interés judicial al procedimiento de mediación como método alternativo no adversarial de resolución de conflictos”.

El plan piloto implementado por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la provincia de Tucumán tuvo resultados satisfactorios, alcanzándose altos índices de acuerdo en los procesos sometidos a mediación<sup>110</sup>, mas ello se encontraba limitado a un reducido número de causas donde las partes habían solicitado al juez la remisión del conflicto para su tratamiento en mediación, o bien que hubieran accedido a la invitación formulada por este último.

Conforme surge del Proyecto de Investigación de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la UNSTA sobre “Impacto de la mediación judicial en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán”<sup>111</sup>, los antecedentes de la puesta en funcionamiento del Plan Piloto de Mediación en la provincia de Tucumán fueron los siguientes:

1. Acordada N° 179/2004<sup>112</sup>: declara de interés judicial al procedimiento de mediación como método alternativo no adversarial de resolución de conflictos y aprueba la implementación y puesta en marcha del programa piloto de mediación en el Poder Judicial de la provincia de Tucumán. El mencionado plan comenzó siendo aplicado en el fuero Civil y Comercial Común, a instancia de los magistrados que tenían la facultad de invitar a las partes a participar de un proceso de mediación con carácter voluntario, tal como ocurriera al implantarse el sistema de mediación obligatoria en Argentina<sup>113</sup>. La invitación procedía cuando el juez de la causa lo considerase conveniente, en cualquier estado del proceso.

Además, en la misma se creaba un registro de mediadores en el ámbito de la Corte Suprema de Justicia, bajo su supervisión y control, que eran descriptos como “abogados especialmente entrenados en el manejo de la mediación, que aseguren su adecuado funcionamiento y cuyos resultados incidan positivamente en la prestación del servicio de justicia.”

---

<sup>110</sup> Cfr. Montoya, Claudia E., Noble Ignacio, “Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán”, San Miguel de Tucumán, 2019.

<sup>111</sup> Cfr. Noble, Ignacio (Dir.), *Proyecto de investigación UNSTA sobre “Impacto de la mediación judicial en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán”*, San Miguel de Tucumán, 2020.

<sup>112</sup> La Acordada N° 179/2004 se dicta a partir del proyecto piloto de mediación formulado por la Dirección de Control de Gestión en el expediente de la Secretaría de Superintendencia N° 5552 L° 12, F° 248, conforme surge del visto de esa resolución.

<sup>113</sup> Kuhner, Timothy K. *Mediación obligatoria desde el punto de vista comparativo: Los casos de Argentina y los Estados Unidos*, ILSA *Journal of International and Comparative Law*, 2004, vol. 11, pp. 697 - 699.

Se trata del primer instrumento a partir del cual la mediación hace su aparición formal en el sistema de justicia local, y de allí radica su vital importancia para la edificación del sistema de resolución alternativa de conflictos que le procedió.

Entre sus considerandos se sostuvo que:

... II – Que diversas experiencias del derecho comparado y de nuestro país, demuestran la conveniencia y eficacia de la implementación de los métodos alternativos de resolución de disputas, entre los que se destaca, por los beneficios que produce, la mediación dentro del ámbito del Poder Judicial. Que dicho instrumento resulta una herramienta de vital importancia para la descongestión de la labor judicial, uno de los más graves problemas que aqueja a la administración de justicia del país y de nuestra provincia, brindando respuestas originales al creciente nivel de conflictividad social que desemboca en la judicialización de las controversias, y favoreciendo la conciliación. Que la necesidad de tutelar los derechos de los ciudadanos y tornar efectivas las garantías consagradas por el ordenamiento jurídico, y la misión esencial asignada a este Poder Judicial, impone al estado la promoción de otros mecanismos que fortalezcan la labor del mismo, resultando a la vez menos onerosos, más veloces en cuanto al tiempo empleado en su solución, convenientes en orden a impedir la recurrencia del conflicto, y socialmente valiosos en tanto posibilitan y mejoran la relación futura entre las partes.

Por otra parte, se consideró la implementación de la mediación dentro del “... proceso de reforma y modernización encarado por esta Corte Suprema, descongestionando la oficina judicial e impulsando su mayor efectividad en beneficio del justiciable, y de la calidad del servicio de justicia.”

2. Acordada N° 400/2005: por la cual se reglamenta el Plan Piloto de Mediación aprobado por Acordada N° 179/2004, con las siguientes características:

- A. Procedencia: el Plan Piloto de Mediación aplicaba a las controversias judiciales iniciadas ante los juzgados Civiles y Comerciales, Civiles en Familia y Sucesiones, Civiles en Documentos y Locaciones, en que los magistrados – cuando lo consideren conveniente y en cualquier estado del proceso– inviten a las partes a hacer uso del procedimiento de mediación.
- B. Causas excluidas: quedaban fuera del Plan Piloto de mediación procesos penales, de declaración de incapacidad y rehabilitación, acciones de amparo, hábeas

corpus, hábeas data, medidas preparatorias y prueba anticipada, medidas cautelares, concursos y quiebras, juicios de divorcio (salvo los incidentes referidos a separación de bienes, alimentos, visitas y tenencia de hijos), causas en que el Estado provincial, municipal o sus entidades descentralizadas sean parte, salvo expresa voluntad del organismo pertinente, causas en donde el interés de un menor o incapaz estuviere comprometido y a juicio de la Defensoría de Menores no resultare conveniente someterlo a mediación, accidentes de trabajo y, en general, todas aquellas cuestiones donde esté involucrado el orden público, o que resulten indisponibles para los particulares.

- C. Centro de Mediación y Registro de Mediadores: se crea el Centro de Mediación a los efectos del “Programa Piloto de Mediación”, correspondiendo su organización, actualización y administración a su Director (la Dra. Ingrid E. M. Weyrauch sería designada para desempeñar dicha función hasta el año 2010 en que la Dra. Edith C. Montoya, actual Directora del Centro de Mediación Judicial, asumiera en el cargo), quien asumía la superintendencia y control del régimen experimental de mediación, así como la adopción de las medidas necesarias para su instrumentación, y debía tener título de abogado y mediador, con un antigüedad no menor a cinco años.

Entre los requisitos para integrar el registro de mediación se establecían: tener domicilio en la provincia, constituir domicilio, poseer título de abogado con una antigüedad mayor a tres años en la matrícula, haber sido habilitado por los Colegios de Abogados locales, no encontrarse inhabilitado comercial o profesionalmente por condena penal por delito doloso, y declarar bajo juramento el sometimiento a las reglamentaciones emitidas por la Corte Suprema sobre el sistema de mediación.

- D. Principios de la mediación: se establecían los principios de neutralidad, voluntariedad, igualdad, imparcialidad, confidencialidad, inmediatez, celeridad y economía.
- E. Co-Mediación: se encontraba prevista junto a otro profesional del registro, distribuyéndose entre ambos los honorarios devengados de su actuación en el proceso.
- F. Patrocinio letrado: se encontraba previsto en forma obligatoria, al establecerse que “las partes deberán concurrir al proceso de mediación con asistencia letrada”.
- G. Costos: el proceso era gratuito para las partes, y los honorarios de los mediadores eran abonados por el Poder Judicial.
- H. Plazo: la mediación tenía un plazo de 30 días contados a partir de la celebración de la primera audiencia, pudiéndose prorrogar por acuerdo de partes.
- I. Comparecencia personal: las personas físicas debían comparecer personalmente, haciéndolo a través de sus representantes las personas jurídicas.

- J. Requerimiento de mediación: procedía a partir de la invitación del magistrado de la causa en cualquier estado del proceso, o por pedido de cualquiera de las partes.
- K. Designación del mediador: procedía por acuerdo de partes, y a falta del mismo, por el sistema de sorteo.
- L. Homologación: el acuerdo arribado dentro del proceso de mediación debía ser homologado por el juzgado interviniente, pudiendo subsanarse las observaciones que hubieran sido formuladas en una nueva audiencia de mediación.
- M. Legislación supletoria: se disponía la aplicación del CPCCT y la ley nacional 24573, en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de la mediación.
- N. Comisión de apoyo y monitoreo del Plan Piloto: estaba integrada por la Directora del Centro de Mediación, vocales de las Cámaras del fuero civil, jueces del fuero civil, representantes del Colegio de Abogados de Tucumán y del Colegio de Abogados del Sur, sin perjuicio de que se amplíe dicha composición con representantes de instituciones y otros sectores comprometidos con la mediación.

Las funciones de la comisión de apoyo eran: realizar el seguimiento periódico del avance del programa, conformar un equipo técnico de observación de las mediaciones, de los resultados, estadísticas y problemáticas planteadas. Asimismo, debían proponer los ajustes y cambios necesarios para el mejor desenvolvimiento del proyecto, como también proponer los cursos de acción para concretar el objetivo de la capacitación continua de los mediadores de registro.

Así las cosas, el Centro de Mediación a cargo de la Dra. Weyrauch, con la firma del Sr. Presidente de la CSJT, Dr. Alfredo C. Dato, dictó el “Reglamento interno del Centro de Mediación del Poder Judicial”, que entre otras cosas disponía:

- A. Tareas a cargo de los mediadores: tenían a su cargo tareas administrativas dentro del Centro, como atención de consultas en casos derivados por los juzgados, atención a letrados y público, así como funciones vinculadas a la difusión de la mediación. Dichas tareas tendrían una carga horaria de dos horas mensuales.
- B. Protagonismo de las partes: se establecía que el proceso pertenecía a las partes, no teniendo el mediador interés en el resultado del acuerdo (pero sí responsabilidad de que el mismo no resulte contrario al instituto).
- C. Intervención de terceros: se encontraba prevista, ya sea de oficio o a pedido de las partes.
- D. Co-Mediación: cuando el mediador actuante considerara necesaria su incorporación, debiendo seleccionar un profesional del registro.
- E. Deber de confidencialidad: se consigna en forma insistente el deber de confidencialidad de las actuaciones.

- F. Deber de capacitación: se establecía que los mediadores de registro debían mantener actualizados sus conocimientos y capacitación en mediación, debiendo asistir a los talleres, clínicas de análisis de casos o cualquier otro entrenamiento organizado por el Centro de Mediación.
- G. Funciones del Centro de Mediación: Organizar y administrar los servicios que presta el organismo, llevar el registro de mediadores y las sanciones impuestas a tenor de las leyes provinciales 5233 y 6023, designar los mediadores suplentes cuando correspondiera, controlar el orden de adjudicación de casos, fijar junto al mediador del caso la primera audiencia de mediación, establecer el cupo de mediaciones mensuales y proveer el material informativo a los juzgados derivadores de casos y a quienes lo solicitaron.

Muchas de las previsiones normativas mencionadas precedentemente no subsistieron en la fase de implementación definitiva, siendo especialmente relevante la consideración acerca del paso de la voluntariedad a la obligatoriedad en materia de comparecencia al proceso de mediación. Veremos entonces la etapa de ejecución de los programas de mediación, teniendo presente que, aunque aconsejable, no es requisito de procedencia haber transitado previamente por una experiencia piloto.

#### *4.2.2. Aplicación plena del programa*

Si la fase de diseño de un programa de mediación tenía que ver con el antes, la fase de aplicación plena puede concebirse como el ahora, dado que todo aquello que se produjo en base a un diagnóstico previo es puesto en marcha.

Es precisamente al momento del funcionamiento pleno del programa que es posible empezar a advertir si la etapa de diagnóstico y diseño han sido lo suficientemente efectivas para prever las posibles dificultades que podrían presentarse. Naturalmente, ningún proyecto de estas características es infalible, ya que se inserta dentro de un contexto político, social, económico y cultural cambiante que puede modificar las circunstancias tenidas en cuenta al momento de proyectar el programa.

Muller (2002) se refiere a este momento como la fase de aplicación de las decisiones, que se compone de: la organización de los medios necesarios para poner en marcha el programa, la interpretación de las directrices gubernamentales y la aplicación propiamente dicha<sup>114</sup>.

---

<sup>114</sup> Muller, Pierre, *Las políticas públicas*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002, p.58.

Por su parte, Subirats (2008) menciona que el concepto de implementación se utiliza en forma más o menos extensa según el país o la escuela de ciencias administrativas o políticas de que se trate. Así, explica que en el mundo anglosajón se utiliza la palabra “*implementation*” para designar todas las actividades de ejecución de una legislación, mientras que en Alemania engloba todo proceso político-administrativo que surja de una decisión parlamentaria. Finalmente, define el término diciendo que: “La implementación es el conjunto de procesos que, tras la fase de programación, tienden a la realización concreta de los objetivos de una política pública.”<sup>115</sup>

Asimismo, a los fines de distinguir las distintas etapas de formulación de una política pública, el autor señalado menciona que:

Contrariamente a la fase de programación, la cual (excepcionalmente) puede llevarse a cabo sin que se establezca ningún contacto directo con (determinados grupos de) la sociedad civil, la etapa de implementación se dirige, por definición, a actores externos al subsistema político-administrativo. Consecuentemente, los productos y las prestaciones administrativas (outputs) sirven como punto de partida para evaluar la conformidad de la implementación con el contenido sustantivo de los programas de actuación político-administrativos.<sup>116</sup>

Durante la fase de implementación suelen hacerse evidentes los problemas existentes entre la práctica y la regulación normativa, pues la autoridad de aplicación comienza a encontrarse con situaciones que no han sido previstas o que habiendo sido previstas no se ajustan a las necesidades del programa, lo que trae como consecuencia dos fenómenos: 1. La aparición de usos, costumbres e interpretaciones que producen adaptaciones en el proceso, ampliando la brecha entre lo establecido y lo aplicado; 2. La introducción de normativa correctiva de los desfases producidos en la etapa de implementación.

Este fenómeno representa a su vez dos problemas: por un lado, la contradicción entre lo establecido por la normativa y la realidad fáctica; y por otro, la falta de coherencia entre el proyecto inicial plasmado en la normativa de base y las sucesivas modificaciones introducidas por las normas complementarias que modifican el diseño original. En este sentido, cuanto mayores son las reformas a la ley y cuanto menor es el tiempo en el que ellas tienen lugar, se producirá un desfase en la lógica tenida en cuenta al momento de su formulación.

---

<sup>115</sup> Subirats, J., Knoepfel, P., Larrue C. y Varone F. *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ariel Ciencia Política, Barcelona, 2008, p. 179.

<sup>116</sup> *Ibíd.*, p. 181.

Subirats (2008) menciona dos aspectos fundamentales en el proceso de implementación de las políticas públicas: la coherencia y la legalidad. Mientras que la coherencia tiene que ver con el sostenimiento de la lógica planteada en el diseño y las decisiones producidas por la administración al ejecutar la política pública, la legalidad refiere a su adaptación al orden jurídico establecido<sup>117</sup>. Así, la concepción del término implementación desde la mirada de este autor refiere a la puesta en práctica o ejecución de una política pública, tal como es concebido usualmente en los estudios de administración pública.

De igual manera, define la fase de implementación como el conjunto de decisiones y acciones que tienen las siguientes características:

1. Son llevadas a cabo por actores públicos, paraestatales y privados que pertenecen al acuerdo de actuación político-administrativo prefijado; 2. Se encuentran enmarcadas por un programa de actuación político-administrativo que regula las reglas institucionales de la política pública; 3. Tienen la intención de crear influenciar o controlar la construcción de: A. Una red de acción pública que estructure los contactos entre la administración pública, otros servicios administrativos implicados, los grupos-objetivo, los beneficiarios finales y los grupos terciarios; B. Una estrategia de implementación bajo la forma de planes de acción que tengan en cuenta el problema a resolver (particularmente en el aspecto social, geográfico y temporal); y C. Las decisiones y acciones concretas destinadas a los grupos-objetivo<sup>118</sup>.

Pensemos ahora en la configuración de la etapa de implementación plena en los programas de mediación judicial. Tal como lo señalamos anteriormente, tanto a nivel nacional como en la provincia de Tucumán, la ejecución de los sistemas de mediación judicial estuvo precedida de fructíferas experiencias piloto.

En el caso de la implementación de la ley nacional 26589 de mediación y conciliación, la experiencia piloto duró quince años, siendo sancionada el día 15 de abril de 2010, y promulgada el 3 de mayo de 2010. En la provincia de Tucumán fue diferente, pues mientras el proceso piloto empezó a funcionar a partir del año 2006, fue en el año 2010 que comenzó a implementarse en forma escalonada a instancias de la Acordada CSJT N° 455/2010, produciéndose su aplicación plena a partir del día 2 de mayo del año 2011<sup>119</sup>.

---

<sup>117</sup> Subirats, J., Knoepfel, P., Larrue C. y Varone F. *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ariel Ciencia Política, Barcelona, 2008, p. 163.

<sup>118</sup> *Ibíd.*, pp. 180 - 181.

<sup>119</sup> La Acordada CSJT N° 455/2010 dispuso la puesta en marcha de la ley 7844 de mediación previa y obligatoria en el ámbito civil, estableciendo una primera etapa de implementación a partir del 31 de mayo de 2010 (Juzgados Civil y Comercial de la VI, VII y VIII Nom.), una segunda etapa a partir

De acuerdo al Proyecto de investigación de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la UNSTA sobre “Impacto de la mediación judicial en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán”, la ley 7844 de mediación previa y obligatoria en la provincia de Tucumán tenía originariamente las siguientes características<sup>120</sup>:

- a) Mediación judicial previa: a diferencia del régimen legal implementado a nivel nacional donde la mediación se introdujo dentro del ámbito administrativo -más precisamente en la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación-, en la provincia de Tucumán se estableció un sistema de mediación dentro del Poder Judicial, creándose el Centro de Mediación Judicial cuya autoridad de aplicación recayó en la propia Corte Suprema de Justicia de la provincia, quien a su vez delegó la gestión de los procesos de mediación a la Dirección de ese órgano.
- b) Mediación obligatoria: en consonancia con lo resuelto en la legislación nacional, también en la provincia de Tucumán se implementó el proceso de mediación en forma previa y obligatoria a la iniciación de todos aquellos procesos judiciales que no se encontraran comprendidos en las excepciones contenidas en el art. 3 de la ley 7844<sup>121</sup>, característica que se diferencia a su vez de otras legis-

---

del 4 de octubre de 2010 (todos los Juzgados Civiles restantes) y una tercera etapa a partir del 2 de mayo de 2011, en que se aplicaría la ley de mediación para la totalidad de los tres fueros civiles (Civil y Comercial Común, Familia y Sucesiones y Documentos y Locaciones).

<sup>120</sup> Cfr. Noble, Ignacio (Dir.), Proyecto de investigación UNSTA sobre “Impacto de la mediación judicial en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán”, San Miguel de Tucumán, 2020.

<sup>121</sup> Art. 3 ley 7844: “Quedan excluidas de la mediación prejudicial obligatoria las siguientes causas: 1. Causas penales, salvo expresa voluntad del sujeto pasivo de someterse el proceso de mediación antes de asumir el rol de actor civil en las acciones civiles derivadas del delito y que tramitan en sede penal. 2. Acciones de separación personal y divorcio, nulidad de matrimonio, filiación y patria potestad, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de éstas. El Juez deberá dividir los procesos, derivando la parte patrimonial al mediador. 3. La fijación de alimentos provisorios. 4. Procesos de declaración de incapacidad y de rehabilitación. 5. Causas en que el Estado Provincial o Municipal, Entes Autárquicos o Descentralizados sean parte, salvo expresa voluntad del organismo participante como requirente manifestada por acto administrativo emanado de la máxima autoridad. 6. Amparos y Hábeas Corpus. 7. Medidas cautelares hasta que se decidan las mismas, agotándose respecto de ellas las instancias recursivas ordinarias, continuando luego el trámite de la Mediación. 8. Diligencias preliminares y prueba anticipada. 9. Juicios sucesorios y voluntarios, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de estos. 10. Concursos preventivos y quiebras. 11. Causas que tramitan ante la Justicia del Trabajo. 12. Los juicios ejecutivos, las ejecuciones establecidas en Decreto Ley N° 15.348/46 (Ratificada por Ley N° 12962, T.O. por Decreto N° 897/95); y el régimen especial de ejecución previsto por Ley N° 24441 en su Título V; salvo voluntad expresa del acreedor de someterse a mediación previa. 13. Prescripciones adquisitivas.”

- laciones como la de Chubut o Catamarca, donde las partes acuden únicamente en forma voluntaria al proceso de mediación.
- c) Designación del mediador por sorteo o por elección de la parte requirente: otra de las particularidades de la legislación del año 2006, era la posibilidad de designar al profesional actuante a través del mecanismo de sorteo, o ya por elección de la parte que impulsaba el proceso, es decir, la parte requirente<sup>122</sup>. Este mecanismo estuvo vigente hasta el año 2012, ya que la ley 8482 dispuso que la designación del mediador actuante tendría lugar únicamente por sorteo.
  - d) Participación del Estado provincial en el pago de honorarios profesionales de mediación: la ley 7844 pretendía promover la utilización de mecanismos alternativos de resolución de conflictos con el fin de evitar el abarrotamiento de los juzgados, cada vez más incapaces de satisfacer las demandas de justicia de la ciudadanía. Este sistema se mantuvo vigente hasta el año 2012, en que se produjo la modificación introducida por la ley 8482. En el nuevo sistema, el Estado trasladó por regla el costo a los particulares, asumiendo el costo del proceso únicamente en aquellos casos en que el proceso culminara por razones no imputables al mediador, o cuando las partes se encontraran litigando con el beneficio de justicia gratuita<sup>123</sup>, siendo ésta la mayor causa de conflictos producida desde la introducción de la mediación previa y obligatoria en la provincia de Tucumán.
  - e) Exclusión de causas de orden público, y en aquellas en que el Estado provincial, municipal, entes autárquicos y descentralizados fueran parte: siendo la mediación

---

<sup>122</sup> Art. 20 ley 7.844: “El mediador deberá excusarse bajo pena de inhabilitación como tal, en todos los casos previstos en el Código Procesal Civil y Comercial, para excusación de los jueces, pudiendo ser recusado con expresión de causa por las partes conforme lo determina ese código. De no aceptar el mediador la recusación, ésta será decidida por el juez designado, conforme lo establecido en el artículo 8°, por resolución que será inapelable.”

<sup>123</sup> Art. 26 bis ley 7.844: “Los honorarios de los Mediadores y Comediadores serán abonados por el Poder Judicial de la Provincia y solventados por el Fondo de Financiamiento en los siguientes casos: 1. Si la Mediación se cerrara por causas no imputables al Mediador, habiendo cumplido éste con todas las obligaciones a su cargo y antes de la realización de la primera audiencia, deberá devolver el legajo comunicando al Centro de Mediación la situación. En tal caso se abonará en concepto de honorarios el equivalente al veinte por ciento (20%) de un honorario mínimo. 2. Si la Mediación se cerrara por causa de fallecimiento de una de las partes, y habiéndose llevado a cabo como mínimo una (1) audiencia, se abonará en concepto de honorarios, un monto equivalente al valor de un honorario mínimo. 3. En el supuesto en que una o más partes actuaran con asistencia letrada del Ministerio Público. 4. Cuando las partes actuaran a través del consultorio jurídico gratuito del Colegio de Abogados de Tucumán o del Sur; o a través de la práctica tribunalicia de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNT, o de la UNSTA, y siempre y cuando acrediten litigar mediante el beneficio que otorga la Ley N° 6314.”

- un mecanismo autocompositivo de solución de controversias, se hacía necesario determinar qué causas deberían ser excluidas del principio de obligatoriedad.
- f) Registro externo de mediadores: siguiendo el precedente nacional, en la provincia de Tucumán se incorporó como operadores del método de mediación previa y obligatoria a los mediadores que habían aprobado el ingreso al plan piloto de mediación, mas no se limitó la conformación del registro a los existentes. Dentro de este sistema, los mediadores no fueron incorporados como empleados del Poder Judicial, sino que mantuvieron su condición de profesionales independientes adscriptos a un registro de la Excma. Corte Suprema de Justicia, régimen que se mantuvo inalterable hasta la actualidad.
  - g) Profesión de abogado como requisito para ser mediador judicial: sin perjuicio de los debates producidos en torno a la profesión de base de los mediadores en sede judicial, se terminó por establecer un régimen en donde el operador del método sólo podría ser un letrado que hubiera cumplido una antigüedad mínima de dos años y que careciera de sanciones e inhabilitaciones para ejercer su profesión.
  - h) Existencia de interdisciplinarietà a través de la creación de un registro de co-mediadores: frente a las críticas formuladas en torno a la imposibilidad de acceso al registro de mediadores por parte de otros profesionales, se incluyó en la normativa un registro de co-mediadores cuya integración podría ser interdisciplinaria.
  - i) Posibilidad de participación de expertos en el proceso de mediación: así como se encuentra prevista la multidisciplinarietà en la conformación del registro de co-mediadores, la ley 7844 incluyó en su texto la posibilidad de integrar al proceso especialistas en determinadas materias con el fin de contribuir a la resolución de conflictos complejos.
  - j) Posibilidad de participación de terceros en el proceso de mediación: el texto de la ley 7844 previó asimismo la posibilidad de concurrencia de terceros al proceso de mediación.
  - k) Aplicación de multa frente a la incomparecencia de las partes al proceso de mediación: la implementación del sistema de mediación en forma previa y obligatoria trajo como consecuencia la necesidad de definir la sanción o castigo que debía aplicarse a quienes -debidamente notificados de la audiencia- incomparecieran injustificadamente al proceso.

Como podrá advertirse, los dos cambios más trascendentales del programa de mediación en la provincia de Tucumán (modificación en el sistema de pago de honorarios y sustitución del mecanismo de elección del mediador por el de sorteo) tuvieron lugar con la introducción de la ley 8482, a menos de un año de la implementación plena de la ley 7844.

Tal como se sostuvo previamente, cuando las modificaciones del plan inicial se producen a corto plazo de la puesta en marcha del programa quiere decir que existió un severo desajuste entre las pautas, expectativas e hipótesis formuladas al momento de definir el diseño original. En este sentido, si bien resulta esperable que toda política pública se vaya redefiniendo durante el período de ejecución, ello debería ser producto de alteraciones del contexto estudiado durante la etapa de diagnóstico.

Más allá de los cambios radicales producidos a partir de la implementación de la ley 8482 en el año 2012, desde entonces, la ley 7844 ha recibido modificaciones que no cambiaron sustancialmente la configuración del programa. Nos dispondremos ahora a analizar las implicancias de la fase de evaluación dentro del ciclo de ejecución de toda política pública.

### **4.3. Evaluación y análisis**

Hemos sostenido que las políticas públicas tienen por fin dar respuesta a problemas sociales considerados como relevantes por la administración. La finalidad de esta herramienta política sería entonces resolver, ya sea total o parcialmente, ese desajuste considerado como disvalioso.

Ahora bien, la medida en que esa acción gubernamental ha resultado apropiada para dar una respuesta efectiva al problema detectado sólo puede tener lugar a través de un procedimiento de medición de los resultados obtenidos en la etapa de implementación.

En el caso de la mediación judicial obligatoria, dijimos que entre sus objetivos encontramos: 1. La descompresión de los tribunales de justicia; 2. La ampliación de las vías de acceso a justicia; y 3. El cambio de la cultura del litigio.

La fase de evaluación supone, entonces, la verificación sistemática sobre la medida de cumplimiento de esos fines, de modo tal de investigar si los actores sociales a quienes se encuentra dirigido el programa han modificado las conductas que sostienen el problema que se pretende resolver.

Subirats (2008) explica que: "...la evaluación de una política pública pretende examinar empíricamente la validez del modelo causal en el que ésta se fundamentó en su proceso de elaboración."<sup>124</sup>

A tal fin, el autor distingue los denominados actos formales de implementación (*outputs*), que hacen referencia a los productos finales de los procesos político-admini-

---

<sup>124</sup> Subirats, J., Knoepfel, P., Larrue C. y Varone F. *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ariel Ciencia Política, Barcelona, 2008, p. 207.

nistrativos (resultados tangibles de la implementación), de los “impactos” y “*outcomes*” que se refieren a los efectos reales que produce una política pública en el terreno social. En consecuencia, explica que, en verdad, de lo que se trata es de examinar empíricamente la pertinencia de las hipótesis de intervención (¿los grupos-objetivo reaccionaron conforme se había previsto?) y de causalidad (¿mejoró la situación de los beneficiarios finales gracias a los resultados de la política pública?).

El autor citado continúa explicando que debe entenderse por impacto de una política pública al

... conjunto de cambios de conducta de los grupos-objetivo que pueden imputarse directamente a la entrada en vigor de los Programas de actuación Político-Administrativos (PPA), de los Acuerdos de actuación Político-Administrativos (APA), de los planes de acción y de los actos formales de implementación (*outputs*) que los concretan, sin importar si dichas modificaciones de conducta son o no las deseadas.<sup>125</sup>

Es decir que debemos entender por impacto a los efectos reales que ha tenido la política pública sobre la población-objetivo a la que estaba destinada, para lo cual los datos deberán mostrar un antes y un después de la conducta social observada.

Por otra parte, Subirats define los *outcomes* como el “...conjunto de efectos, en términos de problema público a resolver, que pueden imputarse a las modificaciones de conducta de los grupos-objetivo (impactos)”. Los *outcomes* se reflejan a partir de indicadores capaces de mostrar la evolución del problema social detectado a partir de la puesta en marcha de la política pública que se evalúa.<sup>126</sup>

Asimismo, explica que la investigación evaluativa distingue tres tipos de criterios para valorar los efectos de una política pública: 1. Efectividad: analiza si los impactos se producen conforme a lo dispuesto en los programas de actuación político-administrativos, los planes de acción y los *outputs* producidos. La pregunta que deberíamos formular desde el análisis de la efectividad sería: ¿ha sucedido algo?; 2. Eficacia: refiere a los *outcomes* observables respecto a los objetivos planteados; podría sintetizarse con la pregunta: ¿sucedió lo que se había previsto que suceda?; y 3. Eficiencia: supone una comparación entre la asignación de recursos invertidos y los *outputs* realizados, dando lugar a la pregunta: ¿se hizo todo de la mejor manera posible? Por otra parte, señala que además de los tres criterios evaluativos de los efectos de la política pública a los que nos hemos referido con anterioridad, podría

---

<sup>125</sup> *Ibíd.*, pp. 208 - 209.

<sup>126</sup> *Ibíd.*, pp. 212 - 213.

analizarse también su pertinencia (relación entre los objetivos del programa de actuación político-administrativo y el problema colectivo a resolver).<sup>127</sup>

Dentro de los programas de mediación implementados a nivel nacional y local, ha sido usual la medición de calidad en torno a parámetros definidos con frecuencia alrededor de la obtención de un acuerdo que pusiera fin a la tramitación de las causas judicializadas.

Es así que, desde el comienzo de la ejecución de la política pública de mediación, la evaluación en el cumplimiento de algunos de sus objetivos (en particular de la contribución a la descongestión de los tribunales de justicia) ha sido una constante que ha quedado fijada incluso en la legislación local como uno de los deberes de la autoridad de aplicación. Así, el art. 4 de la ley 7844 establece que:

El Poder Judicial de Tucumán, a través del Centro de Mediación, es el organismo de aplicación y contralor de la Mediación establecida en esta ley con las siguientes funciones y atribuciones: (...) 7. Elaborar estadísticas sobre la utilización del proceso de mediación y sus resultados. 8. Remitir en forma anual a los Poderes Legislativos y Ejecutivo un informe en relación con la utilización del proceso de mediación prejudicial, resultados y recomendaciones.

En razón de ello, el Centro de Mediación Judicial ha presentado informes estadísticos cuatrimestrales, anuales y por mediador desde el año 2011, que son publicados en la página web de esa unidad judicial<sup>128</sup>. De los mencionados informes surgen datos relativos a los distintos modos de finalización del proceso de mediación, su incidencia en la prevención de conflictos, el flujo de ingreso de causas, así como cuestiones administrativas vinculadas a la medición de la actividad interna de esa institución.

De igual manera, conforme surge del “Informe estadístico y de gestión del año 2019”, el Centro de Mediación Judicial de Tucumán lleva adelante un plan integral de control, gestión de calidad y mejora continua que, al mecanismo de recolección objetiva de datos a través del sistema de gestión judicial SAE, agrega instrumentos de medición subjetiva como el buzón de sugerencias, el libro de expresión, encuestas telefónicas, y la observación de los procesos de mediación a través de distintas modalidades que incluyen a funcionarios, aspirantes al registro de mediadores, y estudiantes de las carreras de derecho.

---

<sup>127</sup> Subirats, J., Knoepfel, P., Larrue C. y Varone F. *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ariel Ciencia Política, Barcelona, 2008, p. 214.

<sup>128</sup> <https://www2.justucuman.gov.ar/centromediacion/projects.html>

En consecuencia, conforme lo dicho hasta aquí, podríamos concluir que la actividad evaluativa supone al menos dos momentos: el de recolección de los datos a través de mecanismos de medición; y el de sistematización y análisis de la información obtenida, de modo tal de dar sentido a los resultados que emergen a partir de la investigación realizada para evaluar si los objetivos fijados en el programa de mediación están siendo o no cumplidos.

Sin embargo, esta etapa no tiene una finalidad en sí misma, no se agota en la satisfacción de la curiosidad acerca de la efectividad del programa implementado, sino que tiene un objeto práctico que tiene que ver con la decisión acerca del futuro de la propia política pública.

Obtenidos los resultados y evaluados críticamente a la luz de los objetivos fijados, son posibles al menos tres caminos: 1. El sostenimiento del programa como fuera concebido; 2. La reformulación del programa en torno a las mejoras necesarias para la optimización de los resultados obtenidos; y 3. El descarte del proyecto, ya sea que ello obedezca a la insatisfacción de los resultados obtenidos o a la falta de interés político en la atención del problema social detectado.

Siendo así, culminado el proceso evaluativo y detectadas las debilidades y amenazas del programa implementado, puede resultar necesaria la revisión del diseño de la política pública, lo que dará lugar a la última fase del ciclo: la reformulación.

#### **4.4. Reformulación**

Más allá de la profundidad con la que se hubiera llevado adelante la etapa de diagnóstico y de la corrección con la cual se hubiera puesto en marcha el programa diseñado, es natural que el tránsito desde la elaboración teórica de la política pública a su concreción práctica evidencie algunos obstáculos que fueron difíciles de prever o que previstos no fueron valorados suficientemente.

Por ello se habilita una instancia de rediseño, en donde se ajustan los errores advertidos en la ejecución del programa, a partir de las conclusiones arribadas luego de analizados los datos arrojados por la etapa de evaluación.

Cardozo Brum (2013) dice que: “El ciclo teórico de las políticas y programas públicos identifica el desarrollo de tres etapas fundamentales —formulación, implementación y evaluación— después de las cuales se reinicia un nuevo proceso, donde la formulación es retroalimentada con los resultados de la evaluación (reformulación).”<sup>129</sup>

---

<sup>129</sup> Cardozo Brum, Myriam. “De la evaluación a la reformulación de políticas públicas”. *Política y cultura*, 2013, no 40, pp. 123 – 149.

La reformulación supone una actividad flexible que permita adecuar el diseño original a las necesidades del contexto, sosteniendo el programa en lo sustancial, para introducir modificaciones que aparecen como necesarias para la consecución de los objetivos fijados.

Hablamos del ciclo de las políticas públicas porque como tal supone un círculo que acaba y vuelve a comenzar una y otra vez. La evaluación no es un acto aislado, sino un proceso que tiene por finalidad obtener la información necesaria para realizar los ajustes que fueran necesarios para asegurar su éxito, y es precisamente aquí en donde radica la importancia de la fase de reformulación.

La reformulación sería entonces una instancia de transición entre la etapa final del ciclo (evaluación) y un nuevo comienzo del mismo (formulación) en donde será importante introducir las mejoras necesarias para la corrección de los errores que hubieran sido detectados y adecuar el diseño a las nuevas exigencias del contexto y la población en donde se implementa la acción estatal.

## **5. La evaluación de calidad como factor central en la implementación de un programa de mediación**

Habiendo analizado el ciclo de las políticas públicas a la luz de la implementación de un programa de mediación judicial, nos dispondremos ahora a desentrañar los alcances del proceso de evaluación y medición de calidad en este tipo de procesos.

Hemos discutido anteriormente sobre la dificultad de arribar a un consenso sobre cuándo podemos considerar un proceso de mediación o un programa de mediación como exitoso, cabe preguntarnos ahora de qué manera podemos medir la calidad de prestación del servicio en este campo.

En este sentido: ¿qué indicadores deben tenerse en cuenta para aproximarnos al concepto de calidad de un proceso o un programa de mediación? ¿Miramos el cumplimiento de la norma, de los plazos, los resultados obtenidos al cierre del procedimiento, las impresiones de las partes, de los letrados, del mediador, de la autoridad de aplicación, de los operadores del sistema de justicia, o todo ello en forma sistemática?

A fin de poder clasificar las distintas modalidades posibles de medición, abordaremos primero la definición de los denominados índices de medición de calidad para referirnos luego a dos formas de evaluación: la primera de ellas en torno a la recopilación objetiva de datos, y la segunda en torno a las impresiones o percepciones subjetivas de los distintos actores que intervienen dentro del proceso de mediación judicial, sea en forma directa o indirecta.

## **6. Distintas modalidades de medición de un programa de mediación: los indicadores de medición de calidad**

Los indicadores de calidad son

instrumentos de medición, basados en hechos y datos, que permiten evaluar la calidad de los procesos, productos y servicios para asegurar la satisfacción de los clientes, es decir, miden el nivel de cumplimiento de las especificaciones establecidas para una determinada actividad o proceso empresarial... Los indicadores de gestión miden, de manera global, el resultado final de las actividades empresariales. Un estándar responde al nivel de calidad objetivo que la empresa espera y desea alcanzar.<sup>130</sup>

Esta idea que nace en los estudios de la administración en el sector privado fue tomando forma también dentro del ámbito público. Así, la noción de clientes en una empresa privada fue reemplazada por la de usuario o, para ser más preciso dentro del contexto judicial, por la de justiciable.

Los indicadores de calidad en el espacio público permiten establecer categorías de medición que facilitan la sistematización de los datos obtenidos en la etapa de evaluación de las políticas públicas. De esta manera es posible conocer en qué medida se están cumpliendo los objetivos fijados en el diseño del programa implementado.

De conformidad con el *Manual guía para la definición e implantación de un sistema de indicadores de calidad*, los indicadores de medición de calidad

...deben ser: 1. Realistas: relacionados con las “dimensiones” significativas de la calidad del proceso, producto o servicio; 2. Efectistas: que se centren en el verdadero impacto de la calidad; 3. Visibles: en forma de gráficos de fácil interpretación, accesibles a las personas involucradas en las actividades medidas; 4. Sensibles a las variaciones del parámetro que se está midiendo; y 5. Económicos: sencillos de calcular y gestionar.<sup>131</sup>

---

<sup>130</sup> *Manual guía para la definición e implantación de un sistema de indicadores de calidad*, Universidad Tecnológica del Cibao Oriental Cotuí, República Dominicana, 2002, p. 4.

<sup>131</sup> *Ibíd.*, p. 4.

Los indicadores utilizados se ajustan a cada tipo de proceso y deben ser definidos previamente a la recolección de datos para su correcta evaluación. Básicamente, los indicadores empleados por una organización nos darán una noción del tipo de información que se pretende relevar.

En el caso del proceso de mediación, existen distintos tipos de indicadores y cada uno de ellos permite medir cosas diferentes, como por ejemplo: formas de conclusión del proceso de mediación, cumplimiento de plazos procesales, cantidad de causas ingresadas, nivel de satisfacción del usuario del servicio, entre tantas otras.

Veremos ahora cómo estos indicadores pueden ser utilizados para la medición de datos tanto objetivos como subjetivos.

### **6.1. La medición objetiva**

Aunque pareciera difícil hablar de medición objetiva de un proceso de mediación en razón del carácter eminentemente subjetivo que tiene el instituto, nos referimos a la objetividad en tanto recolección dura de datos. Dentro de los programas de mediación judicial a los que nos referimos en este trabajo de investigación, esto supone ceñir el análisis a datos cuantitativos basados en registros provistos por instituciones oficiales.

En el caso de la provincia de Tucumán, tal como fuera señalado previamente, es el Centro de Mediación del Poder Judicial el organismo encargado de la recolección e interpretación de la información registrada en su sistema informático. En líneas generales, todo aquello que ha sido asentado en el sistema de gestión de casos puede ser relevado objetivamente, al menos en relación a los datos que hubieran sido efectivamente cargados.

De este modo es posible conocer objetivamente qué dicen los registros acerca de: cantidad de casos ingresados, cantidad de casos en trámite, cantidad de casos culminados, tipo de cierre (con acuerdo, sin acuerdo, incomparecencia, desistimiento, exclusión, fallecimiento, etc.), tiempo de duración de los procesos, cantidad de cédulas, oficios, decretos y resoluciones proferidas, cantidad de mediadores de registro, cantidad de beneficios para mediar sin gastos otorgados, cantidad de multas impuestas, montos recaudados en virtud de la multa impuesta en el art. 13, 2° párr., de la ley 7844, entre tantas otras.

Ahora bien, aunque hubiera una pretensión de objetividad absoluta, cuando nos referimos a datos objetivos o cuantificables, ello no supone necesariamente una equivalencia entre el resultado obtenido y la realidad que se pretende medir,

pues existen algunas variables que dificultan la obtención del dato real. A estas dificultades nos referiremos al final de este trabajo, de modo tal de mostrar cómo muchos de los datos recogidos responden a la tramitación formal de los procesos de mediación, mientras que otro tanto transcurre por vías informales que no permiten tener una dimensión precisa de aquello que se pretende medir.

Por otra parte, cabe distinguir el dato obtenido de la interpretación que se hace del dato, pues aun cuando el dato pudiera reflejar la realidad que informa, el análisis que del mismo se haga, aunque tenga mucho que ver con el dato que se analiza, tendrá más que ver con la visión de quien realice ese análisis.

En consecuencia, a los fines del presente trabajo de investigación, nos guiaremos de los datos oficiales obtenidos en los informes estadísticos oficiales del Centro de Mediación Judicial publicados en la página web del Poder Judicial de Tucumán<sup>132</sup>, dejando de lado las opiniones que pudieran tener de los mismos los distintos actores institucionales que intervinieran dentro del proceso: mediadores, partes, abogados, funcionarios, magistrados, etc.

## **6.2. La medición subjetiva**

Cuando nos referimos a la medición subjetiva, hacemos referencia a un tipo de análisis basado en las percepciones de los distintos actores del sistema, de modo tal de recabar las impresiones, pareceres, expectativas, críticas que puedan formularse al programa de mediación.

El hecho de que hablemos de un tipo de medición basada en las apreciaciones de los actores directos, indirectos y terceros expuestos al método, no implica que de ello no puedan derivarse conclusiones que puedan darnos una idea precisa de las características, fortalezas y debilidades de la política pública de mediación implementada en un contexto temporal y espacial determinado.

Si bien suele vincularse el análisis subjetivo con aspectos más cualitativos que cuantitativos, el sistema de medición basado en percepciones es igualmente cuantificable, dado que los instrumentos a través de los cuales se recaban los datos pueden establecer parámetros que luego puedan ser volcados en datos estadísticos objetivables.

De esta manera es posible conocer, por ejemplo, la percepción que se tiene acerca de: la capacitación de los mediadores, la utilidad del proceso para la resolución efectiva de los conflictos, los resultados obtenidos, cómo se han sentido

---

<sup>132</sup> <https://www2.justucuman.gov.ar/centromediacion>

tratadas las partes, las condiciones del espacio en el que tuvieron lugar las reuniones, el costo del proceso, la satisfacción con el acuerdo arribado, la contribución o el valor que tiene el método para la construcción de valores dialógicos y democráticos, entre otras.

Aunque el análisis subjetivo supone una fuente muy interesante de análisis por ubicar en el centro de la escena a los distintos usuarios del servicio (entendemos la palabra en un sentido amplio, pues a pesar de ser las partes los usuarios del sistema, en realidad el Centro de Mediación Judicial tiene distintos tipos de usuarios: las partes, los mediadores, los abogados, los Juzgados, etc.), dado el objeto y extensión del presente trabajo de investigación, nos enfocaremos únicamente en el estudio y análisis de los datos objetivos obtenidos de los informes oficiales del Centro de Mediación Judicial.



# Los sistemas de evaluación de calidad objetivos y subjetivos del programa de mediación judicial en la provincia de Tucumán

Ignacio Noble

Tal como surge de los distintos informes estadísticos y de gestión del Centro de Mediación de la provincia de Tucumán, existen diversos instrumentos de medición de datos -algunos de ellos subjetivos, pero por sobre todas las cosas objetivos- que nos permiten tener un acercamiento al estado formal de situación del proceso de mediación implementado por la ley 7844. Entre otros mecanismos de evaluación que integran el denominado “Plan integral de control, gestión de calidad y mejora continua” utilizados, encontramos los siguientes:

1. Estadísticas a través del sistema de gestión judicial SAE (previamente Lex Doctor): desde el año 2011 y hasta la actualidad (el último informe anual oficial publicado es el correspondiente al año 2019)<sup>133</sup>, los informes estadísticos publicados por la autoridad de aplicación de la ley de mediación han partido de la información provista por su sistema de gestión. Conforme a lo expresado, se trata de un instrumento objetivo de recolección de datos en donde se encuentra almacenada la totalidad de información concerniente a la tramitación de los procesos de mediación en la provincia de Tucumán. Cabe destacar que ese sistema no fue siempre el mismo, dado que hasta el año 2017 se utilizó el programa Lex Doctor, siendo migrada la información a partir de entonces al nuevo sistema SAE.

El sistema de gestión permite la incorporación de los datos obtenidos en los procesos de mediación, pudiéndose realizar listados con distintas variables de análisis (estado del proceso, tipo de cierre, tiempo de duración de los procesos, cantidad de mediadores activos, cantidad de casos ingresados, etc.), de modo tal de conocer los resultados alcanzados en períodos definidos de tiempo (como por ejemplo cuando se quiere evaluar un determinado mes, semestre o año).

A los fines del presente trabajo de investigación se tomarán precisamente los datos recogidos por los informes oficiales del Centro de Mediación Judicial en base

---

<sup>133</sup> <https://www2.justucuman.gov.ar/centromediacion/projects.html>

a la información almacenada en el sistema de gestión SAE, de conformidad con las pautas establecidas para la recolección de datos, las que son expresamente transcritas a continuación:

El presente informe estadístico recoge los datos cuantitativos y cualitativos proporcionados por el sistema informático “SAE”, plataforma utilizada para la carga de toda la información existente en relación a los legajos que se tramitan en este Centro de Mediación Judicial. El proceso de recolección de datos tuvo lugar a partir de la utilización de la función “INFORME CUATRIMESTRAL” que proporciona el sistema SAE. En ésta, se utilizó el modelo de informe “CANT. CAUSAS POR RESULTADO”, se obtuvieron los datos por trimestre y se volcó dicha información en una tabla en “Microsoft Office Excel” que luego se utiliza de base para la generación del gráfico correspondiente. Por otra parte, en aquellos casos en los que se trabaja con muestras, se realiza una selección automática de casos por medio del sistema “SAE” de los cuales se extrae un listado que se exporta al programa “Microsoft Office Excel”. En este caso se trabaja con aproximaciones basadas en las muestras obtenidas, las que proporcionan información relevante de análisis.<sup>134</sup>

2. Buzón de sugerencias: se trata de una casilla disponible en el Centro de Mediación Judicial a fin de que las partes, letrados y mediadores puedan dejar un mensaje acerca de la atención dispensada por ese organismo. Es un instrumento de medición subjetiva de calidad especialmente pensado para tener un *feedback* directo con los distintos tipos de usuarios que son atendidos por mesa de entradas de esa unidad judicial. Según puede extraerse del propio informe oficial, el buzón de sugerencias constituye

...una herramienta de gestión indispensable para tomar un conocimiento cabal y efectivo de las impresiones que tienen los destinatarios del servicio sobre su funcionamiento. Es por ello que la Dirección del Centro de Mediación ha dispuesto la creación de un buzón de comentarios en el sector de mesa de entradas, pudiendo la parte, letrado, mediador o persona interesada, proporcionar la sugerencia que creyera corresponder a los fines de su posterior estudio y evaluación por parte del equipo de trabajo del Centro de Mediación Judicial. A fin de preservar la confidencialidad de la opinión emitida, el formulario dispuesto prevé el anonimato del usuario, habilitán-

---

<sup>134</sup> Montoya, Edith C. e Ignacio Noble, *Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán – Año 2019*, Tucumán, 2019, pp. 4 - 5.

dose asimismo la posibilidad de identificación para el caso que su autor así lo estimara conveniente a los fines de establecer un posible intercambio que redunde en la mejora continua del sistema de mediación.<sup>135</sup>

3. Libro de expresión: fue concebido en el año 2012 a fin de ofrecer a los usuarios del sistema una posibilidad de expresión acerca del modo en que se sintieron al atravesar por un proceso de mediación. Usualmente pensado en el comercio para quejas de los clientes, el libro de expresión tiene un enfoque más propositivo, en donde todo tipo de experiencias pueden quedar plasmadas: satisfacción/insatisfacción con la labor profesional del mediador, con el proceso, con la sala de mediación en la que se desarrollaron las audiencias, etc. Se trata también de un instrumento de medición subjetiva de datos, ya que opera en base a las percepciones que los usuarios del sistema han tenido durante el transcurso del proceso.

Según puede extraerse del propio informe oficial:

(...) a fin de facilitar la expresión de las opiniones de los usuarios del sistema de mediación, se han dispuesto libros de expresión en cada una de las salas habilitadas a los Sres. Mediadores, pudiendo todo aquél que hubiera participado del proceso emitir su opinión en relación a su experiencia en la mesa de mediación.<sup>136</sup>

4. Encuesta telefónica: se trata de un instrumento de medición subjetiva de las impresiones que partes y letrados han tenido sobre el procedimiento. La modalidad del cuestionario es semiestructurada, y se realiza en base a dos tipos de encuestas con preguntas diferenciadas según que se trate de los involucrados en el proceso o de sus asistentes legales.

Al referirse a las encuestas telefónicas en el informe estadístico y de gestión, el Centro de Mediación Judicial explica que

...implementó el mecanismo de evaluación interna a través de una encuesta telefónica dirigida a partes y letrados que participaron de los procesos de mediación a fin de conocer sus impresiones sobre el método de resolución de conflictos y sobre el operador encargado de intervenir en la causa traída a su conocimiento.<sup>137</sup>

---

<sup>135</sup> *Ibid.*, p. 23.

<sup>136</sup> *Ibid.*, p. 23.

<sup>137</sup> *Ibid.*, p. 24.

De la introducción a las propias encuestas surge que “...tiene como objetivo conocer la opinión de las partes/letrados que participaron del proceso de mediación, a fin de promover instancias de calidad y mejora continua en la prestación del servicio de justicia.”

De la lectura de ambos modelos de encuestas surgen las siguientes preguntas: 1. ¿Cómo se sintió en la mediación del caso de referencia? 2. ¿Considera que la información que se le dio durante la mediación fue suficiente? 3. ¿Considera que la mediación se desarrolló satisfactoriamente? ¿Cree que habría algo para mejorar? 4. En caso de que la mediación haya culminado sin acuerdo de partes: ¿Por qué cree que NO se llegó a un acuerdo? 5. ¿Considera que este nuevo modo de transitar por los conflictos que propone la mediación (promoción del diálogo, la escucha, la empatía y la negociación colaborativa) redundará en la mejora de la prestación del servicio de justicia? Por último, los encuestados son invitados a introducir comentarios y sugerencias.<sup>138</sup>

5. Observación de procesos de mediación: el último de los mecanismos de evaluación y control de calidad enunciado en el informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación Judicial de Tucumán es aquél por el cual una tercera persona, ajena al mediador y al conflicto de las partes, interviene en forma pasiva de los procesos de mediación, de modo tal de observar las interacciones que tienen lugar entre el mediador, las partes y los letrados.

Esta función de observación se encuentra expresamente regulada en el art. 7 de la ley 7844 cuando establece:

El proceso de Mediación deberá garantizar: 1. La comunicación directa de las partes; 2. La asistencia letrada de las partes; 3. La confidencialidad de las actuaciones; 4. La satisfactoria composición de los intereses de las partes; 5. La neutralidad del mediador. Los principios y garantías establecidos deberán ser informados y explicados a las partes que concurran a la instancia de Mediación, en el discurso inicial. En el supuesto de que se hubiera previsto la presencia de observadores, se requerirá en este acto el consentimiento expreso de las partes, el que deberá constar en acta. Rigen para los observadores las mismas obligaciones previstas para el mediador.

Existen diversas modalidades de observación que han sido implementadas a lo largo de los años, pudiendo señalarse las siguientes:

---

<sup>138</sup> <https://www2.justucuman.gov.ar/centromediacion/clients.html>

A. Observación del proceso por parte de funcionarios del Centro de Mediación Judicial: la ley 7844 y modificatorias, en su art. 4 inc. 1, establece que:

El Poder Judicial de Tucumán, a través del Centro de Mediación, es el organismo de aplicación y contralor de la Mediación establecida en esta ley con las siguientes funciones y atribuciones: 1. Organizar y fiscalizar el desarrollo de los procesos de Mediación y el desempeño de los mediadores y comediadores (...)

Así, los funcionarios del Centro de Mediación Judicial se encuentran facultados para intervenir en calidad de observadores en los procesos de mediación, tanto por iniciativa propia como a pedido de las partes o del mediador interviniente. Las visitas tienen lugar previa comunicación telefónica con el mediador de la causa, y deben ser informadas a las partes al inicio del proceso. Cuando la presencia de personas ajenas al conflicto fuera inconveniente en razón de las circunstancias particulares del caso, y siempre que las partes así lo solicitaren, la observación se suspende prosiguiendo la causa normalmente.

De las experiencias realizadas surge que las partes y especialmente los letrados agradecen la presencia del Centro de Mediación en las audiencias como una forma más de evaluar la calidad de los procesos de mediación. Según el propio informe estadístico y de gestión,

El Centro de Mediación Capital ha suscripto un convenio intrainstitucional con el Centro de Mediación de Concepción a fin de que los funcionarios que integran ambas unidades judiciales asistan a procesos de mediación que permitan acompañar la tarea desempeñada por los Sres. Mediadores, así como para delinear un plan de capacitación continua que haga posible introducir mejoras en la prestación del servicio a la sociedad.<sup>139</sup>

B. Observación del proceso por parte de aspirantes a mediador: la ley 7844 en su art. 6 establece que:

El Centro de Mediación Judicial dispondrá la registración del aspirante a mediador en el Libro de Registro de Mediadores y Comediadores con los datos personales, el número de matrícula, y todo otro dato de interés. Habilitará un legajo o ficha personal de cada Mediador o Comediador. Establecerá las

---

<sup>139</sup> Montoya, Edith C. e Ignacio Noble, *Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán – Año 2019*, Tucumán, 2019, p. 24.

causales de suspensión y remoción del mediador o comediador inscripto en el Registro, como así también el proceso a seguir en la aplicación de sanciones.

De igual manera, en el inc. 4 del art. 4 dice que el Centro de Mediación Judicial deberá: “Implementar un sistema de capacitación de aspirantes a mediadores y comediadores sobre la base de un plan de estudios en la forma y condiciones que reglamentariamente se establezca.”

De la normativa transcrita, surge evidente la voluntad legal de sostener la formación e incorporación de nuevos mediadores al registro del Poder Judicial a través de un plan de capacitación que integra, por un lado, la asistencia a charlas, seminarios, jornadas y videoconferencias y, por el otro, la observación de los procesos de mediación como una forma más de aprendizaje de la práctica.

Las observaciones realizadas por los aspirantes a mediador tienen una doble ventaja: para los mediadores que pueden tener un *feedback* acerca de su rol dentro del proceso y reflexionar sobre su propia práctica, y para el aspirante observador, como una forma de aprendizaje sobre la base de la experiencia y el conocimiento de mediadores de registro. En el informe oficial se explica que:

...conforme lo normado por la Ley 7844 y sus modificatorias, el Registro de Aspirantes a Mediador de Registro funcionará bajo la órbita del Centro de Mediación Judicial, pudiendo los interesados asistir a procesos de mediación a los fines de su aprendizaje y eventual preparación para integrar el Registro de Mediadores. En este sentido, por Acordada N° 666/2014, la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Provincia celebró un convenio de cooperación con la Universidad Nacional de Tucumán<sup>140</sup> a fin de fomentar la observación académica de los procesos de mediación.<sup>141</sup>

---

<sup>140</sup> Acordada CSJT N° 666/14 que en lo pertinente establece que: “... SEGUNDA: El Centro de Mediación Judicial colaborará con la Universidad en la formación de los asistentes al curso de formación básica en mediación, para cuyo fin pondrá a disposición de los cursantes la posibilidad de asistir a mediaciones en calidad de observadores, siempre y cuando se respetaran las prescripciones contenidas en el art. 7 de la Ley 7844 y modificatorias, debiendo las partes ser informadas y consentir su participación en el proceso, en cuyo caso los asistentes se obligarán a firmar y respetar el respectivo convenio de confidencialidad (...) CUARTA: La Universidad colaborará con el Centro de Mediación informando las conclusiones arribadas respecto de las experiencias observadas (manejo del clima emocional, utilización de las técnicas y herramientas de mediación), siempre respetando la confidencialidad a la que se hizo referencia en la cláusula segunda. Asimismo, expedirá certificaciones a los mediadores de Registro que participen de la experiencia...”

<sup>141</sup> Montoya, Edith C. e Ignacio Noble, *Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán – Año 2019*, Tucumán, 2019, p. 24.

C. Observación del proceso por parte de estudiantes de derecho (y psicología): finalmente, la tercera modalidad de observación implica a los alumnos de carreras universitarias, con el propósito de mostrar una faceta más de la práctica profesional, especialmente en lo que respecta a la intervención profesional de los futuros abogados como asistentes letrados de las partes dentro del proceso de mediación.

En la práctica, esta modalidad ha sido especialmente fructífera a través del convenio celebrado entre la Facultad de Derecho y el Centro de Mediación Judicial de Concepción, por el cual los egresados de la carrera de abogacía de la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino pueden observar los procesos de mediación judicial por cámara Gesell, siempre con el consentimiento de las partes intervinientes en los términos del art. 7 última parte de la ley 7844.

Conforme lo expresado en el informe oficial, esta modalidad de observación de los procesos de mediación tiene por finalidad

... promover la formación integral de los nuevos egresados de la Facultad de Derecho, el Centro de Mediación Judicial de Concepción en cooperación con la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino ha llevado adelante el programa de observación de mediaciones por parte de estudiantes. El mencionado programa contó con la colaboración de los mediadores de Registro y fue coordinado por las Sras. Delegada y Subdirectora del Centro de Mediación Judicial Concepción.<sup>142</sup>

Habiendo repasado los distintos instrumentos de medición de calidad implementados por el Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán, revisaremos ahora algunas de las metodologías utilizadas por otros organismos públicos vinculados a la prestación del servicio de mediación.

---

<sup>142</sup> *Ibíd.*, p. 24.



# **La experiencia del Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: los índices de medición objetiva (ICOM) y subjetiva (ICAS)**

Ignacio Noble

Desde que fuera trasplantada desde los Estados Unidos a nuestro país, la mediación debió rendir cuentas sobre su efectividad. Aunque los académicos pretendieron hacer foco en la formación profesional del mediador y en la experiencia de las partes durante el proceso, lo cierto es que el escrutinio acerca de la utilidad del método se centró en la cantidad de acuerdos arribados en cada jurisdicción en la que fue implementado.

No debe perderse de vista que, tal como se sostuvo al inicio de este trabajo, el objetivo principal que tuvo la introducción de la mediación prejudicial en Argentina fue, precisamente, contribuir significativamente a la disminución de las causas tramitadas ante los tribunales de justicia.

Este enfoque limitado acerca del método fue el que sirvió de guía para medir el éxito o el fracaso de los programas de mediación implementados, y para ello fue necesario establecer índices y parámetros de medición que pudieran reflejar el estado de situación del instituto en cada jurisdicción.

Aunque objetable, esta obsesión en relación a la cuantificación de los acuerdos alcanzados en el proceso hizo que todos los programas de mediación tuvieran la necesidad de ser medidos. Ya dijimos que en nuestra ley provincial se estableció expresamente dentro de los deberes del Centro de Mediación Judicial el de confeccionar estadísticas anuales para ser remitidas a los tres Poderes del Estado provincial.

Con aciertos o errores, cada jurisdicción fue definiendo los índices que creyó convenientes a los efectos de graficar el impacto real del método dentro del sistema de justicia, lo que arrojó una nueva dificultad: la falta de homogeneidad en la toma de los datos. Esto, que pudiera parecer elemental, en realidad tiene mayor sentido

cuando advertimos que, a diferencia de otros países, en Argentina la mediación es considerada una materia procesal y, como tal, es prerrogativa de las provincias el dictado de las normas que pudieran corresponder. Esta circunstancia dio lugar a la proliferación de muchos sistemas diferentes que terminaron por diversificar la manera en que el servicio de mediación era ofrecido al ciudadano. Como consecuencia de ello, y a pesar de algunos esfuerzos en lograr parámetros comunes de medición, resulta aún hoy muy difícil evaluar comparativamente los motivos del éxito o fracaso de los programas implementados en una y otra jurisdicción.

Tal vez una de las jurisdicciones que mayor notoriedad adquirió en lo que respecta al sistema de medición y control de calidad de los procesos de mediación fue la de Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a través del Centro de Mediación del Consejo de la Magistratura. Dicho organismo diseñó dos índices diferentes de evaluación de calidad: el objetivo, denominado ICOM (Índice de Calidad Objetiva de los procesos de mediación); y otro subjetivo que se llamó ICAS (Índice de Calidad Subjetiva de los procesos de mediación).

Los sistemas de medición ICOM e ICAS fueron la inspiración que sirvió de base a este proyecto para considerar la posibilidad de investigar acerca de la aplicabilidad de ambos índices de calidad en nuestra provincia. Sin embargo, a diferencia de lo expresado anteriormente en relación a lo que entendemos por medición objetiva y subjetiva, tanto el ICOM como el ICAS utilizaron estas pautas de manera diferente<sup>143</sup>.

---

<sup>143</sup> Como parte del proyecto de investigación se llevaron adelante tres actividades en conjunto con el Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires, de las cuales participó la Sra. Directora del Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos, Dra. Susana Velázquez. Las actividades de capacitación y difusión que se desarrollaron durante el año 2019 fueron las siguientes: 1. Mesa Panel sobre “Mediación de calidad objetiva y subjetiva de los procesos de mediación: aportes del Consejo Asesor de la Magistratura de C.A.B.A. en la elaboración de los índices ICOM / ICAS”. Fecha: 17/10/2019. Resolución de Decanato N° 138 – 19. Actividad conjunta entre la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino y el Consejo de la Magistratura de Ciudad Autónoma de Bs. As; 2. Disertación sobre “Mediación de impacto y calidad de los procesos de mediación judicial: aportes de la investigación a la mejora continua de la política pública de acceso a justicia. Fecha: 18/10/2019. Resolución de Decanato N° 136 – 19. Actividad conjunta entre la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino, el Poder Judicial de Tucumán y el Consejo de la Magistratura de C.A.B.A.; 3. Capacitación especial para docentes investigadores: línea de investigación en “Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos”. Fecha: 16/10/2019. Resolución de Decanato N° 137 – 19. Actividad conjunta entre la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino y el Consejo de la Magistratura de C.A.B.A.

En lo que respecta al ICOM, fue desarrollado con anterioridad al ICAS y, según surge de los antecedentes proporcionados al grupo de investigación por la Sra. Directora del Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, Consejo de la Magistratura, Dra. Susana Velázquez, el proyecto fue

(...) elaborado, desarrollado e implementado en forma conjunta por la Oficina de Información Judicial, a cargo de la Lic. Valeria Quiroga; y la Oficina de Acceso a la Justicia y Métodos Alternativos de Solución de Conflictos, a cargo de la Dra. Susana Velázquez, ambas dependientes de la Dirección de Política Judicial que desempeña su rol bajo la órbita de la Comisión de Fortalecimiento Institucional, Planificación Estratégica y Política Judicial del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires, quien fue el actor institucional que decidió llevar adelante el proyecto, mediante la Resolución: CFIPE y PJ N° 6 /2010.<sup>144</sup>

En sus fundamentos, el proyecto se proponía medir la calidad del servicio por una vía diferente a la usual encuesta de satisfacción a los usuarios, a fin de complementar la visión subjetiva externa con una visión objetiva interna que se tradujo en las denominadas “mejores prácticas para la prestación del servicio”. Aquí encontramos, tal vez, la mayor diferencia con el mecanismo de medición objetiva que se propone en el presente trabajo de investigación, pues la metodología de medición supone hacer confluír la percepción del ciudadano con la identificación del propio organismo y la academia acerca de los estándares a los que debe aspirar el servicio de mediación. Concretamente, el modelo objetivo propuesto con el ICOM tiene como finalidad interpretar la subjetividad del ciudadano y traducirla en actos objetivos liberados de la subjetividad del evaluador.

Por su parte, durante la presentación del proyecto en el año 2010 se destacaron como objetivos del ICOM:

1. Generar un sistema de indicadores estadísticos cuya elaboración periódica permita monitorear y mejorar el servicio prestado por la Oficina

---

<sup>144</sup> Velázquez, Susana, *Obtención del Índice de Calidad Objetiva del servicio prestado mediante el Proceso de Mediación desarrollado por la Oficina de Acceso a la Justicia y Métodos Alternativos de Solución de Conflictos del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires*, Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, CABA, 2012, p. 1.

de Acceso a la Justicia y Métodos Alternativos de Solución de Conflictos del Poder Judicial de la C.A.B.A; y 2. Medir la Calidad Objetiva de los procesos desarrollados en la prestación del servicio brindado por la OAJ y MASC del Poder Judicial de la C.A.B.A. a través de la construcción del Índice de Calidad Objetiva del servicio de Mediación según Modelo de Calidad de Servicio descrito en Anexo.<sup>145</sup>

En este sentido, la metodología utilizada observó las siguientes pautas: 1. Proponer a los principales operadores del Área de Mediación enumerar los vectores con sus correspondientes atributos, que serán integrantes del Manual de Calidad del Servicio de Mediación; 2. Identificar y seleccionar los subprocesos y roles que serán objeto de la medición; 3. Identificar y seleccionar las mejores prácticas vinculadas a la prestación del servicio de mediación; 4. Redactar el Manual de Calidad del Servicio de Mediación conteniendo el detalle de las mejores prácticas vinculadas a la prestación del servicio de acuerdo con los vectores seleccionados. 5. Definir los rangos de evaluación: Ponderación de los subprocesos y vectores; 6. Categorización de tareas, controles, pautas de atención y requerimientos de equipamiento vinculados a la prestación del servicio; y 7. Presentación del Proyecto a los mediadores y personal administrativo de la OAJ y MASC.<sup>146</sup>

Desde la presentación en sociedad del ICOM en el año 2013, se han realizado un total de tres índices de medición de calidad objetiva, siendo publicado el último de ellos a finales del año 2017.

Durante las actividades de capacitación realizadas en la sede central de la UNSTA, la Dra. Susana Velázquez explicó que el ICOM operaba sobre la base de tres vectores: 1. Particularidades transaccionales; 2. Pautas de atención; y 3. Factores ambientales. A su vez, estos tres vectores operaban transversalmente sobre los siguientes subprocesos identificados: 1. Programación de audiencias; 2. Seguimiento y control de cumplimiento de requisitos previos y preparación de la audiencia; 3. Revisión de agenda y preparación de sala; 4. Desarrollo de la entrevista previa a la realización de la audiencia; 5. Desarrollo de la audiencia de mediación y cierre; y 6. Gestión de seguimiento y control posterior a la audiencia.

Entre los ítems sobre los cuales versó la medición podemos encontrar los siguientes: 1. Particularidades transaccionales: gestión de preparación del espacio

---

<sup>145</sup> <https://consejo.jusbaires.gob.ar/institucional/estadisticas/estadisticas>

<sup>146</sup> *Ibíd.*

de la audiencia, chequeo y acercamiento a las partes, propuesta de espera durante el plazo de tolerancia, presentación ante las partes, gestión de la entrevista previa, verificación de la voluntad de mediar, comunicación de imposibilidad de realizar la audiencia por falta de voluntad, verificación de condiciones de espacio para realizar la audiencia, apertura de la audiencia, identificación de intereses en conflicto, identificación de propuestas de solución viables y verificación de la conformidad con las propuestas de solución; 2. Pautas de atención: saludo, actitud, manejo de la comunicación y estilo de atención; 3. Factores ambientales: espacio de recepción, espacio de espera (antesala), sala de audiencia y equipamiento del mediador.

También explicó que durante la tercera medición del índice de calidad objetiva contaron con la colaboración de quince observadores a quienes se les asignarían las mediaciones que formarían parte de la muestra probabilística. Vemos aquí otra diferencia con el sistema de medición objetiva propuesto en este trabajo de investigación, pues lo que se pretende es la interpretación del dato en forma posterior a la toma de la muestra incorporada al sistema informático SAE, de modo tal de reducir –al menos en el momento previo al análisis de la información obtenida– la subjetividad del observador.

Un punto de coincidencia importante tiene que ver con el ciclo de gestión y control de calidad propuesto en este trabajo en base a los aportes de autores como William E. Deming, pues sigue el modelo: planear, hacer, verificar y actuar. Así, en cada medición destacaron el puntaje obtenido y, como contracara, las oportunidades de mejora.

Por su parte, el índice de medición de calidad subjetiva de la mediación (ICAS) fue presentado a finales del año 2018, y su elaboración fue producto del trabajo conjunto entre el Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires y la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

Conforme surge del mismo, la investigación tiene por finalidad

...contribuir al desarrollo de un sistema integrado de indicadores que permita conocer la valoración que los requeridos y requirentes realizan sobre el nivel de calidad ofrecida por el servicio de mediación, en particular sobre cada uno de los subprocesos que involucran la presencia del usuario. De este modo, los datos obtenidos permiten complementar el análisis efectuado a través del Índice de Calidad Objetiva de los Procesos de Mediación (ICOM) y posibilitan el ajuste de las prácticas de calidad definidas para tales procesos.<sup>147</sup>

---

<sup>147</sup> Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires y Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, *Informe sobre la percepción de los usuarios respecto de la calidad del servicio prestado por el Centro de Mediación. ICAS, Índice de Calidad Subjetiva de los procesos de mediación*, CABA, 2018, p. 1.

En el caso del ICAS, el objetivo general fue contar con un sistema integrado de indicadores que permitan monitorear la calidad de los procesos de mediación, señalándose como objetivos específicos a los siguientes:

1. Relevar la valoración de los usuarios –requeridos y requirentes- sobre las prácticas de calidad incluidas en los distintos subprocesos cuya gestión está a cargo del Centro de Mediación; 2. Identificar puntos de mejora en las distintas prácticas que componen el proceso de mediación; 3. Relevar prácticas valoradas por los usuarios en la consideración de un servicio de mediación de calidad, no contempladas por los estándares vigentes; 4. Relevar los puntos extremos en la percepción de los usuarios requeridos y requirentes: lo mejor y lo peor de la experiencia; y 5. Elaborar un índice de calidad subjetiva del proceso de mediación.<sup>148</sup>

En lo que respecta a la metodología de trabajo y a los instrumentos utilizados para la recolección de datos, se generaron cuestionarios individuales destinados a la población que asistió a los procesos de mediación, ya sea que lo hubieran hecho en calidad de requirentes o requeridos. Dichos instrumentos contenían tres bloques: 1. Identificación (si se trataba de requirentes o requeridos, tipo de causa que le da origen al proceso, horario real de la mediación, accesibilidad al espacio de convocatoria de las partes, tipo de acuerdo alcanzado, etc.); 2. Caracterización socioeconómica de la población (edad, sexo, situación conyugal, condición de migración, nivel educativo y condición de actividad, categoría ocupacional y situación previsional); y 3. Caracterización del proceso de mediación según factores ambientales, transaccionales y pautas de atención (facilidad de acceso a la instancia de mediación, motivos que dificultaron el acceso, preferencias horarias, motivaciones para asistir al proceso, opinión sobre prácticas o actitudes del mediador, confidencialidad, voluntariedad, participación en las decisiones dentro del espacio de mediación, tipo de mediación, aporte del entrevistado para la celebración de un acuerdo, motivos de la falta de acuerdo y valoración acerca de la mediación como mecanismo de resolución de conflictos).<sup>149</sup>

Al igual que con el ICOM, el índice de medición de la calidad subjetiva presenta los resultados obtenidos y, en base a ellos, las oportunidades de mejora

---

<sup>148</sup> *Ibíd.*, p. 2.

<sup>149</sup> *Ibíd.*, p. 4.

que, en caso de ser factible, deberán integrar las pautas de rediseño del programa dentro del ciclo de calidad señalado.

Sin duda alguna, los aportes del Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos fueron determinantes a la hora de pensar el presente proyecto y, aun cuando las bases sobre las cuales operan ambos mecanismos de medición serán diferentes, introducen los dos elementos esenciales para el análisis de los datos obtenidos: la medición de calidad subjetiva y la medición de calidad objetiva, siendo esta última a la que dedicamos la parte especial de este trabajo de investigación.



## Parte Especial

# La medición de calidad según los principios que informan el proceso de mediación en la provincia de Tucumán

Edith. C. Montoya

Un servicio es la respuesta a una necesidad; cuando se trata de una necesidad pública, la respuesta es un servicio público. La mediación judicial, entendida como un servicio, surge ante la necesidad de otorgar a la sociedad una vía de acceso a justicia distinta a las ya existentes.

Para dar una respuesta adecuada a la necesidad pública planteada se debe analizar cada una de las causas que la produjeron:

- 1) Si una causa es la demora en el trato de los asuntos, la respuesta natural debe considerar reducir los tiempos que se emplean en dilucidar los planteos: celeridad;
- 2) Si el motivo de la demora es un excesivo formalismo, es importante atender a flexibilidad de las formas que pudieran dilatar innecesariamente la gestión del conflicto: informalismo;
- 3) Si a lo antes dicho se suma el hecho de que la comunicación de los interesados se realiza por interpósitas personas, provocando confusiones y escaladas del conflicto, se debe procurar el trato directo de las partes: comunicación directa;
- 4) Si las partes se comunicarán en forma directa, es necesario generar un clima de diálogo y confianza que promueva una interacción franca y constructiva: confidencialidad;
- 5) Si al intercambiar miradas o pareceres las partes darán o recibirán respuestas o decisiones que logren una justa composición de intereses para ellas, deben estar debidamente informadas: asistencia legal; y
- 6) Si esperamos que estas características del servicio se apliquen fielmente, el proceso debe estar coordinado o dirigido por un profesional que sea capaz de mantener la equidistancia con las partes: neutralidad.

Del análisis de las causas surgen con claridad los principios o características del servicio adecuado a la necesidad planteada.

Entendiendo que la calidad del servicio es el resultado de una construcción, es imprescindible asegurar la aplicación de esos principios rectores de la actividad como la base de su implementación, sin perder de vista las expectativas de los destinatarios y la posibilidad de alcanzarlas.

De esta manera, la Ley 7844 de Mediación obligatoria previa a la iniciación de todo juicio consagró estos principios:

Principios de Mediación Art. 7°.- El proceso de Mediación deberá garantizar: 1. La comunicación directa de las partes; 2. La asistencia letrada de las partes; 3. La confidencialidad de las actuaciones; 4. La satisfactoria composición de los intereses de las partes; 5. La neutralidad del mediador. Los principios y garantías establecidos deberán ser informados y explicados a las partes que concurran a la instancia de Mediación, en el discurso inicial. En el supuesto de que se hubiera previsto la presencia de observadores, se requerirá en este acto el consentimiento expreso de las partes, el que deberá constar en acta. Rigen para los observadores las mismas obligaciones previstas para el mediador.

Este postulado legal es la guía para la construcción del servicio de mediación judicial en la provincia de Tucumán. Ahora bien, brindar un servicio que reúna las características enunciadas trae de suyo la detección y eliminación de cada uno de los obstáculos existentes.

1) Comenzando por el principio de celeridad, es dable preguntarse: ¿Qué se espera cuando hablamos de celeridad en un proceso? ¿Con qué se compara para hacer referencia a una mayor o menor celeridad? ¿En dónde se encuentra la falta de celeridad que nos ocupa?

Esta línea de pensamiento nos lleva necesariamente a una revisión minuciosa de lo que tenemos y de lo que queremos tener. Existen otras vías de acceso a justicia, pero que tal vez no estén dando en forma acabada la respuesta requerida por la sociedad.

Es sabido que el método de mediación se presentó como una propuesta de solución nueva a problemas viejos, en un intento de abandonar la dinámica de crecer en el mismo sentido (por ej.: más juzgados, más empleados, etc.). Por esta razón, comenzó a llamarse método alternativo. Pero ¿alternativo a qué? Alternativo al servicio de justicia tradicional.

En este punto no puedo dejar de mencionar que, personalmente, no comparto esta terminología porque desconoce la diferencia esencial de la especie humana respecto a otras: el lenguaje. La palabra hablada y todos los otros modos de comunicación que preceden a la escritura, sustento de la dinámica tradicional de resolución de conflictos. Por eso pienso que lo principal debería ser la palabra, el diálogo, que estuvo primero que todo otro proceso.

Volviendo al principio de celeridad, la mediación tiene tiempos propios; ya sea en la convocatoria, en la cantidad, tipo o duración de las audiencias o de todo el proceso, lo cierto es que por mucho que estos tiempos se extiendan, siempre serán menores al tiempo de otros procesos.

Cada uno de estos pasos tiene plazos máximos estipulados por la ley 7844 que, precisamente teniendo en mente que las partes encuentren una respuesta más rápida a sus requerimientos, se pensó que fueran lo más cortos posibles, sin vulnerar aquellos trámites que por su importancia podrían viciar el proceso (por ej.: notificación de la convocatoria).

Una vez reunidas las partes, se recomienda una duración máxima de dos horas para las audiencias conjuntas y de una hora para las audiencias privadas.

Por otro lado, es bueno saber que la prolongación en el tiempo la deciden las partes conforme al pulso de la negociación y a la resolución que están construyendo.

2) Principio de informalismo: señalé que si un excesivo formalismo dilata innecesariamente la gestión del conflicto, debíamos revisar y flexibilizar las formas del proceso. Esto significa cuidar que el método mantenga las formalidades que hacen a la seguridad jurídica y a saber que se está dentro de un proceso serio, aunque sin las solemnidades que los procesos tradicionales suelen contener.

La ley 7844 pone especial énfasis en la convocatoria dirigida a las partes para participar del proceso:

Forma y Plazos para la Realización de la Audiencia de Mediación. Art. 10. El Mediador, en el plazo de cinco (5) días hábiles, a contar desde la fecha de aceptación de su designación, deberá comunicar fehacientemente al Centro de Mediación, el lugar y la fecha de la primera audiencia, que deberá fijar dentro del plazo de quince (15) días hábiles a contar desde la aceptación de la designación. Esta primera audiencia deberá notificarse a las partes con cinco (5) días de antelación.

El Centro de Mediación efectuará las notificaciones que deberán contener:

1. Nombre y domicilio del destinatario;
2. Fecha de la iniciación del proceso;
3. Día, hora y lugar de celebración de la audiencia;
4. Nombre del Mediador;
5. Copia del reclamo en la forma y condición que la reglamentación establezca;
6. El apercibimiento de la sanción en caso de incomparecencia.

Fuera del aspecto legal, el método también tiene sus formalidades que hacen al procedimiento y/o al comportamiento de las partes, pautas que el mediador debe mencionar en el momento del discurso inicial y recordar cada vez que sea necesario.

El mediador tampoco debe entender el informalismo como un relajamiento en lo que implica su preparación para el proceso o su práctica, sino que debe estar atento a la fiel aplicación de los principios del método, sin que ello implique abandonar la flexibilidad que permite trabajar en la construcción de un acuerdo creativo y adaptado a las particularidades de cada caso.

3) Comunicación directa: es importante reflexionar sobre cómo la humanidad se cerró a la comunicación directa y eligió la forma escrita para dar a conocer sus pareceres, reclamos e intereses, con el agravante de que esas escrituras están a cargo de otros que, quizás por vencer en la contienda, lejos de desarticular el conflicto, lo escalan.

Este obstáculo no existe en la mesa de mediación; las partes encuentran el tiempo necesario y el espacio propicio para hablar, para escuchar e incluso escucharse.

4) Confidencialidad: en el ámbito de la mediación, nada de lo que se dice queda escrito, no hay un expediente que pueda ser leído por personas ajenas al conflicto. Esta característica contribuye a que exista una comunicación directa, honesta y confiable con la certeza de que todo lo que se debata, discuta u opine en el proceso solo será parte del mismo.

Para llegar a la meta deseada de un acuerdo, las partes deben transitar por distintos estadios en la relación, afianzados en el convencimiento de un trabajo conjunto y de buena fe. El obstáculo de la desconfianza se salva con el compromiso firmado por las partes de mantener en reserva todo el contenido de la audiencia.

5) Asistencia legal: la ley 7844 establece la asistencia legal obligatoria y esto se justifica por los efectos de los acuerdos arribados en mediación:

Acuerdo. Art. 16.- Si se produjese el acuerdo deberá labrarse acta en la que deberá constar el reclamo, los términos del acuerdo, honorarios del Mediador, del Comediador si lo hubiere, y los honorarios acordados con los abogados intervinientes. Dicha acta será rubricada por el Mediador, las partes y los letrados intervinientes. El convenio será título suficiente para su ejecución forzada, no siendo necesaria su homologación judicial, exceptuándose aquellos acuerdos que involucren menores e incapaces.

Cuando las partes son capaces y llegan a un acuerdo, si este no se cumple su reclamo se hará por la vía prevista para la ejecución de sentencias. Por ello, tal como en un juicio, nadie puede estar en un proceso de mediación sin asistencia legal.

Cabe preguntarse cómo debe ser esa asistencia para que no se convierta en un obstáculo para acordar. Sabido es que la formación de los profesionales del derecho hasta hace muy poco sólo tendía a la confrontación y a hacer prevalecer los intereses de su cliente sobre la contraparte, pues esto no va a servir de mucho en un ámbito dialoguista y negociador.

Quien asista legalmente a un protagonista de la mediación debe conocer el método y haber pasado por un cambio de paradigma tal que su participación sume en la construcción de salidas del conflicto que respondan a los intereses de las partes.

6) Neutralidad: el mediador debe cuidar en todo momento la igualdad de trato, conforme al rol que cumpla en el proceso, con todos los participantes, y generar la confianza hacia su trabajo y conducción.

Las partes deben gozar de la tranquilidad de poder expresarse sin ser juzgadas o desfavorecidas.

La falta de neutralidad sería un serio obstáculo para un servicio óptimo de acceso a justicia. Es por ello primordial el entrenamiento del mediador para mantener la imparcialidad y la autocrítica sobre su hacer en el proceso.

Cuidar la neutralidad en las audiencias conjuntas o privadas es esencial para la construcción del espacio de diálogo y composición de intereses.

Una vez encontrado el modo de superar los obstáculos para brindar un servicio de calidad y fijados los principios propicios estaremos en condiciones de comenzar a prestarlo a quienes, como destinatarios, juzgarán la calidad del mismo.

La consecuencia directa de medir la satisfacción del usuario conlleva la obligación de propender a la mejora continua, de modo tal de estar a la altura de los requerimientos y observaciones presentadas para su análisis.



# Análisis estadístico de la calidad en los procesos de mediación judicial en base al tipo de cierre del proceso - Área Civil

Vanessa Alderete  
Judith Castro Jozami

*“La excelencia en un servicio no es un logro. Es un espíritu, es un proceso sin fin.”* Lawrence M. Miller

## 1. Introducción

El sistema internacional de derechos humanos ha fijado como una obligación de los Estados el organizar sus aparatos institucionales de modo que sus habitantes tengan acceso a la justicia. A tal fin, los mismos deben remover los obstáculos que impiden o limitan el acceso efectivo. El desafío es diseñar mecanismos para asegurar servicios de asistencia jurídica de calidad y accesible a todos los sectores de la sociedad, como política pública<sup>150</sup>.

En este sentido, ya el Plan Nacional de Reforma Judicial para Argentina sostenía que los medios alternativos para la resolución de conflictos constituían una medida fundamental para evitar no sólo la carga de trabajo de los tribunales inferiores sino, además, para mejorar el acceso a la justicia, y contemplaba entre estos métodos a la mediación, la conciliación y el arbitraje<sup>151</sup>.

Se sostiene que no basta con introducir formas alternativas para resolver los conflictos, lo que interesa es promover sistemas alternativos adecuados a los ideales de moralidad política y social<sup>152</sup>. El proceso de mediación constituye entonces otro método al cual puede acudir de acuerdo a la naturaleza del conflicto, de modo tal de intentar resolverlo.

---

<sup>150</sup> Pautassi, Laura. “Indicadores en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Más allá de la medición” en Abramovich V. y Pautassi L. (organizadores) *La medición de derechos en las políticas sociales*, Ediciones del Puerto, Buenos Aires, 2010, p. 48.

<sup>151</sup> Álvarez, Gladys S., *La mediación y el acceso a justicia*, Rubinzal Culzoni Editores, 2003, p. 27.

<sup>152</sup> *Ibíd.*, p.27.

La inclusión del proceso de mediación como uno de los métodos de resolución alternativa de conflictos en la provincia de Tucumán surgió como respuesta del Estado a los múltiples inconvenientes que la sociedad tenía frente al acceso a la justicia, como así también a diversos factores que incidían negativamente en la respuesta del Poder Judicial ante la creciente problemática social (tiempos de tramitación, costos económicos y emocionales, etc.).

En otra parte de este trabajo se hace referencia al surgimiento del método de la mediación en la provincia de Tucumán, por lo que sólo recordaremos aquí que el proceso se puso en marcha mediante la implementación de un plan piloto mediante la Acordada CSJT N° 179/04, que se desarrolló inicialmente en la jurisdicción del Centro Judicial de Concepción para extenderse luego al Centro Judicial de la Capital, desde junio del 2006. En este plan piloto eran los jueces quienes derivaban el caso a los distintos mediadores que se inscribieron en una primera etapa a efectos de formar parte del Registro de Mediadores del Poder Judicial. Es decir que el proceso de mediación aún no contaba con el andamiaje estructural que detenta actualmente.

Luego de un análisis de los resultados obtenidos, se dictó la ley N° 7844 de la provincia de Tucumán y su decreto reglamentario N° 2690/2009 que instituyó con carácter obligatorio la mediación previa a todo juicio. La decisión de la autoridad estatal de implementar la mediación conlleva no sólo el dictado de una ley sino la planificación de estrategias y acciones para llevarla a su práctica.

Toda política de acción pública necesita contar con estrategias de diagnóstico, organización, implementación o desarrollo, supervisión o control y una evaluación que permita analizar los resultados obtenidos y compararlos con los objetivos planeados. A partir de ahí podrán identificarse los obstáculos o inconvenientes para alcanzar los objetivos deseados a efectos de reajustar las acciones llevadas a cabo.

Siendo así, la definición clara de los objetivos perseguidos en la puesta en práctica de este proceso resulta primordial al momento de planificar las acciones y constituir la estructura interinstitucional encargada de su implementación. A su vez, no debe dejarse de lado la articulación de la red necesaria para la colaboración en el desarrollo y funcionamiento del método.

De los considerandos del Decreto Reglamentario N° 2960/2009 surgen los propósitos a los que apunta este instituto que son: a) Ofrecer a la comunidad un medio de acceso a justicia basado en modelos de mayor democracia y pacificación social; b) Descomprimir el trabajo de los distintos juzgados; c) Reducir los costos; d) Reducir la demora en la resolución de los conflictos; e) Involucrar a la comunidad de forma directa en la resolución de su problema. Es decir, que asuma responsabilidad y compromiso; y f) Incrementar la eficacia de las soluciones. Todo ello al sostener

que es “una herramienta eficaz, económica y expedita para la solución de conflictos, por las mismas partes, de modo tal que al ser ellas las autoras de la solución, se generan mayores y mejores condiciones para el cumplimiento de lo acordado.” Estos son los objetivos en los que se basa el método de mediación en nuestra provincia y que estructuran la implementación y desarrollo del proceso.

Para verificar el logro de los objetivos planteados resulta necesario realizar una evaluación integral, entendiendo por evaluación a la recopilación y análisis sistemático de información que nos permite emitir juicios sobre el mérito y el valor del programa examinado.<sup>153</sup> La evaluación se presenta como un instrumento para la decisión y para la gestión<sup>154</sup>. De ahí la importancia del qué se evalúa y cómo se evalúa.

Las estadísticas son los instrumentos característicos de la evaluación. Son indicadores, es decir, parámetros o medidas de tipo cuantitativo que se desarrollan en base a un criterio. Pero para que la medición sea completa resulta necesario contar con la utilización de señales de tipo cualitativo. Estas captan la definición de la situación que efectúa el propio actor social y el significado que este le da al fenómeno evaluado<sup>155</sup>.

No es lo mismo analizar los resultados obtenidos desde la perspectiva de uno sólo de los actores (Estado) que hacerlo desde los efectos que produce en todos los actores involucrados y observar el impacto social, la motivación y la apropiación de nuevos comportamientos para tratar los conflictos sociales<sup>156</sup>.

Se sostiene que la mayoría de los programas implementados en nuestro país mide el éxito del método en base al porcentaje de acuerdos obtenidos, dejando de lado cuestiones no menos importantes como el contenido o la sustentabilidad del acuerdo<sup>157</sup>.

Cuando uno se propone evaluar la calidad de un programa debe preguntarse por las ideas que estructuran sus supuestos, las definiciones que motivan las acciones que se realizan y las lógicas que instalan las mismas acciones. De lo contrario se reduce la complejidad de lo observado<sup>158</sup>.

---

<sup>153</sup> Bustelo R., María, “¿Qué tiene de específico la metodología de la evaluación?” en Bañón i Martínez R, *La evaluación de la acción y de las políticas públicas*, Ediciones Díaz de Santos, Madrid, 2003, p. 14.

<sup>154</sup> *Ibíd.*, p. 3.

<sup>155</sup> Pautassi, Laura. “Indicadores en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Más allá de la medición” en Abramovich V., Pautassi L. (organizadores) *La medición de derechos en las políticas sociales*, Ediciones del Puerto, Buenos Aires, 2010, p. 6.

<sup>156</sup> Vecchi, Silvia y Greco, Silvana, “Evaluación y monitoreo de programas RAD y mediación en el área de Justicia. Experiencias en la Argentina y en otros países de América Latina”, en Brandoni, Florencia, *Hacia una mediación de calidad*, Paidós, Buenos Aires, 2011, p. 217.

<sup>157</sup> *Ibíd.*, p. 219.

<sup>158</sup> *Ibíd.*, p. 219.

Actualmente en la Provincia de Tucumán la evaluación de los resultados obtenidos con la implementación del método de mediación se realiza a través de estadísticas que se confeccionan según el tipo de cierre del proceso, el fuero y el mediador interviniente.

A efectos de analizar estadísticamente la calidad de los procesos de mediación en Tucumán, es necesario tener en cuenta: a) Los diferentes tipos de cierres que se contemplan a los fines estadísticos contemplados en la ley de Mediación 7844 y sus modificatorias y el decreto reglamentario 2690/2009; b) Los recursos con los que se cuenta a efectos de llevar a cabo el relevamiento de datos para la formación de estadísticas; c) Confiabilidad, eficacia y veracidad de los datos obtenidos; d) Los obstáculos e inconvenientes que puede plantear este tipo de medición; y e) Los obstáculos e inconvenientes de no contar con datos de tipo cualitativo.

A continuación, se realizará un análisis general de los datos estadísticos aportados por el Centro de Mediación Judicial en sus informes oficiales, en base a los diferentes tipos de cierre de los procesos de mediación tramitados en la provincia de Tucumán.

## **2. Análisis estadístico general según el tipo de cierre del proceso de mediación**

A efectos de medir los resultados de la implementación del proceso de mediación como política pública, la ley 7844 y sus modificatorias, como así también su decreto reglamentario 2960/2009, establecen diferentes tipos de cierre del proceso.

Si bien en un primer momento sólo se verificaba si el proceso de mediación se cerraba o no con acuerdo, luego se discriminaron otros rubros a fin de obtener datos que reflejaran más adecuadamente su impacto en la realidad social. Es así que actualmente se tienen en cuenta los siguientes tipos de cierre: a) Cierre con acuerdo; b) Cierre sin acuerdo; c) Incomparecencia; d) Desistimiento; e) Cierre por el transcurso del tiempo; f) Excluidos; y g) Otros tipos de cierre.

A continuación se explicarán cada una de las categorías mencionadas, de modo tal de clarificar la metodología de clasificación de la medición en base a las características del tipo de cierre del proceso:

a) Cierre con Acuerdo: cuando las partes logran ponerse de acuerdo, redactan un convenio con la asistencia de sus letrados y del mediador interviniente. Éste debe contener los datos de las partes involucradas, los antecedentes del proceso, los términos del acuerdo, los honorarios del mediador y de los letrados intervinientes. En este caso, el Centro de Mediación libra un oficio al juzgado de origen, a efectos

- de remitir el convenio celebrado. Este supuesto se encuentra regulado en el art. 16 de la ley 7844 y modificatorias<sup>159</sup>.
- b) Cierre sin acuerdo: en este caso, también se labra un acta en la cual se deja constancia del resultado del proceso. A partir de ese momento, queda habilitado para las partes el acceso a la vía jurisdiccional. Este supuesto se encuentra regulado en el art. 19 de la ley 7844 y modificatorias<sup>160</sup>.
  - c) Incomparecencia: el cierre del proceso se debe a que alguna de las partes (o ambas) no asistieron al proceso a pesar de encontrarse debidamente notificadas, razón por la cual las audiencias no pudieron celebrarse. Este supuesto se encuentra regulado en el art. 13 2º párr. de la ley 7844 y modificatorias<sup>161</sup>.
  - d) Desistimiento: atento a la disponibilidad de la acción civil por parte de la actora, esta situación se da cuando la misma decide no continuar con el proceso, ya sea antes o después de celebrada una primera audiencia. En tal sentido, el titular de la acción podrá desistir del derecho o de la acción frente a la autoridad competente, poniendo en conocimiento esta situación ante el Centro de Mediación Judicial a los efectos de dar por finalizado el proceso.
  - e) Cierre por el transcurso del tiempo: la ley 7844 establece en su art. 11 que el plazo para la mediación será de hasta 40 días hábiles (supuesto del art. 1 ley 7844) o 25 días (supuesto del art. 2 ley 7844). El plazo mencionado se computa a partir de la fecha de celebración de la primera audiencia, entendiéndose por tal a aquella en la cual estuvieron presentes al menos una parte requirente y otra requerida con sus

---

<sup>159</sup> Art. 16 ley 7844 y modif.: “Si se produjese el acuerdo deberá labrarse acta en la que deberá constar el reclamo, los términos del acuerdo, honorarios del mediador, del co-mediador si lo hubiere, y los honorarios acordados con los abogados intervinientes. Dicha acta será rubricada por el Mediador, las partes y los letrados intervinientes. El convenio será título suficiente para su ejecución forzada, no siendo necesaria su homologación judicial, exceptuándose aquellos acuerdos que involucren menores e incapaces. Se firmarán tantos ejemplares como participantes en el proceso hubiere...”

<sup>160</sup> Art. 19 ley 7844 y modif.: “Si las partes no arribasen a un acuerdo igualmente se labrará acta, cuya copia deberá entregarse a las partes y a la Oficina de Habilitación y Registro, en la que se dejará constancia del resultado. El reclamante quedará habilitado para iniciar la vía judicial correspondiente, acompañando las constancias de la mediación.”

<sup>161</sup> Art. 13 ley 7844 y modif.: “...Si la mediación fracasare por la incomparecencia injustificada de cualquiera de las partes a la primera audiencia, cada uno de los incomparecientes deberá abonar una multa cuyo monto será el equivalente a dos (2) veces la retribución básica que le corresponda percibir al mediador por su gestión suma que será destinada al Fondo de Financiamiento previsto por esta ley. Debiendo ser depositadas en la cuenta respectiva, dentro de los diez (10) días de notificada la Resolución de la Dirección del Centro de Mediación Judicial que así lo disponga y que constituirá título suficiente, para su ejecución por el Ministerio Público Fiscal, en caso de corresponder...”

respectivos letrados. Sin embargo, la norma prevé la posibilidad de que el proceso pueda ser prorrogado por igual término mediando acuerdo de partes<sup>162</sup>.

También se encuentra comprendido en este tipo de cierre lo dispuesto por el art. 25 del decreto reglamentario 2960/09, cuando establece como facultad de la parte requirente solicitar el cierre del proceso cuando la primera audiencia de mediación no hubiera tenido lugar habiendo transcurrido el plazo de 50 días desde la presentación del formulario de mediación<sup>163</sup>.

- f) Excluidos: estos casos se encuentran contemplados en el art. 3 de la ley 7844. A los supuestos enunciados en la norma, se suman aquellos casos que no son susceptibles de ser mediados, como por ejemplo la redargución de falsedad o la nulidad de instrumentos públicos, por tratarse de materias no pasibles de acuerdo entre partes<sup>164</sup>.
- g) Otros tipos de cierre: esta última categoría tiene un sentido residual, de modo tal de contemplar todos los cierres que pudieran producirse por causales diferentes a las enunciadas precedentemente.

---

<sup>162</sup> Art. 11 ley 7844 y modif.: “El plazo para la mediación será hasta cuarenta (40) días hábiles a partir de la fecha de la primera audiencia. En el caso previsto en el artículo 2º, el plazo será de veinticinco (25) días. En ambos supuestos, el plazo podrá prorrogarse por igual término, por acuerdo de las partes.”

<sup>163</sup> Art. 25 decreto reglamentario 2960/09: “Transcurridos cincuenta (50) días hábiles desde la presentación del formulario de requerimiento de mediación obligatoria previa al juicio, sin que por cualquier causa haya tenido lugar la primera audiencia, el requirente podrá optar por continuar con el procedimiento de mediación, o por solicitar al Centro de Mediación Judicial el otorgamiento de un acta donde conste tal circunstancia...”

<sup>164</sup> Art. 3 ley 7844 y modif.: “Quedan excluidas de la mediación prejudicial obligatoria las siguientes causas: 1. Causas penales, salvo expresa voluntad del sujeto pasivo de someterse el proceso de mediación antes de asumir el rol de actor civil en las acciones civiles derivadas del delito y que tramitan en sede penal. 2. Acciones de separación personal y divorcio, nulidad de matrimonio, filiación y patria potestad, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de éstas. El Juez deberá dividir los procesos, derivando la parte patrimonial al mediador. 3. La fijación de alimentos provisorios. 4. Procesos de declaración de incapacidad y de rehabilitación. 5. Causas en que el Estado Provincial o Municipal, Entes Autárquicos o Descentralizados sean parte, salvo expresa voluntad del organismo participante como requirente manifestada por acto administrativo emanado de la máxima autoridad. -Inciso reemplazado por Ley 8896. 6. Amparos y Hábeas Corpus. 7. Medidas cautelares hasta que se decidan las mismas, agotándose respecto de ellas las instancias recursivas ordinarias, continuando luego el trámite de la Mediación. 8. Diligencias preliminares y prueba anticipada. 9. Juicios sucesorios y voluntarios, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de estos. 10. Concursos preventivos y quiebras. 11. Causas que tramitan ante la Justicia del Trabajo. 12. Los juicios ejecutivos, las ejecuciones establecidas en Decreto Ley N° 15.348/46 (Ratificada por Ley N° 12.962, T.O. por Decreto N° 897/95); y el régimen especial de ejecución previsto por Ley N° 24.441 en su Título V; salvo voluntad expresa del acreedor de someterse a mediación previa. (Inciso incorporado por Ley 8404). 13. Prescripciones adquisitivas. (Inciso incorporado por Ley 8482)”

Solo a modo ejemplificativo, se consideran dentro de este tipo de cierre a los producidos por existir entre las partes antecedentes de violencia familiar o de género, por fallecimiento del requirente o requerido, cuando el juzgado resolviera la finalización de la etapa de mediación, por ejemplo, por haberse rechazado *in limine* la demanda interpuesta, entre otras.

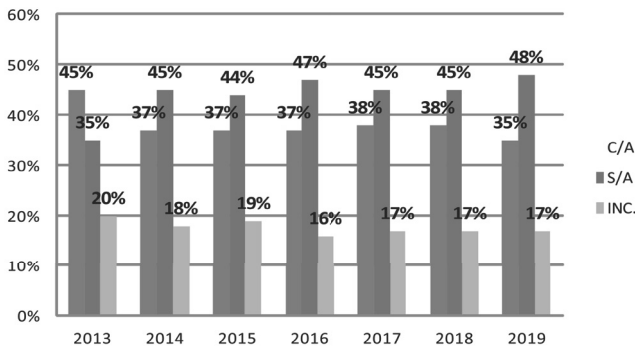
En cuanto a la periodicidad de los informes, el Centro de Mediación Judicial de la provincia de Tucumán confecciona los mismos en forma cuatrimestral y anual, según los resultados obtenidos en cada uno de los Centros Judiciales de la provincia, a saber: Capital (y anexo Banda del Río Salí), Concepción y Monteros.

Nos dispondremos ahora a verificar los resultados obtenidos de acuerdo al tipo de cierre del proceso, a cuyo fin distinguiremos los datos estadísticos según el Centro Judicial de que se trate<sup>165</sup>.

## A. Centro Judicial Capital

### I. Gráfico comparativo de resultados (año 2013 – 2019)

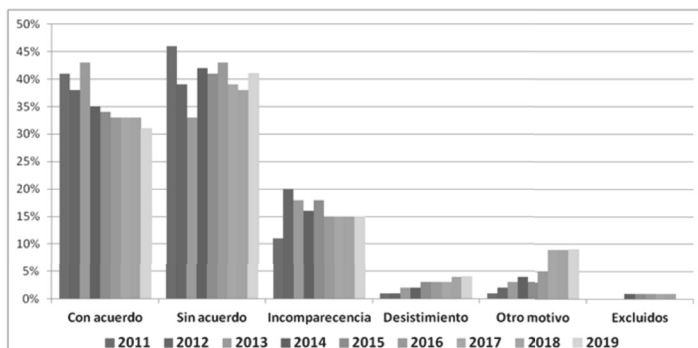
	2013	%	2014	%	2015	%	2016	%	2017	%	2018	%	2019	%
C/A	1.175	45%	1.805	37%	1.821	37%	1.769	37%	1.923	38%	1.948	38%	1.902	35%
S/A	904	35%	2.210	45%	2.220	44%	2.277	47%	2.278	45%	2.306	45%	2.575	48%
INC.	505	20%	835	18%	948	19%	780	16%	855	17%	887	17%	921	17%
TOTAL	2.584	100%	4.850	100%	4.989	100%	4.826	100%	5.056	100%	5.141	100%	5.398	100%



<sup>165</sup> Cfr. Montoya, Claudia E., Noble Ignacio, “Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán”, San Miguel de Tucumán, 2013 / 2019.

## II. Gráfico comparativo de resultados totales capital (Años 2011 – 2019)

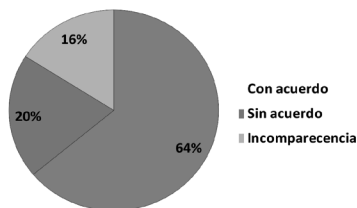
Tipo de Cierre	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Con acuerdo	41%	38%	43%	35%	34%	33%	33%	33%	31%
Sin acuerdo	46%	39%	33%	42%	41%	43%	39%	38%	41%
Incomparecencia	11%	20%	18%	16%	18%	15%	15%	15%	15%
Desistimiento	1%	1%	2%	2%	3%	3%	3%	4%	4%
Otro motivo	1%	2%	3%	4%	3%	5%	9%	9%	9%
Excluidos	0%	0%	0%	1%	1%	1%	1%	1%	0%



## B. Anexo Banda del Río Salí

### I. Resultados ley 7.844 (Mediación civil) - año 2019 (brs)

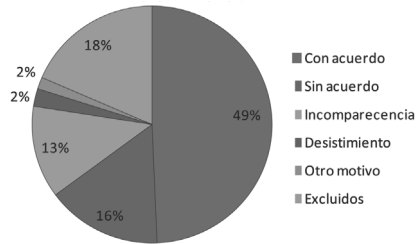
Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	184	64%
Sin acuerdo	58	20%
Incomparecencia	47	16%
<b>Total</b>	<b>289</b>	<b>100%</b>



### II. Resultados totales obtenidos en el año 2019 (BRS)

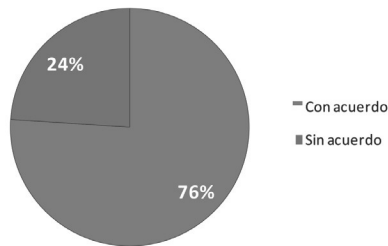
Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	184	49%
Sin acuerdo	58	16%
Incomparecencia	47	13%
Desistimiento	9	2%
Otro motivo	6	2%

Excluidos	69	18%
<b>Total</b>	<b>373</b>	<b>100%</b>



### III. Resultados casos efectivamente mediados - año 2019 (BRS)

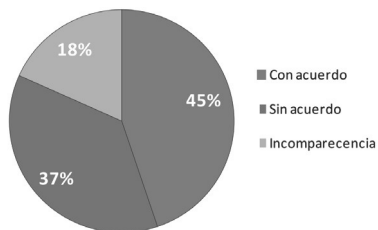
Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	184	76%
Sin acuerdo	58	24%
<b>Total</b>	<b>242</b>	<b>100%</b>



### C. Centro Judicial Concepción

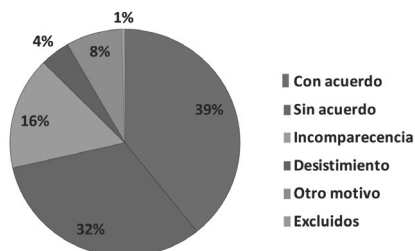
#### I. Resultados Ley 7.844 (Mediación Civil) - Año 2019 (Concepción)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	478	45%
Sin acuerdo	393	37%
Incomparecencia	195	18%
<b>Total</b>	<b>1.066</b>	<b>100%</b>



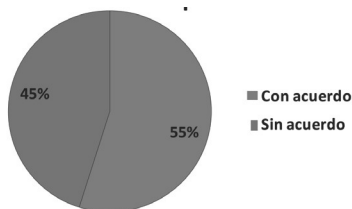
## II. Resultados totales obtenidos en el año 2019 (Concepción)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	478	39%
Sin acuerdo	393	32%
Incomparecencia	195	16%
Desistimiento	51	4%
Otro motivo	96	8%
Excluidos	6	1%
<b>Total</b>	<b>1.219</b>	<b>100%</b>



## III. Resultados casos efectivamente mediados año 2019 (Concepción)

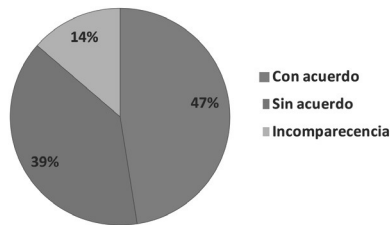
Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	478	55%
Sin acuerdo	393	45%
<b>Total</b>	<b>871</b>	<b>100%</b>



## D. Centro Judicial Monteros

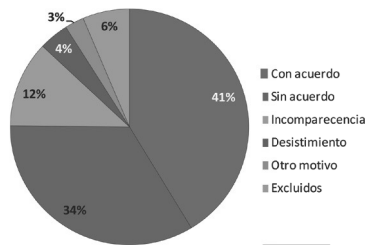
### I. Resultados Ley 7.844 (Mediación Civil) - Año 2019 (Monteros)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	143	47%
Sin acuerdo	117	39%
Incomparecencia	41	14%
<b>Total</b>	<b>301</b>	<b>100%</b>



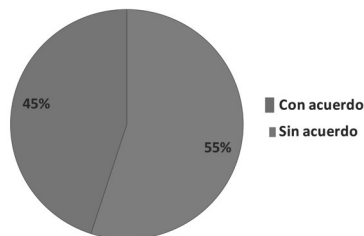
## II. Resultados totales obtenidos en el año 2019 (Monteros)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	143	41%
Sin acuerdo	117	34%
Incomparecencia	41	12%
Desistimiento	14	4%
Otro motivo	9	3%
Excluidos	22	6%
<b>Total</b>	<b>346</b>	<b>100%</b>



## III. Resultados casos efectivamente mediados Año 2019 (Monteros)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	143	55%
Sin acuerdo	117	45%
<b>Total</b>	<b>260</b>	<b>100%</b>



Habiendo tomado conocimiento de los datos aportados globalmente por cada una de las jurisdicciones pertenecientes al Centro de Mediación Judicial

de la provincia de Tucumán, nos abocaremos ahora al análisis estadístico de resultados en relación a la cantidad de causas ingresadas al sistema de mediación del Centro Judicial Capital, teniendo asimismo en cuenta el número de causas cerradas en cada uno de los períodos consultados.

### 2.3. Análisis estadístico general de casos ingresados y cerrados

A continuación se presentarán los datos relativos a la cantidad de legajos ingresados al sistema de mediación judicial en el Centro Judicial Capital durante los años 2011 a 2019, de modo tal de tener una noción comparativa capaz de dar cuenta del incremento casi sostenido de causas sometidas al proceso.

A tal fin, se distinguirá según que las causas hayan sido iniciadas en el fuero civil o penal con el objetivo de alcanzar un mayor grado de claridad en relación al volumen de ingreso en uno y otro fuero.

#### I. Legajos Ingresados (Mediación Civil) – Capital (2011 – 2019)

Ley 7.844 (Mediación Civil)		
Períodos completos	Casos ingresados	Casos cerrados
Año 2011	4.804	1.838
Año 2012	5.629	3.241
Año 2013	5.748	4.312
Año 2014	6.132	3.801
Año 2015	6.498	3.979
Año 2016	6.409	3.536
Año 2017	7.144	4.332
Año 2018	7.554	4.137
Año 2019	7.741	4.570
<b>Total</b>	<b>57.659</b>	<b>33.746</b>



## II. Legajos ingresados (Mediación Penal) – Capital (2017 – 2020)

<b>Código Procesal Penal en especial vigencia (Mediación Penal)</b>	
<b>Períodos completos</b>	<b>Casos ingresados</b>
Año 2017	2
Año 2018	16
Año 2019	346
<b>Total</b>	<b>364</b>

Conforme podrá advertirse, la cantidad de casos ingresados en los fueros analizados presentan grandes diferencias, en parte justificadas por tratarse de una instancia previa y obligatoria, en el fuero civil, y voluntaria en el fuero penal.

Sin embargo, resulta relevante recalcar que el índice de ingreso de causas en materia penal se ha incrementado notablemente desde el año 2019 al 2020, por lo que podría inferirse que, con el transcurso de los períodos subsiguientes, este tipo de procesos registrarán un importante crecimiento.

Nos dispondremos ahora al análisis estadístico de resultados según el fuero de pertenencia de los procesos civiles tramitados ante el Centro Judicial Capital, de modo tal de evaluar los motivos por los que el método de mediación pareciera mostrar mayor efectividad en una u otra materia.



# Resultados de la mediación judicial previa y obligatoria en el Fuero de Familia y Sucesiones del Centro Judicial Capital

Alfredo Noble Hernández  
Ignacio Noble

Según su esfera de aplicación, la mediación puede desarrollarse en un ámbito público o privado y, dentro de esta primera categoría, puede ofrecerse como un mecanismo de resolución de disputas administrativo o judicial<sup>166</sup>. Por otra parte, según la clase de objeto sobre el cual verse el conflicto, la mediación puede calificarse como familiar, mercantil, penal, comunitaria, escolar, etc. A partir de las clasificaciones propuestas podemos hablar de procesos de mediación familiar privados y públicos, pudiendo ser estos últimos de naturaleza administrativa o judicial.

Ahora bien, más allá de las distintas particularidades que tenga uno y otro procedimiento, hablamos de mediaciones familiares cuando el conflicto aparente o real vincula a personas que se encuentran unidas por lazos de familia, siendo los más usuales: pedidos de alimentos, establecimiento del régimen de comunicación, cuidado personal de los hijos, fijación de compensaciones económicas, liquidación de la sociedad conyugal, autorizaciones para viajar al extranjero, etc.

Sin embargo, cabe advertir que la disputa familiar no se sujeta al fuero en que ese tipo de procedimientos se suelen tramitar, sino que –tal como se dijo anteriormente– es el propio conflicto el que define la naturaleza a veces mixta de la intervención mediadora. Un ejemplo clásico de ello son las acciones penales por impedimento de contacto o incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, o las acciones civiles de desalojo que se originan como consecuencia de la ruptura de una relación de pareja.

Así, la intervención mediadora en el contexto familiar no se limita a aquellos conflictos que tramitan formalmente por esa vía, sino que se interesa por la transformación positiva de las relaciones entre todos los integrantes del sistema familiar.

---

<sup>166</sup> Noble, Ignacio. *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España*, Editorial Académica Española, Alemania, 2017, pp. 39 - 43.

A este fin, la mediación se nutrió de los aportes de la interdisciplina, en especial del modelo sistémico aplicado en la terapia familiar<sup>167</sup>, por ser la familia en su conjunto su objeto de intervención, y no solamente el o los individuos que aparecen implicados formalmente como partes en el proceso administrativo o judicial.

Desde la perspectiva sistémica, la participación de cada uno de los miembros de la familia resulta fundamental a los efectos de comprender las interacciones que se producen entre sus miembros y que son –en definitiva– las que sostienen y agravan el conflicto como tal<sup>168</sup>. Esta idea representa el corazón de la teoría de los sistemas aplicados a la gestión de la conflictividad familiar, ya que el denominado principio de totalidad o no sumatividad supone que el todo (la familia) es más que la suma de cada una de sus partes (sus integrantes), y que el conocimiento de las partes, aunque pueda darnos alguna idea del sistema, no nos permite conocerlo en su totalidad<sup>169</sup>. En esta inteligencia, el proceso de mediación aparece como una metodología apropiada para la atención del conflicto familiar desde una perspectiva sistémica e interdisciplinaria.

Aunque con evidentes beneficios, la introducción de la mediación dentro del sistema de justicia estuvo más ligada al ámbito civil y comercial que al de familia. Nótese al respecto que el proyecto piloto de mediación introducido por el Ministerio de Justicia de la Nación comenzó a funcionar por derivación de causas tramitadas ante la justicia mercantil, replicándose este mismo esquema en la justicia provincial cuando la Corte Suprema de Justicia de Tucumán dictó la Acordada N° 179/2004<sup>170</sup>.

Fue con la Acordada N° 455/2010 que el Alto Tribunal estableció una primera etapa de implementación de la ley 7844 de mediación obligatoria previa a juicio a partir del 31 de mayo de 2010 (Juzgados Civil y Comercial de la VI, VII y VIII Nom.), una segunda etapa a partir del 4 de octubre de 2010 (todos los Juzgados Civiles restantes) y una tercera etapa a partir del 2 de mayo de 2011, en que se aplicaría la ley de mediación para la totalidad de los tres fueros civiles, incluido el de Familia y Sucesiones<sup>171</sup> donde la mediación mostraría sus mayores virtudes.

---

<sup>167</sup> Viaplana, Guillem [et al.]. *El modelo sistémico en la intervención familiar*. Universidad de Barcelona, Barcelona, 2012, pp. 3 – 14.

<sup>168</sup> Soares, Marínés, *Mediando en sistemas familiares*, Paidós, Buenos Aires, 2011, p. 393.

<sup>169</sup> Bertalanffy, Ludwig v., *Teoría general de los sistemas. Fundamentos, desarrollo, aplicaciones*, Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1986, p. 55.

<sup>170</sup> La Acordada N° 179/2004 se dicta a partir del proyecto piloto de mediación formulado por la Dirección de Control de Gestión en el expediente de Secretaría de Superintendencia N° 5552 L° 12, F° 248, conforme surge del visto de esa resolución.

<sup>171</sup> En las cláusulas transitorias del decreto reglamentario 2960/09, el art. 37 disponía que “El Poder Judicial en su carácter de autoridad de aplicación, podrá disponer la implementación gradual de la Ley de Mediación y del presente Decreto y conforme a disponibilidades presupuestarias”.

Basta con analizar los números del último informe estadístico publicado por el Centro de Mediación Judicial<sup>172</sup> para advertir que de la totalidad de acuerdos arribados dentro del proceso la mayoría pertenece a conflictos tramitados ante la justicia de familia. De igual manera se advierte que, además del alto número de acuerdos obtenidos, el proceso de mediación en el contexto familiar previene una serie de conflictos relacionados con la pretensión esgrimida en sede judicial.

Nos ocuparemos entonces de analizar los resultados obtenidos a partir de la medición objetiva de los convenios alcanzados en los conflictos pertenecientes al fuero de familia y de interpretar los motivos que explican su efectividad dentro de este campo.

#### I. Resultados totales obtenidos en el año 2019 (capital)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	1.902	31%
Sin acuerdo	2.575	41%
Incomparecencia	921	15%
Desistimiento	256	4%
Otro motivo	557	9%
Excluidos	21	0%
<b>Total</b>	<b>6.232</b>	<b>100%</b>

#### II. Casos efectivamente mediados en el año 2019 (capital)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	1.902	42%
Sin acuerdo	2.575	58%
<b>Total</b>	<b>4.477</b>	<b>100%</b>

#### III. Casos efectivamente mediados en el año 2019 (fuero Civil en Familia y Sucesiones de la Capital)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	1.346	70%
Sin acuerdo	568	30%
<b>Total</b>	<b>1.914</b>	<b>100%</b>

Conforme surge de los datos obtenidos del último informe estadístico y de gestión anual del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán, los procesos de

<sup>172</sup> Cfr. Montoya, Claudia E., Noble, Ignacio, “Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán”, San Miguel de Tucumán, 2019.

mediación en cuestiones de familia muestran ser los más efectivos entre las materias mediables, alcanzando un total de 1.346 acuerdos sobre un total de 1902 convenios. Conforme a lo expuesto, surge que el 71% de los casos finalizados con acuerdo han tenido origen en conflictos de familia. A su vez, los acuerdos arribados en el fuero mercantil alcanzan un 70% sobre el total de casos efectivamente mediados<sup>173</sup>. La pregunta es entonces, ¿cuáles podrían ser las razones que hacen que este tipo de conflictos se resuelvan mayormente con un acuerdo formalizado dentro del proceso de mediación?

En líneas generales, el conflicto familiar suele estar cargado de mucha emotividad por tratarse del subsistema social más íntimo de cada persona, allí donde se separa el mundo de lo público del de lo privado. No se trata de evaluar si un conflicto familiar es o no más importante que un conflicto mercantil, sino de reconocer las características propias de los conflictos que tienen origen en la divergencia de intereses entre los integrantes de un grupo familiar.

Una característica definitoria de este tipo de procesos es precisamente la expectativa de continuidad de la relación entre los protagonistas del conflicto: padres, madres, hijos/as, hermanos/as, abuelos, afines, etc. Así, frente a la existencia de hijos en común, los progenitores en conflicto se ven en la obligación de permanecer vinculados en lo referido a la manutención y crianza de los NNyA. Aquí se produce la ruptura del vínculo legal o afectivo entre los cónyuges o convivientes, pero el vínculo parental se mantiene durante toda la vida y son los conflictos derivados de esa relación los que suelen gestionarse a través del método de mediación en el ámbito familiar.

Si bien es incorrecto sostener que los conflictos civiles carecen de importancia en lo que respecta al vínculo entre las partes<sup>174</sup>, es cierto que el aspecto relacional en los conflictos de familia se presenta con otra intensidad y, por sobre todo, con otra expectativa a futuro. Como consecuencia de lo expresado, podemos sostener que este podría ser uno de los motivos más importantes por los cuales se registra un alto nivel de acuerdos de mediación en el fuero de familia.

Para su resolución, el conflicto familiar requiere de algo más que una sentencia que fije los deberes y obligaciones de las partes. Nos referimos a que la judicialización de

---

<sup>173</sup> Según el informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación Judicial en el año 2019, debe entenderse por casos efectivamente mediados a "... aquellos los casos en los que el mediador tuvo la posibilidad de trabajar junto a las partes en conflicto y analizar sus intereses y necesidades con el fin de alcanzar una solución mutuamente aceptable. En consecuencia, los casos analizados se resumen en dos categorías: con y sin acuerdo, dejando de lado los cierres por incomparecencia, causas desistidas, casos excluidos, entre otros."

<sup>174</sup> Noble, Ignacio, "Derribando mitos. Por una mediación más humana en el ámbito civil y comercial" en Almirón, Daniela P., *Mediación en el mundo. Relatos circulares de casos de mediación en diversas latitudes*, FEN Editora Notarial, Buenos Aires, 2018, pp. 87 – 94.

la multiplicidad de conflictos que surgen dentro de la convivencia familiar supone un desgaste emocional y económico que resulta difícil de sostener. Como consecuencia de ello, la intervención mediadora dentro del conflicto familiar no se limita a la resolución de un problema puntual, sino que establece pautas para mejorar la comunicación entre las partes de cara a los futuros desafíos que deberán enfrentar. No es extraño, entonces, que la priorización de la utilización de mecanismos colaborativos de resolución de conflictos sea un principio que debe regir a los procesos de familia.

Otra de las características de este tipo de materia es la resolución de multiplicidad de aristas del conflicto sometido al proceso. Aquí cabe diferenciar el objeto por el cual se inicia el proceso judicial, que da origen a las audiencias de mediación en el marco de la ley 7844, de la conflictiva familiar que suele ser mucho más abarcativa que aquél. Esto quiere decir que en una pretensión de alimentos suele encontrarse asociada otra de régimen de comunicación o cuidado personal.

Dentro del proceso de mediación, el conflicto familiar trasciende el propio objeto demandado, pues ello obedece a la identificación de la posición sostenida por una de las partes (y usualmente resistida por la otra). Aquí se produce una ruptura entre el sistema procesal tradicional que se asienta en el principio de congruencia, de modo tal que el juzgador resuelva únicamente sobre aquello que las partes hubieran sometido a su decisión como una manera de limitar el poder de intromisión estatal en la vida familiar de los ciudadanos.

Sin embargo, siendo el método de mediación un mecanismo de resolución auto-compositiva de conflictos, son las propias partes las que deciden ampliar los alcances de la pretensión formulada inicialmente, pudiendo arribar a una solución integral del conflicto familiar. Más adelante analizaremos el valor que tiene la mediación en la prevención de los conflictos de familia, al evitarse la iniciación de nuevas demandas sobre aquellas cuestiones que, no surgiendo del objeto reclamado en la demanda, hubieran podido ser resueltas dentro de la propia etapa de mediación previa.

Por otra parte, en lo relativo a las posibilidades de acuerdo, los conflictos familiares suelen tener definido un campo posible de resolución a través de los tribunales. De esta manera, existen criterios objetivos determinados por la jurisprudencia que servirán como pautas orientadoras de los acuerdos celebrados por las partes. Esto es así por cuanto la opción jurisdiccional sólo incrementará los costos emocionales y económicos del proceso, a la vez que la decisión que recaiga en la causa dependerá de la voluntad del juez, perdiendo las partes la posibilidad de autorregularse.

A más de lo expresado, el proceso de mediación familiar permite a las partes conversar sobre temas no judicializables. Suele ocurrir durante el proceso que la pretensión esgrimida en el requerimiento sea sólo el emergente de una serie de

conflictos irresueltos que han contribuido al escalamiento del conflicto. Estas disputas que no han sido atendidas adecuadamente suelen vincularse con la relación afectiva y de cuidado cuya verbalización no tiene lugar dentro del proceso judicial.

La mediación brinda a las partes la posibilidad de fijar la agenda, sin que exista un prejuicio acerca de los temas que las partes quieran abordar. Desde esta perspectiva, la intervención desde el método de mediación es más apropiada por adecuarse en mejor medida a las necesidades de las partes y no a las de los códigos de procedimiento.

Finalmente, en función a las disposiciones contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>175</sup>, la Ley de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes N° 26061<sup>176</sup>, el Código Civil y Comercial de la Nación<sup>177</sup> y las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad<sup>178</sup>, el proceso de mediación permite la intervención y audición de los hijos en un marco descontracturado en donde adquieren protagonismo dentro de un ambiente más natural que el de los tribunales, por celebrarse los procesos de mediación en Tucumán en salas externas habilitadas.

---

<sup>175</sup> La Convención sobre los Derechos del Niño establece en su art. 12 que: “1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.”

<sup>176</sup> En sus arts. 2, 3 y 27, la ley N° 26061 de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes establece directivas precisas para la promoción de la participación y escucha de los NNyA en los procesos judiciales y administrativos, al tiempo que desarrolla algunas pautas acerca de lo que debe entenderse por interés superior del NNyA, el alcance que debe darse al derecho a ser oído, y la aplicabilidad de los instrumentos internacionales de derechos humanos y normativa local para la protección de los derechos de las personas menores de edad.

<sup>177</sup> Existen múltiples disposiciones en el CCyCN que acompañan a la legislación específica en la materia, resultando especialmente relevantes en lo que aquí se refiere, las contenidas en los arts. 26, 117, 639, 707.

<sup>178</sup> Resultan de aplicación a los procesos en los que intervienen NNyA las Reglas N° 43, 44, 45, 46 y 47, que promueven e impulsan la aplicación de medios alternativos de resolución de conflictos, entre ellos la mediación, como una manera más de mejorar las condiciones de acceso de las personas en condición de vulnerabilidad.

# **Resultados de la mediación judicial previa y obligatoria en el Fuero Civil y Comercial Común del Centro Judicial Capital**

Alfredo Noble Hernández  
Ignacio Noble

Habiendo analizado los acuerdos obtenidos dentro del fuero de Familia y Sucesiones del Centro Judicial Capital de la provincia de Tucumán, nos disponemos a hacer lo propio con el fuero Civil y Comercial Común.

La mediación en el ámbito mercantil está muy ligada a la historia misma de la mediación en nuestro país, ya que fue a instancias de un grupo de jueces del fuero Civil y Comercial que comenzó el proceso de implantación del método desde los Estados Unidos. Una de las razones que podrían explicar este fenómeno es la finalidad que tuvo la introducción del método de mediación en el sistema judicial de nuestro país. La necesidad de hacer más eficiente la tramitación de los juicios mediante un proceso de descongestión de los tribunales hizo que la mediación encontrara una buena oportunidad dentro de la justicia mercantil, expuesta a largos procesos que solían demorarse por la complejidad de la etapa probatoria.

La justicia de familia, en cambio, aunque con los mismos problemas vinculados a la escasez de recursos y personal, fue más proclive a la informalización del proceso, de modo tal de brindar respuestas a las urgencias derivadas de los juicios de alimentos o protección de persona.

Conforme a lo expresado, la implementación de un sistema alternativo a la solución jurisdiccional se perfiló como una buena opción de reforma del proceso civil. Aunque con muchas resistencias, el proyecto piloto de mediación fue un éxito, y ello puede explicarse esencialmente por dos razones: 1. La participación en mediación era voluntaria, lo que habla de conflictos en donde ambas partes decidían iniciar un proceso de negociación en miras a la solución consensuada del conflicto. Esta característica propia del proceso de mediación luego fue transformada, conformándose en una instancia prejudicial obligatoria que, aunque positiva desde su masividad, encontraría nuevas dificultades; y 2. La propuesta de mediación tenía en los jueces

que participaban del proyecto piloto su mejor promoción. Aun cuando el resultado del proceso no debiera depender de la aceptación de las partes de participar de la mediación, lo cierto es que ello constituía –al menos– una muestra de buena voluntad para la resolución del conflicto. No hay que olvidar el valor simbólico que tiene la figura del juez dentro del proceso, y el reconocimiento del mismo como un actor judicial que aunque debe basar sus pronunciamientos en las circunstancias objetivas probadas en el expediente, también se encuentra cargado de subjetividades.

En el orden local pasó algo similar al implementarse el Plan Piloto de Mediación en la provincia de Tucumán. Los mediadores recientemente incorporados al registro realizaban audiencias informativas en los juzgados, de modo tal de invitar a las partes al proceso de mediación. En tales reuniones, los jueces de los juzgados llamaban a las partes para que, con la participación de un mediador, recibieran la información necesaria para tomar la decisión de someter la causa a las resultas del proceso de mediación.

A diferencia de lo que ocurrió en el sistema de Nación en donde fue un grupo de jueces quienes iniciaron el largo camino hacia la introducción del método, en nuestra provincia su aplicación tuvo lugar a instancias de la Corte Suprema de Justicia a través de: 1. Acordada N° 179/2004<sup>179</sup> que declaraba de interés judicial al procedimiento de mediación como método alternativo no adversarial de resolución de conflictos y aprobaba la implementación y puesta en marcha del programa piloto de mediación en el Poder Judicial de la provincia de Tucumán; y 2. Acordada N° 400/2005 por la cual se reglamenta el Plan Piloto de Mediación aprobado por Acordada N° 179/2004.

Esta diferencia que pudiera parecer menor, encontraba importancia en el grado de apoyo que los magistrados del fuero civil darían al método. Recordemos que, hasta entonces, si bien la mediación ya había transitado diez años desde el dictado de la ley nacional de mediación y conciliación N° 24573 en el año 1995, en nuestra provincia era una gran desconocida para la mayoría de los operadores judiciales.

Sin embargo, los primeros mediadores que integraron el registro del Poder Judicial de Tucumán realizaron una importante tarea de docencia y difusión que permitiría concluir con éxito la etapa piloto e iniciar un largo camino hacia la implementación gradual de la obligatoriedad del instituto en forma previa a juicio con el dictado de la ley 7844 y su decreto reglamentario 2960/09.

---

<sup>179</sup> La Acordada N° 179/2004 se dicta a partir del proyecto piloto de mediación formulado por la Dirección de Control de Gestión en el expediente de Secretaría de Superintendencia N° 5552 L° 12, F° 248, conforme surge del visto de esa resolución.

Al igual que en el sistema de Nación, la voluntariedad de las partes para participar de un proceso de mediación y la invitación a las audiencias informativas en los juzgados en donde se encontraba radicada la causa, fueron importantes pilares para esta primera etapa piloto. Por otra parte, la gratuidad en el servicio de mediación jugó un rol decisivo.

Tal como se expuso previamente, fue la Acordada CSJT N° 455/2010 que dispuso la puesta en marcha de la ley 7844, estableciendo una primera etapa de implementación a partir del 31 de mayo de 2010 en los Juzgados Civiles y Comerciales de la VI, VII y VIII Nom., y en la totalidad del fuero a partir del 4 de octubre de 2010.

En sus comienzos, el sistema de la ley 7844 buscaba promover la utilización del método a través de incentivos que hicieran que los abogados mostraran mayor disposición para aceptar una etapa previa y obligatoria a la interposición de la demanda. La fijación de una tasa mínima de inicio de \$10, la falta de regulación del aporte previsional y la gratuidad del proceso fueron algunas de las ventajas que acompañaron el lanzamiento del método de mediación en nuestra provincia. Recordemos que la normativa dictada en Tucumán sólo preveía la onerosidad del trámite para las partes en aquellos casos en que los acuerdos a los que se arribara tuvieran un valor superior a los \$10.000, procediendo la gratuidad tanto en los convenios por sumas inferiores a ese monto, como en los casos en que el proceso culminara sin acuerdo de partes o por incomparecencia.

En esta primera fase de lanzamiento, aunque el método era desconocido para los operadores judiciales y presentaba altos niveles de oposición en torno a la dilación del proceso judicial por la existencia de una instancia previa y obligatoria, la gratuidad permitió ver en la mediación una oportunidad más para la resolución del conflicto, al menos de aquellos casos que estuvieran dentro de la franja de los \$10.000, que por los años 2010 y 2011 no era una suma menor.

Sin embargo, con la sanción de la ley 8482, esos beneficios se diluyeron, dándose paso a un sistema de mediación mixto en donde las partes debían afrontar los honorarios del mediador interviniente, salvo que las mismas pudieran acreditar encontrarse en situación de pobreza mediante el otorgamiento del beneficio para mediar/litigar sin gastos.

Aunque no se produjo en forma automática, los acuerdos celebrados en materia civil y comercial comenzaron a mostrar algunas dificultades, sobre todo dada la preeminencia de conflictos por daños y perjuicios en donde intervenían compañías aseguradoras. En ese contexto, a la onerosidad del proceso se sumaron circunstancias externas como el alto nivel de inflación que desajustó progresivamente el equilibrio tenido en cuenta al establecerse el costo del proceso de mediación a través de un sis-

tema tabulado en la ley 7844. Este fenómeno fue acompañado de malas prácticas que fueron consolidándose con el transcurso de los años, y que a través de las estadísticas informadas por el Centro de Mediación Judicial pueden ser inferidas.

Nos dispondremos entonces a realizar un análisis acerca de los resultados obtenidos en el fuero Civil y Comercial Común de la Capital, siguiendo los mismos parámetros utilizados en el fuero de Familia y Sucesiones.

#### I. Resultados totales obtenidos en el año 2019 (Capital)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	1.902	31%
Sin acuerdo	2.575	41%
Incomparecencia	921	15%
Desistimiento	256	4%
Otro motivo	557	9%
Excluidos	21	0%
<b>Total</b>	<b>6.232</b>	<b>100%</b>

#### II. Casos efectivamente mediados en el año 2019 (Capital)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	1.902	42%
Sin acuerdo	2.575	58%
<b>Total</b>	<b>4.477</b>	<b>100%</b>

#### III. Casos efectivamente mediados en el año 2019 (fuero Civil y Comercial Común de la Capital)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	442	20%
Sin acuerdo	1.807	80%
<b>Total</b>	<b>2.249</b>	<b>100%</b>

Conforme surge de los datos obtenidos del último informe estadístico y de gestión anual del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán, los procesos de mediación en cuestiones civiles y comerciales muestran una disminución notable respecto de los procesos de familia analizados, alcanzando un total de 442 acuerdos sobre un total de 1902 convenios. Según lo expuesto, surge que el 23% de los casos finalizados con acuerdo han tenido origen en conflictos civiles y comerciales. A su vez, los acuerdos arribados en el fuero mercantil alcanzan un 20% sobre el total de casos efectivamente mediados. La pregunta es, entonces, ¿cuáles podrían ser las razones que hacen que este tipo de conflictos se resuelva mayormente sin un acuerdo formalizado dentro del proceso de mediación?

Algo dijimos al analizar la problemática del conflicto civil y comercial, sobre todo en lo relativo a la participación de las compañías de seguro en el proceso de mediación y a los costos que tiene la formalización de los acuerdos, pero a ello añadiremos una nueva variable de medición relativa a la falta de judicialización de la mayor parte de los conflictos culminados formalmente sin acuerdo de partes.

En relación a la primera de las cuestiones, la mayor parte de los conflictos del fuero civil y comercial que se tramitan ante el Centro de Mediación tienen origen en acciones por daños y perjuicios originados en accidentes de tránsito de los cuales se derivaron daños materiales y lesiones o muerte a las víctimas que participaron de los mismos. Las acciones de consumo constituyen la otra parte importante de causas mercantiles que suelen tramitarse a través del proceso de mediación.

Comenzaremos refiriéndonos a las disputas por daños y perjuicios en donde intervienen compañías de seguro. Una nota característica de este tipo de conflictos es que los montos reclamados como consecuencia del daño sufrido suelen ser altos, y ello hace que los particulares se vean con dificultades para asumir personalmente ese costo.

Por otro lado, es usual que intervengan las compañías aseguradoras de vehículos a través de sus representantes legales y ello trae, al menos, las siguientes consecuencias dentro del proceso de mediación: 1. Además de la parte demandada, participa del proceso un tercero citado en garantía; 2. Ese tercero, al ser una persona jurídica, comparece a través de sus representantes legales; 3. La actuación del abogado de la compañía aseguradora suele presentar inconvenientes en la toma de decisiones, atento a la necesidad de transmitir las pretensiones y propuestas que surgen dentro del proceso de mediación; 4. La mediatización en la toma de decisiones alarga los procesos, y en ocasiones termina por desgastar la negociación; y 5. Por las diferencias en los montos derivados de la actuación en mediación a nivel nacional, las compañías de seguro que operan en todo el territorio argentino suelen ser reticentes al pago de los honorarios de los mediadores, sobre todo en ocasión de discutirse la posibilidad de arribar a un acuerdo<sup>180</sup>.

---

<sup>180</sup> En el sistema de la provincia de Tucumán, los montos correspondientes a la labor profesional de los mediadores se encuentran relacionados con el monto alcanzado en el acuerdo arribado. Ello se encuentra previsto en el art. 26 de la ley 7844 y modificatorias, que dispone: "Fijase como honorario mínimo del Mediador, una suma fija equivalente al valor sugerido para una (1) consulta escrita por el Colegio de Abogados de Tucumán y del Sur, y como honorario mínimo del Comediador una suma fija equivalente al cincuenta y cinco por ciento (55%) del valor de la retribución prevista para el Mediador. Dicha suma será abonada en iguales proporciones por las partes, salvo pacto en contrario. En los supuestos en que el procedimiento de mediación finalizare con el acuerdo previsto en el Art. 16,

Así, nos encontramos con procesos multipartes en donde la parte requerida está compuesta por: el conductor, el dueño del vehículo en caso de no coincidir con la persona que conducía, y la compañía de seguros que, en la mayoría de los casos, acompaña y patrocina a los anteriores. Como consecuencia de ello, siendo la empresa aseguradora quien, en principio, asumirá el costo del proceso, las partes implicadas se ven limitadas en cuanto a su posibilidad autónoma de negociación. Además, es común que de ello se derive una alianza en donde las partes requeridas implicadas adhieran a la estrategia comercial empleada por la compañía, en vez de reclamar por la cobertura que les corresponde por el pago del seguro.

Por otra parte, hay casos en donde la propia compañía de seguros en ocasión de asistir al proceso de mediación, niega la cobertura de la parte requerida en razón de existir motivos de exclusión como ser: falta de aseguramiento en la compañía denunciada, falta de pago de la prima en tiempo y forma al momento del accidente, conducta reprochable del conductor del vehículo en razón de haber consumido bebidas alcohólicas o estupefacientes, existencia de franquicias o límites de cobertura, etc.

---

los honorarios se determinarán conforme a la siguiente escala: 1) En los acuerdos en los que no haya monto o que involucren montos hasta la suma de Pesos Diez Mil (\$10.000,00), serán equivalentes al valor de un (1) honorario mínimo de Mediador. 2) En los acuerdos que involucren montos superiores a Pesos Diez Mil (\$10.000,00) y hasta Pesos Cincuenta Mil (\$50.000,00), serán equivalentes al valor de uno y medio (1 y 1/2) honorario mínimo de Mediador. 3) En los acuerdos que involucren montos superiores a Pesos Cincuenta Mil (\$50.000,00) y hasta Pesos Cien Mil (\$100.000,00), serán equivalentes al valor de dos y medio (2 y 1/2) honorarios mínimo de Mediador. 4) En los acuerdos que involucren montos superiores a Pesos Cien Mil (\$100.000,00) y hasta Pesos Quinientos Mil (\$500.000,00), serán equivalentes al valor de tres (3) honorarios mínimo de Mediador. 5) En los acuerdos que involucren montos superiores a Pesos Quinientos Mil (\$500.000,00), serán equivalentes al valor de cinco (5) honorarios mínimo de Mediador. Los honorarios del Mediador serán abonados por las partes en la proporción que pactaran y si no se consignare la proporción, serán soportados por ellas en partes iguales. En los supuestos en que el procedimiento de mediación finalizare con el acuerdo previsto en el Art. 16, los honorarios del Comediador consistirán en una suma fija, equivalente al cincuenta y cinco por ciento (55%) de los honorarios que le correspondieren al Mediador conforme la escala prevista. Y serán abonados por las partes en la proporción que pactaran y, si no se consignare la proporción, serán soportados por ellas en partes iguales. Una vez realizada la primera audiencia de Mediación, si ésta se cerrara por incomparecencia o desistimiento de alguna de las partes, los honorarios que se devengan equivalen a una consulta escrita del Colegio de Abogados de Tucumán y del Sur, y deberán ser soportados por quien dio lugar a tales supuestos. Si la mediación fracasare, las partes, deberán abonar el importe correspondiente al cincuenta por ciento (50%) de una consulta escrita del Colegio de Abogados de Tucumán y del Sur. Dicha suma será abonada en iguales proporciones por las partes salvo pacto en contrario.”

Finalmente, en los casos en donde la compañía reconoce la cobertura del asegurado, la actitud asumida dentro del proceso de mediación suele presentar las siguientes dificultades: 1. Falta de empatía con la parte requirente que reclama la indemnización por el daño sufrido; 2. Asunción de posturas y estilos de negociación distributiva; 3. Desgaste del proceso negocial a través de la mediatización de las propuestas; 4. La posición de poder ejercida dentro del proceso por depender en gran medida de aquellas la resolución del conflicto, al menos en lo relativo a la pretensión económica<sup>181</sup>; y 5. Reticencia al pago de los honorarios previstos en la ley 7844 y modificatorias.

Sin embargo, más allá de las dificultades que presenta este tipo de proceso, y que se vinculan especialmente con la participación de las compañías aseguradoras, resulta revelador que luego de haber participado de un proceso de mediación y formalizado el cierre sin acuerdo, sólo una pequeña parte de esas causas fueron judicializadas.

A fin de evaluar la efectividad del proceso de mediación en torno a uno de los objetivos primordiales de la política pública de mediación en nuestro país, la descongestión de los tribunales de justicia, el Centro de Mediación Judicial elaboró estadísticas en torno al índice porcentual de judicialización de las causas que, habiendo atravesado por un proceso de mediación culminado sin acuerdo, no continuaron siendo tramitadas ante el juzgado sorteado.

#### IV. Casos Cerrados Sin Acuerdo Sin Impulso Procesal Año 2019

	Casos	Porcentaje
Con impulso procesal	179	32%
Sin impulso procesal	387	68%
<b>Total de casos examinados</b>	<b>566</b>	<b>100%</b>

De conformidad con los datos extraídos del informe anual ya aludido, surge del muestreo realizado sobre un total de 566 casos que únicamente un 32% de las causas que han concluido sin acuerdo en materia civil y comercial han registrado impulso procesal ante el juzgado sorteado.

De acuerdo al análisis efectuado por el organismo de aplicación, estos resultados implican que:

---

<sup>181</sup> Recordemos que, dentro de los procesos civiles por daños y perjuicios, además de los intereses económicos del conflicto, que a su vez coinciden con la pretensión esgrimida en la demanda, existen también intereses o necesidades que pueden ser satisfechas por actos simbólicos, como las explicaciones en relación a lo sucedido, el pedido de disculpas, la contribución personal o económica a asociaciones y fundaciones vinculadas con la causa del daño ocasionado, entre tantas otras.

1. El proceso de mediación resulta efectivo puesto que, a pesar de no haber concluido con acuerdo, se logra el fin de evitar la judicialización de las causas; 2. El proceso de mediación genera un aprendizaje y promueve la autogestión de los conflictos por las partes, quienes adquieren herramientas para resolverlos sin necesidad de requerir la intervención de los tribunales; 3. El proceso de mediación sirve de base para muchos acuerdos que, sin ser canalizados dentro del mismo proceso de mediación, son materia de acuerdos privados entre las partes en conflicto, esto muchas veces a fin de evitar el pago de los honorarios del mediador, redundando en un perjuicio para el mismo y –con ello- para todo el sistema de mediación.<sup>182</sup>

Esta última circunstancia es particularmente interesante de explorar, ya que las dos anteriores integran el marco de disponibilidad que tiene la parte requirente sobre la acción que promueve. Por el contrario, la instrumentación de acuerdos paralelos para burlar el pago de honorarios de mediación, a la vez que supone un ocultamiento que perjudica los intereses de los operadores del método, dificulta la medición real acerca de la cantidad de causas en las que se alcanzó un acuerdo. Esta práctica desleal conspira contra la real medición de los datos necesarios para evaluar la efectividad del proceso de mediación, no en cuanto al objetivo de desjudicialización que puede ser igualmente medido, sino en cuanto a la verificación de la incidencia de la actuación profesional del mediador en la resolución material de la causa.

Las dificultades que presenta el proceso de investigación para dilucidar si las partes han alcanzado un acuerdo por fuera de la mediación, hacen que esta práctica se continúe consolidando, y ello trae algunas consecuencias prácticas: 1. Formalmente, el éxito del instituto de mediación judicial suele medirse en función de la cantidad de acuerdos que han sido formalizados y no de aquellos que, aunque resuelven el conflicto y evitan la continuación del proceso judicial, son realizados al margen del proceso; 2. Los mediadores se ven perjudicados en la remuneración que les corresponde por haber intervenido efectivamente en el acercamiento de las posturas de las partes; y 3. Se propicia una actitud reñida con la ética, en donde son los propios abogados de las partes que convienen la celebración del acuerdo por fuera del proceso, quienes con ocultamiento y engaños perjudican a otros colegas abogados que ejercen la profesión de mediadores.

---

<sup>182</sup> Montoya, Claudia E., Noble, Ignacio, “Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán”, San Miguel de Tucumán, 2019, p. 9.

Por otra parte, a partir de los datos obtenidos, surgen como cuestiones problemáticas que contribuyen al mantenimiento de este tipo de prácticas las siguientes: 1. Desactualización de las escalas previstas en la ley 7844, que luego de la modificación introducida por la ley 8482 en el año 2012 no fueron objeto de posterior actualización; 2. Falta de previsión legal en torno a las sanciones éticas y económicas originadas en la instrumentación de acuerdos por fuera del proceso de mediación.

Ya en el proyecto elevado por la Comisión Redactora de Reforma del Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán en el segmento sobre Métodos Alternativos de Resolución de conflictos, se incorporaba el art. 58 en donde se establecía que:

Los acuerdos celebrados dentro del plazo de seis meses posteriores al cierre del proceso de mediación sin acuerdo, se considerarán como realizados dentro del mismo, dando derecho al mediador a requerir la determinación de los honorarios que le correspondieran conforme la escala establecida en la normativa específica. De igual manera se tendrá presente a los fines estadísticos.<sup>183</sup>

Del texto reseñado, cabe aclarar que con posterioridad se definió la aplicación del artículo únicamente para los casos civiles y comerciales tramitados ante los fueros Civil y Comercial Común y Civil en Documentos y Locaciones, excluyéndose así a los conflictos de familia. Esta aclaración es pertinente por cuanto el problema observado obedece especialmente a los conflictos que tienen lugar en el fuero Civil y Comercial Común.

Por otro lado, es posible advertir en el artículo las dos finalidades esenciales a las que viene a dar solución la incorporación del mismo: 1. Adecuada remuneración profesional por la tarea cumplida por el mediador de la causa; y 2. Adecuación del registro estadístico, de modo tal de tener una visión real acerca de los resultados del proceso de mediación.

Habiendo referido a los procesos de mediación iniciados con motivo de acciones por daños y perjuicios por accidentes de tránsito, caracterizaremos ahora brevemente a los conflictos que tuvieron lugar en ocasión de una relación de consumo.

Cuando nos referimos a la aplicación de estos institutos en el campo de los conflictos originados en una relación de consumo, hacemos alusión a un tipo especial de conflicto mercantil que vincula al proveedor de un bien o servicio

---

<sup>183</sup> Comisión Redactora del Código Civil y Comercial de la Provincia de Tucumán en el segmento sobre Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos, San Miguel de Tucumán, 2018.

y a su destinatario o conjunto de destinatarios finales<sup>184</sup>. Algunas características generales de estos tipos de conflictos tienen que ver con: la adhesión del consumidor a las pautas contractuales fijadas unilateralmente por el proveedor; la desigualdad de información entre quien adquiere un producto o servicio y quien se dedica a su venta o prestación; la insignificancia del perjuicio sufrido respecto de las acciones necesarias y el costo económico y emocional que tiene su reclamación; entre otras. Estos rasgos distintivos hacen que el conflicto de consumo adquiera algunas particularidades dentro del proceso de gestión del conflicto.

Entre los beneficios que presenta la gestión de este tipo de conflictos a través del instituto de mediación vemos que resultan más expeditos<sup>185</sup> que la tramitación de un proceso judicial, ya que su duración suele tener lugar en el lapso de un mes a tres meses, dependiendo de las dificultades que pudieran presentarse para la debida notificación de la parte requerida. Por el contrario, los procesos de consumo ante los tribunales de justicia, aun cuando se tramitaran por vías procesales expeditas, están sujetos a las distintas instancias recursivas disponibles para la parte condenada.

Por otra parte, los costos de los procesos autocompositivos suelen ser menores a los que insume un proceso judicial<sup>186</sup>, ya que, aunque se estableciera la gratuidad en la tramitación de las actuaciones en sede jurisdiccional, hay gastos de notificación, traslados, impresiones, bonos profesionales y aportes a las cajas de previsión social de abogados que terminan por requerir de dinero de parte de los consumidores afectados, siendo estos en ocasiones similares al costo de aquello que se reclama. En este sentido, suele suceder que los consumidores utilicen los procesos de conciliación y mediación para llegar a un posible acuerdo con la contraparte, pero

---

<sup>184</sup> La ley 24240 y modificatorias define al consumidor en su art. 1, cuando establece que: "...Se considera consumidor a la persona física o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social. Queda equiparado al consumidor quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social." Por otra parte, en su art. 2 define al proveedor como: "...la persona física o jurídica de naturaleza pública o privada, que desarrolla de manera profesional, aun ocasionalmente, actividades de producción, montaje, creación, construcción, transformación, importación, concesión de marca, distribución y comercialización de bienes y servicios, destinados a consumidores o usuarios."

<sup>185</sup> Highton de Nolasco, Elena y Gladys S. Álvarez, *Mediación para resolver conflictos*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995, p. 228.

<sup>186</sup> Álvarez, Gladys, Elena I. Highton y Elías Jassan, *Mediación y Justicia*, Depalma, Buenos Aires, 1996, pp. 39 – 40.

si ello no sucediera evitan acudir a la instancia judicial por considerar que los costos económicos y emocionales del proceso son superiores al valor del reclamo.<sup>187</sup>

Además, los procesos autocompositivos aparecen como una posibilidad de satisfacción de intereses ajustados a las reales necesidades de los consumidores, y no se agotan en la posibilidad de obtener una reparación económica, sino que puede tener lugar además un desagravio moral al obtener una explicación e incluso una disculpa formal por parte del proveedor o su representante legal.

Por último, la gestión colaborativa de los conflictos a través del procedimiento de mediación permite establecer un diálogo constructivo en donde sea posible sostener la relación comercial entre el consumidor y el proveedor. Recordemos que la actividad mercantil se edifica a partir de la confianza que genera en sus consumidores. En este sentido, el descontento de la clientela genera no sólo una afectación en la relación futura de consumo entre las partes intervinientes, sino también respecto de posibles futuros clientes que toman conocimiento de la actitud de incumplimiento por parte del proveedor.

En cuanto a las dificultades que se presentan, en primer lugar, suele ocurrir que el consumidor, afectado directo de un posible incumplimiento, concurra al proceso de autocomposición en forma personal, mientras que el proveedor, constituido usualmente bajo una forma societaria, no tiene una cara visible, sino que es el abogado apoderado de la firma quien se apersona en su nombre y representación. Esta circunstancia genera, por un lado, el enojo del consumidor que no reconoce en el intermediario un interlocutor válido, y por el otro, la falta de empatía de este último por tratarse de un conflicto más que debe gestionar a nombre de la firma.

Lejos de resultar indiferente, esta característica adquiere especial relevancia dentro de procesos en donde el protagonismo de las partes resulta definitorio por verse comprometidos deseos, expectativas, temores y frustraciones que requieren ser expresados y debidamente gestionados entre quienes fueron parte

---

<sup>187</sup> La Cámara Civil y Comercial Común Sala II de Tucumán en autos “Grandval Pablo Alberto Vs. Cencosud S.A. s/ Sumarísimo (Residual)” en sentencia N° 101 de fecha 22/03/2013 sostuvo que: “El consumidor está en una posición de debilidad, en principio, porque posee menos información –pues en las más de las veces el costo de adquirirla es mayor al costo del producto– y también puede estar en una situación de inferioridad o asimetría en relación a la cuantía de su reclamo y los gastos fijos mínimos que pueden insumir la defensa de su derecho. En las distintas legislaciones se trata de solucionar este problema y garantizar el acceso a la justicia mediante distintos mecanismos de bajo costo para el demandante: la fijación de tribunales de menor cuantía con procedimientos abreviados y sencillos, etapas de mediación obligatoria, todo ello prescindiendo de asistencia letrada, la eximición de sellados y tasas...”

del conflicto<sup>188</sup>. En este sentido, suele suceder que en el marco del proceso el consumidor pretenda una explicación y un pedido de disculpas por parte del proveedor que, en el contexto de la intervención de un abogado apoderado, muchas veces no resulta posible o suficiente.

En segundo lugar, la intervención mediatizada del apoderado en la gestión del conflicto de consumo suele tener como consecuencia directa que los procesos de autocomposición se dilaten por la necesidad de este último de recibir instrucciones acerca de los términos que podría llegar a tener un posible acuerdo. Así, los consumidores suelen llegar a los procesos de conciliación o mediación cansados de reclamar por el reconocimiento del incumplimiento denunciado, mostrándose intransigentes o poco pacientes a la hora de fijar nuevas reuniones para avanzar en una posible solución al conflicto.

En tercer lugar, también fruto de la intervención de un letrado apoderado o representante de la firma, suele producirse una dificultad adicional para el consumidor, ya que en el proceso de negociación expondrá sus intereses, propuestas y alternativas a quien no tiene posibilidad real de decisión, lo que puede derivar en una estrategia de debilitamiento progresivo de la posición asumida por la parte débil de la relación, y otorgar así una ventaja al proveedor que podrá contar con mayor información para tomar decisiones que le resulten más favorables.

Con luces y sombras, los procesos de autocomposición aparecen como una posibilidad de tutela expedita, efectiva y adecuada de los derechos de los consumidores, posibilitando a su vez la restitución de la confianza perdida en el proveedor y la continuación de la relación comercial con éste. Cabe recordar que es una característica esencial y necesaria de los procedimientos colaborativos que ambas partes deben ver satisfechos sus intereses, esto independientemente de los roles asumidos como parte requirente o requerida en el marco del reclamo de consumo.

Sin embargo, la resolución del conflicto planteado requiere de la predisposición, buena fe y diligencia del proveedor durante los procesos de autocomposición, ya que una actitud reticente, dilatoria y desinteresada suele redundar en el empeoramiento de la experiencia del consumidor que se ve vulnerada una vez más en sus derechos.

---

<sup>188</sup> Highton de Nolasco, Elena y Gladys S. Álvarez, *Mediación para resolver conflictos*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995, pp. 225 - 226.

# **Resultados de la mediación judicial previa y obligatoria en el fuero Civil en Documentos y Locaciones del Centro Judicial Capital**

Alfredo Noble Hernández  
Ignacio Noble

En última instancia, habiendo analizado ya los acuerdos obtenidos dentro de los fueros de Familia y Sucesiones y Civil y Comercial Común del Centro Judicial Capital de la provincia de Tucumán, nos dispondremos a hacer lo propio con el fuero Civil en Documentos y Locaciones.

Conforme surge del art. 71 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Tucumán, el fuero Civil en Documentos y Locaciones tiene competencia material para intervenir:

1. En los casos de locaciones y tenencias precarias de bienes inmuebles urbanos o rurales; de bienes muebles y de locaciones en general, con excepción de las de orden laboral.
2. En los desalojos por cualquier causa.
3. En todos los cobros monetarios, sean civiles o comerciales, cualesquiera sea su monto, con garantía real o sin ella, documentados o no, tales como apremios, ejecutivos, ordinarios, prendarios, hipotecarios y análogos; con excepción de los derivados del cumplimiento de contratos y de las acciones de daños y perjuicios.
4. En los reclamos, por vía de recurso, de las cuestiones resueltas por los Jueces de Paz Legos, cuando corresponda.
5. En las cuestiones de competencia, recusaciones e inhibiciones de los Jueces de Paz Legos.
6. En grado de apelación y última instancia de las resoluciones definitivas de los Jueces de Paz Legos.
7. En grado de consulta, en los casos de amparo a la tenencia resueltos por los Jueces de Paz Legos, debiendo aprobar, enmendar o revocar lo actuado por los mismos.

Aunque la competencia material de este tipo de juzgados es muy amplia, los procesos en donde debe acudirse a mediación previa y obligatoria son muy reducidos. Sin embargo, esto no siempre fue así: la primera reforma de la ley 7844,

a menos de un año de la puesta en funcionamiento del sistema de mediación por Acordada CSJT N° 455/2010, dispuso la exclusión de la obligatoriedad de los juicios ejecutivos que, hasta entonces, estaban incluidos en el art. 1 de la ley 7844.

Así, la ley 8404 fue sancionada el día 31/03/2011, y promulgada en fecha 06/04/2011. La norma alteraba la redacción original de la ley 7844, por la cual se encontraban comprendidos los juicios ejecutivos dentro de la obligatoriedad del proceso de mediación previa. Esta circunstancia fue revisada a escasos días de la puesta plena en funcionamiento del sistema de mediación, por lo que a dichos procesos nunca se les aplicó el requisito previo del art. 278 inc. 6 del CPCCT de la provincia de Tucumán.

La razón detrás de la exclusión pudo estar fundada en la cantidad de procesos ejecutivos que se tramitan anualmente ante los Juzgados Civiles en Documentos y Locaciones, los que tienen la particularidad de ser acciones más expeditas que las tradicionales. Por otra parte, a la celeridad de dichos procesos se añade la práctica de solicitud de medidas cautelares de embargo para asegurar los créditos impagos, ya que el derecho esgrimido en los mismos goza de una alta verosimilitud.

En definitiva, la ley 8404/2011 agregó un inciso adicional a las exclusiones contenidas en el art. 3 de la ley de mediación, excluyendo del proceso de mediación previa y obligatoria juicios ejecutivos, las ejecuciones establecidas en el decreto ley N° 15348/46 y el régimen especial de ejecución previsto por ley N° 24441 en su Título V; salvo voluntad expresa del acreedor de someterse a mediación previa.

Tal como se encuentra previsto, la regla de la exclusión admite una única excepción cuando la parte requirente del proceso de mediación manifestara en forma expresa su voluntad de participar del proceso de mediación, lo que en la práctica no ha sucedido con frecuencia en los nueve años de vigencia efectiva de la norma. Así, además de las causas mencionadas, los procesos que suelen tramitarse ante el fuero Civil en Documentos y Locaciones son los desalojos, malas praxis y algunas acciones de consumo.

Nos dispondremos entonces a realizar un análisis acerca de los resultados obtenidos en el fuero Civil en Documentos y Locaciones de la Capital, siguiendo los mismos parámetros utilizados en el fuero de Familia y Sucesiones y en el fuero Civil y Comercial Común.

#### I. Resultados totales obtenidos en el año 2019 (Capital)

<b>Tipo de Cierre</b>	<b>Cantidad de Casos</b>	<b>Porcentaje</b>
Con acuerdo	1.902	31%
Sin acuerdo	2.575	41%
Incomparecencia	921	15%
Desistimiento	256	4%

Otro motivo	557	9%
Excluidos	21	0%
<b>Total</b>	<b>6.232</b>	<b>100%</b>

## II. Casos efectivamente mediados en el año 2019 (Capital)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	1.902	42%
Sin acuerdo	2.575	58%
<b>Total</b>	<b>4.477</b>	<b>100%</b>

## III. Casos efectivamente mediados en el año 2019 (Fuero civil en documentos y locaciones de la capital)

Tipo de Cierre	Cantidad de Casos	Porcentaje
Con acuerdo	113	36%
Sin acuerdo	200	64%
<b>Total</b>	<b>313</b>	<b>100%</b>

Conforme surge de los datos obtenidos del último informe estadístico y de gestión anual del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán, los procesos de mediación en cuestiones civiles tramitadas ante el fuero de Documentos y Locaciones muestran una similitud con los procesos civiles y comerciales analizados previamente, alcanzando un total de 113 acuerdos sobre un total de 1902 convenios. Conforme a lo expuesto, surge que el 6% de los casos finalizados con acuerdo han tenido origen en conflictos radicados en los juzgados civiles en Documentos y Locaciones. A su vez, los acuerdos arribados en este fuero alcanzaron un 36% sobre el total de casos efectivamente mediados.

Aunque con un mayor índice porcentual de acuerdos, las mediaciones originadas en este tipo de conflictos suelen encontrar algunas dificultades que podrían explicar por qué registran un éxito menor a los procesos de familia. Nos centraremos básicamente en las acciones por desalojo, dado que representan el mayor número de causas mediables del fuero civil en Documentos y Locaciones.

Los procesos de desalojo tienen características que los hacen muy particulares:

1. El tiempo suele jugar un rol importante para ambas partes, aunque su significación práctica es inversamente proporcional. Mientras que la parte actora necesita disponer con urgencia del inmueble para evitar las pérdidas derivadas del previo locativo, las expensas y los servicios, la parte demandada utiliza el tiempo para asegurarse un mayor tiempo de residencia en el inmueble, lo que redundará en beneficios por la falta de pago del precio locativo, expensas y servicios;
2. Los procesos de desalojo pueden estar vinculados a una situación de pérdida de recursos de

la persona o grupo familiar que habitan el inmueble, lo que suele redundar en la falta de pago del alquiler y demás obligaciones derivadas de la permanencia en el mismo; 3. La situación económica del ocupante del inmueble suele ser considerada cuando en el mismo habitan NNyA; y 4. Luego de surgido el conflicto, suele haber poco interés en las partes en mantener una relación locativa a futuro.

Estas singularidades del proceso de desalojo hicieron que algunas legislaciones tomaran la decisión de establecer la concurrencia al proceso de mediación en forma facultativa para la parte actora. En el sistema de Nación por ejemplo, el art. 6 de la ley 26589 establece que: “En los casos de ejecución y desalojos el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria será optativo para el reclamante sin que el requerido pueda cuestionar la vía.”

En nuestro sistema, el campo de negociación en los procesos de desalojo suele rondar en torno a los siguientes intereses: 1. Desocupación del inmueble en el menor tiempo posible; 2. Condonación de parte de las deudas; 3. Pago del precio adeudado en cuotas, de modo tal de asegurar su cumplimiento; 4. Previsibilidad en torno a la fecha de desocupación del inmueble a través de la concesión de esperas; y 5. Reformulación del contrato garantizado por terceros.

Sin embargo, otro fenómeno que ocurre en los casos de desalojo, es la desocupación del inmueble frente a la notificación del inicio de actuaciones judiciales con la convocatoria a mediación. Así, producido el abandono del inmueble y obtenida la restitución del mismo por parte de la actora, se procede al cierre del proceso de mediación por desistimiento de la requirente.

Siguiendo la lógica de los datos porcentuales relevados previamente, la inclusión de los procesos de desalojo dentro del campo mediable aparece como decisión acertada en razón de que: 1. Uno de tres procesos de desalojo efectivamente mediados culminan con un acuerdo; 2. Los procesos desistidos no serán judicializados y, junto con los casos culminados sin acuerdo que no registran impulso procesal, integran el índice de descongestión de los tribunales; y 3. Ofrece a las partes una posibilidad de resolución expedita de un conflicto en donde el tiempo juega un rol indispensable.

Habiendo analizado los resultados obtenidos en los tres fueros civiles en donde la mediación ha sido implementada en forma previa y obligatoria, veremos ahora la incidencia que tiene el instituto en la prevención de conflictos.

# Índices para la medición de impacto de la mediación en la prevención de conflictos: la transformación de la prevención a prevención

Dolores Suárez Larrabure<sup>189</sup>

“Los mediadores facilitan las decisiones de las partes acerca de si quieren concentrarse en temas relacionados con el pasado, presente o futuro, y cuándo se van a dedicar a ello.” Joseph P. Folger

## 1. Introducción

En la presente investigación pretendemos analizar el nivel de influencia del proceso de mediación para la prevención de conflictos latentes y/o futuros, a fin de evitar su judicialización. Estimamos que un indicador de la calidad de la mediación es la confianza de las partes en el proceso y en el mediador para incluir temas que no eran objeto de la misma.

Preliminarmente, cabe recordar que la mediación en Argentina tuvo como objetivos primordiales: a) Producir un cambio cultural y social para lograr la modernización del país, empoderando a los ciudadanos en la resolución de sus conflictos; y b) Descongestionar los tribunales, lo que implica promover el paso de una cultura adversarial a una cultura de la cooperación.

Manifiesta Gustavo Fariña que la doctrina de Highton y Álvarez<sup>190</sup> sostenía o propiciaba su implementación marcando entre los objetivos principales (además

---

<sup>189</sup> Profesora adjunta por concurso Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNT de las Cátedra de Teorías Sociológicas y Sociología Jurídica. Investigadora categorizada Categoría III del Programa de Incentivo. Maestrando de la Maestría de Sociología Aplicada, Doctorando del Doctorado de Derecho Privado Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNT. Autora de libros propios y en coautoría y numerosos trabajos científicos con referato. Jurado de concursos y evaluadora del FONCYT.

<sup>190</sup> Cfr. Highton de Nolasco, Elena y Gladys S. Álvarez, *Mediación para resolver conflictos*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995.

de evitar la judicialización de los conflictos) otros con la misma jerarquía, tales como ofrecer a la población mecanismos más democráticos, devolverle el protagonismo y la decisión sobre los conflictos a las propias partes, que desarrollen habilidades que puedan replicar luego en futuros conflictos, etc.<sup>191</sup>

Esta mirada es recogida por la mediación previa y obligatoria establecida por el marco legal de la provincia de Tucumán, ya que, si las partes están de acuerdo, podemos ampliar el objeto a mediar. Así, por ejemplo, en una mediación familiar cuyo objeto es alimentos, si las partes están de acuerdo, tratamos régimen comunicacional o cuidado personal, y en algunos casos incluso, el proceso de transformación es tan profundo que el progenitor puede llegar a reconocer un hijo que no reconocía a raíz del conflicto mantenido con la madre.

Cuando hablamos de prevención de conflictos nos referimos a adelantarnos a las consecuencias negativas de los mismos o al surgimiento de nuevos conflictos. Es decir, predecir qué conflictos pueden degenerar en violentos y poner a disposición los mecanismos necesarios para que esto no ocurra. Esto implica que el mediador invita a las partes, con la ayuda de sus abogados y haciendo uso de la herramienta de agente de la realidad, a reflexionar sobre la viabilidad de sus exigencias; a la exploración de nuevos puntos de negociación a tener en cuenta, respetando siempre su protagonismo en la evaluación y decisión.

Entender la complejidad de la interacción humana y de los conflictos requiere de visiones abiertas y respeto por la autonomía de las partes sin juzgarlas o pretender aconsejarlas, trabajando junto a ellas la percepción del conflicto que deja de considerarse como un problema, para concebirlo como una oportunidad de crecimiento moral y de transformación de la relación<sup>192</sup>.

En el proceso de mediación, comprobamos continuamente que los mediados tienen los recursos necesarios para el cambio de sus propias actitudes y realidades, y lo que nosotros debemos brindar es el espacio donde legitimar su pasado, sus historias, sus puntos de vista, sus intereses y necesidades, y a ellos mismos como protagonistas y personas capaces de tomar decisiones buscando las mejores alternativas.

Tenemos una visión optimista, siguiendo el modelo de la mediación transformativa que no limita a las partes ni requiere que se concentren solamente en los problemas tangibles, pudiendo optar por hacerse cargo de otras diferencias que impliquen desafíos complejos para ellos y para el mediador que las acompaña.

---

<sup>191</sup> Cfr. Fariña, Gustavo, “El poder transformador de la mediación y la conciliación desarrollada en sede judicial”, *Revista de Mediación*, Vol. 8, N° 2, 2015.

<sup>192</sup> Baruch Bush, Robert A. y Folger, Joseph P. *La promesa de mediación*, Granica, Buenos Aires, 2010.

La prevención de conflictos es una combinación coherente y eficiente de estrategias o acciones destinadas a impedir que estalle un conflicto o que se agrave más, y que opera en consonancia con las necesidades, intereses y deseos de los actores de cada caso. Por tal motivo, una vez en mediación, si las partes consideran que otros conflictos están emergiendo o tienen posibilidades de emerger, pueden ser gestionados como un modo más de contribución a la pacificación de las relaciones sociales.

Quando pensamos en la prevención de los conflictos, teniendo en vista un escenario de actuación en el futuro, trabajamos con propuestas de corto, mediano y largo alcance, con tácticas y estrategias que puedan adaptarse a la dinámica de la relación y a futuros escenarios. Por ello, consideramos tanto las causas inmediatas como las mediatas, así como los conflictos manifiestos y los latentes.

La prevención de conflictos implica, por consiguiente, un conjunto de estrategias económicas, relacionales, comunicacionales, administrativas y judiciales, que convergen para intentar:

- Estabilizar el entorno de una situación potencialmente conflictiva;
- Evitar la erupción de un conflicto latente; y
- Resolver conflictos que acaban de estallar, para que no se agraven.

Adicionalmente, la prevención de los conflictos va incluso más allá de los temas tratados en el proceso mismo de mediación porque las partes, guiadas por un mediador calificado, además de la satisfacción que produce la superación del conflicto, adquieren habilidades cognitivas que les sirven para abordar conflictos futuros.

Estos aspectos del abordaje integral del conflicto pueden estar incluidos en los convenios a los que llamo ampliados y previsoires. Los mismos tienen lugar en distintos ámbitos, como el familiar, en el que es conveniente tratar distintos temas asociados a la problemática que los llevó a mediación, de modo tal de preservar los vínculos existentes; o en los daños y perjuicios, donde además de la acción civil se acuerda el desistimiento de la acción penal; e incluso en cuestiones penales, en las que, además de promover la restauración por el daño causado, se produce la propia transformación de las partes, y con ellas, de la comunidad que integran.

Siguiendo a Johan Galtung<sup>193</sup> cuando se refiere a los conflictos haciendo un paralelismo con la medicina, debemos seguir tres fases: diagnóstico, pronóstico y terapia. Tanto en el pronóstico del conflicto como en la terapia, tenemos que atender la prevención de conflictos para contribuir, tanto a la hora de identificar y consecuentemente reducir el riesgo de potenciales conflictos manifiestos o la-

---

<sup>193</sup> Cfr. Galtung, Johan. *Tras la violencia, 3R: reconstrucción, reconciliación, resolución. Afrontando los efectos visibles e invisibles de la guerra y la violencia*. Gernika, 2003.

tentes, como en la incorporación de cláusulas de sometimiento a mediación para resolver pacíficamente posibles conflictos futuros.

A continuación, expondremos los datos estadísticos informados por el Centro de Mediación Judicial en el período 2019, en lo relativo a la prevención de conflictos en el fuero de familia.

## **2. Prevención de conflictos en la provincia de Tucumán año 2019<sup>194</sup>**

Prevención de Conflictos (Fuero de Familia) Período 2019

<b>Acuerdos por Legajo</b>	<b>Nº de Causas</b>	<b>Porcentaje</b>	<b>Conflictos Resueltos</b>	<b>Diferencia</b>
1	618	45,91%	418	0
2	641	47,62%	1.282	641
3	86	6,39%	258	172
4	1	0,07%	4	3
<b>TOTAL</b>	<b>1.346</b>	<b>100%</b>	<b>2162</b>	<b>816</b>

En el gráfico puede observarse la cantidad de acuerdos arribados por cada causa sometida a mediación, en donde al conflicto objeto de la litis se suman una, dos o tres soluciones adicionales. Así, tratándose de un proceso de alimentos, es posible que se hayan resuelto preventivamente cuestiones atinentes al régimen de comunicación, cuidado personal, autorizaciones de viaje, compensaciones, liquidaciones de sociedad conyugal, entre otras.

Advertimos así que los resultados de las mediaciones realizadas a través del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán, con el trabajo del cuerpo de mediadores, tienden a la prevención de conflictos futuros, lo que implica una disminución en la tasa de judicialización de las disputas familiares.

## **3. Elementos que permiten aumentar la prevención de conflictos**

Luego de haber conocido los resultados de las estadísticas del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán, resulta oportuno señalar los elementos que permiten una mayor prevención de conflictos, además de los factores específicos de cada caso. Podemos enumerar los siguientes:

---

<sup>194</sup> Cfr. Montoya, Claudia E., Noble Ignacio, “Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán”, San Miguel de Tucumán, 2019.

- Un grado elevado de apoyo legal e institucional en el sentido de poder ampliar el objeto de la mediación en caso de que las partes estén de acuerdo;
- Una selección prudente de los instrumentos a usar en el sentido de que no vamos a alimentar viejos conflictos, sino a prevenir los no explicitados pero latentes;
- Un balance adecuado entre los intereses de cada una de las partes; y
- Una estrategia a mediano y corto plazo, entendiendo que las partes podrán gestionar los conflictos no previstos a futuro si la experiencia que han tenido en mediación ha surtido efectos en la transformación de la relación.

#### **4. Transformación de la prevención en provención**

Decidimos titular este punto “transformación” porque después de haber analizado y entendido a la prevención como “contención” del conflicto, queremos adentrarnos en la provención, que está relacionada fundamentalmente con educar, desarrollando capacidades, habilidades y estrategias para abordar los conflictos, ya que consideramos que las personas que pasan por una mediación transitan un espacio pedagógico que permite comprender qué es el conflicto y conocer sus componentes, así como desarrollar actitudes y estrategias para resolverlo.

El mediador formado se ocupa de jerarquizar con pleno convencimiento a las partes como seres humanos, que como tales poseen un enorme potencial para regular pacíficamente su propia vida; ellos conocen las dinámicas de sus conflictos mejor que nadie y pueden explicitarlas en la mesa. Los mediadores les facilitamos herramientas para que las hagan suyas, de modo tal de prevenir posibles disputas futuras.

Para llegar a la provención hay que preguntarse acerca de las circunstancias que definen el conflicto: causas, actores, peculiaridades de cada uno de ellos, las relaciones entre los mismos, modelos de conducta, grado de reconocimiento, grado de interdependencia, relaciones con actores externos, imágenes que tienen de sí mismos y del otro; pues tan solo trabajando cada uno de estos aspectos y con la ayuda del mediador, las partes podrán diseñar estrategias de gestión y prevención de conflictos.

La mirada de la provención implica apoderarse del modelo sistémico, ya que el cambio y la transformación parten de un enfoque circular, que conecta la conducta de los participantes con su entorno, sus relaciones y su vida futura.

Podemos decir que, además de la satisfacción que produce la superación del conflicto, las partes, guiadas por un mediador competente y en un proceso integral, vivencial y preventivo, logran desarrollar habilidades cognitivas que les sirven para

abordar los conflictos cotidianos desde la autonomía de la voluntad, la preocupación e interés por los otros, la responsabilidad compartida y la ayuda mutua<sup>195</sup>.

## **5. Conclusiones**

La prevención de los conflictos en el proceso de mediación es una tarea conjunta entre todos los actores que forman parte del sistema: instituciones, mediadores, co-mediadores, abogados y partes.

La posibilidad de la prevención y tratamiento de conflictos latentes implica acceso a justicia y ejercicio de la autonomía de la voluntad del ciudadano.

El paso de la prevención a la provención requiere una responsabilidad ética del mediador como agente de cambio social, y madurez y responsabilidad del mediado para afrontar colaborativamente sus futuros conflictos.

En la provincia de Tucumán, a través del cuerpo de mediadores del Poder Judicial, se lleva adelante la tarea esencial de prevenir futuros conflictos, contribuyendo así a la construcción de la paz en sentido positivo.

---

<sup>195</sup> Cfr. García Tomé, Margarita, “La mediación familiar como atención a los más débiles”, *Corintios XIII: Revista de teología y pastoral de la caridad*, 2012, N° 142.

# **Sustentabilidad de los acuerdos de mediación: medición sobre la ejecución judicial de los convenios celebrados por las partes**

Juan Pablo Demonte Couto  
Matías Alejandro Fernández Manzano

## **1. Introducción**

La medición de la eficacia de la mediación como proceso de resolución de conflictos previo a juicio es una tarea que puede abordarse desde varias perspectivas. A modo de encuadre, diremos que en este apartado mediremos su eficacia en relación a uno de los objetivos centrales del proceso: la obtención de acuerdos mutuamente satisfactorios, capaces de poner fin a la disputa judicializada.

Esto no supone restar importancia a otro tipo de finalidades trascendentes del proceso de mediación, como lo es la promoción de instancias dialógicas y colaborativas para la resolución pacífica de los conflictos intersubjetivos, o la transformación de la relación entre las partes, más propias de un tipo de análisis cualitativo. En tal sentido, nos proponemos realizar un análisis objetivo a partir de los datos proporcionados por el sistema informático de gestión SAE. Nos preguntamos entonces ¿cuándo estamos en condiciones de afirmar que la mediación judicial previa y obligatoria ha sido eficaz desde la perspectiva que aquí se propone?

Podríamos coincidir, al menos, en los siguientes puntos:

1. Existe un índice elevado de procesos cerrados con acuerdo;
2. Los procesos que no cerraron con acuerdo, en gran parte, lo hicieron por causas no atribuibles al proceso en sí;
3. Los convenios firmados por las partes cubren en su totalidad las condiciones que deben tratarse según el tema a mediar, o incluso se añaden cuestiones que exceden al problema planteado inicialmente; y
4. Los convenios cerrados con acuerdo no son ejecutados por incumplimiento en instancias posteriores.

Estos indicadores son, a nuestro criterio, los más fieles al momento de responder la pregunta sobre la eficacia de la mediación, pero podrían agregarse muchos

otros. Esto es así porque resulta difícil medir objetivamente una variable tan subjetiva como lo es el proceso de mediación, pues no trabajamos con valores, sino con personas, las cuales conforman realidades distintas según sea su punto de vista y la percepción que tengan del conflicto. Es decir, trabajamos con una materia de análisis altamente compleja. Bien lo expresaba Kurt Lewin cuando decía que

La conducta de las personas se deriva de factores y eventos coexistentes en determinada situación. Las personas se comportan de acuerdo con una situación que comprende hechos y eventos que constituyen su ambiente. A su vez, estos hechos y eventos tienen la característica de un campo de fuerza en el que cada uno tiene una interrelación dinámica con los demás, que influye o recibe influencia de los otros. Este campo dinámico produce un campo psicológico, que no es otra cosa que un patrón organizado de las percepciones de cada individuo y que en última instancia determina su manera de ver o percibir su ambiente.<sup>196</sup>

De aquí la dificultad en asignar valores a la eficacia de un proceso que trabaja con algo tan complejo como las personas: dos personas pueden verse insatisfechas luego de firmar un convenio de acuerdo entre ellas o, en cambio, el hecho de que una mediación haya cerrado sin acuerdo no siempre significa que el acercamiento entre las partes haya carecido de sentido. Como bien lo expone Johan Deklerck:

La dinámica general del proceso de mediación es la de la experiencia, la motivación y la acción. Esto es lo que sucede en un encuentro entre dos partes. Todo tiene que ver con cómo establecer contactos de emociones fuertes entre partes que están tan endurecidas que ya no se pueden encontrar por sus ideas y juicios fijos. Habrá que superar esta situación y llegar a un campo en el que se puedan encontrar.<sup>197</sup>

A pesar de las dificultades señaladas, creemos que abordar el análisis desde los indicadores expuestos anteriormente puede mostrarnos más claramente qué tan eficaz es la mediación como método de resolución de conflictos en el ámbito judicial.

En el presente trabajo de investigación se intentará determinar la calidad de los convenios celebrados por las partes, analizando la medida en que los mismos fueron o no ejecutados en sus respectivos juzgados de origen. Es necesario aclarar

---

<sup>196</sup> Lewin, Kurt, *Principles of topological psychology*, 1º Edición, Editorial, McGraw-Hill, p. 157.

<sup>197</sup> Deklerck, Johan, *Un enfoque cíclico-existencial hacia la mediación y la justicia restaurativa*, Fundación Gizagune, 2018, p. 24.

además que el análisis de la sustentabilidad de los convenios en base a su ejecución solo se realizará sobre los casos provenientes del fuero civil y comercial, ya que es necesaria la compulsa de expedientes a través del sistema de autoconsulta pública, lo que no es posible ver en conflictos de familia por su carácter reservado.

## 2. Metodología de investigación

En el presente trabajo se analiza un indicador puntual: la medida en que los convenios cerrados con acuerdo son ejecutados por incumplimiento en instancias posteriores. Para este caso, se realizó el análisis de la totalidad de los procesos cerrados con acuerdo en el fuero civil y comercial común durante los años 2018 y 2019. Se filtraron por sistema las causas cerradas con acuerdo durante esos años y se consultó la situación de las mismas mediante consulta web en la página del Poder Judicial de Tucumán, separando aquellas que tuvieron una ejecución del convenio de las que no la tuvieron.

Una vez recopilados los datos y efectuado su ordenamiento y calificación, se procedió al análisis estadístico utilizando las siguientes herramientas:

- Índice porcentual: determinando el porcentaje de convenios ejecutados en una instancia posterior y los no ejecutados;
- Índice de variación anual: determinando cómo varió de un año a otro el índice porcentual; y
- Proyección estadística a corto plazo: determinando cómo serán en el futuro estos valores teniendo en cuenta la variación sufrida en 2018 y 2019.

Una vez obtenida la información estadística se utilizaron las siguientes herramientas de exposición a los efectos de clarificar los resultados obtenidos:

- Gráfico de barras de *Playfair*;
- Gráfico de torta de *Playfair*;
- Serie temporal o series de tiempo estadística; y
- Gráfica de proyección y tendencia.

Finalmente, resulta necesario dedicar unas líneas al análisis del sesgo estadístico en las evaluaciones realizadas. El sesgo es el indicador que nos revela qué tan representativa es la muestra tomada respecto de la población total de la cual se pretende obtener información.

En el análisis del grado de ejecución de los convenios en sus respectivos juzgados no se presenta este problema (es decir, el sesgo, error o variabilidad de los datos es igual a cero), ya que se analizó la totalidad de los convenios cerrados con acuerdo. En este caso los datos recabados son en un 100% representativos y los indicadores tienen un 100% de precisión.

### **3. El acuerdo de mediación**

Antes de adentrarnos en el análisis relativo a la ejecución, es pertinente dedicar algunas líneas al estudio de la naturaleza y características del convenio de mediación, ya que son su contenido obligacional y las formalidades necesarias los que constituyen el objeto de la ejecución.

El acuerdo de mediación viene a ser el documento formal por medio del cual las partes, ya sea de manera total o parcial, encuentran solución al conflicto que los acercó al sistema judicial, evitándoles tener que transitar el litigio tradicional o, según sea el caso, poniendo fin al que ya hubiera sido iniciado.

Dado que el acuerdo de mediación tiene, en nuestro sistema, el carácter de documento pasible de ejecución en forma análoga a una sentencia, el mismo debe cumplir con determinadas formalidades, como ser: la firma de las partes intervinientes, la firma del mediador y co-mediador en su caso, cantidad de copias suficientes, constar en su redacción la identidad de las partes como las de los letrados que los representan, el lugar y fecha de su suscripción y, naturalmente, las obligaciones que cada parte asume respecto de la problemática planteada.

A su vez, en el convenio puede reflejarse un acuerdo total o parcial, siendo el primero aquel que ofrece una solución de todas las cuestiones llevadas a la mesa de audiencia, resolviendo el problema de manera integral; mientras que el segundo ofrecerá la resolución de una parte de la problemática total, quedando abierta la posibilidad de plantear, por otros medios, los conflictos pendientes. Villafáñez Conde enseña que

El acuerdo de mediación presenta efectos en tres planos distintos: en el plano obligacional, en el procesal y en el ejecutivo. (...) Eficacia obligacional: dado que el acuerdo de mediación se configura como un contrato, éste es fuente de obligaciones para las partes, siendo vinculantes para ellas. Ante el incumplimiento del mismo, éstas podrán acudir a los tribunales para instar su resolución (...) Eficacia procesal: a la hora de hablar de la eficacia procesal, debe hacerse referencia a las excepciones a través de las cuales puede hacerse valer la fuerza vinculante de la ejecución, dado que ésta puede ser procesal o material (...) Eficacia ejecutiva: (...) para que el acuerdo pueda configurarse como título ejecutivo, éste debe elevarse a título ejecutivo o ser homologado judicialmente.<sup>198</sup>

---

<sup>198</sup> Villafáñez Conde, Sandra, *La mediación: cumplimiento voluntario y ejecución de los acuerdos de mediación*, Facultad de Ciencias Sociales, Jurídicas y de la Comunicación, Segovia, 2016, p. 42.

Siendo así, al momento de hablar sobre la ejecución de los convenios será importante mencionar dos aspectos:

- La formalización como título pasible de ejecución (según que requiera o no homologación); y
- La competencia del tribunal para su ejecución.

En el sistema de mediación de la provincia de Tucumán, dado que la ley 7844 ha instituido el proceso de mediación de manera previa y obligatoria y ha otorgado fuerza ejecutoria a los acuerdos que se celebren en el marco del mismo, la homologación sólo resulta procedente en el caso de intervenir personas menores de edad o con discapacidades severas. En lo que respecta al tribunal competente para su ejecución, el sistema de mediación de la provincia de Tucumán ha dispuesto que sea el propio juzgado de origen en donde deba ejecutarse el convenio de mediación incumplido.

En relación a la naturaleza contractual del acuerdo de mediación, siguiendo a López de A., Fernández de la M. y Uría M., podríamos señalar los siguientes rasgos definitorios de esa figura:

- a) Naturaleza contractual: el acuerdo de mediación es un contrato, esto es, un negocio jurídico de carácter bilateral generador de obligaciones.
- b) Presupuestos fundamentales: para que pueda hablarse de acuerdo de mediación es preciso, en primer lugar, que exista una controversia previa entre las partes, y, en segundo lugar, que éstas la resuelvan mediante la asunción de obligaciones recíprocas.
- c) Causa transaccional: la finalidad perseguida por el acuerdo de mediación es análoga a la del contrato de transacción: solucionar una controversia mediante la autocomposición de las partes –asistidas por un mediador– y con exclusión, por tanto, de la decisión de un tercero –juez o árbitro– que se imponga a aquéllas.<sup>199</sup>

Habiendo realizado algunas consideraciones generales en torno a la naturaleza del convenio de mediación y su valor jurídico dentro del ámbito judicial, analizaremos a continuación la sustentabilidad de los mismos, a través del estudio de su ejecución dentro del fuero Civil y Comercial Común del Centro Judicial Capital de la provincia de Tucumán.

---

<sup>199</sup> López de Argumedo, Fernández de la Mela, Uría Menéndez, *El acuerdo de mediación*, Fundación Profesor Uría, España, 2014, p. 6.

#### **4. Ejecución de los convenios de mediación en el fuero Civil y Comercial Común del Centro Judicial Capital (Tucumán)**

El convenio surgido de las audiencias de mediación es –tal vez– uno de los objetos principales que persigue el método. En su firmeza reside gran parte de la efectividad de este proceso ya que, aunque arroje un elevado índice de acuerdos, de nada serviría si estos presentaran inconsistencias o terminaran siendo ejecutados posteriormente. Aunque no siempre, un acuerdo ejecutado puede indicar falencias en las audiencias que le dieron origen. En estos casos es probable que haya habido aspectos del conflicto que no han podido advertirse, y que por lo tanto no fueron tenidos en cuenta en el transcurso del proceso. Una cuota alimentaria que no se iba a poder cumplir o era insostenible a largo plazo, un pago por daños y perjuicios que la parte no podía o no tenía intenciones de realizar, un régimen de visitas acordado que la parte no pretendía respetar, son ejemplos de casos en donde resultaba previsible su incumplimiento y posterior ejecución.

Por todo esto, la importancia y efectividad de la mediación como proceso prejudicial no debe limitarse al análisis de la cantidad de acuerdos alcanzados, sino que es necesario ir más allá, de la misma manera que vamos más allá cuando observamos si un cierre sin acuerdo tiene o no continuidad en el juzgado (siendo este último caso un indicador del aporte de la mediación al conflicto planteado).

En consecuencia, cabe preguntarnos: ¿Son sustentables los acuerdos celebrados en mediación? ¿Tienen en cuenta la realidad de las personas que los suscriben? El hecho de que una mediación haya concluido con acuerdo, ¿es un argumento suficiente para decir que se trató de un proceso exitoso? Una buena manera de responder estas preguntas, entre otras tantas que pueden plantearse, es analizar la sustentabilidad de los acuerdos de mediación estudiando si los mismos fueron ejecutados en instancias posteriores. Esto podría darnos una idea de su grado de cumplimiento y, por lo tanto, de la eficacia real del proceso.

#### **5. Análisis estadístico de datos**

Para comenzar, resulta importante destacar que entre los años 2018 y 2019 ingresaron al Centro de Mediación Judicial un total de 10246 causas entre las provenientes de fueros Civil y Comercial Común, Familia y Sucesiones y Documentos y Locaciones. De la totalidad de causas mencionadas, 4515 pertenecían al fuero Civil y Comercial Común (2360 ingresaron en 2018 y 2155 en 2019), culminando 818 con acuerdo, 3247 sin acuerdo y 762 por incomparecencia de alguna o ambas partes. Partiremos primero del análisis del año 2018 para proseguir luego con los datos del año 2019.

### 5.1. Período 2018

Como dijimos, durante el año 2018 ingresaron 2360 causas al Centro de Mediación Judicial provenientes de juzgados civiles y comerciales. De este total podemos afirmar que 421 causas cerraron con acuerdo, 1544 cerraron sin acuerdo y 395 por incomparecencia de alguna de las partes. Tomando las causas cerradas con acuerdo, se hizo un análisis ingresando expediente por expediente a fin de corroborar si las mismas habían registrado movimientos en el juzgado luego de enviado el convenio para su homologación. De este estudio se desprendió la siguiente información:

- Total de causas cerradas con acuerdo: 421 causas
- Total de causas con ejecución de convenio: 31 causas
- Total de causas sin ejecución de convenio: 390 causas

En términos porcentuales:

- Total de causas con ejecución de convenio: 7,36 %
- Total de causas sin ejecución de convenio: 92,64 %

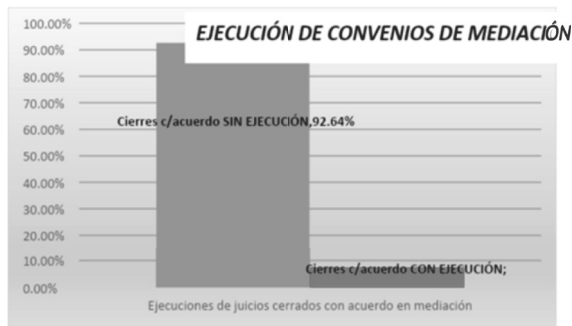


Gráfico de barras de Playfair



Gráfico de torta de Playfair

Como puede advertirse, el porcentaje de convenios que no fueron ejecutados luego de su remisión al juzgado de origen es cercano al 93%, cifra altamente positiva al momento de tener una idea de la sustentabilidad de los mismos.

¿Se podría decir entonces que en el 7,36% de las mediaciones cerradas con acuerdo el proceso no resultó exitoso? La realidad es que es razonable un porcentaje de ejecución de convenios. Los conflictos tienen características complejas y muchas veces son de orden dinámico. Sería errado sostener la falta de eficacia del proceso de mediación por un índice tan bajo de ejecución de convenios que pudiera resultar del análisis realizado. El acercamiento entre las partes puede haber resultado muy productivo y el convenio puede ofrecer una propuesta realmente beneficiosa para todas las partes intervinientes, pero una vez firmado empieza una nueva etapa para ellas, la etapa en donde debe hacerse efectivo lo pactado. Naturalmente aquí influyen una serie de factores externos que no tienen que ver necesariamente con el proceso de mediación, pero que inevitablemente afectan el cumplimiento de lo acordado, sobre todo cuando el convenio implica cierto dinamismo o su cumplimiento se vincula con acciones de dar o hacer que se extienden en el tiempo.

Con esto queremos decir que no es esperable que el índice de convenios sin ejecución sea de un 100%, pero claramente un porcentaje alto de convenios ejecutados debe responder a una falla en el proceso de mediación como tal. Sin embargo, no nos encontramos ante tal caso. Un porcentaje de ejecución de convenios de un dígito nos indica que la falta de prosperidad de los acuerdos responde a factores externos, que inevitablemente están presentes en todas las causas cerradas con acuerdo, y no al proceso de mediación propiamente dicho, ya que si esta fuera la razón, el porcentaje de ejecución sería mucho mayor.

## **5.2. Período 2019**

En 2019 ingresaron al Centro de mediación judicial un total de 2498 causas provenientes de juzgados civiles y comerciales, de las cuales 1703 cerraron sin acuerdo, 428 con acuerdo y 367 por incomparecencia de alguna de las partes. Utilizando el mismo procedimiento que el empleado para analizar el año anterior sobre la ejecución de los convenios de causas cerradas con acuerdo, se obtuvieron los siguientes resultados:

- Total de causas cerradas con acuerdo: 428 causas
- Total de causas con ejecución de convenio: 18 causas
- Total de causas sin ejecución de convenio: 410 causas

En términos porcentuales:

- Total de causas con ejecución de convenio: 4,21 %

- Total de causas sin ejecución de convenio: 95,79 %

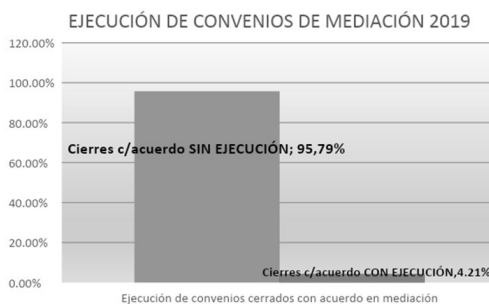


Gráfico de barras de Playfair



Gráfico de torta de Playfair

Durante el año 2019, el porcentaje de convenios que no fueron ejecutados en los juzgados de origen es cercano al 96%, valor aún más favorable al proceso de mediación que el año anterior.

Al igual que lo expresado para el año 2018, diremos que no puede atribuirse el resultado (4,21% de los convenios ejecutados) a fallas en el proceso de mediación, ya que si el problema fuera este, obtendríamos un porcentaje mucho mayor de ejecuciones. Indefectiblemente el porcentaje mínimo obtenido debe responder a factores externos, pues resulta improbable alcanzar un 0% de convenios presentados para ejecución, ya que el dinamismo con el que se desarrollan los conflictos, incluso una vez que fueron formalmente resueltos, es una variable que inevitablemente influye sobre ellos.

### 5.3. Análisis conjunto – Períodos 2018 y 2019

Muchas veces los intervalos temporales elegidos para realizar un análisis responden a la claridad en la exposición, la facilidad para recolectar los datos o sim-

plemente por cuestiones de azar que no necesariamente significan que resulta más provechoso exponer la información recolectada de esa manera.

Lo expuesto en los títulos que precedieron es buen ejemplo de lo que se plantea aquí. Se dividió el análisis en los dos últimos años, pero no hay dudas de que obtendremos una visión más objetiva al estudiar en conjunto los años recientes. En este caso, haremos un relevamiento de las últimas 849 causas cerradas con acuerdo, dentro de las 10246 causas ingresadas del fuero Civil y Comercial Común. Observamos así los siguientes resultados:

- Total de causas cerradas con acuerdo: 849 causas
- Total de causas con ejecución de convenio: 49 causas
- Total de causas sin ejecución de convenio: 800 causas

En términos porcentuales:

- Total de causas con ejecución de convenio: 5,77 %
- Total de causas sin ejecución de convenio: 94,23 %

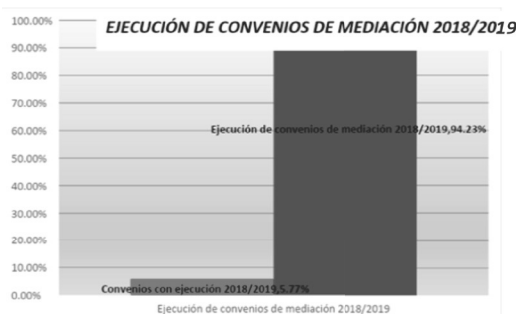


Gráfico de Barra de Playfair



Gráfico de torta de Playfair

Con un porcentaje del 94,23% de convenios sin ejecución, se mantiene la tendencia expresada en el análisis realizado en cada uno de los años de forma se-

parada. Hay un elevado nivel de convenios que no fueron ejecutados en los juzgados de origen pertenecientes al fuero Civil y Comercial Común, manteniendo la idea de que el índice de ejecución responde a factores no presentes en todas las unidades relevadas y que, por lo tanto, deben responder a factores externos particulares de cada una de ellas y no a una variable común en todas como lo es el proceso de mediación en sí mismo.

A los efectos de arribar a una primera conclusión en relación al análisis realizado sobre la sustentabilidad de los convenios de mediación, diremos que hay razones para sostener que el proceso de mediación judicial, con todos los factores, agentes y variables que intervienen en él, es eficaz como método de resolución de conflictos.

Las estadísticas que arrojaron los estudios resultan claras en este sentido, con un porcentaje de sustentabilidad de los convenios de mediación que supera el 94% en promedio. Ciertamente es que existe menos de un 6% de falta de sustentabilidad pero, como ya lo expresáramos al evaluar cada período por separado, el grado de subjetividad en este contexto es alto y complejo, por lo que no es posible atribuir al proceso de mediación o a la actuación profesional del mediador interviniente la responsabilidad por la ejecución de un número menor de convenios.

## **6. Análisis de variación y proyección**

El estudio realizado nos muestra la sustentabilidad de los convenios celebrados durante los últimos dos años desde una perspectiva estática, en un instante de tiempo determinado. En este sentido, sería enriquecedor a los efectos de plasmar la realidad de la sustentabilidad de los convenios celebrados en mediación, determinar cómo fueron evolucionando estos resultados o, mucho más interesante aún, cuál es su proyección a futuro.

Los resultados obtenidos anteriormente ¿se vienen manteniendo o perciben una mejora o detrimento con los años? Si han mejorado ¿estamos en condiciones de hablar de un perfeccionamiento de los factores que determinan la sustentabilidad de los acuerdos? Si han empeorado ¿hablamos de la disminución de tales factores? En base a los resultados obtenidos y suponiendo que la tendencia se mantiene ¿cuáles serían los indicadores esperados para los próximos años?

Para responder estas preguntas expondremos en primer lugar lo siguiente:

- Total de causas sin ejecución de convenio en 2018: 92,64 %
- Total de causas sin ejecución de convenio en 2019: 95,79 %
- Variación porcentual de 2018 a 2019: 3,4%

Esta variación surge de aplicar la siguiente fórmula:  $(\% \text{ causas sin ejec. 2019} - \% \text{ causas sin ejec. 2018}) / \% \text{ causas sin ejec. 2018}$ .

De lo expuesto podemos observar que del año 2018 al 2019 el porcentaje de convenios sin ejecución en sus juzgados de origen se incrementó en un 3,4%, lo que nos indicaría que no solo estamos en condiciones de afirmar que existe un alto grado de sustentabilidad de los acuerdos celebrados en mediación, sino que esa sustentabilidad percibió un incremento que se expresa en una disminución en el índice de ejecuciones.



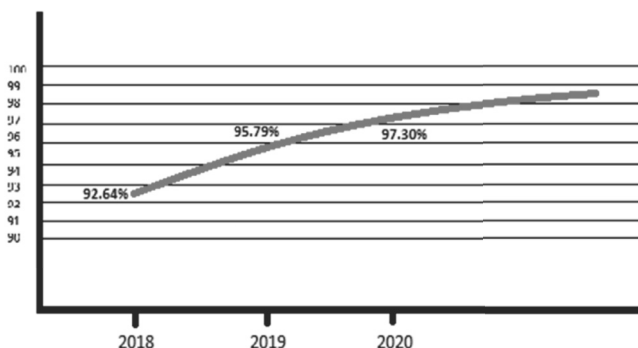
Nos proponemos ahora realizar una proyección a futuro sobre cuáles serán los resultados en materia de sustentabilidad de convenios, pero para esto será de vital importancia tener en cuenta que:

A. Con los datos relevados no es posible hacer una proyección que vaya más allá de un año, dado que muestran la tendencia solo de los últimos dos años, lo cual solo nos da los elementos suficientes para hacer una proyección que no se extienda del plazo nombrado ya que el incremento del 3,4% anual podría repetirse o ser uno muy similar en el siguiente año, pero a medida que pasa el tiempo este porcentaje puede verse afectado por distintos factores;

B. Si bien podría decirse que no hay razones para creer que en el año 2020 este porcentaje de incremento varíe, la realidad es que el análisis realizado no es lineal. Con esto queremos decir que no podemos afirmar que año a año la no ejecución de convenios se incrementará en un 3,4% ya que en algún punto debe ralentizar su incremento, al no ser posible obtener como resultado un 100% de convenios no ejecutados debido a los distintos factores externos que pueden influir en cada conflicto haciendo que, aunque sea una cantidad mínima, siempre exista un número determinado de convenios incumplidos que requieren de ejecución; y

C. Esto transforma la gráfica lineal expuesta anteriormente en una gráfica con forma de parábola con tendencia negativa, ya que la cantidad de convenios no ejecutados irá incrementándose, pero sin llegar a ser del 100%.

Exponemos entonces el gráfico que revela la tendencia para el 2020 y su explicación:



Como podemos ver, el porcentaje de convenios no ejecutados en 2018 fue de 92,64%, mientras que para 2019 fue de 95,79%, incrementándose en un 3,4%. Al momento de hacer la proyección para el año 2020, en primera instancia diríamos que no hay razones para creer que la tendencia varíe, logrando otro incremento del 3,4% en comparación con el año anterior y llegando así a un 99,19% de convenios sin ejecución. Pero nuevamente es necesario recordar que el porcentaje de convenios no ejecutados nunca llegará al 100% por los motivos expresados. En consecuencia, si bien es esperable que el porcentaje analizado sea aún mayor en el año 2020, no resulta esperable que crezca tanto como lo hizo el año anterior. De hecho, si todo sigue como hasta aquí, el porcentaje crecerá en una proporción cada vez menor, pasando los años sin tocar nunca un promedio del 100% de convenios sin ejecución.

En conclusión, diremos que no solo los convenios gozan de sustentabilidad si se analiza la ejecución de los mismos en instancias posteriores, sino que tenemos razones para creer que esta situación puede mejorar aún más en el corto y mediano plazo.

Con un porcentaje superior al 95% de convenios no ejecutados y un crecimiento del 3,4% de los mismos entre 2018 y 2019, los acuerdos celebrados en la instancia de mediación previa y obligatoria gozan de la calidad y la sustentabilidad propia que debe tener el proceso.

## **7. Implicancias de un alto nivel de sustentabilidad**

Resulta ahora necesario preguntarnos acerca de las consecuencias e implicancias que tiene un elevado nivel de eficacia de los convenios celebrados en la etapa de mediación judicial, de modo tal de comprender la importancia de fomentar este tipo de herramientas de resolución pacífica y colaborativa de conflictos dentro de la justicia.

A *prima facie*, las implicancias más importantes del sostenimiento de un alto nivel de sustentabilidad de los acuerdos de mediación son las siguientes:

A. Acercamiento de las partes: la dinámica de la mediación judicial permite que las partes no solo resuelvan de manera rápida un litigio que podría durar años, sino que les provee un espacio en donde el conflicto puede plantearse de manera integral, sea que ello se encuentre comprendido en el objeto de la causa o no.

Este mecanismo de resolución de conflictos aparece entonces como una oportunidad para que las partes den a conocer su perspectiva de los hechos, expresen lo que sienten y escuchen las razones, sentimientos, perspectivas y vivencias de la otra parte en torno a la disputa. A diferencia del proceso de mediación, encontramos en los procesos judiciales tradicionales las siguientes características<sup>200</sup>:

- Los intereses de las partes se estandarizan en base a reglas;
- Aparece alguien (el abogado) que representa a las partes pero que puede tener asimetrías informativas y objetivos divergentes a los de las mismas;
- El conflicto se resuelve en base a razones previas y adjudicando el litigio a uno y negándosele al otro.

Las diferencias que se plantean en relación a la vía tradicional son evidentes y no está mal que así sea, ya que la mediación aparece como un proceso alternativo que, al operar sobre la base de la teoría del conflicto, ofrece fórmulas de solución que resultan más apropiadas y efectivas a un menor costo emocional. De la Cruz V. enseña que

La sustanciación de los procesos por la vía judicial no ha logrado alcanzar un nivel de eficiencia que garantice el acceso a la justicia y el pleno ejercicio de los derechos ni superar la cultura del litigio, toda vez que la fuerza que mueve a las partes en conflicto es la beligerancia y la confrontación, una situación tensa que exacerba las diferencias y los antagonismos. En un proceso así, sabemos cuándo se inicia y no cuándo terminará ni la forma.<sup>201</sup>

---

<sup>200</sup> Peña G., Carlos, *Notas sobre la justificación de sistemas alternativos*, 1998, p. 123.

<sup>201</sup> Yáñez, Ramírez C., De la Cruz V., *Obligatoriedad de la mediación previa en los procesos judiciales*, Universidad Técnica Estatal de Quevedo, Ecuador, 2015, p. 5.

La sustentabilidad en los acuerdos de mediación sugiere entonces que las partes lograron un acercamiento que no se agota únicamente en la concreción de un pacto que pone fin a un litigio, sino que ese compromiso ha logrado ser mantenido, en gran parte, gracias a los lazos que han podido entretejerse durante el transcurso del proceso.

B. Disminución de carga en los juzgados: la duración de un juicio en el fuero civil y comercial es variable y depende de muchos factores, entre los cuales entendemos que los más importantes, aunque no los únicos, son el objeto de la causa y la cantidad de partes involucradas. Así, tenemos juicios que pueden durar un año y medio como otros que superan fácilmente los cinco o seis años. Nos proponemos entonces determinar cuánto dura en promedio un litigio en un juzgado civil y comercial común. Para esto hicimos un pequeño muestreo tratando siempre de contemplar los distintos objetos posibles y tomar la misma cantidad de juicios por cada objeto medible. Dado que el requisito indispensable para este análisis puntual es que la causa relevada esté cerrada definitivamente, se realizó la consulta vía web sobre 50 causas al azar iniciadas en el año 2010, dándole así un plazo de 10 años para asegurarnos que el cierre haya operado y que en caso de apelación, la misma ya estaría resuelta, ya que lo que nos proponemos no es otra cosa que determinar los años que tardó la causa en llegar a la sentencia o resolverse la apelación desde que se inició la acción.

Obtuvimos así el siguiente resultado:

<b>Duración Promedio</b>	<b>Cantidad de Causas</b>
1 año	8
2 años	12
3 años	12
4 años	9
5 años	6
6 años	2
7 años	1
<b>Total</b>	<b>50</b>

Con estos datos estamos en condiciones de calcular el tiempo medio de duración de una causa en un Juzgado Civil y Comercial Común a partir del promedio resultante de las causas relevadas y los años de duración de esos procesos. De este modo, resulta que en promedio un litigio dura tres años y medio aproximadamente.

El propósito de este análisis es saber cuántas causas estarían tramitándose todavía hoy en el fuero Civil y Comercial Común si las mismas no hubieran cerrado con acuerdo en la etapa de mediación. Sabemos por este trabajo que en 2019 hubo

410 causas cerradas con acuerdo y que, al no ser ejecutadas, no siguieron trámite alguno ante el juzgado sorteado. Lo propio sucedió en 2018 con 390 causas.

Si bien no se hizo un relevamiento del año 2017, tenemos una tendencia que obtuvimos de este mismo trabajo y que da a entender que las causas cerradas con acuerdo en 2017 y que no tuvieron ejecución en sus respectivos juzgados podrían ser un 3,4% menores a las de 2018, según la tendencia obtenida. Así es que podríamos decir que en 2017 deben haber existido aproximadamente un total de 378 causas cerradas con acuerdo sin ejecución en etapas posteriores. Entonces:

<b>Años</b>	<b>Cantidad de Causas</b>
2017	378
2018	390
2019	410
<b>Total</b>	<b>1.178</b>

Dado que la duración promedio de un juicio en el fuero civil y comercial común se prolonga entre 3 y 4 años, estaríamos en condiciones de decir que todas aquellas causas iniciadas hace –al menos- tres años, continuarían en litigio, mientras que, tras su paso por mediación, el conflicto ha sido solucionado satisfactoriamente.

Por lo tanto, estamos en condiciones de afirmar que actualmente hay 1.178 causas que de no haberse sometido a la etapa de mediación previa y obligatoria aún estarían abiertas y en trámite.

Si dividiéramos esta cantidad total en las distintas nominaciones de juzgados existentes en el Centro Judicial Capital de la provincia de Tucumán, veríamos que existen hoy en día, aproximadamente, 147 causas que no deben ser tramitadas y resueltas por cada juzgado, al haber obtenido un acuerdo en mediación.

C. Costo para el Estado: un proceso como el de mediación, del cuál puede surgir un acuerdo en un período breve de tiempo, resulta menos costoso para el Estado que un juicio con un tiempo promedio de duración de tres años y medio, incluso cuando sea necesaria su homologación. Este hecho, aunque puede parecer evidente, resulta difícil de determinar por la imposibilidad de establecer con claridad el costo que tiene para el Estado cada proceso judicial, pues deben prorratearse todos los gastos que se destinan para mantener en funcionamiento el sistema de justicia.

Al respecto, Prada B. explica que

La noción de costo se refiere al valor de los recursos que utiliza el Estado en la gestión judicial. Incluye la remuneración del personal que intervie-

ne directa o indirectamente en el trámite de los procesos y el valor de los gastos generales necesarios para garantizar el funcionamiento de los aparatos y del sistema judicial. El costo de los servicios personales comprende la remuneración y prestaciones reconocidas a los funcionarios y empleados que forman parte de los aparatos y del sistema de justicia. Las transferencias por nómina corresponden a los aportes al sistema de salud, a los fondos de cesantías y pensiones, a la Caja de compensación familiar y a la Administradora de Riesgos de Trabajo, a cargo de las entidades del Estado, por el personal que interviene en los procesos judiciales.

El análisis de los costos se hace a dos niveles: el despacho judicial unipersonal (juzgado) y el proceso judicial. Los costos del despacho judicial se pueden clasificar como directos e indirectos. Como costos directos de un despacho judicial se toman los que corresponden a los recursos operativos que requiere el juzgado para atender la demanda de justicia del ciudadano, desde el momento de conocimiento o denuncia de un hecho, o de la presentación de la demanda en las otras áreas de atención, hasta el archivo definitivo del expediente. Incluye los costos de los servidores del despacho (servicios personales y transferencias de nómina) y los gastos generales en que incurre el despacho para cubrir servicios públicos, arrendamiento, mantenimiento, aseo, vigilancia y materiales (papel, cinta, borradores, pita, tinta, ganchos). Si las instalaciones donde opera el juzgado son del Estado, se hace un estimativo de depreciación con base en el área ocupada. Adicionalmente, se incluye el cálculo por depreciación de los equipos asignados a cada juzgado.<sup>202</sup>

D. Reducción de costos para el ciudadano: una de las características del proceso de mediación en el sistema de la provincia de Tucumán es que para someterse a él hay que abonar los honorarios del mediador interviniente (siempre y cuando la parte no se encontrare comprendida en el beneficio de gratuidad). Los mismos se encuentran fijados en –al menos- una consulta escrita determinada por el Colegio de Abogados de Tucumán, o ya una proporción mayor según el monto del acuerdo al que pudiera arribarse.

Ya vimos en el apartado precedente que mientras más larga sea la duración del juicio, mayor es el costo para el Estado. No es difícil deducir entonces que para el ciudadano no puede ser diferente. Lo dicho no sólo se limita al pago de

---

<sup>202</sup> Prada B., Luis M., “¿Cuánto le cuesta al estado un proceso judicial?”, *Revista de ciencias administrativas y sociales*, N°10, 2017, p. 110.

los honorarios del letrado de parte, quien mientras más extenso sea el litigio más tiempo deberá invertir en el mismo, sino también por las erogaciones que deben hacerse durante el transcurso del proceso: gastos de papelería, traslados, fotocopias, bonos de movilidad, tasas judiciales, etc.

González expresa que

Las demoras en la resolución de los conflictos generan costos indirectos a los particulares, relacionados con el tiempo invertido en el juicio y las ganancias dejadas de percibir por no contar con el dinero durante el tiempo de duración del proceso. Si la resolución se realiza por mediación, todos estos costos no se producen (costo evitado). Para evaluar económicamente el impacto de la mediación deben tenerse en cuenta tales costos evitados (como beneficios) y compararlos con los que deben realizarse en el procedimiento de mediación.<sup>203</sup>

A los efectos de precisar aún más los costos que debe soportar el ciudadano al verse sometido a un proceso judicial tradicional, exponemos el siguiente cuadro<sup>204</sup>:

<b>Costo</b>	<b>Descripción</b>
Tiempo invertido	Se calcula tomando el salario base de cada una de las personas involucradas en el conflicto, incluyendo a quienes debían estar atendiendo los enfrentamientos tangenciales, y multiplicando el número de horas durante el mes que se destinaron al conflicto (generalmente entre un 30% y 50% del tiempo total laborado), por el valor de la hora. Para obtener una cifra más cercana a la realidad el estudio citado recomienda agregarle un 50% adicional correspondiente a prestaciones laborales y otros costos laborales.
Costo de oportunidad	Ganancia que hubiera percibido la empresa en caso de invertir el monto de dinero en conflicto en el proceso productivo de la empresa (costo generado por la indisponibilidad del monto de dinero en conflicto). Para calcularlo se toma el monto total del dinero en disputa y se multiplica por la tasa de rentabilidad del negocio.

<sup>203</sup> González, María I., "Evaluación de la mediación prejudicial en Argentina", 2008, p. 22.

<sup>204</sup> BID-FOMIN. *El costo de los conflictos en las empresas y el uso de las MASC: lecciones de nueve países de América Latina*, 2006. Programa "Socios para la Innovación" del Fondo Multilateral para las Inversiones – FOMIN, p. 60.

Costos legales	Para conflictos resueltos por la vía judicial, se deben incluir honorarios de abogados, tasas e impuestos judiciales, honorarios de peritos, gastos por notificaciones, pedidos de informe y demás diligencias asociadas al proceso legal. El valor de las pretensiones de la demanda debe ser multiplicado por un valor del 50% como colchón de seguridad. Nota: Para conflictos resueltos a través de mediación, se debe calcular la tasa administrativa del centro, los honorarios de los mediadores y los de los abogados. Además, al identificar los costos asociados al proceso judicial o al uso de los métodos alternativos de resolución de conflictos, se debe incluir el costo correspondiente a la posibilidad de perder el caso.
----------------	--

Todos estos parámetros confluyen a la hora de evaluar el costo real que tiene el tiempo en el proceso judicial, y que al resultar casi imperceptibles suelen ser dejados de lado a la hora de ponderar los verdaderos beneficios que supone la utilización de procedimientos expeditos de resolución de conflictos.

E. El tiempo: la sustentabilidad demostrada en los procesos de mediación culminados con acuerdo en el fuero Civil y Comercial Común del Centro Judicial Capital de la provincia de Tucumán indica que hay una manera rápida y efectiva de solucionar los conflictos.

Más allá de la importancia que tiene en sí mismo el acercamiento entre las partes, la realidad es que, además, esta etapa del proceso permite llegar a un acuerdo con rapidez, dejando de lado uno de los aspectos más criticados de la justicia, no solo aquí en Argentina sino en muchas partes del mundo: el letargo en la resolución de los conflictos judicializados.

En la entrevista mencionada anteriormente, la Dra. Ana Criado estableció que

la mediación es un proceso mucho más rápido que un litigio judicial, pues el conflicto puede llegar a resolverse en cuestión de días y, en algunos casos, incluso de horas; se alcanzan acuerdos creativos: el mediador trabaja con las partes para generar todas las soluciones posibles, buscando y proponiendo arreglos creativos no sólo para solucionar el problema planteado, sino para que se mejoren las relaciones entre ellas.<sup>205</sup>

---

<sup>205</sup> <https://elderecho.com/cualquier-juicio-por-menor-que-sea-cuesta-una-media-de-3-000-euros-segun-la-ue>. Consultado en 23/09/2020.

Naturalmente, cada una de las implicancias enunciadas tiene una relación directa con las demás, siendo la variante del tiempo empleado para la resolución del conflicto especialmente destacable en relación a las dos anteriores. En palabras de González:

La inmediatez de la mediación, la oralidad que enmarca todo el proceso y la innecesaridad de probar el derecho preestablecido –pues se basa en intereses y no en posiciones–, acortan el tiempo de resolución de los conflictos, como así también los costos implicados. Si bien puede provocar un aumento de la demanda, la congestión no se produce porque el tiempo de resolución es mucho menor y, eventualmente (y como ocurrió en Capital Federal luego de la sanción de la Ley de mediación) aumentará la oferta con un aumento en la cantidad de mediadores disponibles. Este incremento de la oferta no implica un incremento en el gasto presupuestario destinado a la provisión de justicia. Simplemente, habrá más mediadores que podrán atender más casos que requieran mediación, a un costo individual tarifado.<sup>206</sup>

Así pues, el hecho de que un proceso de mediación sea sustentable, implica que el tiempo utilizado en el proceso se circunscribirá únicamente a la etapa previa y obligatoria de mediación, sin que sea necesario participar de un extenso litigio judicial para la ejecución de lo pautado.

F. Efecto social: naturalmente, la vigencia de un sistema como el que propone el proceso de mediación prejudicial obligatoria trae beneficios a nivel social.

En primer lugar, ante el ahorro en los costos de tramitación del proceso, el Estado podría destinar dichos fondos para otros fines. En segundo lugar, resulta ser un aporte sustancial a la disminución de la conflictividad social, por ampliar las vías tradicionales de acceso a la justicia a través de mecanismos apropiados de resolución de disputas con tiempos abreviados de resolución, evitando así que en muchos casos el escalamiento del conflicto abra paso a la violencia.

Finalmente, se presentan como otros beneficios sociales a la descongestión del sistema judicial, la posibilidad de resolver conflictos de bajo monto en forma simplificada, mayor satisfacción general por la celeridad en la resolución de conflictos, entre otros.

---

<sup>206</sup> González, María I., “Evaluación de la mediación prejudicial en Argentina”, 2008, p. 10.

Encontramos en la mediación un proceso judicial que, debidamente aplicado, podría revertir la opinión generalizada de la sociedad sobre el sistema judicial argentino, que fuera plasmada recientemente en el estudio denominado “Confianza institucional y vida ciudadana: Representaciones de la opinión pública en la Argentina urbana” realizado por el Observatorio de la Deuda Social Argentina de la Universidad Católica Argentina (UCA) y difundido el lunes 20 de mayo de 2019 de acuerdo con datos obtenidos mediante encuestas realizadas durante los cuartos trimestres de 2010 a 2015 y tercer trimestre de 2016. Este estudio estuvo a cargo de Bautista Gutiérrez Guerra, Mora Padín Marchioli, Agustina Zamprile Antonini, bajo la coordinación de Agustín Salvia. Las encuestas se realizaron sobre un total de 5712 hogares de centros urbanos del país superiores a 80.000 habitantes, donde fueron consultados mayores de 18 años, y presentaron un error muestral de +/- 1,3%. De allí surgió que sólo el 7% de los ciudadanos confía en la justicia desde su concepción tradicional.<sup>207</sup>

Naturalmente, este resultado surge de un estudio integral sobre distintos aspectos de la relación entre el sistema judicial y la sociedad. En primer lugar, se evidencia en esta encuesta que “9 de cada 10 ciudadanos afirman que la mayoría de los jueces NO son imparciales”. En contraste, la dinámica propia del proceso de mediación viene a dar una solución a esta problemática, permitiendo que sean las propias partes las que, con ayuda de un mediador, arriben a un acuerdo que consideren mutuamente satisfactorio.

Otra revelación de la encuesta realizada por la UCA es que quienes menos confianza en la justicia manifiestan son las personas de 40 a 60 años. Es natural que se observe mayor desconfianza en un rango de personas de mayor edad que en las encuestadas con una edad inferior. Los MASC vinieron a proponer nuevas alternativas a la solución de los conflictos, pero aún constituyen una alternativa nueva, no tan establecida y arraigada en el sistema judicial como debería ser.

Las personas de entre 40 y 60 años no se formaron sino con el sistema judicial tradicional y, en muchos casos, no aceptan otro tipo de método de justicia que ese, por lo que resulta razonable que sean ellos quienes menos confianza en la justicia demuestren. Las nuevas generaciones, por su parte, tienen una perspectiva más amplia acerca de las posibilidades que le ofrece la justicia y, por ello, es posible que la evaluación que realicen respecto del sistema judicial resulte más deferente.

---

<sup>207</sup> <https://viapais.com.ar/argentina/1034738-solo-el-7-de-los-argentinos-confia-en-la-justicia-segun-una-encuesta>. Consultado en 23/09/2020.

## **8. Conclusiones**

La eficacia del proceso de mediación como método de resolución de conflictos en la justicia puede ser analizada desde varias perspectivas. En primer lugar, será necesario determinar la cantidad de cierres con y sin acuerdo que se registran en un determinado plazo temporal. También sería adecuado estudiar si en los cierres sin acuerdo el proceso de mediación logró influir de manera tal que el conflicto no se judicializa o si, habiendo sido judicializado, las partes han accedido en el juzgado a la conciliación de sus diferencias. Finalmente, siendo este el tema desarrollado en el presente proyecto, es de vital importancia estudiar si las causas que culminaron con acuerdo han de ser consideradas como un triunfo del proceso por haber sido sustentables al no requerir de un proceso de ejecución posterior ante el juzgado de origen.

Tal como se demostró en el presente trabajo, observamos que el porcentaje de causas no ejecutadas superaba el 92% para el año 2018 y el 95% para el año 2019. De conformidad con estos resultados, cabe concluir que los acuerdos de mediación celebrados en el fuero Civil y Comercial Común cumplen con su cometido en materia de calidad; y que, en este sentido, los casos residuales que requieren de ejecución judicial, no resultan imputables al proceso de mediación ni a la tarea del mediador, puesto que registran un porcentaje poco significativo.

Desde la hipótesis que aquí se sostuvo, no hay dudas de que el proceso de mediación es un mecanismo eficaz de resolución de conflictos, por cuanto promueve el acercamiento de las partes, al tiempo que garantiza en un alto número de casos la sustentabilidad de los convenios alcanzados desde una perspectiva integral que excede al conflicto judicializado.

Por otro lado, el impacto en el sistema de justicia es notorio teniendo en cuenta la cantidad de acciones que se resolvieron en la instancia de mediación sin necesidad de una intervención efectiva ante el juzgado de origen.

Al iniciar este trabajo expusimos dos preguntas con la intención de dar una dirección al proyecto: ¿Son sustentables los acuerdos celebrados en mediación? ¿Se tiene en cuenta la realidad de las personas que los suscriben? En este punto estamos en condiciones de responder afirmando que los acuerdos celebrados gozan de una sustentabilidad irrefutable y que, efectivamente, la realidad de las personas y los problemas que traen a la mesa de mediación, incluso los que van más allá del objeto volcado en la carátula de un expediente, son tenidos en cuenta desde que inicia el proceso hasta que se firma el convenio por el que las partes con ayuda del mediador dan solución a su conflicto.

A su vez, la sustentabilidad no viene a ser un fin en sí mismo sino que trae consigo implicancias que transforman al proceso de mediación en una herramienta no sólo de vital importancia para aceptar el funcionamiento del sistema judicial, sino que se convierte en un recurso fundamental para las partes que deciden someter sus conflictos a dicho sistema, pues esta etapa previa a juicio posibilita:

- Una oportunidad para las partes de acercarse, exponer el conflicto desde las perspectivas individuales de cada una de ellas, posibilitando una lectura profunda de los intereses en juego y abriendo un espacio de negociación colaborativa para encontrar soluciones integrales y de mutuo beneficio a la problemática planteada.
- Una disminución notable de la carga de trabajo en los juzgados de origen que no sólo se limita a las causas por año que dejan de tramitarse, sino también a la duración de los procesos que, de no haberse solucionado en mediación, aún seguirían integrando la estadística de juicios en trámite.
- La reducción de los costos para el sistema judicial y, por lo tanto, para el Estado, acelerando la resolución de los conflictos que traen a las partes al Poder Judicial.
- Decrecen los costos totales del litigio para el ciudadano desde una perspectiva a largo plazo, ya que, si bien debe soportar los honorarios del mediador, desde una mirada completa del proceso ante el juzgado, los costos directos, indirectos, visibles e imperceptibles terminan siendo superiores para las partes.
- Ofrece una alternativa sustentable para lograr la resolución de un conflicto en un tiempo en el que sería imposible encontrar una solución si la causa se iniciara y concluyera en un juzgado.
- Todos estos beneficios traen consecuencias positivas para la sociedad que van desde el ahorro estatal de fondos que podrían destinarse a otros sectores del presupuesto gubernamental o al mejoramiento del propio sistema de justicia, hasta el ahorro a veces imperceptible, pero real, para los ciudadanos.

Concluyendo el presente trabajo, consideramos que la Dra. Ana Criado expresa con claridad la idea que hemos pretendido reflejar al abordar la importancia de la sustentabilidad de los acuerdos celebrados en mediación cuando sostiene que:

La mediación es una manera diferente de resolver nuestros conflictos ya que permite que seamos nosotros mismos los que resolvamos nuestras diferencias con la otra parte, esto se consigue con la ayuda de un mediador que sin tomar parte, sin juzgar y de manera objetiva, reconduce la comunicación para que los participantes puedan volver a escucharse y

hablarse (...) supone ya un ahorro importante. También se ahorraría en tiempo, las mediaciones se realizan cuando los participantes y los mediadores pueden, son ellos los que establecen su propio calendario, con lo que en tres semanas se podría resolver un conflicto (...) Asimismo, permite encontrar soluciones utilizando el “sentido común”; las partes ajustan sus distintas percepciones y sus reclamaciones de modo que resulten más realistas, tratando de encontrar una solución que sea satisfactoria para todos, evitando en todo caso que exista un perdedor/ganador. La máxima de la mediación es ganador/ganador.<sup>208</sup>

---

<sup>208</sup> <https://elderecho.com/cualquier-juicio-por-menor-que-sea-cuesta-una-media-de-3-000-euros-segun-la-ue>. Consultado en 23/09/2020.

# Prácticas que obstaculizan la debida evaluación de los resultados del proceso de mediación judicial en la provincia de Tucumán

Lorena Rotella

## 1. En contexto

La mediación en el ámbito de la justicia en Tucumán -puntualmente su trámite procesal y su resultado- ha pasado por distintas instancias de evaluación desde sus inicios.

En cualquier ámbito, público o privado, la evaluación de procesos es importante, más aún si hablamos de un sistema o modelo que se ha presentado como un nuevo paradigma de resolución de conflictos dentro del Poder Judicial, que si bien no modifica el paradigma original de la Justicia, claramente repercute en él<sup>209</sup>.

Cuando hablamos de mediación prejudicial o judicial, no estamos hablando de un proceso mejorado<sup>210</sup> dentro del proceso judicial o como parte de él, nos referimos -como dijo en el año 2004 la propia Corte de Justicia de la Provincia de Tucumán- a

brindar respuestas “originales” al creciente nivel de conflictividad social que desemboca en la judicialización de las controversias. La necesidad

---

<sup>209</sup> Cfr. Rotella, Lorena G., “El impacto de la mediación judicial en otras instituciones vinculadas al sistema de administración de justicia” en Noble, Ignacio (Dir.), *Proyecto de investigación UNSTA sobre “Impacto de la mediación judicial en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán”*, San Miguel de Tucumán, 2020.

<sup>210</sup> En lo que se refirió a la mejora del trámite procesal de las causas de los Poderes Judiciales de cada provincia, el programa Justicia 2020 parecía remitir a la filosofía de los procesos “ágiles” que se usan para la mejora de resultados en las empresas privadas. *Mutatis mutandi* este plan nacional para la justicia reaccionaba contra los planteamientos de gestión judicial tradicionales, heredados de la ley procesal, que no tenían en cuenta al factor humano, los entornos de gran incertidumbre, gente competente y motivada que sea capaz de trabajar en equipo, en colaboración continua con los demás actores judiciales, como son los abogados, y haciendo foco en la calidad del trabajo. El norte procesalista siempre estuvo puesto en la disciplina del proceso con el juez como director del mismo.

de tutelar los derechos de los ciudadanos y tornar efectivas las garantías consagradas por el ordenamiento jurídico, y la misión esencial asignada a este Poder Judicial, impone al estado la promoción de otros mecanismos.

A partir de pensar en algo distinto, de diferente procedimiento y solución a lo que el sistema de justicia ofrecía, se implementa el Plan Piloto de Mediación por acordada 179/2004<sup>211</sup>, que logró consagrar el instituto de la mediación en la justicia de Tucumán con la posterior ley N° 7844 de mediación previa y obligatoria, y con la sanción del nuevo CPPT que incorporó como criterios de oportunidad a la mediación penal.

En este contexto, y partiendo de la férrea cultura institucional de los tribunales locales, caracterizada por sus prácticas procesales y el acceso “clásico” a la justicia a través de la instancia judicial con la interposición de la demanda, la mediación se ha presentado como algo ajeno al sistema. Es por ello, y por otros motivos “culturales” de la práctica de la abogacía, que la mediación siempre ha sido examinada de manera constante por los operadores de justicia, más que cualquier otro procedimiento o instituto novedoso en el Poder Judicial de Tucumán.

## **2. La evaluación de la mediación judicial**

En líneas generales, un proceso de evaluación permite –entre otras cosas– verificar el cumplimiento de los objetivos propuestos. A partir de este proceso también se logra la obtención de información para formular conclusiones que se utilizan para tomar decisiones.

Cuando alguien examina, no siempre quedan muy claros los parámetros: para qué evaluar, qué evaluar, con qué evaluar, a quién evaluar, cuándo evaluar. Algunas veces tampoco queda muy claro el propósito. Muchas veces solamente obtenemos un veredicto de un sólo evaluador, cuando en realidad la apreciación debería ser desde distintas miradas o una evaluación integral.

La evaluación de la mediación por el propio Poder Judicial, como único evaluador oficial, se realiza a través de estadísticas, las que año a año muestran resultados satisfactorios<sup>212</sup>.

---

<sup>211</sup> <http://boletin.tucuman.gov.ar/aviso?nroboletin=26277&tipo=2&nroaviso=8814>. A partir de la acordada mencionada, la justicia tucumana se permitió la coexistencia de dos paradigmas en un mismo contexto: su paradigma heterocompositivo/adversarial “propio del sistema de justicia” (el juicio) y un paradigma autocompositivo/colaborativo “externo al sistema de justicia” (la mediación).

<sup>212</sup> La última estadística es la del año 2019. Los casos que interesan para este trabajo son los que tienen en cuenta la actuación de un mediador y se resumen en dos categorías: con y sin acuerdo, dejando de

### 3. ¿Qué se espera para pasar el examen? El resultado de la mediación

¿Dónde radica el éxito de la mediación? Es una pregunta difícil de contestar. Dependerá de muchas variantes: puede obedecer a cuestiones prácticas, sociales, políticas, numéricas, de justicia, etc. Si tenemos en cuenta las estadísticas, es evidente que el resultado que se evalúa como parámetro exitoso es “el acuerdo”. Y el acuerdo significa resolver problemas fuera de los juzgados<sup>213</sup>. Esta es una discusión histórica, inclusive entre los propios mediadores.

A partir de los métodos de mediación más difundidos, se ha criticado al Modelo de Negociación Colaborativa de la Universidad de Harvard, al punto de existir una tendencia a demonizarlo sólo por su aparente objetivo direccionado al acuerdo como único resultado esperado. Sus críticos tienen una impresión, tal vez exagerada, respecto del famoso libro *¡Sí, de acuerdo! Cómo negociar sin ceder* -de los conocidos autores William Ury, Roger Fisher y Bruce Patton- de no considerar el aspecto “relacional”, como lo hacen Baruch Bush y Folger en su método transformativo, o como lo plantea Sara Cobb en las personas y en la re-significación de las historias.

El dilema del relativismo axiológico “del acuerdo” también se tiene en cuenta en el análisis del Axioma n° II de Paul Watzlawick. Los axiomas de la comunicación<sup>214</sup> son cinco verdades establecidas en la comunicación humana que se con-

---

lado los cierres por incomparecencia, causas desistidas, casos excluidos, entre otros. Así, de esta medición surge que en un 42% (cuarenta y dos por ciento) de legajos tramitados en mediación (1.902 casos) se arribó a un acuerdo, mientras que en el 58% (cincuenta y ocho por ciento) de legajos (2.575 casos) la mediación culminó sin acuerdo. <https://www2.justucuman.gov.ar/centromediacion/projects.html>

<sup>213</sup> Las autoras Susan Silbey y Sally Merry sugieren que los mediadores utilizan dos estilos, el negociador y el terapéutico. En el modo negociador, los mediadores reclaman autoridad como profesionales con conocimiento de las leyes, el derecho y el sistema de justicia, con el propósito de llegar a un arreglo. Tiende a un proceso más estructurado y a un control de los procedimientos donde la tarea del mediador es considerar el resultado final, eludiendo las diferencias de intereses que sean intratables. En cambio, el estilo terapéutico es una forma de comunicación en la que se alienta a las partes a expresar libremente sus sentimientos y sus ideas. Los mediadores reclaman su autoridad basada en el conocimiento experto del manejo de las relaciones interpersonales y describen el propósito de la mediación como un esfuerzo para ayudar a la gente a alcanzar un nivel de comprensión mutua a través de los acuerdos colectivos. Aunque los enfoques son distintos, ambos están determinados por la resolución del problema.

<sup>214</sup> Paul Watzlawick, considerado uno de los padres de la Teoría de la Comunicación Humana y del Constructivismo, de nacionalidad estadounidense y de origen austriaco, quien publicó junto a Janet Beavin y Don Jackson en 1967 su obra *Teoría de la comunicación humana*, estableció un nuevo enfoque holístico sobre la interacción entre personas que rompió con la visión unidireccional o lineal de la comunicación verbal propuesta por Claude E. Shannon y Warren Weaver. Para estos pensadores de la Escuela de Palo Alto, en la comunicación verbal “cada una de las partes de un sis-

sideran evidentes. El Axioma nº II establece que en toda comunicación humana intervienen dos niveles, el nivel de contenido que se transmite (qué se dice) y el nivel de relación que existe entre los interlocutores (cómo hay que interpretarlo), de modo que el segundo influye en el sentido del primero. A su vez este axioma tiene variantes: a) acuerdo en el contenido / acuerdo en la relación. b) desacuerdo en el contenido / desacuerdo en la relación. c) desacuerdo en el contenido / acuerdo en la relación. d) acuerdo en el contenido / desacuerdo en la relación.

Para un lector que no está relacionado con la mediación o con materias de comunicación puede parecer algo difícil de entender. Así también, parecería no estar relacionado con el tema de la evaluación y los resultados de la mediación. Veamos el axioma propuesto en un ejemplo.

En una mediación comercial entre Juan y Pedro, quienes tienen una trayectoria como cliente/proveedor, podría acontecer lo siguiente en base a las cuatro variantes presentadas:

---

tema está relacionada de tal modo con las otras que un cambio en una de ellas provoca un cambio en todas las demás y en el sistema total”.

Se proponen cinco axiomas que rigen el lenguaje desde una perspectiva constructivista-sistémica: I.- Es imposible no comunicar. No hay nada que sea lo contrario de conducta. Ninguna persona puede dejar de comportarse y, dado que cualquier conducta conlleva un acto de comunicación, es imposible no comunicarse siempre que estemos en interacción con otra persona, aunque no la miremos. No mirarla comunica falta de interés. II.- Los niveles de contenido y las relaciones de la comunicación. Este punto se explica en el texto principal de esta obra. III.- La puntuación de la secuencia de hechos. Para los interlocutores siempre existe uno que tiene la iniciativa y otro que actúa como respuesta al primero y, en función del rol, estructuran la comunicación. Sin embargo, no siempre existe acuerdo entre ambos sobre quién es quién. La comunicación verbal no puede reducirse a esta relación causa-efecto, sino que se trata de un proceso cíclico de intercambio constante. IV.- Comunicación digital y analógica. En la interacción entre dos personas influye tanto la comunicación verbal como la no verbal para dar sentido al mensaje. No será lo mismo el sentido del silencio ante la pregunta del mediador, que el sentido del silencio ante la pregunta de un juez. V.- Interacción simétrica y complementaria. En la comunicación, hay que tener en cuenta dos tipos de relaciones que afectan a la forma de enviar y comprender los mensajes: una simétrica, donde las partes se encuentran en una posición igualitaria (los miembros del mismo equipo), y otra complementaria, en la que existe una unión de autoridad-seguidor (el jefe respecto al empleado). El segundo caso no tiene por qué ser negativo, siempre y cuando sean asumidos por las partes de forma voluntaria y ambos roles encajen. De todas maneras, las personas podemos interactuar de manera complementaria aunque estemos en una posición de igualdad y no significa que eso sea impropio, siempre que no se dé como habitual; a la inversa ocurre lo mismo. Los cónyuges deberían tener una comunicación simétrica de igual a igual, sin embargo, de acuerdo a las circunstancias, uno podría gritar y el otro callar sin que sea un intercambio complementario. Un hijo podría “ordenar” ciertas acciones a su padre, sin que por eso la relación sea simétrica, pensemos cuando un hijo le “impone” a su padre anciano tomar el remedio.

a) *“Mediadora, estamos de acuerdo con los puntos del convenio en relación a las facturas adeudadas y a la forma de pago. Además, después de tantos años de conocernos no vamos a ‘tirar por la borda’ la relación que nos une.”*

Hay acuerdo en el contenido, están de acuerdo en cómo solucionar el pago de las facturas y hay acuerdo en la relación, porque han reflexionado sobre esta situación que no debería enfriar los canales comerciales entre ellos.

b) *“Mediadora, bajo ningún punto de vista voy a aceptar los puntos que se pretende sobre las facturas adeudadas, la forma de pago ofrecida me parece una burla. Además, por algo pasan las cosas, es preferible no seguir vendiéndole más a este sujeto.”*

No hay acuerdo en el contenido, en cómo se deben pagar las facturas adeudadas, y tampoco hay acuerdo en la relación, ya que las partes entienden que no tienen nada más que negociar entre ellas en un futuro por no haber quedado en buenos términos.

c) *“Mediadora, consideramos que no nos vamos a poner de acuerdo aquí porque tenemos puntos de vista muy distintos al respecto. Sin embargo, esta semana estaremos reuniéndonos junto a nuestros contadores para ver si hay o no diferencias a favor de una o de otra parte. Además, dejando de lado esta situación, seguiremos vinculados comercialmente con otros proyectos en común”.*

No hay acuerdo en el contenido porque no llegaron a un entendimiento respecto de la deuda de las facturas, pero hay acuerdo en la relación, ya que es notorio que no han quebrado sus vínculos comerciales.

d) *“Mediadora, vamos a firmar las cláusulas de pago tal como se propusieron aquí. Todo sea por no ver más a este atorrante.”*

Hay acuerdo en el contenido, ya que van a firmar un acuerdo para dejar zanjado el conflicto del pago de las facturas adeudadas, sin embargo, no hay acuerdo en la relación, ya que las personas se van con su vínculo muy deteriorado.

Ahora bien, respecto de la variante d), la doctrina tiene sus diferencias. Una parte piensa que “el acuerdo” no es el resultado esperado. Que si bien hay un convenio, el mismo no ha cumplido con las expectativas de la resolución adecuada de conflictos. Tal vez el deudor no cumpla, porque se sienta presionado ante la situación y decida “insolventarse” para no pagar. Tal vez cumpla aunque el conflicto –por la situación de enemistad– podría escalar en otros ámbitos.

Otra parte piensa que “el acuerdo” es el resultado esperado. Que si bien las partes no han resuelto lo relacional entre ellos, lo pactado y su cumplimiento puede poner paños fríos a su relación de enemistad, bajando la escalada de un conflicto.

Así, ante un problema entre ex cónyuges con hijos, que se pelean constantemente por la “cuota alimentaria” y su forma de hacerse efectiva, los “pro acuerdo” reflexionan con el siguiente ejemplo:

“En la mesa de mediación la madre de los niños le reclama al padre que él nunca contesta el teléfono y que está cansada de sus ‘destratos’; que muchas veces necesita informarle sobre situaciones de los hijos en común, y que él la ha bloqueado del celular. El padre de los niños le explica al mediador que no la atiende porque lo tiene cansado con el tema de la cuota alimentaria, que le ha dicho miles de veces que él cobra su sueldo después del diez de cada mes y que ella desde el día uno lo atormenta con llamadas. Por eso la ha bloqueado, aunque se siente culpable por no poder enterarse a la brevedad de lo que acontece con sus hijos”.

Lo importante aquí no es quién tiene o no razón. Existe un conflicto que va más allá de la prestación alimentaria de los hijos. En caso de firmarse un acuerdo claro y concreto sobre cuánto es el monto que debe aportar el padre, y cuál es la forma y el plazo de cumplimiento mensual, es posible que este convenio resuelva el conflicto comunicacional. Al acomodarse el tema económico, casi con seguridad se modificará la dinámica de la comunicación entre ellos. Al cobrar la madre de los niños el monto mensual establecido, depositado judicialmente en una cuenta bancaria por el empleador del padre de los niños, es difícil que ella insista telefónicamente con el tema económico, si es que el convenio se viene cumpliendo de manera regular y normal. Cuando el padre de los niños no sienta esa presión es posible que la “desbloquee” de su celular y se comunique con ella para estar al tanto de sus hijos.

En consecuencia, se modificarán las conductas gracias al acuerdo, repercutiendo en la comunicación familiar.

Ahora bien, poniéndonos en el lugar del Poder Judicial, las variantes que interesan son la a) y la d). Importa y se mide “el acuerdo” como factor de éxito excluyente.

#### **4. Las estadísticas no son el problema: el problema es la percepción**

Al ver el análisis estadístico, se podría coincidir en que la mediación es un método satisfactorio de resolución de conflictos para evitar el proceso judicial. Recordemos que la evaluación del resultado se hace en consideración a las causas que han finalizado con acuerdo y aquellas que han finalizado sin acuerdo.

Sin embargo, pareciera ser que los sectores involucrados en la interpretación de los resultados no quedan satisfechos con esos números, ni siquiera los propios mediadores que pueden hacer alarde de sus resultados de manera oficial. Pese a sus frutos, todos los años el instituto de la mediación se encuentra, como se enseña en la formación básica de mediadores, en un conflicto latente.

Un ejemplo de ello, fue el reciente debate que tuvo lugar con motivo de la reforma del CPCCT, en donde se puso en discusión la obligatoriedad de la mediación como mecanismo previo de resolución de conflictos en la justicia.

Usando el ejemplo de una hélice para referirnos al conflicto como un proceso dinámico, se presentan los distintos estadios como si fueran cinco aspas: conflicto latente, inicio del conflicto, búsqueda del equilibrio, equilibrio, ruptura del equilibrio. Analizaremos bajo esta perspectiva el conflicto suscitado en torno al sostenimiento de la política pública de mediación como mecanismo de acceso a justicia en forma previa y obligatoria.

a) Conflicto latente. El conflicto latente es aquel que aún no se ha manifestado concretamente o no se ha hecho público. Sin embargo, aunque no sea visible, los involucrados perciben que algo se está gestando. Los mediadores conocen la importancia de la percepción. ¿Acaso el conflicto no es la percepción de la divergencia de intereses? Lo que se interpreta puede quedar latente por mucho tiempo. También se sabe que no es conveniente mirar a un costado. Hay un “radio pasillo” entre los operadores del sistema: comentarios, miradas, silencios.

b) Inicio del conflicto. El comienzo del conflicto acontece cuando alguna parte decide poner de manifiesto que está en desacuerdo con alguna situación. El conflicto se vuelve público y visible. Alguien decide “poner en agenda” la pertinencia –o no– de la mediación judicial previa y obligatoria.

c) La búsqueda del equilibrio. Esta búsqueda debería pensarse de manera estratégica<sup>215</sup>, partiendo del mapeo del conflicto en todas sus dimensiones: contexto, actores principales, actores secundarios, terceros con autoridad para opinar, alianzas, intereses (comunes, diferentes y opuestos), análisis de la situación a partir de parámetros objetivos como la ley, a partir de parámetros subjetivos

---

<sup>215</sup> Para David A. Lax y James K. Sebenius, conocidos por el libro clásico *The manager as a negotiator* (1986), el mundo percibe la negociación tan solo en dos dimensiones. Los autores entendieron que algo hacía falta en el conocimiento tradicional para lograr negociar con éxito y publicaron su libro *Negociación en 3-D*. Si la táctica y el diseño no son suficientes, hace falta “salirse de la mesa de negociación” con la capacidad de acomodar el tablero antes de iniciar el juego pasando de la táctica al diseño. Entrevista a estos autores en el siguiente enlace: <https://www.dinero.com/edicion-impresia/management/articulo/negociacion-tercera-dimension/43698>

como el MAAN de cada parte, la identificación del poder como factor dinámico, los procesos y tácticas de la negociación, el contar con herramientas y técnicas de comunicación, la determinación de los modos de enfrentar el conflicto (evadir, competir, ceder, colaborar) y sus consecuencias, el análisis de la pertinencia de los medios para enfrentar el conflicto (comunicación directa entre las partes, comunicación no directa a través de comunicados, redes sociales y otros medios de comunicación, llamadas telefónicas de ajenos “con peso”, marchas), etc.

En cualquier ámbito, la búsqueda del equilibrio se da en general por tres medios: por el poder, por el derecho o por los intereses. Cuando hablamos del poder nos referimos a aquella parte que detenta un dominio físico, armamentístico, de influencia, o cualquiera otra posición que se use y que pudiera sacar del juego al oponente por su propia decisión o actuación. Los poderosos podrían ser personas físicas o instituciones, sin embargo, el poder no siempre es absoluto o exclusivo del que se percibe como la parte fuerte de la relación. La parte débil puede comenzar a agruparse, a pensar estratégicamente, a aliarse con otros actores o con personas ajenas que pueden ejercer su influencia en la resolución del conflicto.

Cuando hablamos de la búsqueda del equilibrio a partir del derecho, nos referimos a decidir en base a leyes, normas o premisas establecidas que son, en principio, un parámetro justo y objetivo. Sin embargo, resolver alguna situación por el camino de la ley puede quedar librado al arbitrio del juzgador, que también puede ser parte. Se caería en la lógica argumentativa y contra-argumentativa que podría llevar años o recrudecer el problema.

La búsqueda del equilibrio por los intereses se da con una perspectiva empática que busca entender los requerimientos del oponente. Muchas veces el contendiente no conoce sus intereses, solo dice que quiere lo que quiere, y no ha reflexionado sobre las consecuencias de obtener eso que dice que quiere. Pero cuando una de las partes sabe negociar en base a intereses, puede ayudar a todos los involucrados a detectar sus propias necesidades a satisfacer. Lo que ocurre es que cuando las partes están transitando una negociación, suelen confundir los intereses opuestos con los diferentes (algunas veces ni siquiera detectan los intereses comunes).

En el caso de la discusión acerca del mantenimiento de la mediación judicial previa y obligatoria, todos los involucrados directos tienen variados intereses que satisfacer, sin embargo, a los efectos del análisis que aquí se propone podemos reducirlos a su mínima expresión: a) El Poder Judicial necesita disminuir la cantidad de causas que se tramitan ante los juzgados para poder brindar mejores respuestas y en tiempos razonables; b) El Poder Legislativo precisa aprobar leyes –o mantener leyes– que les permitan a los ciudadanos resolver sus controversias por medios au-

tocompositivos<sup>216</sup>, rápidos, económicos y confiables; c) El Poder Ejecutivo requiere mantener un equilibrio en todas las esferas, por métodos democráticos, ejecutando sus recursos en pos del sostenimiento de la paz social; d) Los abogados buscan mantener su incumbencia profesional en la resolución de conflictos jurídicos en el ámbito judicial y extrajudicial. Necesitan, además, brindar un servicio profesional ágil y sin contratiempos, de modo tal de poder percibir la retribución correspondiente; e) Los justiciables necesitan resolver sus diferencias en forma civilizada, pero también crecer como sociedad, de modo tal de poder decidir y autocomponer sus relaciones de manera confidencial, expedita y económica, sin necesidad de contender en tribunales; f) Los mediadores necesitan trabajar con reglas claras, que los concursos públicos de antecedentes y oposición por los que resultaron seleccionados sean respetados, y que la percepción de sus honorarios se encuentre garantizada, de manera que su tarea profesional sea adecuadamente remunerada.

Como se observa, a pesar de que en ocasiones puedan presentarse como opuestos, ninguno de los intereses explicitados anteriormente se excluye mutuamente.

d) El equilibrio. La estabilización se da cuando las partes dan por finalizado el conflicto o cuando una de ellas sale de la mesa de negociación con una solución que satisface sólo sus intereses, no consensuada con la otra parte. Se puede terminar una negociación haciendo uso del poder, la ley o los intereses.

Por lo general, cuando el conflicto se soluciona por los intereses a través de la negociación, la mediación, la facilitación del diálogo, o por cualquier otro medio autocompositivo, es factible que se mantenga “la paz” en el tiempo. Caso contrario, la parte no vencedora quedará herida a la espera de nuevas circunstancias para revivir el conflicto o presentar uno nuevo.

En el caso analizado, hubo acuerdo entre las partes en conflicto a partir de entender que sus intereses no son opuestos. El Poder Legislativo analizó las consecuencias sociales de omitir la mediación judicial previa y obligatoria, y se

---

<sup>216</sup> Los mecanismos autocompositivos, como por ejemplo la negociación, la conciliación y la mediación, son aquellos que las partes transitan por voluntad propia cuando se encuentran frente a una disputa, siendo ellas mismas quienes toman la decisión del arreglo al cual quieren llegar, sin imposición de un tercero. Si bien inicialmente las partes se sienten enfrentadas en el conflicto que las une, el trabajo que propone el tercero -conciliador o mediador- es de colaboración entre ellas para encontrar soluciones que les sirvan a ambas, aunque más no sea por la técnica del regateo.

Los mecanismos heterocompositivos, como el juicio o el arbitraje, son aquellos en los cuales la solución va a ser dada o determinada por un tercero totalmente ajeno a las partes en conflicto. Ante la expectativa de ganar o perder, las partes se sienten enfrentadas, y el trabajo propuesto por el juez o el árbitro es de superación de un adversario sobre el otro.

comprometió a mantener el instituto en la ley procesal. Los mediadores participaron en mesas de diálogo con distintos sectores y encauzaron la negociación en “modo colaborativo” a partir de intereses, pero con una mirada puesta en el objetivo final de la mediación que es ser promotora del cambio social.

Al ser el conflicto de naturaleza dinámica, es probable que en algún momento pueda producirse la ruptura del equilibrio alcanzado con uno, con alguno o con todos los actores involucrados. Pueden surgir nuevamente cuestiones resueltas u otras nuevas.

Haber alcanzado el acuerdo de incorporar nuevamente la mediación como requisito previo a la interposición de la demanda, a través de una negociación respetuosa y empática considerando los intereses de todos los sectores involucrados, otorga cierta seguridad de que la solución podrá ser mantenida en el tiempo.

En este sentido, las estadísticas fueron un factor preponderante para arribar a la solución, ya que la transformación de la percepción inicial, en función de la correcta interpretación de los resultados del proceso de mediación, permitió realizar una evaluación acerca de la conveniencia de mantener este instituto como política pública de acceso a justicia.

## **5. Prácticas (más usuales y notorias) que obstaculizan la debida evaluación de los resultados del proceso de mediación**

En el presente apartado nos abocaremos al análisis de algunas prácticas que dificultan la debida evaluación de la efectividad del proceso de mediación, por tener lugar en la informalidad y quedar así al margen de la medición oficial.

1. Acuerdos por fuera del proceso de mediación: una de las prácticas que dificultan mayormente la medición de los resultados obtenidos en mediación es aquella en que las partes, luego de haberse valido del servicio prestado por el mediador actuante, solicitan el cierre del proceso por la causal sin acuerdo para practicar luego un convenio en forma privada. Esta práctica tiene por finalidad la evitación de pago de los honorarios de mediación que, en el sistema de la provincia de Tucumán, dependen del resultado del proceso (según que culmine con acuerdo, sin acuerdo, por incomparecencia u otro tipo de cierres).

Como consecuencia de ello, luego de logrado el acercamiento, suele ocurrir -especialmente en el fuero Civil y Comercial Común- que los abogados de las partes (usualmente cuando intervienen compañías de seguro o firmas comerciales importantes) requieran el cierre del proceso y plasmen por privado el acuerdo al que han arribado.

Esta práctica desleal forma parte de la estadística que se presentará más adelante y que mide la cantidad de casos que, culminados sin acuerdo en la justicia civil y comercial, no registran impulso procesal luego de transcurridos, al menos, seis meses desde la culminación del proceso de mediación (plazo que rige para la caducidad de instancia cuando la mediación ha sido interpuesta en conjunto con la demanda). Es así que causas culminadas con acuerdo de partes terminan por engrosar la estadística de cierres sin acuerdo, aunque cumplen a su vez uno de los cometidos del proceso dentro del sistema de justicia, es decir, la contribución a la reducción de la judicialización de las causas que ingresan al Poder Judicial.

Esta práctica tiene como agravantes, por un lado, el perjuicio causado al mediador que, habiendo cumplido con su función y alcanzado un acuerdo, es privado de los honorarios que por ley le corresponden; y, por el otro, la introducción de desajustes en el sistema de evaluación de efectividad del proceso de mediación por alterar el cómputo de cierres que, registrados sin acuerdo, han obtenido una resolución.

2. Abandono del proceso de mediación cuando se han obtenido acuerdos durante el mismo: a diferencia de la práctica anterior, en este caso las partes no dan por concluido el proceso de mediación sin acuerdo, sino que demuestran falta de interés en su impulso. Suele ocurrir que este tipo de causas figuren dentro del cómputo de casos que se encuentran en trámite, pero que en la realidad han logrado resolverse por vías informales.

A diferencia del caso anterior, en este supuesto no existe necesariamente mala fe de las partes, sino desinterés o desconocimiento acerca de los efectos que tiene el abandono del trámite de mediación. Siendo así, la estadística se ve impactada por procesos que se prolongan en el tiempo, en donde las partes no acompañan las formalidades necesarias para lograr las notificaciones de las audiencias de mediación, esto a pesar de los repetidos intentos de los mediadores para celebrar las reuniones previstas en la ley 7844 y modificatorias.

Como consecuencia de ello, este tipo de procesos en donde el conflicto entre las partes se ha resuelto, sea porque han alcanzado un acuerdo en forma privada o porque han perdido interés en la prosecución del mismo, suelen figurar dentro de las causas que año a año permanecen en trámite y que luego son archivadas una vez transcurridos los seis meses de inacción procesal.

3. Reclamaciones con poca probabilidad de éxito o escasa justificación: existen acciones cuya interposición representa un bajo nivel de afrontamiento por quien lo requiere y, en mérito a ello, suelen presentarse requerimientos a mediación que contienen pretensiones con poca probabilidad de éxito.

A la vez que contribuye a la reducción de causas que ingresan al conocimiento y resolución efectiva de un juez, la mediación promueve también la iniciación de procesos en donde las partes no están dispuestas a ir más allá. Este fenómeno se justifica en las características propias del proceso de mediación, cuya simplificación promueve su utilización como una alternativa de solución para una problemática que, eventualmente, no prosperaría en juicio o al menos no justificaría su promoción.

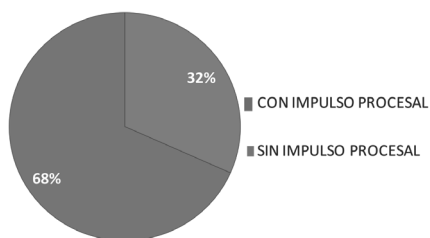
Esta práctica resulta negativa a los efectos del cómputo de la estadística por contener pretensiones que resultan difíciles de satisfacer razonablemente, puesto que suele ocurrir que el MAAN de la parte requerida es demasiado alto, mientras que el PAAN de la parte requirente también lo es.

Se trata de procesos que figuran dentro del cómputo de causas culminadas sin acuerdo, dada su falta de acreditación o la insignificancia de su monto, que no suelen ser judicializadas luego en razón de la alta probabilidad de fracaso, en el primero de los casos, y la falta de justificación económica en el segundo.

A fin de poder tener una noción del número que representa este tipo de causas dentro del sistema de mediación de la provincia de Tucumán, el Centro de Mediación Judicial ha elaborado una estadística que mide la cantidad de casos dentro de la justicia civil y comercial que, luego de finalizados sin acuerdo, no registran impulso procesal transcurridos seis meses de emitida el acta de cierre que habilita la promoción de la instancia jurisdiccional.

### Casos cerrados sin acuerdo sin impulso procesal año 2019

	Casos	Porcentaje
Con impulso procesal	179	32%
Sin impulso procesal	387	68%
<b>Total de casos examinados</b>	<b>566</b>	<b>100%</b>



Tal como se expresa en el informe estadístico elaborado por el Centro de Mediación Judicial de la provincia de Tucumán, estos datos son importantes por cuanto

(...) demuestran el logro de otros objetivos propios del sistema de mediación, como ser: 1. El proceso de mediación resulta efectivo puesto que, a pesar de no haber concluido con acuerdo, se logra el fin de evitar la judicialización de las causas; 2. El proceso de mediación genera un aprendizaje y promueve la autogestión de los conflictos por las partes, quienes adquieren herramientas para resolverlos sin necesidad de requerir la intervención de los tribunales; 3. El proceso de mediación sirve de base para muchos acuerdos que, sin ser canalizados dentro del mismo proceso de mediación, son materia de acuerdos privados entre las partes en conflicto, esto muchas veces a fin de evitar el pago de los honorarios del mediador, redundando en un perjuicio para el mismo y –con ello- para todo el sistema de mediación.<sup>217</sup>

A partir de lo expuesto, puede inferirse que la medición de los resultados reales del proceso, aunque posible de inferir, muestra dificultades para ser conocida realmente. El proceso de mediación brinda un espacio valioso donde la resolución del conflicto muchas veces no se encuentra expresada en los números oficiales, y ello rara vez suele ser reconocido por los operadores judiciales al evaluar la efectividad del método.

La erradicación de este tipo de prácticas requiere de un esfuerzo, tanto legislativo, como económico y fundamentalmente de concientización acerca de la ética en el ejercicio de la profesión, para poder tener una percepción más cercana de los verdaderos efectos que tiene el proceso de mediación en la resolución de los conflictos judicializados, dado que, como se dijo, ello resulta de vital importancia para elaborar un diagnóstico que permita diseñar estrategias de adecuación del método en torno a las debilidades detectadas.

## 6. Cuatro historias<sup>218</sup>

Nunca más vigentes los cuatro enfoques discrepantes que presentan Baruch Bush y Folger en su famosa obra *La Promesa de Mediación*, en cuanto al objetivo y el potencial del movimiento mediador.

---

<sup>217</sup> Cfr. Montoya, Edith C. e Ignacio Noble, *Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán – Año 2019*, Tucumán, 2019.

<sup>218</sup> Cfr. Baruch Bush, Robert A. y Folger, Joseph P. *La promesa de mediación*, Granica, Buenos Aires, 2010.

Para estos autores, aunque la mediación tiene una misión superadora de la simple resolución del conflicto, la práctica de la mediación no ha desarrollado todo su potencial. Nos presentan cuatro direcciones que replicaremos con las palabras de sus autores, en una versión muy resumida. Las tres primeras tienen una visión positiva del movimiento mediador, aunque cada una lo ve de diferente modo; la última sólo ve efectos negativos.

Aclaran los autores que no todos los mediadores se ajustan a las prácticas que se van a describir, porque hay distintos enfoques en la práctica mediadora con diferentes efectos y ninguna es “la historia verdadera”.

### *1. La historia de la satisfacción. De acuerdo con esta versión,*

(...) al aportar soluciones a muchos casos que de otro modo habrían ido a parar a tribunales, el movimiento mediador ha reducido el gasto público. Ha dejado libre las manos de los tribunales para atender a otros litigantes que lo necesitan, aliviando el problema de las excesivas demoras judiciales. En resumen, el movimiento ha llevado a un empleo más eficiente de los limitados recursos privados y públicos de resolución de disputas, lo cual a su vez significa mayor satisfacción general para los “consumidores” individuales del sistema judicial... la mediación ha originado más satisfacción, desde el punto de vista de las partes litigantes, que lo que se podría haber obtenido de otro modo. Esta versión describe a la mediación como forma creadora de solución de problemas, la cual origina arreglos que satisfacen a todas las partes contendientes del conflicto.

Para los autores esta podría llamarse la práctica dominante concentrada en la resolución de problemas y en la formulación de arreglos. Esta práctica presta poca atención a la creación de coaliciones o a la transformación de los antagonistas mediante la revalorización y el reconocimiento. Generalmente se percibe a la historia de la satisfacción como el informe más conveniente del estado actual del movimiento.

La meta final: la satisfacción de los intereses de las partes.

### *2. La historia de la justicia social. Según Baruch Bush y Folger:*

La mediación ofrece un modo eficaz de organizar a los individuos alrededor de intereses comunes, y de ese modo crear vínculos y estructuras comunitarias más sólidos... En consecuencia, la mediación puede fortale-

cer a los débiles al facilitar la creación de alianzas entre ellos... En consecuencia, estos intereses comunes han sido promovidos más eficazmente, ayudando a asegurar más justicia social, y los individuos implicados han obtenido un nuevo sentido de participación cívica. La mediación contribuye a organizar y crear coaliciones entre los individuos, con el fin de aportar mayor poder de negociación a los “que no tienen”.

La meta final: la igualdad, a partir de intereses comunes y coaliciones.

### *3. La historia de la transformación:*

Por así decirlo se trata de la historia secreta del movimiento, a menudo de la fuerza motivadora que está detrás del compromiso de los profesionales. Quizá se mantiene implícita porque no es fácil de estructurar, o quizá la gente vacila ante la perspectiva de estructurarla (o representarla) por temor a que adquiera una apariencia exclusivamente idealista e impráctica. Representa la mediación como un factor que engendra el crecimiento moral en las partes litigantes, lo cual a su vez promueve la aparición de seres humanos más fuertes y comprensivos en el crisol del conflicto humano.

La meta final: originar el crecimiento moral y transformar el carácter humano (destacándose la capacidad de la mediación para promover la revalorización y el reconocimiento).

Baruch Bush y Folger están convencidos de esta historia; sin embargo, no le restan importancia a las anteriores y lo explican de la siguiente manera:

La meta de la transformación posee un carácter original comparada con las metas básicas de las restantes historias. Satisfacer las necesidades frustradas de las personas –o inversamente, alivianar el sufrimiento– sin dudas es una meta importante. Impedir la inequidad, lo cual generalmente también significa reducir el sufrimiento, asimismo es importante. La transformación es una clase diferente de meta. Implica cambiar no sólo las situaciones sino también a las personas, y por lo tanto a la sociedad en su conjunto... En un mundo en que la gente continúa siendo igual, los problemas resueltos son reemplazados rápidamente por otros nuevos... porque nada ha cambiado fundamentalmente... Si la meta de la transfor-

mación es importante, sólo un proceso de resolución de las disputas tiene posibilidad de realizarlas: la mediación.

#### *4. La historia de la opresión:*

Esta historia sostiene que: Incluso si el movimiento comenzó con las mejores intenciones, la mediación ha resultado ser un peligroso instrumento para aumentar el poder de los fuertes que se aprovechan de los débiles. A causa del informalismo y la consensualidad del proceso, y por lo tanto a causa de ausencia de normas procesales y sustanciales, la mediación puede agravar los desequilibrios de poder y abrir la puerta a la coerción y la manipulación que practica la parte más fuerte. Más aún, a causa de su índole íntima e informal, la mediación ofrece a quienes la ejercen un gran poder estratégico que les permite controlar la discusión, lo cual a su vez permite que los mediadores manifiesten libremente sus propias tendencias. Se percibe a la mediación como una forma de aplicar presión y manipular, de tal modo que agrava las condiciones de injusticia para los individuos que ya se encuentran en desventaja.

## **7. Conclusiones**

Ya lo dijeron Baruch Bush y Folger: ninguna es “la historia verdadera”, pero hay una historia que es cierta para Tucumán.

Las estadísticas han demostrado que aparentemente transitamos la historia de la satisfacción, cual “fábrica de acuerdos de mediación” a través de los mediadores judiciales; sin embargo, es interesante leer libros o artículos de mediadores tucumanos, como así también presenciar clínicas de casos, donde los relatos parecen simplemente increíbles. Aparecen esas historias en las cuales nos olvidamos de preguntar si al final “acordaron o no” porque es el proceso y lo que éste provoca en las partes lo que las hace especiales, no el resultado estadístico. Las hay con finales esperados por el sistema, donde las partes se van con sus acuerdos bajo el brazo, pero también están esas otras historias que el Poder Judicial, aunque llega a medir “con acuerdo”, no se entera del trasfondo, que es más importante que el acuerdo mismo.

También hay historias donde en vez de haber un arreglo hay dos, pero se computa uno. Son esas historias que jurídicamente no se pueden plasmar en

un convenio por consejo profesional del abogado, pero que las partes acuerdan respetar, aunque no exista obligación legal<sup>219</sup>.

Están esas historias que el Poder Judicial mide como un fracaso, porque no finalizaron con acuerdo, aunque las partes no continuaran con la contienda judicial. Hay otras que literalmente no pueden ser solucionadas por el juez porque la acción ya prescribió, y sin embargo la mediación les da una nueva oportunidad para solucionar el conflicto irresuelto. Hay historias que no terminan felices pero que alivian a las partes<sup>220</sup>. Hay muchos legajos y personas que transitan la “historia de la transformación”.

Entonces la pregunta que nos formulamos es qué pretende el Poder Judicial de la Mediación. Observamos que no sólo se esperan resultados, también se espera algo épico. Y es que cuando las esperanzas están puestas en una “salvadora”, todas las miradas críticas se agudizan en quien esperamos que provoque el milagro. Y cuando las expectativas no alcanzan a superar la realidad impuesta, comenzamos a ver los defectos –exacerbados– de quien no tenía la obligación de ser perfecta.

---

<sup>219</sup> Un legajo en el que salió sorteada la Mediadora Marianela Sánchez es un ejemplo de este caso. Un padre “de clase media alta” requería el cese de prestación alimentaria de su hija a quien no veía desde niña. La requerida, una mujer adulta de unos 30 años de edad, ya tenía su prestigio profesional en el “rubro médico”, sin embargo, con ese dinero –que le seguía pasando su padre por disposición judicial desde que ella era niña– pagaba cursos de posgrado. La mediación sirvió para reproches, para catarsis, para el encuentro entre ellos. El padre encontró en la mediación un motivo para tener a su hija frente a frente. Por consejo de los abogados, acordaron el cese de los alimentos, pero “de palabra” el padre prometió continuar con la ayuda económica para las capacitaciones. Desde “ahora en adelante” se darían otra oportunidad.

<sup>220</sup> Tal es el caso que relata Ignacio Noble en “Derribando mitos. Por una mediación más humana en el ámbito civil y comercial” (en Almirón, Daniela P., *Mediación en el mundo. Relatos circulares de casos de mediación en diversas latitudes*, FEN Editora Notarial, Buenos Aires, 2018, pp. 87 – 94), cuando expresa que los efectos transformadores del proceso de mediación trascienden la medición objetiva del acuerdo.



# **Análisis estadístico de la calidad en los procesos de mediación judicial en base al tipo de cierre del proceso - Área Penal**

Julieta M. Giunta

## **1. Medición objetiva de la mediación en el fuero penal**

En primer lugar, se debe tener presente cuáles son las causas posibles de ingresar a una etapa de mediación, lo que se encuentra determinado por la normativa procesal vigente, vinculado a las escalas penales del digesto de fondo.

El art. 27 del Nuevo Código Procesal Penal de Tucumán (NCPPT) refiere en qué casos procedería una mediación, mencionando aquellos hechos ilícitos que prevean una escala penal máxima de seis (6) años, siempre que se trate de:

- a) Causas vinculadas con hechos suscitados por motivos de familia, convivencia o vecindad. Dentro de este apartado, aclara, quedan excluidos los casos de víctimas vulnerables, en situación de violencia de género o violencia doméstica;
- b) Causas cuyo conflicto es de contenido patrimonial, cometidos sin grave violencia física o psíquica sobre las personas;
- c) Hechos de escasa trascendencia o impacto social.

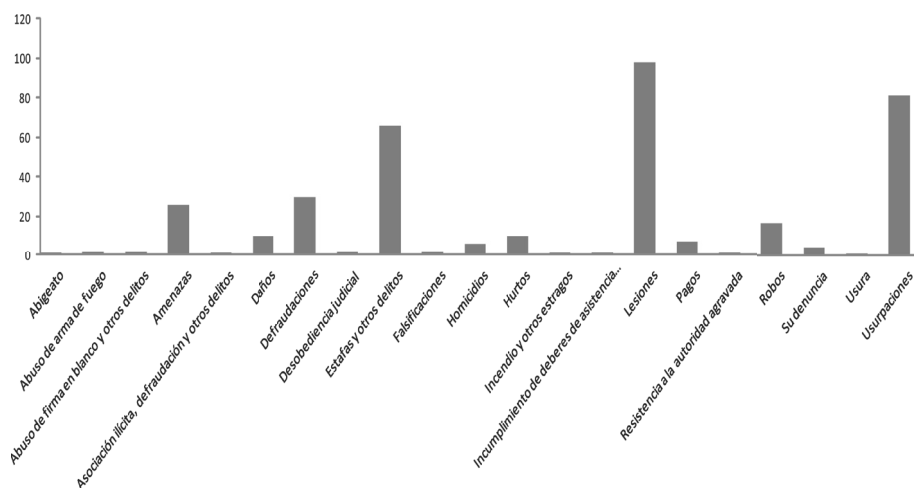
El nuevo código también refiere que no procederá respecto de hechos que hayan sido cometidos por un funcionario público en ejercicio del cargo o en ocasión de él y siempre que no exista un interés público prevalente.

Por esta razón, se recabó información relacionada a cuáles son los casos (según el delito - tipo de proceso) seleccionados por los agentes judiciales, derivados a un proceso de mediación desde el año 2017 hasta el mes de febrero de 2020. Se diagramó el siguiente cuadro en el que pueden observarse los tipos de delitos, la cantidad de casos respecto a cada delito, su relación en porcentajes sobre el total (100.00%) y el correspondiente gráfico de barras.

I. Cantidad total de causas ingresadas - Mediación penal (2017 – 2019)

Tipo de Proceso	Cantidad	Porcentaje
Abigeato	1	0,27%
Abuso de arma de fuego	2	0,54%
Abuso de firma en blanco y otros delitos	2	0,54%
Amenazas	26	7,07%
Asociación ilícita, defraudación y otros delitos	1	0,27%
Daños	10	2,72%
Defraudaciones	30	8,15%
Desobediencia judicial	2	0,54%
Estafas y otros delitos	66	17,93%
Falsificaciones	2	0,54%
Homicidios	6	1,63%
Hurtos	10	2,72%
Incendio y otros estragos	1	0,27%
Incumplimiento de deberes de asistencia familiar	1	0,27%
Lesiones	98	26,63%
Pagos	7	1,90%
Resistencia a la autoridad agravada	1	0,27%
Robos	16	4,35%
Su denuncia	4	1,09%
Usura	1	0,27%
Usurpaciones	81	22,01%
Total	368	100,00%

\*Nota: para elaborar este gráfico se tomó en cuenta el primer delito por el que viene caratulada la causa o el delito (calificación legal) consignado en el formulario de derivación.



Como se puede apreciar en ambos gráficos, predominan los casos de lesiones, seguidos por las usurpaciones, las estafas, defraudaciones y amenazas.

Con mayor precisión, los casos que ocupan el primer lugar son las lesiones (Título 1 del CP - Delitos contra las personas) y abarcan los tipos de lesiones leves (art. 89 CP<sup>221</sup>), lesiones graves (art. 90 CP<sup>222</sup>) y lesiones culposas (artículo 94 CP<sup>223</sup>). Luego continúan los delitos contra la propiedad (Título 6 del CP): usurpación (art. 181 CP<sup>224</sup>), en segundo lugar; estafa (art. 172 CP<sup>225</sup>), en tercer lugar; y defraudación (art. 173 CP<sup>226</sup>) en cuarto lugar. Las usurpaciones remitidas también comprenden casos en grado de tentativa y las defraudaciones comprenden casos en su tipo agravado. En quinto lugar, como uno de los delitos más destacados se encuentra el de amenazas (art. 149 bis CP<sup>227</sup> - Título 1 del CP - Delitos contra las personas), lo que incluye casos de amenazas agravadas, amenazas en concurso real y amenazas reiteradas.

Asimismo, siguiendo el orden por la cantidad de casos que remiten al proceso de mediación se ubican: en sexto lugar el delito de robo (Título 6 - Delitos contra

---

<sup>221</sup> Art. 89 CP: “Se impondrá prisión de un mes a un año, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño que no esté previsto en otra disposición de este código.”

<sup>222</sup> Art. 90 CP: “Se impondrá reclusión o prisión de uno a seis años, si la lesión produjere una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra o si hubiere puesto en peligro la vida del ofendido, le hubiere inutilizado para el trabajo por más de un mes o le hubiere causado una deformación permanente del rostro.

<sup>223</sup> Art. 94 CP: Se impondrá prisión de un (1) mes a tres (3) años o multa de mil (1.000) a quince mil (15.000) pesos e inhabilitación especial por uno (1) a cuatro (4) años, el que por imprudencia o negligencia, por impericia en su arte o profesión, o por inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo, causare a otro un daño en el cuerpo o en la salud...”

<sup>224</sup> Art. 181 CP: “Será reprimido con prisión de seis meses a tres años: 1º el que por violencia, amenazas, engaños, abusos de confianza o clandestinidad despojare a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, sea que el despojo se produzca invadiendo el inmueble, manteniéndose en él o expulsando a los ocupantes; 2º el que, para apoderarse de todo o parte de un inmueble, destruyere o alterare los términos o límites del mismo; 3º el que, con violencias o amenazas, turbare la posesión o tenencia de un inmueble.”

<sup>225</sup> Art. 172 CP: “Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que defraudare a otro con nombre supuesto, calidad simulada, falsos títulos, influencia mentida, abuso de confianza o aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociación o valiéndose de cualquier otro ardid o engaño.”

<sup>226</sup> Art. 173 CP: “Sin perjuicio de la disposición general del art. precedente, se considerarán casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece: (...) inciso 2º: con perjuicio de otro se negare a restituir o no restituyere a su debido tiempo, dinero, efectos o cualquier otra cosa mueble que se le haya dado en depósito, comisión, administración u otro título que produzca obligación de entregar o devolver.”

<sup>227</sup> Art. 149 bis CP: “Será reprimido con prisión de seis meses a dos años el que hiciere uso de amenazas para alarmar o amedrentar a una o más personas. En este caso la pena será de uno a tres años de prisión si se emplearen armas o si las amenazas fueren anónimas.”

la propiedad - Capítulo 2), que incluye casos de robo simple (art. 164 CP<sup>228</sup>), robo en grado de tentativa y robo agravado; en séptimo orden el delito de hurto (Título 6 - Delitos contra la propiedad - Capítulo 1), en igual cantidad que delito de daños (art. 183 CP<sup>229</sup> - Título 6 - Delitos contra la propiedad - Capítulo 7). En el caso del hurto, abarca casos de hurto simple (artículo 162 CP<sup>230</sup>), hurto en grado de tentativa y hurto agravado. En octavo lugar encontramos el delito de pago o entrega de cheques sin provisión de fondos o autorización para girar en descubierto (art. 302 inc. 1 CP<sup>231</sup> - Título 12 - Delitos contra la fe pública - Capítulo 6: Del pago con cheques sin provisión de fondos). En noveno lugar, el delito de homicidio culposo (artículo 84 CP<sup>232</sup> - Delitos contra las personas - Capítulo 1 Delitos contra la vida). En décimo lugar, los casos caratulados como “su denuncia”, (modo de consignar los casos que al inicio de la investigación y por sus características no tienen una definición concreta para su tipificación); y en el décimo primero, los de abuso de arma de fuego (art. 104 CP<sup>233</sup> - Título 1 - Delitos contra las personas - Capítulo 5), abuso de firma en blanco

---

<sup>228</sup> Art. 164 CP: “Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con fuerza en las cosas o con violencia física en las personas, sea que la violencia tenga lugar antes del robo para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar su impunidad.”

<sup>229</sup> Art. 183 CP: “Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que destruyere, inutilizare, hiciere desaparecer o de cualquier modo dañare una cosa mueble o inmueble o un animal, total o parcialmente ajeno, siempre que el hecho no constituya otro delito más severamente penado.”

<sup>230</sup> Art. 162 CP: “Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena.”

<sup>231</sup> Art. 302 CP: “Será reprimido con prisión de seis meses a cuatro años e inhabilitación especial de uno a cinco años, siempre que no concurren las circunstancias del artículo 172: 1° El que dé en pago o entregue por cualquier concepto a un tercero un cheque sin tener provisión de fondos o autorización expresa para girar en descubierto, y no lo abonare en moneda nacional dentro de las veinticuatro horas de habersele comunicado la falta de pago mediante aviso bancario, comunicación del tenedor o cualquier otra forma documentada de interpelación; 2° El que dé en pago o entregue por cualquier concepto a un tercero un cheque, a sabiendas de que al tiempo de su presentación no podrá legalmente ser pagado; 3° El que librare un cheque y diera contraorden para el pago, fuera de los casos en que la ley autoriza a hacerlo o frustrare maliciosamente su pago; 4° El que librare un cheque en formulario ajeno sin autorización.”

<sup>232</sup> Art. 84 CP: “Será penado con reclusión de seis meses a cinco años (...) el que por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o de los deberes a su cargo, causare a otro la muerte.”

<sup>233</sup> Art. 104 CP: “Será reprimido con uno a tres años de prisión, el que disparare un arma de fuego contra una persona sin herirla. Esta pena se aplicará aunque se causare herida a que corresponda pena menor, siempre que el hecho no importe un delito más grave. Será reprimida con prisión de quince días a seis meses, la agresión con toda arma, aunque no se causare herida.”

(art. 173 inc. 4<sup>234</sup> CP- Título 6 - Delitos contra la propiedad - Capítulo 4 Estafas y otras defraudaciones), falsificaciones de documentos (art. 292 CP – Título 12 - Delitos contra la fe pública - Capítulo III - Falsificación de documentos en general)<sup>235</sup> y desobediencia judicial (art. 239 CP – Título 11 - Delitos contra la Administración pública – Capítulo 1 Atentado y Resistencia contra la autoridad)<sup>236</sup>. Finalmente, en el décimo segundo lugar se ubican delitos como el de abigeato, asociación ilícita, defraudación, incendio y otros estragos, incumplimiento de deberes de asistencia familiar, resistencia a la autoridad y usura.

Más allá de lo expuesto, es posible afirmar que si bien el código de fondo incluye dentro de la escala penal muchos delitos que podrían ser sometidos a una solución alternativa de conflictos, hay casos que por sus especiales circunstancias no resultan adecuados para ser abordados y tratados desde un espacio de mediación. Por ello, en el análisis y valoración de cada caso que debe realizar el fiscal, la “conveniencia” de la remisión es esencial. En este sentido, Eiras Nordenstahl dice que:

Obviamente contemplamos la realidad de que no todas las causas pueden ser trabajadas desde la perspectiva de la mediación, pero lo cierto es que un gran número de ellas, y que en su mayoría desde su inicio ya están destinadas al archivo o desestimación, posee las características ideales para un tratamiento distinto.<sup>237</sup>

## **2. Análisis estadístico de la calidad en los procesos de mediación en base al tipo de cierre del proceso**

Desde el año 2017 hasta el mes de febrero del año 2020 fueron derivadas trescientas sesenta y ocho (368) causas al Centro de Mediación Judicial, de las cuales conclu-

---

<sup>234</sup> Art. 173 CP: “Sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se considerarán casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece: (...) 4º El que cometiere alguna defraudación abusando de firma en blanco, extendiendo con ella algún documento en perjuicio del mismo que la dio o de tercero(...)”

<sup>235</sup> Art. 292 CP: “El que hiciere en todo o en parte un documento falso o adultere uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, si se tratare de un instrumento público y con prisión de seis meses a dos años, si se tratare de un instrumento privado.”

<sup>236</sup> Art. 239 CP: “Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal.”

<sup>237</sup> Nordenstahl, Ulf C. E., *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*, Librería Editorial Histórica, Bs. As., 2010, p. 37.

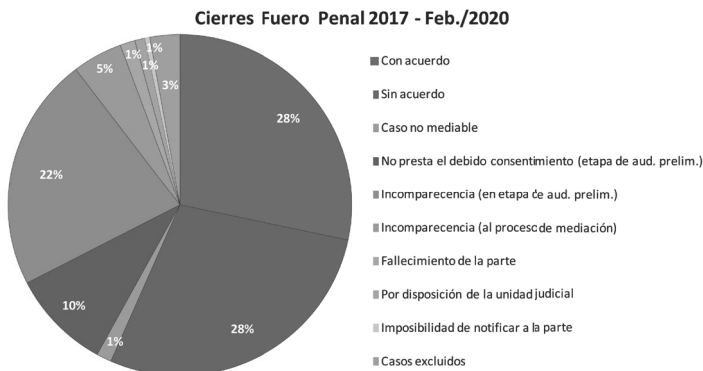
yeron por este medio doscientas doce (212): sesenta (60) casos con acuerdo; sesenta (60) casos sin acuerdo; tres (3) cierres por casos no mediables; veinte (20) casos de cierres en los cuales la/s parte/s no prestaron el debido consentimiento para el proceso de mediación en etapa de audiencia preliminar; cuarenta y siete (47) casos cerrados por incomparecencia de la/s parte/s a la/s audiencia/s preliminar/es; diez (10) casos cerrados por incomparecencia al proceso de mediación; tres (3) por fallecimiento de una de las partes; dos (2) cierres por disposición de la unidad judicial interviniente; un (1) caso por imposibilidad de notificación a la parte y seis (6) casos excluidos.

La relación ingreso/cierre indica que del total de casos ingresados en el período analizado, el 57.6% culminó la etapa según los cierres detallados en la tabla, por lo que se puede inferir que el 42,4% se encuentra en trámite a la fecha de corte para su análisis. Los resultados fueron los siguientes:

## II. Estadísticas Generales Fuero Penal – Capital (2017 – 2019)

Cierres	Cantidad	Porcentaje
Con acuerdo	60	28%
Sin acuerdo	60	28%
Caso no mediable	3	1%
No presta el debido consentimiento (etapa de aud. prelim.)	20	9%
Incomparecencia (en etapa de aud. prelim.)	47	22%
Incomparecencia (al proceso de mediación)	10	5%
Fallecimiento de la parte	3	1%
Por disposición de la unidad judicial	2	1%
Imposibilidad de notificar a la parte	1	0%
Casos excluidos	6	3%
Total	212	100%

\*Relación ingreso/cierre =  $212/368 = 57,6\%$



De conformidad con lo señalado, el proceso de mediación penal puede concluir de diferentes maneras, según la etapa hasta la que se avanzó y según los resultados que se obtuvieron. Los tipos de cierres son:

- Cierre con acuerdo;
- Cierre sin acuerdo;
- Cierre por tratarse de un caso no mediable (etapa de audiencias preliminares);
- Cierre del proceso de mediación por no prestar la/s parte/s consentimiento para continuar con el mismo (en audiencias preliminares).
- Cierre por incomparecencia de la/s parte/s a las audiencias preliminares;
- Cierre por incomparecencia de la/s parte/s al proceso de mediación;
- Cierre por fallecimiento de la parte;
- Cierre por disposición de la Unidad Judicial que derivó el caso; y
- Cierre por no poder realizar notificación efectiva a la parte.

La etapa de audiencias preliminares tiene diversos propósitos y resulta esencial para la puesta en marcha del proceso de mediación. Es el momento en que el mediador interviniente toma contacto con el caso derivado y cuenta con los datos consignados en el formulario (breve descripción del hecho, datos de identificación de las partes, sus domicilios –reales o procesales–, contactos telefónicos, etc.).

Asimismo, el mediador deberá tener en cuenta si el formulario consigna una observación como alguna medida de restricción de acercamiento, para poder así diagramar y programar con antelación su labor, trabajando en audiencias por separado.

Dentro de los múltiples propósitos de esta etapa, el mediador que resultare sorteado deberá evaluar la mediability del caso desde la óptica de la doctrina de la Resolución Alternativa de Conflictos (RAD), o sea realizar la evaluación concreta del mismo, a fin de conocer la viabilidad o factibilidad de continuar con el proceso de mediación.

Se observa en las estadísticas que hay muy pocos casos –sólo el 1%– que resultaron no mediables. Esto indica que los operadores de la unidad judicial que valoraron y seleccionaron los casos, lo hicieron de un modo racional, con conocimiento pleno de las causas, estimando que se trataba de casos adecuados para ser remitidos a un proceso de mediación y conforme criterios de ley, ya que a posterior es el mediador quien hace la valoración precisa y real del caso.

A su vez, en la etapa de audiencia preliminar, luego de que el mediador informe a las partes sobre los alcances y efectos del proceso de mediación, las mismas podrán prestar el debido consentimiento o no hacerlo. Así también, deberán prestar conformidad para trabajar en audiencias conjuntas o individuales. Si cuenta con la conformidad de las partes para trabajar en conjunto, el mediador interviniente preparará dicha reunión.

Más allá de que hay casos en que la/s parte/s solicitaron la remisión al proceso de mediación y/o prestaron su consentimiento ante el órgano judicial interviniente, el mediador también debe trabajar en ese aspecto en particular.

Menciona Eiras Nordenstahl que

En realidad este ofrecimiento del Agente Fiscal no es determinante para la concreta realización del proceso de mediación, ya que los operadores de la Oficina de Mediación al efectuar la convocatoria a la primera entrevista volverán sobre el particular, ahora sí con una explicación más detallada y con la posibilidad de aclarar todas las dudas que puedan surgir.<sup>238</sup>

Estas entrevistas son privadas y personales. Es la oportunidad donde el mediador toma contacto por primera vez con cada uno de los comparecientes. Por ello, resulta importante el tipo de información que ofrece el mediador y el clima que logra, lo cual puede resultar decisivo para el desarrollo del proceso de mediación. Un factor influyente, pero no determinante, es el asesoramiento letrado. En este caso, el rol del abogado de acompañar y asesorar a la parte es fundamental, en cuanto dará las explicaciones a su cliente referente al caso y al proceso en sí. Sería ideal que el abogado tenga conocimientos sobre métodos alternativos, sobre todo de mediación, dado que resulta importante su actitud colaborativa y predisposición al diálogo.

Es esencial contar con la libre voluntad de participación de las partes (principio de voluntariedad). El mediador debe preguntarles si aceptan participar o no de este proceso. En caso de aceptación, cuenta con el debido consentimiento para dar inicio a la mediación propiamente dicha. Se observa, según las estadísticas, que en un porcentaje del 9% sobre el total, las partes no prestaron el debido consentimiento para seguir adelante con el proceso de mediación.

Resultando mediable la causa y contando con el consentimiento informado de ambas partes (principio de voluntariedad), se supera la etapa de audiencias preliminares para pasar a un proceso de mediación propiamente dicho.

Con respecto al cierre por incomparecencia de la/s parte/s a la/s audiencia/s preliminar/es, se observa en las estadísticas que un 22% sobre el total de casos concluyeron en esta etapa, lo que significa un porcentaje elevado y a tener presente.

El Centro de Mediación Judicial (área penal) notifica a las partes de las audiencias por oficio a domicilio real a través de la Policía de Tucumán. En caso de tener

---

<sup>238</sup> Nordenstahl, Ulf C. E., *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*, Librería Editorial Histórica, Bs. As., 2010, p. 82.

designado un asesor letrado –consignado en el formulario de derivación–, se envía cédula de notificación de audiencia al casillero (actualmente digital).

La citación a las audiencias preliminares es una convocatoria que brinda la posibilidad a la parte de participar de forma voluntaria de una mediación. Aquí se pone de resalto el principio de voluntariedad. La parte citada tiene la facultad de tomar la decisión de concurrir o no a la audiencia. Resulta importante destacar también que se consigna en la citación que la parte debe asistir a las audiencias con asesoramiento letrado.

Un factor a considerar es que se advirtieron en reiteradas oportunidades errores materiales en la transcripción de las diligencias de los oficios de notificación efectuadas por las comisarías. Así también, otra circunstancia a destacar es que al ser la mediación penal una incorporación novedosa a nuestro sistema judicial, el mismo equipo de oficiales notificadores desconocía la dinámica de trabajo del Centro de Mediación Judicial. En consecuencia, se recomendó a estos hacer entrega de una copia del oficio a la persona que lo recibe, para evitar el margen de error que resultara de la transcripción. Asimismo se realizaron capacitaciones para informar al equipo de trabajo de la Policía de Tucumán sobre el tipo de notificaciones del área y concientizar sobre la importancia de su labor.

Se debe tener presente que el oficial notificador es quizá el primer contacto que tiene el ciudadano con la justicia; la primera oportunidad de conocer las razones de la citación. Esto no implica que el operador de la policía deba brindar exhaustivas explicaciones al respecto, lo conveniente es que conozca las características básicas del trabajo a su cargo.

En la etapa de mediación propiamente dicha, el mediador designado convocará a las partes a participar del proceso de mediación. Puede notificarlas formalmente en las mismas actas de audiencias preliminares o solicitar la citación correspondiente por medio del CMJ.

De acuerdo con las estadísticas, sólo el 5% de los casos cerró por incomparecencia en el proceso de mediación. Es decir que habiendo la/s parte/s concurrido a las audiencias preliminares (junto a su/s asesor/es letrado/s), decidió/decidieron no presentarse en la próxima etapa del proceso. También ha de tenerse en cuenta la importancia del acompañamiento del letrado asesor en este tramo, para analizar junto a su cliente las mejores alternativas para su caso.

Como menciona Eiras Nordenstahl, “se debería evaluar las posibilidades de elegir el proceso de mediación y para esto es necesario tener en cuenta varios factores que servirán para medir su eficiencia: tiempo, costos, satisfacción con los resultados, energía y desgaste emocional, efectos en la relación de las partes, oportuni-

des perdidas, recurrencia del conflicto.”<sup>239</sup> En todo caso, si la parte estimara todos estos factores, quizá habría muchas menos ausencias en el transcurso del proceso.

En cuanto a los cierres por fallecimiento de la parte observamos que representan sólo un 1% sobre el total, considerando casos en los que, desde que se efectuó la denuncia hasta la remisión a mediación, transcurre un tiempo considerable en que el órgano judicial interviniente no tuvo contacto con la parte.

Los cierres de casos por disposición de la unidad judicial interviniente tienen un porcentaje mínimo de un 1% sobre el total. Son casos excepcionales en los que, por razones consideradas por la unidad judicial que derivó el caso, se solicitó el cierre del proceso de mediación. Por ejemplo, un caso del que se dispuso el archivo, en consecuencia y por el principio de congruencia, se solicitó la conclusión del proceso de mediación.

Se observa un caso de cierre por imposibilidad de notificar a la parte. Esto ocurrió por no haberse podido ubicar el domicilio brindado por la unidad judicial que derivó el caso –consignado en el formulario– ni habiendo arbitrado otros medios para lograr su notificación, como la consulta a la Junta Electoral Provincial y/o Juzgado Federal -Secretaría Electoral- sobre el último domicilio registrado de la parte, o la solicitud de aclaración o solicitud de actualización de residencia actual a la unidad judicial interviniente.

Resultan casos excluidos un porcentaje del 3% sobre el total. Se trata de una categoría otorgada a los casos que fueron derivados por error al proceso de mediación, causas incompletas en las cuales falta consignar los datos de identidad de la/s parte/s, o los datos para notificar efectivamente a la/s parte/s, los cuales no fueron subsanados o completados por el órgano judicial que derivó el caso, aún requerido.

Cabe hacer mención sobre la implementación del formulario de derivación del caso a mediación. El mismo se caracteriza por ser autosuficiente, por contener los datos esenciales extraídos del expediente principal o legajo para dar curso al proceso de mediación. Se requiere que las unidades judiciales consignen la mayor cantidad de datos a fin de facilitar la gestión. Algunos campos del formulario son obligatorios, como ser: carátula, número de Mesa de Entradas Penal asignado al caso, fecha del hecho, unidad judicial interviniente, el posible delito, calificación legal y una breve descripción de los hechos. Al advertir la falta de estos datos esenciales, se evita el envío del caso y el consecuente dispendio jurisdiccional.

Una vez concluido el proceso de mediación, las partes pueden decidir:

- Arribar a un acuerdo

---

<sup>239</sup> Nordenstahl, Ulf C. E., *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*, Librería Editorial Histórica, Bs. As., 2010, p. 73.

- No arribar a un acuerdo

En ambos casos (como también en otros tipos de cierres), se informará el resultado del proceso a la unidad judicial que derivó la causa, momento en que concluye la intervención del Centro de Mediación Judicial.

Los resultados que arrojan las estadísticas son atendibles: 28% de cierres con acuerdo y 28% de cierres sin acuerdo. Si bien muchos factores influyen notablemente, tanto de manera positiva o negativa en un proceso de mediación penal, se debe recordar siempre que se trata de una autocomposición del conflicto en el que las partes son las verdaderas protagonistas y que dependerá exclusivamente de sus voluntades el resultado al que se arribe.

Un mayor o menor número de acuerdos no es un dato que deba analizarse y considerarse de forma aislada. Por lo tanto, ello no significa que este método alternativo funcione o no, ya que no hay que perder de vista que cada caso es único y que cada persona vinculada a un proceso penal es atravesada por el conflicto de una forma diferente.

El rol del mediador es primordial al ser un profesional formado en técnicas específicas de resolución alternativa de conflictos. Su función es facilitar el diálogo entre las partes con el propósito de que puedan lograr un entendimiento por sí mismas. Resultaría óptimo que los mediadores se encuentren capacitados en técnicas de comunicación, con amplios conocimientos sobre derecho penal y derecho procesal penal, con habilidades para el trabajo comunicacional e interdisciplinario y que sean hábiles facilitadores del diálogo. Asimismo, con los grandes cambios ocurridos recientemente y el reconocimiento de mayores derechos a las víctimas, resulta necesario que tengan conocimientos sobre victimología.

Como menciona Eiras Nordenstahl en su obra, algunas recomendaciones para buenas prácticas del mediador son: una adecuada preparación previa (del entrevistador, del lugar, del entrevistado); una correcta presentación –atento a la necesidad de establecer una atmósfera agradable y de confianza–; realizar las preguntas siguiendo ciertas pautas (lenguaje, tono, tipos, etc.); ejercer la escucha activa; y no perder nunca el control del proceso.

Otro factor a tener en cuenta es el desempeño del asesor letrado. Si bien se limitará a aconsejar y orientar a su cliente en cuanto a los alcances de la ley y sobre sus derechos y garantías, también debe acompañar en la construcción del acuerdo, si es que las partes logran conciliar pautas de acercamiento.

En cuanto a los factores que influyen favorablemente en los procesos de mediación cabe destacar:

- 1) Reuniones periódicas y constante comunicación entre los funcionarios y magistrados de las unidades judiciales de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán

(Centro de Mediación Judicial y Colegio de Jueces) y los Ministerios (Ministerio Público Fiscal y Ministerio Pupilar y de la Defensa) para un verdadero trabajo conjunto y coordinado, con el objetivo de lograr la unificación de criterios de trabajo (consensos) y una comunicación directa y fluida entre los distintos órganos judiciales.

2) Capacitaciones continuas para los operadores de justicia (personal del Centro de Mediación, del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Pupilar y de la Defensa) como también para el Registro de Mediadores y el equipo de oficiales notificadores de la Policía de Tucumán. Los funcionarios del Ministerio Público Fiscal advierten la necesidad de capacitación del personal en métodos alternativos de resolución de conflictos, sobre todo en mediación penal, a fin de implementarla en su labor cotidiana; de este modo, la selección de casos para el proceso de mediación será mucho más consciente y racional, teniendo presente la conveniencia de informar a las partes desde un primer momento sobre la oportunidad que les brinda la ley, de acuerdo a los lineamientos del NCPPT de atención temprana del conflicto.

De igual modo, el Ministerio Pupilar y de la Defensa observa la necesidad de una capacitación para su personal sobre métodos alternativos de resolución de controversias, especialmente sobre mediación penal, dadas sus continuas intervenciones en audiencias de mediación. La capacitación resulta necesaria además para oficiales notificadores de la Policía de Tucumán<sup>240</sup>, considerados auxiliares de la justicia, a fin de demostrar la importancia de su labor y el significado y valor de una notificación efectiva, como también concientizarlos y legitimarlos. En la actualidad, es una herramienta más con la que cuenta el Poder Judicial y especialmente el Centro de Mediación Judicial para la gestión de conflictos.

3) Abogados formados en la materia: es notable que los letrados capacitados en métodos alternativos de resolución de conflictos o que tengan experiencia por haber participado en procesos de mediación son fundamentales para la obtención de buenos resultados en las mediaciones. Se convierten en verdaderos colaboradores y en un factor ampliamente positivo para el trabajo del mediador. Es conveniente que los abogados que asesoren a las partes en mediaciones se encuentren capacitados en negociación colaborativa y conozcan los alcances, efectos y beneficios de las salidas alternativas; que puedan acompañar a sus clientes en la toma de decisiones en esta oportunidad que brinda la ley. Resulta clave “tener presentes los beneficios

---

<sup>240</sup> Art. 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Tucumán: “Auxiliares. Son auxiliares del Poder Judicial los abogados, procuradores, médicos forenses, peritos oficiales, policía, martilleros, peritos, traductores e intérpretes.”

que otorga y la utilidad de la herramienta” como así también “dejar de lado la mirada litigante enfocada en el pleito”.

4) La incorporación de nuevas tecnologías es de gran importancia para el acceso a justicia: desde el punto de vista tecnológico, se activaron resortes informáticos para la celeridad requerida en los procesos de mediación, que resultan compatibles con los lineamientos del NCPPT, entre los cuales encontramos, por un lado, el Sistema de Administración de Expedientes (SAE) y el Portal SAE (sistema informático del CMJ) con la posibilidad de presentación de escritos digitales, el uso de la firma digital, entre otras nuevas herramientas aprobadas; y por otro lado, la posibilidad de hacer uso de los medios tecnológicos para la celebración de audiencias de mediación por medio de las tecnologías de la información y de la comunicación (TICS) como una vía más de acceso a justicia para la población.

Los puntos expuestos tienden claramente a la máxima satisfacción posible del justiciable, en tanto se brinda un mejor servicio de justicia, con un proceso más eficaz y con una pronta solución al caso. De este modo, las partes vinculadas a un proceso de mediación reciben un adecuado servicio de justicia en términos de eficacia y eficiencia.

### **3. Unidades Judiciales de derivación de causas**

Con los ingresos registrados al Centro de Mediación Judicial desde el año 2017 hasta el mes de febrero de 2020 se realizó una medición sobre cuáles son las unidades judiciales que derivaron mayor cantidad de casos. Este registro de casos fue relevado antes de la reestructuración del sistema judicial a raíz de la entrada en vigencia del NCPPT por lo que, a continuación, se mencionan con los antiguos nombres de las unidades judiciales.

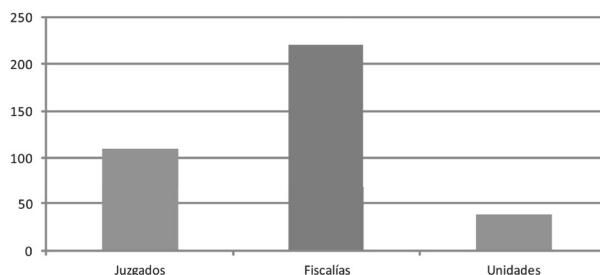
En primer lugar se ubican las Fiscalías Especializadas, luego los Juzgados Correccionales<sup>241</sup> y, por último, la Unidad Especial para Resolución de Causas.

---

<sup>241</sup> Art. 59 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Tucumán: “Materia. En la Provincia de Tucumán, actuarán los siguientes Juzgados: Correccionales, de Instrucción, de Ejecución en lo Penal, Contravencionales, de Menores, en lo Civil y Comercial Común, de Concursos y Sociedades, de Cobros y Apremios, en lo Contencioso Administrativo, en lo Civil en Documentos y Locaciones, en lo Civil en Familia y Sucesiones, del Trabajo y los Jueces de Paz.” Art. 63 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Tucumán: “Competencia Material. El Juez Correccional juzgará en única instancia los delitos tipificados en los artículos 84,189 2da. parte y 203 del Código Penal y los delitos de acción pública que estuvieren reprimidos con prisión no mayor de tres (3) años o pena no privativa de la libertad.”

Seguidamente se exponen dos gráficos que dan cuenta de las derivaciones de casos desde los distintos órganos judiciales:

Remisión	Cantidad	Porcentaje
Juzgados	110	30%
Fiscalías	220	60%
Unidades	38	10%
Total	368	100%



Fiscales: según la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Provincia de Tucumán<sup>242</sup>, el Ministerio Público Fiscal se compondrá del Ministro Fiscal, el Coordinador General del Ministerio Público, los Fiscales Regionales, el Fiscal del Tribunal de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, los Fiscales en lo Penal, los Fiscales Civiles, Auxiliares de Fiscal, oficinas descentralizadas, órganos administrativos de apoyo a la gestión y organismos de apoyo interdisciplinario.

Sus funciones: tendrán a su cargo el ejercicio de la acción penal pública de acuerdo a la distribución de trabajo dispuesta por el Ministerio Público Fiscal; ejercerán la dirección de la investigación, formularán acusación o requerimiento de sobreseimiento, aplicarán criterios de oportunidad dentro de los márgenes legales, actuarán en juicio y podrán formular impugnaciones ante los tribunales correspondientes, cualquiera sea su instancia<sup>243</sup>.

A su vez, la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que el Ministro Público Fiscal tiene por misión preparar y promover la acción de la justicia en defensa del interés público y los derechos de las personas, velando por la correcta aplicación de la ley (art. 92, incs. 1 y 2). En uso de esas facultades y en torno a nuevos paradigmas, creó las Fiscalías Especializadas en vistas a la atención especial de los diferentes tipos de casos penales. Adoptó una política de especialización de las Fiscalías,

<sup>242</sup> <https://www1.justucuman.gov.ar/documents/jurisprudencia/leyes/1599758404.pdf>

<sup>243</sup> Art. 94 *sexies* – Capítulo V - Incorporado por ley 8983 (BO: 22/02/2017).

tendiente a optimizar las estrategias y capacidad investigativa. Por este motivo, se formaron las unidades fiscales con competencias exclusivas en determinados delitos y a razón de la complejidad de su investigación, con el fin de lograr mayores y mejores resultados en torno a la persecución de estos tipos penales. Mediante Resolución Ministerial n° 16/2018, por ejemplo, dispuso la afectación de las Fiscalías de la II°, X° y XII° del Centro Judicial Capital a la tramitación e investigación de todas aquellas causas en las que se denuncie e investigue la presunta comisión de un conjunto de delitos (como ser amenazas, daños, lesiones culposas, etc.), bajo la denominación de Fiscalías Criminales. Con igual objetivo, por Resolución General n° 8/2018 implementó una política de especialización de las Fiscalías por los delitos de Robos y Hurtos, entre otras fiscalías especializadas (Delitos Complejos, Homicidios, Violencia Familiar y Género).

Unidad Especializada en Resolución de Causas: a partir del régimen transitorio de resolución de causas, se creó la Unidad Especial para Resolución de Causas del Ministerio Público Fiscal. Este régimen, vigente en toda la provincia desde el 1 de septiembre del año 2018, rigió hasta la entrada en vigencia plena y completa de la ley n° 8933 en los respectivos centros judiciales, tal como lo establece la ley n° 9114<sup>244</sup> (BO: 24/08/2018).

El art. 13 faculta al Ministerio Público Fiscal a formar unidades especiales en cada centro judicial a fin de remitir determinadas causas para su tramitación, como ser:

1. Las causas con más de seis (6) meses de tramitación, con imputado individualizado que no se encuentre sometido a medida cautelar privativa de libertad, en las que no hubiere querrela o la víctima no hubiera manifestado interés en participar o no se tratara de un delito cometido por un funcionario público.
2. Las causas con imputado individualizado y con pedido de captura o declaración de rebeldía.

Así también, por Resolución Ministerial N° 006/2018 se amplía la Resolución 2/2018 que otorga al Auxiliar de Fiscal durante la investigación penal preparatoria, por delegación y bajo supervisión, todas las facultades que son propias del Fiscal. Por esto, el Auxiliar de Fiscal, en este caso titular de la Unidad de mención, queda facultado para la remisión de casos a mediación penal.

Según la Ley Orgánica de Tribunales del Poder Judicial de la Provincia de Tucumán, los Auxiliares de Fiscales están facultados para realizar todos los actos autorizados a los Fiscales Penales por el Código Procesal Penal de Tucumán vigente en cada una de las circunscripciones jurisdiccionales de la Provincia,

---

<sup>244</sup> <https://www1.justucuman.gov.ar/documents/jurisprudencia/leyes/1535375117.pdf>

mediante la respectiva delegación de funciones. Se exceptúan de la misma los requerimientos de elevación a juicio y de sobreseimiento; el hecho diverso y la ampliación del requerimiento de acusación; como así también los pedidos de absolución, condena y pena. Los Auxiliares de Fiscales actuarán bajo las instrucciones, dirección y supervisión del Fiscal Penal Titular.

Cualquier aspecto concerniente al Auxiliar de Fiscal podrá ser determinado mediante reglamentación que establecerá el Ministro Público Fiscal. La designación de los Auxiliares de Fiscal se efectuará por resolución del Ministro Público Fiscal teniendo en cuenta las necesidades del servicio (Art. 94 *septies*).<sup>245</sup>

La plena vigencia del NCPPT en la provincia de Tucumán y la implementación del nuevo sistema acusatorio-adversarial implican grandes cambios a nivel estructural, organizacional y de funcionalidad de las diferentes unidades judiciales; como también un cambio de paradigma en el plan de persecución penal y en la planificación estratégica adoptada por el Ministerio Público Fiscal. En esta transición, el Ministerio Público Fiscal ha venido creando y trabajando en la especialización de las unidades fiscales. A partir del 1 de septiembre de 2020, las mismas han sido reestructuradas, adecuándolas a los requerimientos jurídicos procesales del nuevo código de forma, de acuerdo a especializaciones y subespecializaciones delictivas, quedando establecidas las siguientes por Resolución 8/2020:

- Unidad Fiscal de decisión temprana: encargada de la distribución y asignación de causas a las unidades especializadas; competente en todas las causas que ingresan ante el MPF con el fin de realizar una valoración inicial del conflicto, conforme lo normado por el art. 153 NCPPT (excepto causas con aprehensión del reo). Dentro de los diez días podrá: desestimar el caso, aplicar criterios de oportunidad, remitir el caso a conciliación o mediación y disponer el archivo.
- Unidad Fiscal de Robos y Hurtos 1 y 2: competente en todos aquellos procesos donde se denuncie o investigue la comisión de un delito contra la propiedad de una persona y se tipifique en tipos penales como por ejemplo robo, hurto o abigeato.
- Unidad Fiscal de Delitos Complejos: esta unidad fiscal intervendrá en todos los delitos que requieran un grado de complejidad investigativa, como por ejemplo las estafas.
- Unidad Fiscal de Delitos Genéricos: intervendrá en todos los delitos que no se encuentren previstos en la competencia material de alguna de las unidades fiscales especializadas, como ser por ejemplo lesiones leves y lesiones culposas.

---

<sup>245</sup> Art. 94: *septies* – Capítulo VI - Incorporado por ley 8983 (BO: 22/02/2017) Sustituido por Ley 8992 (BO: 29/03/2017) Sustituido por Ley 9172 (BO: 17/04/2019).

- Unidad Fiscal de Homicidios 1 y 2: incluye todos aquellos procesos en donde se denuncie o investigue la comisión de delitos y se haya producido la muerte de una persona dolosamente.
- Unidad Fiscal de Graves Atentados contra las Personas: abarca todos aquellos procesos donde se denuncien o investiguen los delitos cometidos en contra de la integridad física de las personas; los que atentan contra la vida, los que atentan contra la vida humana sin provocar la muerte y aquellos que ocasionen la muerte de manera culposa.
- Unidad Fiscal de Delitos Flagrantes 1, 2 y 3: todos aquellos procesos donde se denuncie o investigue la comisión de un hecho en flagrante delito contra una o más personas y de los cuales no resulte la muerte de la víctima.
- Unidad Fiscal de Delitos contra la Integridad Sexual 1 y 2: todos aquellos procesos en donde se denuncie o investigue la presunta comisión de alguno/s de los tipos penales previstos en el Libro II, Título III del Código Penal (art. 119 a 133).
- Unidad Fiscal de Violencia Familiar y de Género 1 y 2: todos aquellos procesos en donde se denuncie o investigue la comisión de un delito contra una o más personas en un contexto de violencia familiar, doméstica o de género y de las cuales no resulte la muerte de la víctima.
- Oficina de Ejecución Penal.

Posiblemente, y en la medida en que el Ministerio Público Fiscal así lo disponga según su política de persecución criminal actual, las unidades fiscales que den trámite a casos adecuados para mediación –de acuerdo al tipo de delito–, enviarán casos al CMJ como lo hicieron hasta ahora.

Se debe tener presente que, en relación a la actual y vigente normativa procesal, los operadores jurídicos en sus primeras actuaciones -y teniendo en cuenta lo establecido por el artículo 13 del CPPT “de procurar resolver el conflicto”... “optando por las soluciones que mejor se adecuen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y la paz social”- podrían aplicar el principio de oportunidad, considerando si se dan las formalidades necesarias para su remisión del caso a mediación, y/o proponiendo a las partes esta salida alternativa al proceso tradicional. En estos casos, lo conveniente es la atención temprana del conflicto e intentar resolverlo en forma pacífica, y así evitar un desgaste jurisdiccional con el avance del proceso penal.

Lo mencionado guarda relación con el art. 153 NCPPT sobre Valoración inicial, el cual establece que dentro de los diez (10) días de recibida la denuncia, presentada la querrela, las actuaciones de prevención policial o concluida la averiguación preliminar, el Fiscal está facultado para disponer desestimación de la denuncia, querrela

o de las actuaciones policiales, si el hecho no constituye delito; la aplicación de un criterio de oportunidad; la remisión a una instancia de conciliación o mediación y el archivo en los casos previstos en el Artículo 154.

Por este motivo sería necesario que los operadores judiciales a cargo de esta labor tengan sólidos conocimientos en métodos alternativos de resolución de conflictos, a fin de valorar si los casos realmente se adecuan a lo establecido en la ley. Sobre todo que se evalúe la conveniencia de la remisión del caso al proceso de mediación, teniendo en cuenta el hecho en investigación, plazos, medidas de coerción, entre otras características de relevancia.

El art. 28 del NCPPT sobre decisión fiscal establece que la aplicación de un criterio de oportunidad deberá formularse fundadamente por el fiscal, quien dispondrá su comunicación a la víctima por cualquier medio que garantice su recepción y notificación efectiva, a fin de garantizar su oportunidad de ser oída.

Si tenemos en cuenta que dentro de los criterios de oportunidad que establece la normativa procesal se encuentra la mediación, se advierte que el fiscal –agente judicial que tiene la función de promover y ejercer la acción pública penal– debe cumplir con este paso fundamental, al poner en conocimiento de su decisión a la víctima. Ello resulta congruente con lo dispuesto en el artículo 83 NCPPT sobre los derechos de la víctima, dentro de los cuales se destacan: derecho a recibir un trato digno y respetuoso y que se reduzcan las molestias derivadas del proceso, a intervenir en el proceso con derecho a obtener una solución del conflicto, a ser informada del resultado del proceso, a ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, a requerir la revisión de la desestimación, archivo o aplicación de un criterio de oportunidad dispuesto por el Ministerio Público Fiscal. Es más, indica que la víctima será informada de sus derechos cuando radique la denuncia, en su primera intervención o en la primera oportunidad posible. La información será suministrada de modo simple y claramente comprensible.

De esta forma, los fiscales resultan los principales agentes de derivación, ya que con las primeras actuaciones de un caso pueden informar a las partes sobre sus derechos y garantías, y a su vez explicarles acerca de la oportunidad que les otorga la ley de participar en un proceso de mediación, los alcances y efectos del mismo.

# Estimación de ingresos y cierres

Matías A. Fernández Manzano

Durante el año 2019 se registraron 346 causas ingresadas para ser sometidas al proceso de mediación penal. En el mismo período se observó un total de 200 causas finalizadas (en su gran mayoría ingresadas en el mismo año), por lo que al realizar un primer análisis se puede establecer una relación cierre-ingreso definida a través de la siguiente fórmula:

$\text{Relación cierre/ingreso} = 200 \text{ causas cerradas} / 346 \text{ causas ingresadas} = 0,58.$

Este número podría interpretarse de dos formas distintas: por un lado, se podría decir que por cada causa ingresada, se cierra el 0,58 de causas. O bien, interpretándose desde un punto de vista relativo y multiplicando el coeficiente obtenido por 100, resulta 58. Es decir que, en relación a las causas ingresadas, los cierres fueron equivalentes al 58%.

Los cierres registrados durante 2019 fueron los siguientes:

### III. Estadísticas generales Fuero Penal – Capital (2019)

Cierres	Cantidad	Porcentaje
Con acuerdo	53	27%
Sin acuerdo	57	29%
Caso no mediable	3	2%
No presta el debido consentimiento (etapa de aud. prelim.)	19	10%
Incomparecencia (en etapa de aud. prelim.)	47	24%
Incomparecencia (al proceso de mediación)	9	5%
Fallecimiento de la parte	3	2%
Por disposición de la unidad judicial	2	1%
Imposibilidad de notificar a la parte	1	1%
Casos excluidos	6	3%
Total	200	100%

Partiendo de la base de los porcentajes registrados, si estimamos un ingreso de 400 causas para el próximo período y tenemos en cuenta la relación cierre/ingreso calculada anteriormente, se infieren los siguientes resultados:

Estimación de cierres = ingresos estimados x relación cierre/ingreso.

Estimación de cierres =  $400 \times 0,58 = 232$  causas.

En consecuencia, teniendo en cuenta los porcentajes anteriormente mencionados en la tabla, obtenemos lo siguiente:

Cierres	Cantidad	Porcentaje
Con acuerdo	62	27%
Sin acuerdo	67	29%
Caso no mediable	3	1%
No presta el debido consentimiento (etapa de aud. prelim.)	22	9%
Incomparecencia (en etapa de aud. prelim.)	55	24%
Incomparecencia (al proceso de mediación)	10	4%
Fallecimiento de la parte	3	1%
Por disposición de la unidad judicial	2	1%
Imposibilidad de notificar a la parte	1	0%
Casos excluidos	7	3%
Total	232	100%

Cierres	Cantidad	Porcentaje
Con acuerdo	62	48%
Sin acuerdo	67	52%
Total	129	100%

Teniendo en cuenta la tendencia y únicamente los casos en los cuales el mediador puede desarrollar su función en forma plena (causas cerradas con y sin acuerdo), se puede inferir un nuevo análisis, mostrando la clara efectividad del proceso de mediación dentro del fuero ya que el 48% de los casos cerrarían con acuerdo.

Este porcentaje representa un panorama alentador para el futuro de la práctica puesto que, de mantener la tendencia, se puede esperar un claro alivio a las dependencias judiciales en las cuales se tramita la causa principal, posibilitando la disminución de la sobrepoblación de expedientes, la disminución de la carga laboral del personal y la reconstrucción de los vínculos entre las partes, fomentando la cultura de paz en la sociedad.

## 1. Medición objetiva del proceso de “Mediación Penal Juvenil y Prácticas Restaurativas”

Como ya se mencionó, la puesta en marcha del Plan Piloto de Mediación Penal Juvenil y Prácticas Restaurativas tuvo lugar a partir de las reformas introducidas a nuestro código procesal y a razón de la iniciativa conjunta del Centro de Mediación Judicial, de la Secretaría de Política Criminal del Ministerio Público Fiscal y del Se-

ñor Juez titular del ex Juzgado de Menores de la II° Nominación. Su inicio formal se dió a través de un comunicado de prensa de la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán con fecha 18 de febrero de 2019.

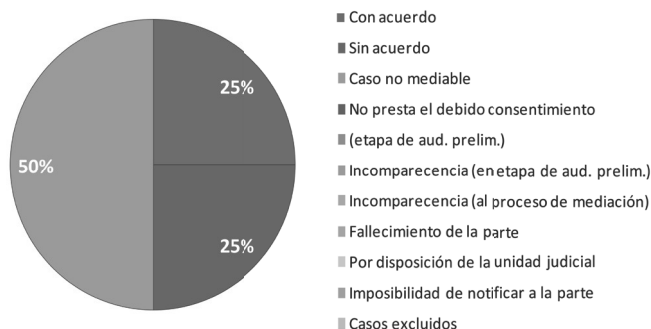
A continuación, se exponen los gráficos sobre el ingreso de casos vinculados a personas menores de edad al Centro de Mediación Judicial para este Plan Piloto, como así también sus resultados.

#### IV. Estadísticas Generales Mediación Penal Juvenil – Capital (2019 - 2020)

Cierres	Cantidad	Porcentaje
Con acuerdo	1	25%
Sin acuerdo	1	25%
Caso no mediable	0	0%
No presta el debido consentimiento (etapa de aud. prelim.)	0	0%
Incomparecencia (en etapa de aud. prelim.)	2	50%
Incomparecencia (al proceso de mediación)	0	0%
Fallecimiento de la parte	0	0%
Por disposición de la unidad judicial	0	0%
Imposibilidad de notificar a la parte	0	0%
Casos excluidos	0	0%
Total	4	100%

Ingreso de causas 2019 – Feb. 2020: 13 causas.

Relación ingreso/cierre =  $4/13 = 30,76\%$



Los gráficos dan cuenta de los resultados que se registraron desde la implementación del Plan Piloto de Mediación Penal Juvenil (desde el inicio del año 2019) hasta el mes de febrero de 2020. Observamos así que de un total de trece (13) causas ingresadas, en este período concluyeron: una (1) causa con acuerdo,

una (1) causa sin acuerdo y dos (2) causas por incomparecencia del joven infractor en etapa de audiencia preliminar; las restantes causas continúan en curso.

Se debe tener presente el trámite de este proceso especial: en primer término, el mediador interviniente fija fecha de audiencia con el adolescente y sus representantes legales (padre/s, tutor/es, referente adulto, etc.), la que deberá ser previa a la audiencia con la parte ofendida. Menciona Eiras Nordenstahl que “Con respecto al joven o adolescente, es preferible que concurra junto a sus padres o mayores de confianza, y servirá ese momento para informar sobre el significado del programa de mediación, la reparación y el rol del mediador.”<sup>246</sup>

La asistencia letrada para este plan piloto es obligatoria. El joven debe concurrir con un asesor legal de su confianza o de la defensa pública. A su vez, la intervención de la Defensoría de Niñez, Adolescencia y Capacidad Restringida es necesaria durante todo el proceso de mediación como figura garante de sus derechos.

Con respecto a las notificaciones, las audiencias de mediación penal juvenil -al igual que en la mediación penal de adultos- son notificadas por oficio a domicilio real mediante la Policía de Tucumán. Es importante resaltar que, en el caso de la notificación dirigida al adolescente, se consigna que deberá asistir a las audiencias acompañado de sus representantes legales (progenitor/a/es, tutor/a, etc.) o de un adulto referente responsable. Además, en caso de tener domicilio procesal constituido, se remitirá cédula a casillero (digital) para su asesor letrado. En este punto se deben analizar las causas concluidas por incomparecencia del adolescente a la audiencia preliminar y cuán importante resulta una notificación efectiva y el asesoramiento letrado. Se observa en las estadísticas que, de cuatro causas concluidas, dos (2) cerraron por incomparecencia del joven en esta etapa preliminar, o sea un 50%, porcentual a tener presente.

Como se explicó anteriormente, el Centro de Mediación Judicial (área penal) cuenta con la colaboración de la Policía de Tucumán para efectuar las notificaciones. La citación a esta audiencia es una invitación al adolescente a participar de forma voluntaria de este plan piloto de mediación. El citado tiene la posibilidad de concurrir o no a la audiencia. Por ello es importante recordar los factores que se destacaron para la mediación penal de adultos en cuanto a las notificaciones, sobre todo al tratarse de un plan piloto de incorporación reciente y singular para nuestro sistema judicial (modalidad de notificación, recomendaciones para realizar diligencias, capacitaciones al equipo de oficiales notificadores y concientización de su labor).

---

<sup>246</sup> Nordenstahl, Ulf C. E., *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*, Librería Editorial Histórica, Bs. As., 2010, p. 150.

Se debe tener presente también que la incomparecencia en esta etapa preliminar es solamente respecto al joven infractor, ya que el mediador debe citarlo en primer lugar. Si el joven no comparece, el proceso de mediación penal juvenil no avanza hacia otra etapa. Esto constituye una diferencia con la mediación penal de adultos en que la ausencia puede considerarse también en relación a la víctima, a los fines de analizar las correspondientes estadísticas. Otro factor a evaluar es que el adolescente quizás atraviesa otras dificultades, relativas por ejemplo a su entorno social, familiar, etc., que no colaboran para su participación.

En cuanto al rol del mediador y su función, se establece que en su primer contacto con el adolescente debe informarle que el caso penal fue seleccionado para el Plan Piloto de Mediación Penal Juvenil y Prácticas Restaurativas, y explicarle sus principios, su procedimiento, alcances y efectos, las posibilidades de expresar su interés en mediar –o en todo caso ratificarlo– y de solucionar el conflicto suscitado. Asimismo, se requiere el consentimiento de sus representantes legales. De resultar favorable, el mediador debe fijar fecha para la audiencia con la parte ofendida, a fin de informarla de todo lo antes mencionado y de la posibilidad de expresar su interés en mediar –o en todo caso ratificarlo–. Luego de evaluar la mediabilidad de la causa, y resultando ambas audiencias positivas, puede continuar el trámite del proceso de mediación a través de audiencias privadas o conjuntas, según se presente el caso.

El mediador convoca a las partes a todas las audiencias que considere necesarias y bajo la modalidad que estime conveniente, sean en forma privada, conjunta, presenciales o a distancia, mediante el uso de la tecnología.

El desempeño del mediador, el abordaje al adolescente y el poder brindarle el espacio adecuado son primordiales en este tipo de proceso. Así, Eiras Nordenstahl pone de relieve que

En lo que respecta específicamente a la capacitación de aquellos que formen parte de los equipos de Mediación Penal Juvenil, entendemos que no podrán obviarse los siguientes conocimientos y capacidades: Formación en Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos (RAC); habilidad para el trabajo comunicacional; conocimientos sobre derecho penal; conocimiento sobre victimología; conocimiento sobre características psicosociales de jóvenes y adolescentes; capacidad para manejarse con el dolor; manejo del estrés post traumático; capacidad para el trabajo interdisciplinario y en equipo.”<sup>247</sup>

---

<sup>247</sup> Nordenstahl, Ulf C. E., *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*, Librería Editorial Histórica, Bs. As., 2010, p. 143.

Es posible que al momento de que el mediador explique detalladamente el procedimiento al joven, éste comprenda el verdadero significado y alcance del mismo. Es la audiencia preliminar la oportunidad en la que el mediador toma contacto por primera vez con el adolescente. Por ello la importancia del tipo de información que ofrece el mediador y su abordaje, lo cual puede resultar positivo y efectivo para el proceso de mediación penal juvenil. Como también, de avanzar el proceso, respecto a la víctima.

Otro factor a destacar es el asesoramiento letrado. En este caso, el rol del abogado es fundamental en cuanto al acompañamiento y asesoramiento a la parte ya que le dará las explicaciones referentes al caso y al proceso en sí. Sería óptimo que el abogado tenga conocimientos sobre métodos alternativos y, sobre todo, una actitud positiva, colaborativa y gran predisposición al diálogo.

Los resultados que arrojan las estadísticas son atendibles: 25% cierres con acuerdo (un caso) y 25% cierres sin acuerdo (un caso). Por lo tanto, y en vistas a una gestión exitosa para este Plan Piloto de Mediación Penal Juvenil, ha de tenerse en cuenta lo mencionado por Cano López en su capítulo de “Mediación Penal en Materia Juvenil” en la obra “Gestión del Conflicto penal”, donde realiza una enumeración esquemática y clarificadora en cuanto a las funciones que le corresponden a un servicio de mediación:

- 1) Elaborar programas, protocolos y criterios generales de actuación;
- 2) Impulsar la implementación de los programas;
- 3) Promover criterios de derivación y de actuación con jueces y fiscales, cada uno desde sus funciones y roles;
- 4) Coordinar las actuaciones con los jueces y fiscales en la aplicación de los programas;
- 5) Evaluar la aplicación de los programas y de las buenas prácticas;
- 6) Promover convenios de colaboración con otras instituciones para facilitar la aplicación de los programas;
- 7) Promover y gestionar criterios de colaboración para los programas en el caso de víctimas persona jurídica y las reparaciones a la comunidad;
- 8) Promover y gestionar espacios de supervisión y de apoyo a las actuaciones de los mediadores;
- 9) Promover la formación de los mediadores;
- 10) Promover la difusión de la mediación y los resultados de los programas;
- 11) Estudio e implementación de las estrategias más adecuadas para la resolución de los conflictos;
- 12) Estudio y valoración de las situaciones que se generan a causa de la conflictividad social entre autores-víctimas-comunidad;

13) Información al autor, la víctima o la comunidad de las posibilidades y características de los programas.<sup>248</sup>

Muchos de los puntos mencionados se llevaron a cabo por el Centro de Mediación Judicial de la provincia de Tucumán y otros se encuentran en vías de desarrollo, más aún por las modificaciones recientes a nuestro sistema judicial y en virtud de la actual normativa.

En estos casos de intervención de jóvenes adolescentes, estimo acertado lo expuesto por Eiras Nordenstahl cuando sostiene que “Podrá tomarse en cuenta el resultado favorable de una mediación, en virtud de la cual se haya logrado una composición del conflicto”<sup>249</sup> y “Como resultado surge un proceso de intermediación entre autor y víctima, con la participación de la comunidad en la que están insertos, ampliando así el primitivo enfoque meramente reparador y llevándolo a un verdadero intento por autocomponer situaciones, revincular sujetos y restablecer la paz social.”<sup>250</sup>

Múltiples factores pueden influir de manera positiva o negativa en un proceso de mediación penal juvenil pero, al igual que en la mediación penal de adultos, se debe tener presente siempre que los verdaderos protagonistas son las partes y que dependerá de ellos el resultado definitivo del proceso.

---

<sup>248</sup> Cano López, Francisca, “Mediación Penal en Materia Juvenil”, en Del Val, Teresa M. (coord.), *Gestión del Conflicto penal. Mediación, conciliación y arbitraje*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2012, pp. 209 – 210.

<sup>249</sup> Nordenstahl, Ulf C. E., *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*, Librería Editorial Histórica, Bs. As., 2010, p. 144.

<sup>250</sup> *Ibíd.*, p. 142.



## Conclusiones Finales

Al comenzar este trabajo de investigación nos propusimos indagar acerca de la evaluación de calidad del programa de mediación judicial implementado en nuestra provincia. Con este fin realizamos un análisis de los índices de medición objetivos que surgen de los informes estadísticos anuales del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán, con el propósito de verificar si el mecanismo de recolección de datos implementado permite evaluar adecuadamente los resultados de la política pública de mediación en la provincia y –en su caso– qué condicionantes podrían obstaculizar la debida medición o interpretación del material obtenido.

El presente proyecto de investigación, que se ejecutó durante un lapso de dos años, nos permitió conocer en profundidad las implicancias de la medición objetiva en el sistema de mediación judicial local y, habiendo llegado al final de este proceso, pudimos arribar a las siguientes conclusiones:

1. Aunque el concepto que se evoca al hablar de calidad pareciera darnos la idea de algo bueno, en realidad se trata de un término polisémico que puede tener distintos significados según el lugar desde dónde se lo mire. En consecuencia, la palabra no tendría en sí misma un valor positivo o negativo sino que sería el adjetivo que le precede el que termina por cualificarla.
2. Durante el transcurso de los siglos el concepto de calidad no ha permanecido inmutable, y su alcance y contenido fue variando de acuerdo a las actividades productivas propias de cada momento histórico.
3. En términos generales, podríamos definir la calidad de los bienes y servicios en base a la conformidad de las especificaciones que satisfagan las necesidades y expectativas de los clientes. Es decir que la calidad podría considerarse como un complemento de factores objetivos, atinentes a la naturaleza propia del producto o servicio, y subjetivos, relacionados con la valoración del usuario o consumidor.
4. Si bien resulta posible la extrapolación de diversos elementos que son comunes a los contextos público y privado, la evaluación de calidad en el primero de esos contextos merece tener en cuenta algunas especificidades de las burocracias estatales, siendo especialmente importantes: la orientación al bien

común por encima de las demandas de los destinatarios individuales de los programas de gobierno, el apego a la normativa y a los procedimientos establecidos y la sectorización funcional.

5. Estas consideraciones resultan aún más relevantes: pues, al tratarse de una política estatal contracultural, es altamente probable que se produzca una confrontación entre los intereses de la administración, del administrador y de los propios administrados. Así, la medición de la calidad en materia de mediación se presenta de forma más compleja que en aquellas acciones estatales que siguen patrones culturales aceptados como válidos por la sociedad en que se implementan.
6. Resulta especialmente difícil definir la calidad en materia de mediación, pues las principales corrientes discrepan acerca de los objetivos que deben cumplirse a los fines de considerar un proceso de mediación como exitoso. En este sentido, si bien ha prevalecido el enfoque de la Escuela de Negociación de la Universidad de Harvard, las corrientes Transformativa y Circular-narrativa han complejizado los estándares de calidad que deben reunir los procesos de mediación.
7. Aunque el índice de acuerdos alcanzados constituya la variable de medición prioritaria, resulta insuficiente a los fines de evaluar la calidad de los procesos de mediación. En tal sentido, se debe complementar este tipo de medición con otros aspectos que puedan brindarnos mayor cantidad de información acerca de las fortalezas y debilidades del programa de mediación implementado.
8. La identificación de la calidad con los acuerdos alcanzados responde a razones históricas, que se vinculan con el propósito mismo que gobernó la acción política estatal para lograr su introducción dentro del sistema de justicia. Así, el objetivo de descomprimir los tribunales, a la vez que sirvió de motor para su afirmación en el plano judicial, terminó por limitar la visión externa acerca de sus verdaderas potencialidades.
9. Sin perjuicio de lo expresado, la política pública de mediación tiene un alto nivel de impacto social que, dentro del plano ampliado de justicia, la sitúa dentro de lo que podríamos considerar una política social. De esta manera, aunque comienza ocupando un fin instrumental dentro del ámbito judicial, su incidencia en el espacio comunitario termina por transformarla en un aporte sustancial para la consolidación de la democracia, la justicia y la paz social.
10. Como toda práctica que pretende la sustitución de comportamientos arraigados en la sociedad (la confrontación) por otro tipo de comportamiento deseado (la colaboración), la mediación afrontó serias dificultades que pusieron en peligro su existencia, dificultades que aún hoy aparecen como una ame-

naza. Así, la introducción de la mediación dentro del sistema judicial supuso la desorganización de la lógica de la confrontación hacia adentro del sistema: jueces, funcionarios y abogados resistiendo la implementación de metodologías que ponían en peligro la administración de justicia.

11. Al tratarse de una política pública contracultural, existe una distancia entre el servicio querido por la población respecto del servicio ofrecido. En tal sentido, la valoración del usuario suele estar condicionada por las expectativas de resolución heterocompositiva propias del proceso judicial tradicional.
12. Dentro de la formulación de toda política pública, y en lo que respecta al objeto del presente trabajo de investigación, es decir, el programa de mediación judicial en la provincia, existen cuatro etapas fundamentales: el diseño, la implementación, la evaluación y la reformulación del diseño original en base a los datos obtenidos y analizados.
13. Los indicadores de calidad son instrumentos de medición, basados en hechos y datos, que permiten evaluar la calidad de los procesos, productos y servicios para asegurar la satisfacción de los clientes, es decir, miden el nivel de cumplimiento de las especificaciones establecidas para una determinada actividad o proceso empresarial (...) Los indicadores de gestión miden, de manera global, el resultado final de las actividades empresariales. Un estándar responde al nivel de calidad objetivo que la empresa espera y desea alcanzar.<sup>251</sup>
14. Los indicadores de calidad en el espacio público permiten establecer categorías de medición que facilitan la sistematización de los datos obtenidos en la etapa de evaluación de las políticas públicas. De esta manera es posible conocer en qué medida se están cumpliendo los objetivos fijados en el diseño del programa implementado.
15. En el caso del proceso de mediación, existen distintos tipos de indicadores y cada uno de ellos permite medir cosas diferentes: formas de conclusión del proceso de mediación, cumplimiento de plazos procesales, cantidad de causas ingresadas, nivel de satisfacción del usuario del servicio, entre otras.
16. Resulta especialmente importante, a los efectos de la medición de calidad de un proceso de mediación, la verificación en torno al cumplimiento de los principios y características que informan el proceso de mediación judicial en la provincia de Tucumán: celeridad, confidencialidad, neutralidad e imparcialidad, protagonismo y comunicación directa de las partes, informalidad y asistencia letrada.

---

<sup>251</sup> *Manual guía para la definición e implantación de un sistema de indicadores de calidad*, Universidad Tecnológica del Cibao Oriental Cotuí, República Dominicana, 2002, p. 4.

17. Distinguimos dos tipos de índices de control de calidad, según que se trate de datos cuantitativos basados en registros provistos por instituciones oficiales (medición objetiva) o que los mismos provengan de mediciones basadas en la percepción de los usuarios y operadores del sistema de mediación judicial en la provincia. A los fines de este trabajo de investigación, hemos centrado el análisis únicamente en la variable objetiva.
18. Los datos estadísticos analizados en torno al modo de cierre del proceso demuestran variaciones notables según el tipo de fuero de origen del conflicto de que se trate, mostrando mayor efectividad en la resolución de las disputas del fuero de familia. En este sentido, la intervención mediadora dentro del conflicto familiar no se limita a la resolución de un problema puntual, sino que establece pautas para mejorar la comunicación entre las partes de cara a los futuros desafíos que deberán enfrentar.
19. Además de la satisfacción que produce la superación del conflicto, las partes guiadas por un mediador competente logran, en un proceso integral, vivencial y preventivo, desarrollar habilidades cognitivas que les sirven para abordar los conflictos cotidianos desde la autonomía de la voluntad, la preocupación e interés por los otros, la responsabilidad compartida y la ayuda mutua.
20. Por su parte, la mediación en el ámbito mercantil está muy ligada a la historia misma de la mediación en nuestro país, ya que fue a instancias de un grupo de jueces del fuero Civil y Comercial que comenzó el proceso de implantación del método desde los Estados Unidos. Sin embargo, es precisamente en este fuero que el porcentual de cierres con acuerdo muestra mayores debilidades.
21. En relación a ello, se advierte que las dificultades que presenta este tipo de procesos se vinculan especialmente con la participación de las compañías aseguradoras o empresas proveedoras de servicios, así como con la existencia de prácticas desleales por las cuales se alcanzan acuerdos por fuera del proceso de mediación, de modo tal de evitar el pago de honorarios del mediador interviniente.
22. Que, aunque pueden ser detectadas a partir de mediciones de desjudicialización como la efectuada por el Centro de Mediación Judicial al evaluar la cantidad de causas culminadas sin acuerdo sin impulso procesal ante el juzgado sorteado, este tipo de prácticas dificultan el conocimiento real del nivel de efectividad de este método de resolución alternativa de conflictos en la provincia y, con ello, la debida interpretación de los datos expresados en los informes estadísticos por parte de los actores involucrados en el sostenimiento de la política pública de mediación.

23. Que, sin perjuicio de ello, los casos civiles y comerciales culminados con acuerdo dentro del proceso de mediación demuestran altos índices de sustentabilidad, lo que lo posiciona como un mecanismo eficaz de resolución de conflictos que, al tiempo que promueve el acercamiento de las partes, garantiza el cumplimiento de lo acordado desde una perspectiva integral que excede al conflicto judicializado.
24. Que en lo que respecta a la justicia penal, el método de mediación implementado desde el año 2016 en la provincia de Tucumán ofrece niveles satisfactorios de acuerdo. Sin embargo, el alto nivel de incomparecencias demuestra la necesidad de promover y difundir los postulados de la justicia restaurativa dentro del nuevo sistema procesal penal.
25. Habiéndose puesto en marcha el “Plan Piloto de Mediación Penal Juvenil y Prácticas Restaurativas”, aparece como necesaria la edificación de un sistema especializado que permita un mayor seguimiento de las causas remitidas para su tratamiento, de modo tal de contar con redes de contención para abordar integralmente la problemática de las personas menores de edad en conflicto con la ley penal.
26. Como consecuencia de todo lo expresado, surge que el sistema de medición objetiva implementado por la provincia de Tucumán cumple con la finalidad que se propone, aunque resulta insuficiente en razón de que el destinatario del servicio y los operadores judiciales que intervienen en él valoren adecuadamente los resultados obtenidos.
27. Que en tal sentido, al tratarse de una política pública contracultural, la mediación enfrenta desafíos a la hora de legitimarse dentro del escenario judicial. Por ello, resulta esencial la implementación de programas de capacitación, promoción y difusión del método de mediación en distintos espacios de la convivencia humana, de modo tal de trascender la mera cuantificación de los acuerdos obtenidos para alcanzar así un estadio de satisfacción superior que tenga que ver con la construcción de espacios de paz, a partir de la utilización del diálogo y el consenso para la resolución adecuada de los conflictos.



## **Listado de Fuentes**

Acordada CSJT 179/2004

Acordada CSJT 400/2005

Acordada CSJT 455/2010

Anteproyecto de ley sobre métodos alternativos de resolución de conflictos en la provincia de Tucumán

Anteproyecto de Reforma del Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Tucumán

Código Civil y Comercial de la Nación Argentina

Código Penal de Argentina

Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Tucumán

Código Procesal Penal de la provincia de Tucumán

Constitución Nacional Argentina

Convención Americana de Derechos Humanos

Convención sobre los Derechos del Niño

Decreto N° 1480/92

Decreto reglamentario 2960/09

Ley 6238 Orgánica del Poder Judicial de Tucumán

Ley 7844 y modificatorias (ley 8404/2011, ley 8482/2012, ley 8896/2016 y ley 9036/2017) de mediación judicial previa a juicio en la provincia de Tucumán

Ley 24240 de Defensa del Consumidor

Ley 24573 de Mediación y Conciliación

Ley 26589 de Mediación y Conciliación

100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de Vulnerabilidad

## Bibliografía

- Abramovich V., Pautassi L. (organizadores) (2010). *La medición de derechos en las políticas sociales*. Buenos Aires: Ediciones del Puerto.
- Aguilera I., Gustavo et al. (2010). *Modelos de evaluación de la calidad de las organizaciones dependientes de la administración pública en México y en España*.
- Almirón, Daniela P. (2018). *Mediación en el mundo. Relatos circulares de casos de mediación en diversas latitudes*. Buenos Aires: FEN Editora Notarial.
- Álvarez, Gladys S. (2003). *La mediación y el acceso a justicia*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.
- Álvarez, Gladys S., Elena I. Highton y Elías Jassan. (1996). *Mediación y Justicia*. Buenos Aires: Depalma.
- American Bar Association. (2009). *Task force on improving mediation quality*. Estados Unidos.
- Bandieri, Luis M. (2007). *La mediación tópica*. Buenos Aires: Universitas.
- Baruch Bush, Robert A. y Joseph P. Folger. (2010). *La promesa de mediación*. Buenos Aires: Granica.
- Bertalanffy, Ludwig v. (1986). *Teoría general de los sistemas. Fundamentos, desarrollo, aplicaciones*. México D. F.: Fondo de Cultura Económica.
- BID-FOMIN. *El costo de los conflictos en las empresas y el uso de las MASC: lecciones de nueve países de América Latina*, 2006. Programa “Socios para la Innovación” del Fondo Multilateral para las Inversiones – FOMIN.
- Birgin, Haydée y Natalia Gherardi. (2011). *La garantía de acceso a la justicia: aportes empíricos y conceptuales*. Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Brandoni, Florencia. (2011). *Hacia una mediación de calidad*. Buenos Aires: Paidós.
- Bustelo R., María. (2003) “¿Qué tiene de específico la metodología de la evaluación?” En Bañón i Martínez. Rafael, *La evaluación de la acción y de las políticas públicas*. Madrid: Ediciones Díaz de Santos.
- Cabello T., Paris A. (2013) “Elementos del proceso de mediación que favorecen a su implementación como política social”. *Revista internacional de trabajo social y ciencias sociales*, N° 5.

- Caram, María E., Diana T. Eilbaum y Matilde Risolía. (2010). *Mediación: diseño de una práctica*. Buenos Aires: Librería Editorial Histórica.
- Cardozo Brum, Myriam. (2013). “De la evaluación a la reformulación de políticas públicas”. *Política y cultura*, no 40.
- Cobb, Sara. (2016). *Hablando sobre violencia. La política y las poéticas narrativas en la resolución de conflictos*. Barcelona: Gedisa.
- Conforti, Franco. (2017). *Construcción de paz. Diseño de intervención en conflictos*, Madrid: Dykinson.
- Conforti, Franco. (2016). *Tutela judicial efectiva y mediación de conflictos en España*. Madrid: Tecnos.
- Cornelio Landero, Eglá. (2017). *Mediación. Mecanismo para la solución de conflictos laborales en México. Horizontalidad de la justicia*. México: Editorial Porrúa.
- De Secondat, Charles Louis, & Barón de Montesquieu. (1993). *El espíritu de las leyes*. Montevideo: Altaya.
- Del Val, Teresa M. (coord.) (2012). *Gestión del Conflicto penal. Mediación, conciliación y arbitraje*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Deklerck, Johan. (2018). *Un enfoque cíclico-existencial hacia la mediación y la justicia restaurativa*. Fundación Gizagune.
- Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos. (2018) *Buenas Prácticas en Mediación Comunitaria*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- Elisavetsky, Alberto (Dir.) y Almirón, Daniela P. (coord.). (2019). *La mediación a la luz de las nuevas tecnologías*. Buenos Aires: Erreius.
- Entelman, Remo. (2002). *Teoría de conflictos. Hacia un nuevo paradigma*. Barcelona: Gedisa.
- Fariña, Gustavo. (2015). “El poder transformador de la mediación y la conciliación desarrollada en sede judicial”. *Revista de Mediación*, Vol. 8, N° 2.
- Fisher, Roger, William Ury y Bruce Patton. (2012). *Sí... ¡de acuerdo! Cómo negociar sin ceder*. Buenos Aires: Grupo Norma Editorial.
- Folberg, Jay y Alison Taylor. (1996). *Mediación: resolución de conflictos sin litigio*. México D.F.: Limusa.

- Fried S. Dora y Jorge Schnitman. (2008). *Resolución de conflictos. Nuevos diseños, nuevos contextos*. Buenos Aires: Granica.
- Galtung, Johan. (2003). *Tras la violencia, 3R: reconstrucción, reconciliación, resolución. Afrontando los efectos visibles e invisibles de la guerra y la violencia*. Gernika.
- García Tomé, Margarita. (2012). “La mediación familiar como atención a los más débiles”, *Corintios XIII: Revista de teología y pastoral de la caridad*, N° 142.
- Garita, Rolando B. (2011). “El desarrollo organizacional como estrategia para la modernización en la administración pública”. *Revista Nacional de administración*, vol. 2, no 1.
- Garver, Newton. (1968). “What violence is”, *The Nation*, Estados Unidos.
- Giannini, Leandro J. (2014). “Experiencia Argentina en la mediación obligatoria”. *La Ley*, vol. 5, pp. 1-7.
- González, María I. (2008). “Evaluación de la mediación prejudicial en Argentina”.
- Hernández T. Héctor. (2016). *Mediación y justicia. Hacia una tutela extrajudicial efectiva*. Hermosillo: Universidad de Sonora.
- Highton de Nolasco, Elena y Gladys S. Álvarez. (1995). *Mediación para resolver conflictos*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Hobbes, Thomas. (1980). *Leviatán*. Edición preparada por C. Moya y A. Escohotado. Madrid: Editora Nacional.
- Islas Colin, Alfredo y Cornelio Landero, Eglá. (2014). *Mediación y derechos humanos*. México D.F.: Porrúa.
- Kuhner, Timothy K. (2004). “Mediación obligatoria desde el punto de vista comparativo: Los casos de Argentina y los Estados Unidos”, *ILSA Journal of International and Comparative Law*, vol. 11.
- Fundación de Investigaciones Económicas Latinoamericanas. (1996). *La reforma del poder judicial en Argentina*. Buenos Aires.
- La Rosa Calle, J. *Acceso a la justicia: elementos para incorporar un enfoque integral de política pública*.
- Lax, David A. y Sebenius, James K. (1986). *The manager as a negotiator*.
- Lewin, Kurt. *Principles of topological psychology*, 1° Edición, McGraw-Hill.

- Locke, John. (2005). *Segundo tratado sobre el gobierno civil. Un ensayo concerniente al verdadero origen, alcance y finalidad del gobierno civil*. Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes Editorial.
- López de Argumedo, Fernández de la Mela, Uría Menéndez. (2014). *El acuerdo de mediación*. España: Fundación Profesor Uría.
- Machado, Andrés M. (1999). *La gestión de calidad total en la administración pública*. Ediciones Díaz de Santos.
- Macuer, T. y Arias, P. (2009). *La mediación comunitaria en Chile*. Programa Seguridad y Ciudadanía de FLACSO-Chile. Documento Electrónico N° 4.
- Manual guía para la definición e implantación de un sistema de indicadores de calidad*, Universidad Tecnológica del Cibao Oriental Cotuí, República Dominicana, 2002.
- Marabotto Lugaro, Jorge A. M. (2003). *Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia*. Denauer.
- Marchisio, Adrián. (2008). *Principio de oportunidad. Ministerio Público y política criminal*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Marks, Diego y Niz, Melisa. (2019). *Red Federal de Centros de Mediación Comunitaria: acceso a la justicia, cohesión social, gobernanza y sostenibilidad*. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Ediciones Saij.
- Martínez Zorrilla, R., Calvo Soler, R. (2009). *Introducción a la argumentación y la negociación*. Barcelona: Eureca media.
- Mény, Yves y Thoenig Jean-Claude. (1989). *Politiques publiques*. París: PUF.
- Mondragón, Jaione. (2003). “La evaluación de los programas públicos: objeto, contenido y aplicación de diferentes instrumentos para la evaluación” en Bañón i M. Rafael, *La evaluación de la acción y de las políticas públicas*. Madrid: Ediciones Díaz de Santos.
- Montagut, Teresa. (2009). “Repensando la política social. Documentación Social”. *Revista de Estudios Sociales y de Sociología Aplicada*, N° 154.
- Montoya, Claudia E., Noble Ignacio. *Informe estadístico y de gestión del Centro de Mediación del Poder Judicial de Tucumán*, San Miguel de Tucumán, 2013 / 2019.
- Montoya, Edith C. (2012). *Manual de Gestión del Centro de Mediación Judicial*, San Miguel de Tucumán: Poder Judicial de Tucumán.

- Moore, Chirstopher. (1995). *El proceso de mediación. Métodos prácticos para la resolución de conflictos*. Buenos Aires: Granica.
- Muller, Pierre. (2002). *Las políticas públicas*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Noble Ignacio. (2020). *¿Dictar sentencias o resolver conflictos? Importancia de la función componedora del juez*. CABA: Astrea.
- Noble, Ignacio. (2017). *La mediación judicial como rama específica en la gestión y resolución de conflictos* (Tesis de posgrado sobre Resolución de conflictos: estrategias de negociación y técnicas de mediación) Universidad de Castilla - La Mancha, Toledo, España.
- Noble, Ignacio. (2018). *La mediación judicial en el sistema procesal actual*. Buenos Aires: elDial.
- Noble, Ignacio (Dir.). (2020). Proyecto de investigación UNSTA sobre “Impacto de la mediación judicial en el sistema de administración de justicia de la provincia de Tucumán”, San Miguel de Tucumán.
- Noble, Ignacio. (2017). *Reflexiones sobre el sistema de justicia actual: implicancias procesales de los programas de mediación en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España*. Alemania: Editorial Académica Española.
- Nordenstahl, Ulf C. E. (2008) *¿Dónde está la víctima? Apuntes sobre victimología*. Buenos Aires: Librería Editorial Histórica.
- Nordenstahl, Ulf C. E. (2010). *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*. Buenos Aires: Librería Editorial Histórica.
- Ortuño M., Pascual. (2018). *Justicia sin Jueces. Métodos alternativos a la justicia tradicional*. España: Editorial Ariel.
- Peña G., Carlos. (1998) *Notas sobre la justificación de sistemas alternativos*.
- Picker, Bennett G. (2001). *Guía práctica para la mediación. Manual para la resolución de conflictos comerciales*. Buenos Aires: Paidós.
- Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires y Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. (2018). *Informe sobre la percepción de los usuarios respecto de la calidad del servicio prestado por el Centro de Mediación. ICAS, Índice de Calidad Subjetiva de los procesos de mediación*. CABA.

- Portela, Jorge G. (2012). *Orígenes y desarrollo histórico del contractualismo político*. Buenos Aires: Editorial de la Universidad Católica Argentina.
- Pou, María A. (2006). *Manual práctico de comercio electrónico*. La Ley.
- Prada B., Luis M. (2017). “¿Cuánto le cuesta al estado un proceso judicial?”. *Revista de ciencias administrativas y sociales*, N°10.
- Rivera Hernández, Pedro P. (2015). *La mediación comunitaria como política pública y su impacto en la reparación del daño* (Tesis de Doctorado). Universidad Autónoma de Nuevo León, Nuevo León, México.
- Rousseau, Jean J. (2003). *El contrato social o principios de derecho político*. Buenos Aires: Editorial La Página S.A. y Editorial Losada S.A.
- Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia de la Nación. (1996). *Mediación. Proyecto piloto: implementación, desarrollo y evaluación*. Buenos Aires.
- Singer, Linda R. (1996). *Resolución de conflictos. Técnicas de actuación en los ámbitos empresarial, familiar y legal*. Buenos Aires: Paidós.
- Soletto, Helena (Dir.), Emiliano Carretero Morales y Cristina López (Coord.) (2013). *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*. Madrid: Tecnos.
- Sotelo Muñoz, M., Otero Parga, M. (2007). *Mediación, solución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente*. Madrid: Tecnos.
- Spagnolo, Ana M. (2017). *Mediación Penal en Argentina*. San Rafael: Editorial +Libro.
- Spagnolo, Ana M. (2017). *Mediación Penal en Argentina. Región Noroeste – Tucumán*. San Rafael: Editorial +Libro.
- Suares, Marínés. (1996). *Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires: Paidós.
- Suares, Marínés. (2002). *Mediando en sistemas familiares*. Buenos Aires: Paidós.
- Subirats, J., Knoepfel, P., Larrue C. y Varone F. (2008). *Análisis y gestión de políticas públicas*. Barcelona: Ariel Ciencia Política.
- Talancón, Humberto P. et al. (2006). “La matriz FODA: una alternativa para realizar diagnósticos y determinar estrategias de intervención en las organizaciones productivas y sociales”. *Contribuciones a la Economía*, vol. 2.

- Tarí, Juan J. (2000). *Calidad total: fuente de ventaja competitiva*. Universidad de Alicante. Servicio de Publicaciones.
- Toledo, Pablo R. (2017). *El proceso judicial según los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Ury, William. (1993). *¡Supere el no! Cómo negociar con personas que adoptan posiciones obstinadas*. Bogotá: Grupo Editorial Norma.
- Vargas P., Macarena. (2008). “Mediación obligatoria: algunas razones para su incorporación”, *Scielo, Revista de Derecho*, 21(2).
- Velázquez, Susana. (2012). *Obtención del Índice de Calidad Objetiva del servicio prestado mediante el Proceso de Mediación desarrollado por la Oficina de Acceso a la Justicia y Métodos Alternativos de Solución de Conflictos del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires*. CABA: Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires.
- Viaplana, Guillem [et al.]. (2012). *El modelo sistémico en la intervención familiar*. Barcelona: Universidad de Barcelona.
- Villafañe C., Sandra. (2016). *La mediación: cumplimiento voluntario y ejecución de los acuerdos de mediación*. Segovia: Facultad de Ciencias Sociales, Jurídicas y de la Comunicación.
- Watzlawick, Paul, Bavelas, Janet B. y Jackson, Don D. (1981). *Teoría de la comunicación humana*. Barcelona: Herder.
- Watzlawick Paul, John H. Weakland y Richard Fisch. (1992). *Cambio*. Barcelona: Herder.
- Yáñez, Ramírez C., De la Cruz V. (2015). *Obligatoriedad de la mediación previa en los procesos judiciales*. Ecuador: Universidad Técnica Estatal de Quevedo.
- Zehr, Howard. (2006). *El pequeño libro de la justicia restaurativa*. Estados Unidos de América: Good Books.



# **Evaluación de calidad objetiva del programa de mediación judicial en la provincia de Tucumán.**

## **Director del Proyecto Mg. Ignacio Noble**

Consejo de Investigación. Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Convocatoria 2018/2020

---

Las políticas públicas suelen encontrar un alto déficit en lo que a su evaluación de calidad refiere. Usualmente se pone demasiado empeño en diseñar un programa de acción y en hacer posible su ejecución, pero existe una alta reticencia en la administración pública a medir los resultados obtenidos, y como consecuencia de ello, a reformular el planteo inicial en base a la información obtenida.

El caso de la mediación es diferente, no sólo en la provincia de Tucumán, sino también en las demás jurisdicciones del país, puesto que su inserción dentro del sistema de justicia actual se vio acompañada de un objetivo de optimización de los tiempos y los recursos utilizados para dar una respuesta efectiva y eficiente al ciudadano, lo que explica por qué su medición y resultados estuvieron siempre bajo la lupa.

El presente proyecto de investigación dirigido por el Mg. Ignacio Noble resulta novedoso por cuanto ofrece, además del dato estadístico objetivo proporcionado por los registros oficiales, una explicación de las distintas formas posibles de medición de calidad, así como el modo en que deben comprenderse los resultados obtenidos en base a la experiencia alcanzada por el equipo de investigación dentro de la administración pública, del ejercicio privado de la profesión, y del ámbito académico.

La presente obra aparece entonces como un aporte invaluable para la reconstrucción de los resultados verificables de la mediación en la provincia de Tucumán, pero también como una fuente de consulta ineludible para el estudio comparado en otros sistemas judiciales nacionales e internacionales, como una forma más de alcanzar una justicia de calidad, abierta generosamente al plus de la Misericordia.



9 de Julio 191 - T4000IHC  
San Miguel de Tucumán  
Tel.: 54 381 4101154  
E-mail: editorial@unsta.edu.ar

