

MEDIACIÓN FAMILIAR EN CHILE.

La experiencia del Programa de Resolución de Conflictos anexo a Tribunales.¹

Macarena Vargas Pavez²

Este artículo tiene como objetivo entregar una visión general acerca de los resultados de la experiencia piloto que en materia de mediación familiar ha venido desarrollando el Estado chileno, a través de su Ministerio de Justicia desde 1997 a la fecha.

Para ello, en primer lugar se presentan algunos antecedentes generales dentro de los cuales se enmarca la experiencia. En segundo lugar, se entrega una breve descripción del Programa, sus objetivos y funcionamiento. En tercer lugar, se realiza una presentación de resultados tanto cuantitativos (información estadística) como cualitativos (estudios de percepción de usuarios y jueces) de la experiencia desarrollada. Finalmente, en cuarto lugar, se ofrecen algunas reflexiones de los equipos profesionales del Programa.

I. Antecedentes generales

Las políticas públicas de justicia de estos últimos años se han hecho cargo del desafío de modernizar el sistema de administración de justicia, no sólo por la vía de aumentar su capacidad para resolver conflictos, sino que también asumiendo el modo en que el sistema los resuelve, para que las decisiones que emitan sean socialmente adecuadas y percibidas como legítimas.

Diversas iniciativas se encaminan en tal sentido. Una de ellas es el proyecto de ley que crea tribunales de familia, cuyo objetivo central es dotar a nuestro sistema de administración de justicia de órganos y procedimientos para hacer frente a un especial tipo de contencioso -el de naturaleza familiar- para el cual hoy nuestro ordenamiento carece de una respuesta específica.

El proyecto que crea tribunales de familia -ingresado a trámite legislativo en noviembre de 1997- forma parte importante del gran proyecto de modernización del sistema de administración de justicia y, en ese sentido, guarda estrecha relación de principios con el conjunto de las iniciativas que con este objeto ha emprendido el gobierno en el área de justicia.

Dentro de sus objetivos, está el de proporcionar a las partes instancias adecuadas para llegar a soluciones cooperativas. Como se sabe, el procedimiento adversarial, hasta ahora predominante en nuestro ordenamiento jurídico, resulta especialmente inadecuado para resolver los conflictos familiares, los que son de naturaleza sistémica y en los que los involucrados deben seguir relacionándose a lo largo del tiempo.

¹ Este artículo resume parte el documento elaborado por los equipos profesionales del Programa de Resolución de Conflictos anexo a Tribunales, denominado «Sistematización de una experiencia de mediación familiar», actualmente en proceso de edición e impresión.

² Abogada, coordinadora del Programa de Resolución de Conflictos anexo a Tribunales y miembro del comité técnico de la Reforma a la Justicia de Familia del Ministerio de Justicia.

El proyecto de ley que crea los tribunales de familia consagra por primera vez en nuestra historia, la mediación como un sistema de resolución de conflictos participativo, en que un tercero neutral, sin poder coercitivo, ayuda a las partes a encontrar por sí mismas una solución a su conflicto.

La mediación en los tribunales de familia revestirá distintas modalidades considerando la diversidad y amplitud de las materias que deben conocer. Es así como será obligatoria en relación al derecho de alimentos, al derecho de cuidado y al derecho que tienen padres e hijos que viven separados a mantener una relación personal, directa y facultativa para todas las demás materias en que no esté prohibida.

Por otra parte, al introducir esta institución en nuestro ordenamiento, ha sido necesario buscar un equilibrio entre la experiencia de países más avanzados y la realidad cultural y social de nuestro país. Con ese objeto -testear y validar en la comunidad el funcionamiento de la mediación en conflictos de familia- el Ministerio de Justicia implementa desde septiembre de 1997, un programa piloto de mediación para conflictos jurídico-familiares denominado “Programa de Resolución de Conflictos anexo a Tribunales-Mediación Familiar”.

II. Breve descripción del Programa.

Los objetivos planteados por el “Programa de Resolución de Conflictos anexo a Tribunales-Mediación Familiar”(en adelante, el Programa) son los siguientes:

- a. Objetivo general: Conocer, testear y socializar la aplicación de la mediación en nuestro sistema de administración de justicia vinculado a conflictos de familia.
- b. Objetivos específicos:
 - Difundir y sensibilizar a la población y usuarios del sistema de administración de justicia acerca del uso y fortalezas de la mediación como mecanismo resolutor de conflictos en materia de familia.
 - Ofrecer a la población una instancia de resolución de conflictos cooperativa y no adversarial.
 - Testear y validar un proceso de mediación de conflictos en materia de familia.
 - Testear y validar un programa de formación y perfeccionamiento de mediadores.
 - Testear y validar un sistema de evaluación y seguimiento de casos sometidos a un proceso de mediación.

- Establecer las bases para un adecuado funcionamiento de la mediación en coordinación con el Poder Judicial.
- Conformar un equipo interdisciplinario de profesionales de carácter consultivo en aspectos técnicos y de aplicación de la mediación.

El Programa se desarrolla en dos ciudades del país -Santiago y Valparaíso- para lo cual se implementaron dos centros de mediación con idéntica infraestructura, localizados en zonas céntricas de ambas ciudades.

El Programa cuenta con un cuerpo de mediadores compuesto por 14 profesionales: 6 abogados, 6 asistentes sociales y 2 psicólogos, los que fueron elegidos luego de un proceso de selección efectuado por profesionales del Ministerio de Justicia. Además del cuerpo de mediadores, cada centro cuenta con un equipo administrativo compuesto por una secretaria y una notificadora, las que tienen una jornada completa.

Teniendo como marco de acción el proyecto de ley de tribunales de familia, este Programa se diseña para recibir casos derivados de tribunales de justicia. Para ello, invita a participar en forma voluntaria a juzgados de menores de Santiago y Valparaíso, sumándose a los inicios de esta experiencia piloto seis juzgados.

Desde esa fecha en adelante (1997 a 2000) el número de juzgados adscritos han aumentado considerablemente. En 1997, el Programa comenzó a trabajar con seis juzgados (dos de Valparaíso y cuatro de Santiago) y en la actualidad suman trece tribunales (cuatro en Valparaíso y nueve en la Región Metropolitana).

Sin perjuicio de lo anterior, y no formando parte del diseño original del Programa -por las razones que más adelante se detallarán- ambos centros brindan atención a todo público. En el centro de mediación de Santiago se implementa a partir de julio de 1999 y en el centro de mediación de Valparaíso, desde julio del 2000.

De lo anterior se desprende que los usuarios de los servicios de mediación son personas de distintos estratos socio-económicos, educacionales y culturales, cuyo punto en común es encontrarse en una situación de conflicto familiar, generalmente originada en la ruptura de la pareja, que desean resolver de modo colaborativo y no confrontacional.

II Resultados de la experiencia.

A continuación se presentan los resultados de la experiencia desarrollada durante los años 1997 a 2000, tanto desde un punto de vista cuantitativo como cualitativo.

Desde una perspectiva cuantitativa, se entrega la información estadística obtenida a través del registro de casos que llegan a ambos centros de mediación, según constan en los instrumentos diseñados para tal fin (libro de ingresos y hojas de vida de cada caso).

En lo que se refiere a los resultados cualitativos, en este documento se incorpora la mirada realizada por dos actores fundamentales del Programa (los usuarios y los jueces), información obtenida a través de la realización de estudios de percepción llevados a cabo el primer semestre del 2000.³

1. Resultados cuantitativos.

A continuación se entrega información estadística del centro de mediación de Santiago y de Valparaíso entre los años 1997 y el 2000, expuestos a través de cuadros estadísticos.

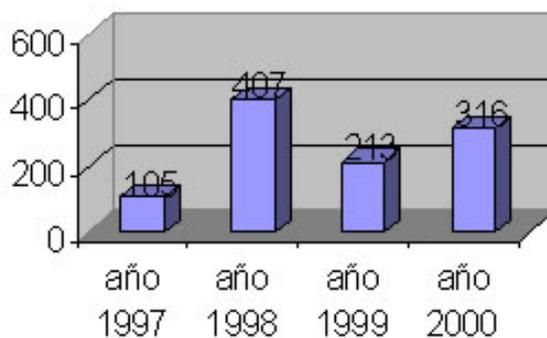
Los datos se han ordenado de la siguiente forma:

1. *Casos ingresados*: Se entiende por caso ingresado, todo aquel en que uno de los participantes (demandante y solicitante) manifiesta su intención de iniciar un proceso de mediación, entregando sus datos y los del otro participante.

1.1. Casos ingresados por año:

Año	Nº de casos
1997	103
1998	407
1999	219
2000	315
Total	1.044

Casos ingresados por año



³ Los estudios de percepción de usuarios y jueces fueron realizados por el sociólogo y profesor Luis Barros a través de entrevistas y encuestas elaboradas para este fin, en convenio con el Centro de Investigación de la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales.

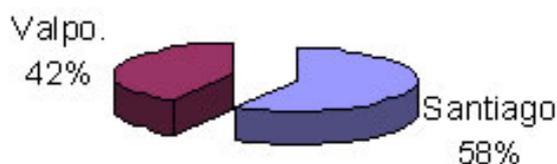
Respecto de los datos antes presentados, cabría señalar que el Programa comienza a desarrollarse en septiembre de 1997, por tanto la cifra de casos ingresados durante ese año no es el reflejo de 12 meses de trabajo. Dicho período de tiempo (de casi 4 meses) es una suerte de marcha blanca, de rodaje, que luego adquiere un ritmo mayor durante el año 1998.

Llama la atención, sin embargo, la baja que experimenta en 1999, que se estima que es debida a una menor afluencia en la derivación de casos desde los tribunales adscritos al Programa. Esta situación es parcialmente revertida a partir del año 2000, con el esfuerzo del Programa de abrir los servicios de mediación a otras fuentes de derivación por medio de una difusión de los servicios de mediación (afiches, entrevistas o artículos en medios de comunicación social).

1.2. Casos ingresados por año y por región.

Año	Santiago	Valparaíso	Total
1997	31	72	103
1998	172	235	407
1999	152	67	219
2000	254	61	315
Total	609	435	1.044

Casos ingresados por región



En 1997 es notoriamente mayor el ingreso de casos en la ciudad de Valparaíso que en Santiago, lo que se puede explicar por una mayor intensidad de la derivación de casos por parte de los juzgados adscritos al Programa en Valparaíso que en Santiago, tendencia que se mantiene en 1998.

El año 1999 marca un momento de crisis del procedimiento diseñado para la derivación de casos desde los tribunales a los centros. Parece haber una cierta desafección por parte de los tribunales que influyen en la derivación, situación común en los dos centros, pero que es más profunda en el caso de Valparaíso.

Se pueden esbozar varias razones de ello: que no hubo una renovación clara por parte del Programa y del Ministerio de Justicia de los compromisos de trabajo conjunto con los tribunales, un debilitamiento de las comunicaciones, la escasa difusión de la mediación y su vinculación al proyecto de ley de los tribunales de familia, entre otras.

1.3. Ingresos por otras vías distintas de la judicial.

Tal como se mencionara anteriormente, se amplió el acceso atendiendo también a personas que acudieran directamente o derivadas de otras fuentes distintas a la judicial⁴. Esta atención se implementa a partir de julio de 1999 en el centro de la ciudad de Santiago y, desde marzo del 2000, en el centro de la ciudad de Valparaíso .

A continuación se da cuenta de estos datos.

Año	Santiago	Valparaíso	Total
Año 1999	29	--	29
Año 2000	156	33	189
Total	185	33	218

1.4. Cuadro comparativo de casos según vía de ingreso (años 1999 y 2000).

A continuación se presenta un cuadro comparativo de los ingresos de casos, según su fuente de derivación.

Año	Casos ingresados	Ingresados vía judicial	%	Ingresados Otras vías	%
1999	213	184	86.3%	29	13.6%
2000	316	127	40.1%	189	59.8%
Total	529	311	58.7%	218	41.2%

Si bien el Programa mantiene su diseño original como programa anexo a tribunales, en la práctica en su funcionamiento se ha ido transformando en un servicio de tipo jurídico-social disponible y reconocido por el público usuario, situación que se ha visto reforzada por los datos del año 2000 sobre ingresos de casos por otras vías.

⁴ Este tipo de casos proviene de derivaciones hechas por profesionales de otras instituciones o del acercamiento personal que hacen los propios interesados, ya sea porque se han informado del servicio a través de la prensa, radio, T.V., afiches del Programa situados en lugares públicos y por recomendación de los otros usuarios.

1.5. Origen de casos ingresados por vías distintas de la judicial.

Año	Afiches⁵	Recomendación usuarios	Medios comunicación social	Instituciones/ profesionales	Otros⁶	Total
1999	3	1	8	13	4	29
2000	20	21	32	98	18	189
Total	23	22	40	111	22	218

Como se aprecia, los ingresos por otras vías distintas a la judicial tienen un origen heterogéneo. Destaca la intervención de profesionales (51%) pertenecientes a instituciones de servicios jurídicos, sociales, de salud mental e, incluso, educacionales, que conocen la mediación y el Programa y que refieren casos que estiman que pueden ser solucionados por esta vía. Lo anterior demuestra la incipiente, pero creciente inserción del Programa en una red de trabajo de servicios más allá de los jurídico-sociales.

También con un cierto grado de significación se puede apreciar cómo la información a través de los medios de comunicación social (18%) y afiches (10%) impactan en el ingreso de casos por vías distintas a la judicial. Estas fuentes de ingresos que implican una suerte de difusión pública y que, en conjunto suman un 29%, representan un porcentaje no despreciable, sobre todo si se tiene en cuenta que no existe una línea de acción planificada en orden a promover y dar a conocer el Programa en forma masiva.

Los casos ingresados por derivación proveniente de la recomendación de usuarios (10%) también revela un dato interesante, pues se trata de personas que tuvieron la experiencia, y que, a pesar de ser un porcentaje menor en comparación a los demás, constituye un indicio de la conformidad y satisfacción de las personas con el servicio recibido. Esta situación es congruente con los testimonios recogidos en el estudio de percepción de los usuarios que se analiza más adelante.

2. *Caminos seguidos por los casos ingresados:*

Una vez ingresado un caso por la iniciativa de una de las partes (solicitante) pueden darse dos situaciones:

- ã Que la otra parte (solicitado), accediendo a participar, acuda a la primera sesión, dándose inicio a un proceso de mediación (casos mediados); o bien,
- ñ Que la otra parte no acceda a participar rechazando la invitación o, habiendo aceptado, no acuda a la primera sesión, con lo cual no puede iniciarse el proceso (casos no mediados).

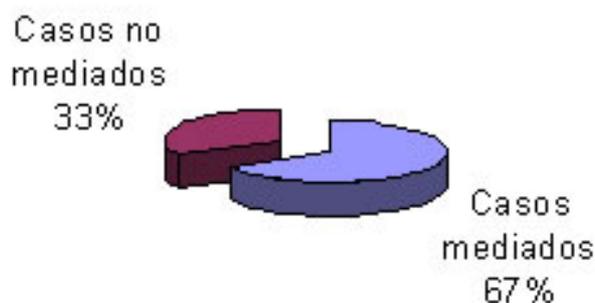
⁵ Los afiches se han instalado en distintos lugares de acceso de público, como por ejemplo las salas de espera de los tribunales de menores, consultorios jurídicos, centros comunitarios, consultorios primarios de salud, Metro de Santiago, entre otros.

⁶ En otros se incluye, por ejemplo, casos ingresados a través de información obtenida vía internet (Diario La Tercera) y plazas de justicia realizadas en distintas comunas.

2.1. Caminos seguidos por año.

Año	Casos ingresados	Casos mediados	%	Casos no mediados	%
1997	103	75	72.8%	28	27.1%
1998	407	270	66.3%	137	33.6%
1999	219	147	66.6%	72	33.3%
2000	315	203	64.4%	112	35.6%
Total	1.044	695	66.5%	349	33.4%

Caminos seguidos por los casos ingresados



Según se puede apreciar, la tendencia es que aproximadamente los 2/3 de los casos ingresados son mediados. Esto significa que, aparte de la asistencia del solicitante (que se presume existirá, aún cuando existen casos en que el propio solicitante es quien no acude a la primera sesión de mediación), los centros de mediación logran la concurrencia voluntaria del solicitado y su adhesión a participar en el proceso de mediación, es decir, a entrar en los temas en conflicto.

Esta situación es relativamente estable en los primeros tres años en un porcentaje cercano al 70%. En el año 2000, no obstante haber mayor número de casos ingresados que en 1999, la proporción de casos mediados disminuye. Esta disminución probablemente se produce a causa de la incidencia de los casos que llegan por otras vías distintas a la judicial, en los cuales la información acerca de los presupuestos que se requieren para desarrollar un proceso de mediación exitoso son menos claros o no se conocen, como por ejemplo, las posibilidades reales de citar al solicitado (tener un domicilio conocido, teléfonos, fax u otras vías de comunicación expeditas y directas).

2.2. Caminos seguidos por región.

SANTIAGO

Año	Casos ingresados	Casos mediados	%	Casos no mediados	%
1997	31	24	77.4%	7	22.5%
1998	172	129	75.0%	43	25%
1999	152	110	72.3%	42	27.6%
2000	254	162	63.7%	92	36.2%
Total	609	425	69.7%	184	30.2%

VALPARAÍSO

Año	Casos ingresados	Casos mediados	%	Casos no mediados	%
1997	51	30	58.8%	21	41.1%
1998	141	80	56.7%	61	43.2%
1999	37	22	61.1%	15	38.8%
2000	40	22	55.0%	19	47.5%
Total	270	154	57.2%	116	42.9%

3. *Resultados casos mediados:* Los casos mediados, a su vez, pueden finalizar de dos formas: (a) con acuerdo y (b) sin acuerdo.

3.1. Resultados casos mediados por año.

Año	Casos mediados	Casos con acuerdo	%	Casos sin acuerdo	%
1997	75	43	57.3%	32	42.6%
1998	270	158	58.5%	112	41.4%
1999	147	67	45.5%	80	54.4%
2000	203	96	47.2%	107	52.7%
Total	695	364	52.3%	331	47.6%

Resultados casos mediados



Respecto de los acuerdos alcanzados, se aprecia que los centros partieron con un promedio relativamente alto de acuerdos (57.3% en 1997 y 58.5% en 1998). Llama la atención, sin embargo, una considerable baja en los porcentajes de acuerdos en los años siguientes, lo que es especialmente notorio en la ciudad de Santiago, no así en Valparaíso, ciudad que registra una baja sólo en el año 2000.

Algunas hipótesis acerca de la baja pueden ser atribuidas a la crisis económica por la que atraviesa el país y que repercute en el mundo de las familias a propósito de la mantención de los hijos. No sólo no hay más recursos económicos para negociar el monto de una pensión de alimentos, sino que también las personas que son requeridas están más reticentes a adquirir compromisos, debido a que las expectativas de estabilidad económica y laboral son más inciertas.

3.2. Resultados casos mediados por región.

SANTIAGO

Año	Casos mediados	Casos con acuerdo	%	Casos sin acuerdo	%
1997	24	13	54.1%	11	45.8%
1998	129	78	60.4%	51	39.5%
1999	110	45	40.9%	65	59.0%
2000	162	74	45.6%	88	54.3%
Total	425	210	49.4%	215	50.5%

VALPARAÍSO

Año	Casos mediados	Casos con acuerdo	%	Casos sin acuerdo	%
1997	51	30	58.8%	21	41.1%
1998	141	80	56.7%	61	43.2%
1999	37	22	59.4%	15	40.5%
2000	41	22	53.6%	19	46.3%
Total	270	154	57.0%	116	42.9%

2. Resultados cualitativos.

En este punto se da cuenta de los resultados de un estudio de percepción realizado a actores involucrados con el proceso de incorporación, difusión y aplicación de la mediación que consta de dos aspectos:

2.1. Estudio de percepción y opiniones de los *jueces* adscritos al Programa acerca del funcionamiento de este en particular, y de la mediación, en general.

2.2. Estudio de percepción y opiniones de los *usuarios* de servicios de mediación prestados por ambos centros durante el año 1998.

2.1. Estudio de percepción de los jueces adscritos al Programa.

Esta parte del estudio de evaluación recoge las percepciones y opiniones de los jueces de los tribunales adscritos al Programa de Santiago y de Valparaíso, acerca de la mediación en general, y del Programa, en particular.

Se entrevistó a un total de 12 jueces pertenecientes a los juzgados de menores de Santiago, Pudahuel, San Miguel, San Bernardo, Valparaíso y Viña del Mar, y los jueces civiles de Santiago, en sus respectivos tribunales según una pauta semi-estructurada de entrevista.⁷

Las entrevistas se realizaron entre los meses de enero y abril del año 2000.

2.1.1. Opiniones en torno a la mediación.

Las opiniones de los jueces entrevistados en torno a la mediación como mecanismo de resolución de conflictos se refieren principalmente a cinco aspectos: (a) contexto cultural de la mediación, (b) reparos jurídicos a la mediación, (c) instalación de la mediación ¿dentro o fuera del tribunal?, (d) tipo de problemas susceptibles de mediación y (e) perfil del mediador.

a. Opinión sobre el contexto cultural de la mediación.

Si bien no hay consenso, la mayoría de los jueces entrevistados -deriven o no casos a los centros de mediación⁸ y hagan o no reparos jurídicos a ella- piensan que ésta no se aviene a nuestro contexto cultural.

Señalan que en general, y sobre todo en los sectores populares, anima una cultura exacerbadamente autoritaria. Prima la inseguridad en sí mismo y la desconfianza en el otro. A juicio de los entrevistados, ambos sentimientos se conjugan con la convicción de que sólo una figura o ámbito de autoridad -el juez, el tribunal- son capaces de hacer “entrar en vereda a las partes”. Una vez que estalla el conflicto, el manejo de la agresividad es tal, que se piensa que sólo el golpe de autoridad de un tercero es capaz de imponer orden.

Opinan que la nuestra no es una cultura que elabore las discrepancias vía la discusión, la negociación y la articulación de acuerdos. Por el contrario, discrepar significa entrar en una lucha sin cuartel que únicamente un tercero, investido de la fuerza necesaria, es capaz de acabar imperiosamente. Y cuando se trata de conflictos entre la pareja, el machismo viene a potenciar el autoritarismo imperante, percibiéndose hombres y mujeres atropellados en la dignidad de su sexo.

“Librados a sí mismos no van a llegar nunca a un arreglo. Cada cual defiende tozudamente su posición, luego alguien tiene que proponer soluciones”. Estas son palabras de un magistrado.

⁷ No se pudo entrevistar a la jueza del Tercer Juzgado de Menores de Santiago por encontrarse con licencia médica.

⁸ Como se mencionó anteriormente, del total de jueces entrevistados (12), la mitad de ellos (6) derivan casos a los respectivos centros de mediación.

Otro juez agrega: “A la hora de la verdad sale el macho que, cuando hay crisis, usa al niño para castigar a la mujer. La paternidad en Chile es algo débil, se da según como ande la relación de pareja. Si el hombre anda mal con la mujer, hay indiferencia con el niño”.

Los jueces entrevistados, que afirman que la mediación no se aviene a nuestro contexto cultural, van más allá del argumento -en cierto modo previsible- del autoritarismo tradicional, pues por una parte atribuyen a la gente inseguridad y desconfianza, y por otra observan un alto nivel de agresividad en la gente, sobre todo en el medio urbano. De allí que crean necesario la presencia de una figura de autoridad que dirima sus conflictos y agresiones.

Por último, corresponde mencionar que una minoría de los entrevistados no cree que nuestro contexto cultural sea un obstáculo para la mediación.

b. Reparos jurídicos a la mediación.

En este punto las respuestas varían según se trate de tribunales que deriven o no casos a los centros de mediación.

Los jueces que sí derivan casos (6 de 12) a los respectivos centros de mediación no tienen mayores reparos jurídicos respecto de la mediación.

En cambio, los jueces que no derivan casos a mediación (6 de 12) opinan que ésta merece serios reparos jurídicos. Enfatizan que la lógica del derecho es de carácter normativo, vale decir, se define como un deber ser, que se erige como criterio de objetivación de hechos y situaciones particulares. Más aún, esta lógica determina procedimientos indagatorios y de prueba que permiten establecer si la objetivación de los hechos corresponde o no a los criterios normativos en juego. La mediación obedece, por el contrario, a la lógica del acuerdo subjetivo. En otras palabras, es la voluntad de las partes la que decide negociar y convenir un determinado proceder frente a los hechos. La mediación no se sustenta en un criterio normativo, tampoco tiene una base objetiva, ni consulta instancias probatorias. De allí que la mediación aparezca -para los entrevistados- como contrapuesta al derecho.

Corolario de lo anterior es que varios jueces sostengan lo siguiente:

- La mediación debería corresponder a una “instancia social” de solución de conflictos absolutamente independiente y previa a la instancia judicial. Según los jueces entrevistados, cabría restringirla a aquellos problemas que no estén definidos legalmente.
- La mediación no debería tener carácter obligatorio en casos de problemas definidos legalmente. En estos casos, obligar a la mediación significaría denegar justicia.
- La mediación debería incorporar un carácter conciliatorio, vale decir, el mediador debería intervenir propositivamente, según ciertos criterios fijados objetivamente.
- La mediación no debería constituir una alternativa a la conciliación en aquellos casos que implican un derecho proteccional. En éstos, acaso más que en ningún otro, se requiere proponer soluciones absolutamente acordes al bien de las personas que han de protegerse y a sabiendas de que el mejor acuerdo subjetivo puede perfectamente vulnerar esa protección. Se cita, por

ejemplo, un régimen de visitas convenido por los padres vía la mediación e inadecuado para la estabilidad emocional del menor.

La opinión mayoritaria de los entrevistados es que en asuntos de familia donde están implicados menores, la mediación debería asumir un carácter conciliador, proponiendo acuerdos que, sobre la base de ciertos criterios objetivos, no vulneren los derechos de los menores ni afecten su desarrollo personal.

c. La mediación ¿debe instalarse dentro o fuera del tribunal?

Con respecto a la relación entre la mediación y la instancia judicial no hay consenso. Algunos jueces opinan que la mediación debería estar dentro y bajo la tuición de los tribunales. Si se le quiere dar fuerza legal a lo acordado en la mediación, ésta debería asumir ciertos criterios jurídicos en concordancia con la lógica de los tribunales. Sólo así, e informando cabalmente sobre la aplicación de dichos criterios, el juez estaría en condiciones de aprobar lo acordado como si fuere una sentencia definitiva. Dicha aprobación supondría, además, que las partes ratifiquen su acuerdo ante el tribunal.

Los jueces estiman además, que la instancia de mediación debería ser previa a la demanda. Al respecto, uno de los entrevistados imagina un tribunal de 3 pisos. El público accedería al primer piso donde sería recibido por un grupo de mediadores adscritos al tribunal. Estos, según ciertos criterios establecidos, propondrían y conducirían la mediación. En caso de acuerdo, las partes lo ratificarían en el mismo tribunal. En caso de que las partes no aceptaran la mediación, la aceptarían pero sin llegar a acuerdo o de que el mediador haya estimado improcedente la mediación, se interpondría la demanda en el segundo piso. El tercer piso lo ocuparía el juez, el secretario y la sala de comparendos.

Otros jueces, por el contrario, estiman que la mediación no debería ser una alternativa al proceso judicial, sino una instancia social que operara con absoluta independencia de los tribunales y previa a la instancia legal. Creen en la mediación como posibilidad de solución de ciertos conflictos, pero ven absolutamente contradictoria la lógica del acuerdo subjetivo y la lógica normativa del derecho. De allí que crean inconveniente vincular la mediación con los tribunales. Sostienen, con firmeza, que frente a una demanda por problemas definidos legalmente, los tribunales están obligados a proceder según la lógica jurídica. En consecuencia, en los tribunales cabe la conciliación, pero no la mediación. Y reiteran que esta última debería operar como una instancia de solución de conflictos de carácter exclusivamente social.

Por último, hay también partidarios de que la mediación opere como lo está haciendo el actual Programa. Sólo reparan en la falta de personal especializado para derivar.

d. Opinión acerca de los tipos de problemas susceptibles de mediación.

Cabe reiterar que aquellos jueces que, dados sus reparos jurídicos, admiten la mediación como una instancia exclusivamente social, opinan que ella debería abordar únicamente problemas sin definición legal.

Otros jueces aceptan que la mediación incluya problemas legales. Insisten, sin embargo, en que cuando esos problemas implican a menores, se está en un ámbito del derecho proteccional que la mediación no debe vulnerar. De allí que quisieran ver incorporados a la mediación ciertos criterios objetivos acordes al derecho de protección de los menores. En otras palabras, son partidarios de que la mediación no quede enteramente librada a la subjetividad de las partes y adquiera una connotación conciliatoria.

Aquellos jueces que aceptan la mediación tal como la aplica el Programa, reparan, sin embargo, en que más que discernir el tipo de problema mediable, habría que definir ciertos criterios de derivación. Los jueces que derivan casos al Programa, sobre todo aquellos que lo hacen personalmente, se han dado ciertos criterios que contemplan desde la situación económica del demandante hasta el hecho de contar o no con un abogado particular. En todo caso se piensa que, al respecto, falta aunar criterios a la luz de un análisis detenido de la experiencia.

ẽ Opinión acerca del perfil del mediador.

La mayoría de los entrevistados opina que el mediador ideal sería aquel que combine formación profesional con rasgos de carácter. La formación profesional debería proveer de sólidos criterios jurídicos y psicológicos. De allí que se estime que los mediadores deberían seleccionarse entre abogados y psicólogos. Prevalece la opinión de que el mediador no sólo debería facilitar la posibilidad de un acuerdo, sino que también debería orientar a las partes, e incluso limitar los acuerdos, según criterios jurídicos y psicológicos de protección de los menores.

En todo caso, los entrevistados estiman que la formación profesional es necesaria, pero no suficiente. El buen mediador, además de ser criterioso jurídica y psicológicamente, debe contar con habilidades y destrezas de carácter. Este “amigable componedor” -como lo nombra uno de los jueces- debe ser empático, cálido, firme, confiable, paciente, acucioso, ponderado, ecléctico, racional. Se enfatiza que, si bien estas destrezas y habilidades de carácter pueden desarrollarse, ellas, en última instancia, no son materia de formación. De allí que se insista en que un buen mediador debería seleccionarse vía un doble proceso de selección.

En primer lugar, cabe seleccionar según las habilidades y destrezas de carácter de las personas. Una vez confirmadas dichas habilidades y talentos, corresponde calificar según la formación profesional, ponderando, sobre todo, el criterio jurídico y psicológico de las personas.

Una minoría de jueces enfatiza que lo decisivo son los rasgos de carácter, que, a su juicio, no serían resultado de la formación. De allí que la selección de mediadores debería centrarse en la personalidad del mediador. Lo de los criterios jurídicos y psicológicos puede aprenderse, no así a ser empático, ecuánime, acogedor, firme, etc.

Algunos de los jueces piensan que con respecto a la selección y formación de mediadores queda bastante por definir y precisar. En todo caso, opinan que ambas deben ser estrictas. Al respecto, algunos jueces evalúan los actuales cursos de formación como insuficientes.

2.1.2. Opiniones acerca del Programa de Resolución de Conflictos anexo a Tribunales.

a. Derivación de casos al Programa.

La mitad de los entrevistados (6 de 12), declara que su tribunal no ha derivado ni está derivando casos al Programa de Mediación. Manifiesta falta de tiempo para preocuparse del tema y para organizar la derivación, expresando, además, múltiples objeciones tanto al concepto de mediación, como a su forma de operar, las que se explicitaron en el punto anterior.

La otra mitad (6 de 12) declara que su tribunal sí ha derivado y está derivando casos al Programa. De un total de 6 jueces, 4 de ellos señala que su tribunal está derivando cada vez menos casos y que esto obedece a diversos factores que a continuación se indican:

a.1. Reticencia de los demandantes para concurrir a mediación.

Si bien ningún tribunal lleva estadísticas de los casos en que al demandante se le ofrece la posibilidad de mediación y éste la rechaza o dice que asistirá y luego no lo hace, la opinión de los jueces es que el rechazo de los demandantes a la mediación tiende a aumentar. A juicio de los entrevistados, los motivos para que así sea serían los siguientes :

- Entre los demandantes de bajos ingresos hay, por una parte, premura por solucionar problemas como los de la pensión alimenticia y, por otra, dificultades para disponer del tiempo que toma la iniciación de nuevos trámites y para incurrir en nuevos gastos de locomoción. En este contexto, la mediación aparece como una instancia dilatoria y costosa en tiempo y dinero. Con respecto a los demandantes que trabajan dependientes, se señalan sus dificultades para obtener permiso de salida.
- Entre los demandantes con ingresos que les permiten contratar los servicios de abogados particulares, el carácter litigante de estos últimos estimula el rechazo de la mediación por parte de sus clientes. Al respecto uno de los jueces que recibe demandas de sectores más bien acomodados manifiesta que éstos no sólo tienden a rechazar la mediación, sino también las posibilidades de conciliación. Y agrega que en su tribunal la mayoría de las demandas deben resolverse por sentencia, hecho que atribuye al carácter absolutamente litigante de los abogados que intervienen en la causa.
- Entre los demandantes con bajo nivel educacional se señala que, con frecuencia, existe una cultura que invierte de autoridad exclusivamente al juez y que desconfía de las posibilidades de acuerdo entre las partes y de la intervención de alguien que no sea el magistrado. En palabras de un juez: “la gente parece estar dispuesta a obedecer sólo al juez”. De allí que la mediación suela aparecer como una instancia no confiable puesto que ocurre fuera del Tribunal y sin la intervención directa del juez. Al respecto, uno de los jueces apunta que para que los demandantes acepten la mediación hay que repetirles mucho que los acuerdos tienen fuerza de sentencia, hecho del que no siempre se convencen.
- Cualquiera sea el nivel socioeconómico de los demandantes, los jueces, en general, creen que hay mucha gente que cuando decide demandar porque ha agotado ya las posibilidades de diálogo y existe

franca aversión entre las partes. “¿Qué voy a hablar con ese si con él no se consigue nada!”. Así caracteriza uno de los jueces la actitud que suelen manifestar los demandantes hacia la otra parte.

a.2. Reticencia de los empleados de tribunales para proponer la mediación.

En ninguno de los tribunales hay estadísticas acerca del número de casos en que se ha propuesto la mediación, salvo en aquellos tribunales en donde es el juez el que deriva exclusivamente a mediación. Tampoco hay criterios claros ni estandarizados sobre en qué casos y cómo los empleados del tribunal -asistentes sociales y actuarios, indistintamente- han de proponer la mediación. Los jueces, a su vez, manifiestan su falta de tiempo para supervisar la derivación de casos a mediación. Varios magistrados tienen, sin embargo, la impresión de que entre los empleados de los tribunales habría cierta reticencia para derivar casos. Entre las razones que dan para ello se citan las siguientes:

- Entre los empleados, sobre todo entre los asistentes sociales, es frecuente la convicción de que la conciliación que se practica dentro de los Tribunales es mucho más efectiva que la mediación. Es más, el número considerable de avenimientos que se logra, refuerza la idea de que para qué derivar a mediación si en el Tribunal opera bien la conciliación sin mayores dilaciones ni costos.
- También es frecuente que los empleados compartan la cultura autoritaria que anima a muchos de los demandantes. No confían en la capacidad de las personas para llegar a acuerdos ni para cumplirlos responsablemente. Estiman, por el contrario, que sólo la figura de autoridad del juez es capaz de conseguir obediencia e imponer soluciones que se cumplan.
- Pero el principal motivo que los jueces le atribuyen a los empleados para no derivar es la falta de tiempo para hacerlo. Para ilustrar en forma objetiva esta falta de tiempo uno de los jueces entrevistados cuenta que con el afán de mejorar el rendimiento de los tribunales se han impuesto metas operacionales. Una de ellas fija en 10 minutos el tiempo máximo en que ha de recepcionarse una demanda. Este alcanza para registrar la demanda y, en el mejor de los casos, para decirle al demandante, una vez acogida su demanda, si quiere o no asistir a mediación. Pero no hay tiempo para explicar en qué consiste la mediación ni para responder sus inquietudes. Este apuro se ve estimulado por el hecho de que el cumplimiento de los plazos establecidos entra en la evaluación del desempeño de los empleados.

a.3. Opiniones acerca de las características operacionales del Programa que inhiben la derivación por parte de los tribunales.

En opinión de los jueces, hay ciertas características del Programa que afectan negativamente las posibilidades de derivación. Estas son:

- La escasa difusión del Programa que influye negativamente en las reticencias de los demandantes.
- Falta de personal del Programa destinado en los tribunales a fin de que, una vez recibida la demanda, le expliquen al demandante la posibilidad de mediación, respondan a sus inquietudes y lo motiven a asistir.
- Falta de locales comunales, en el caso de la ciudad de Santiago, a fin de aproximar los centros de mediación a la gente, evitando así los costos de tiempo y de locomoción.

b. Organización de la derivación de casos.

En aquellos tribunales que derivan casos a mediación (6 de 12), la derivación se organiza de modo variable.

En uno de los tribunales la derivación está formalizada a través de una frase de rigor incluida en la resolución de la demanda. La frase es la siguiente “Concurran las partes a la audiencia del, sin perjuicio de lo anterior, derívense las partes a mediación”.

En otro de los tribunales el magistrado ha centrado en los asistentes sociales la función de derivar. En opinión del juez, dicho personal está ampliamente capacitado, pues ha seguido numerosos cursos de mediación, razón por la cual este juez ha establecido criterios generales de derivación.

Otro magistrado ha delegado la derivación en los actuarios, los que proponen la mediación a las partes, una vez recibida la demanda. Cuándo, cómo y con qué frecuencia proponen la derivación es algo librado al criterio y a la voluntad de los actuarios pues el juez no está al tanto de lo que ocurre con la mediación.

La mitad de los jueces que derivan casos a mediación (3 de 6) asumen personalmente la derivación. Las razones para ello varían:

- Uno de estos jueces -en razón de la competencia de su tribunal- deriva casos de violencia familiar, haciendo previamente una evaluación sobre su viabilidad.
- Otro juez afirma que la agresividad de las partes y el carácter litigante de sus abogados lo ha llevado a intentar personalmente la derivación. En su opinión es tal la beligerancia que observa entre las partes y entre los abogados patrocinantes -se trata de demandantes de nivel socioeconómico medio y alto- por lo que sólo su autoridad de juez es capaz de imponer un espacio para proponer y motivar la mediación.
- Por último, otro de los magistrados ha asumido personalmente la derivación dadas las reticencias de sus empleados.

En todos los casos en que el juez ha asumido personalmente la derivación, ésta se propone durante el primer comparendo.

c. Evaluación del Programa por parte de los jueces.

La mitad de los entrevistados dijo conocer poco o nada del Programa y en consecuencia señaló no estar en condiciones de evaluarlo. Estos casos corresponden a aquellos jueces que no derivan y que, en general, tienen reparos jurídicos frente a la mediación.

La otra mitad lo evalúa en términos muy generales y sin entrar en detalles.

Sólo en un caso se evalúa negativamente el Programa, estimando que el perfil de los mediadores no es el adecuado, pues considera que los mediadores deberían ser sólo psicólogos.

En el resto de los casos consideran que el Programa debería tener mayor difusión y darse más a conocer en diferentes ámbitos. Por ello el Programa debería dar a conocer y difundir tanto el concepto de mediación, como los resultados obtenidos hasta ahora.

2.2. *Estudio de percepción de usuarios del Programa*⁹.

Con el fin de evaluar la actividad mediadora realizada por el “Programa de Resolución de Conflictos Anexo a Tribunales–Mediación Familiar” se realizó un estudio de percepción de los usuarios del servicio, consistente en la aplicación de una encuesta entre las personas que asistieron durante el año 1998 a los centros de mediación del Programa.

La totalidad de los entrevistados corresponden a personas que concurrieron a los juzgados de menores de las ciudades de Santiago, Valparaíso y Viña del Mar en demanda de una solución a sus problemas y fueron derivadas a los respectivos centros de mediación.

Las materias sobre las que versan estas demandas son el derecho de alimentos, el derecho de cuidado personal y crianza, y el derecho y el deber de padres e hijos que viven separados a mantener una relación directa y personal (ex régimen de visitas).

En 1998 el Programa prestó servicios de mediación en un total de 407 casos. De ellos, 259 fueron mediados, entendiéndose por tales aquellos en que las partes en conflicto, demandante y demandado, asistieron al menos a una sesión de mediación, independiente del hecho de haber o no llegado a suscribir un acuerdo.

De este universo se extrajo al azar una muestra de 100 casos, es decir, una muestra correspondiente al 38.6% del total. De este total, la muestra sorteó 44 casos mediados en Santiago y 56 mediados en Valparaíso.

El estudio consideró entrevistar a la pareja demandante-demandado, encuestándolos a ambos por separado. Ocurrió, sin embargo, que al intentar contactar a los demandados se constató una gran dificultad, pues en su gran mayoría, no eran ya ubicables en las direcciones y teléfonos registrados por el Programa y los demandantes tampoco poseían información acerca de sus nuevos domicilios y teléfonos¹⁰. De allí que la encuesta se restringiera a los demandantes, lo que tampoco fue tarea fácil. Todo ello implicó una mortalidad de la muestra correspondiente al 32% en Santiago y 24% en Valparaíso.

La encuesta se realizó entre los meses de abril y mayo del año 2000. Tanto en Santiago como en Valparaíso, un equipo de encuestadores aplicó el cuestionario en el domicilio del entrevistado.

⁹ Versión resumida para este documento.

¹⁰ El estudio se realizó en los meses de marzo y abril de 2000, casi más de un año después de la realización de los procesos de mediación. Creemos que en este lapso de tiempo es posible que muchas personas, principalmente los solicitantes o demandados, hayan cambiado de domicilio y teléfono y de ahí la dificultad para su ubicación.

Cabe, por último, subrayar que dado el carácter aleatorio y el tamaño de la muestra, los resultados que se presentan a continuación son generalizables al conjunto de demandantes cuyos casos fueron mediados durante 1998.

2.2.1. Caracterización del perfil de entrevistado.

Cabe reiterar que la totalidad de los entrevistados corresponde a personas que habiendo presentado una demanda en tribunales de menores, aceptaron participar en un proceso de mediación según la proposición hecha en los juzgados respectivos.

La gran mayoría de los demandantes (89%) es mujer. Se trata en su mayoría de mujeres jóvenes, menores de 35 años (65%). Desde el punto de vista de su educación formal, algo menos de la mitad (46%) tiene sólo educación básica o media incompleta, un cuarto (26%) es egresado de educación media y otro cuarto (24%) tiene educación técnica-profesional. Por último, un 4% tiene educación universitaria.

En lo que atañe a la ocupación, la gran mayoría (63%) se desempeña en actividades remuneradas y algo más de un tercio (37%) corresponde a dueñas de casa sin ocupación fuera del hogar. Entre quienes trabajan fuera del hogar lo más frecuente (43%) es el desempeño de un trabajo dependiente de tipo manual. El 27% se desempeña en ocupaciones de tipo administrativo y casi un tercio (30%) ejerce ocupaciones de carácter técnico-profesionales.

En resumen, el perfil del demandante o solicitante al Programa -durante el período que consultó este estudio- corresponde a mujeres jóvenes, menores de 35 años, que desempeñan trabajos remunerados fuera del hogar.

2.2.2. Etapa de derivación de casos.

Se describen y analizan aquí ciertos aspectos que constituyen antecedentes previos al proceso de mediación propiamente tal, agrupados bajo la denominación de etapa de derivación de casos. En primer lugar, se revisa la información que los entrevistados tenían acerca de la mediación y al sistema de derivación por parte del tribunal y, en segundo lugar, se registran opiniones acerca de los motivos que tuvieron para aceptarla y las reticencias y expectativas que ella les produjo antes de participar en la mediación.

a. Conocimiento previo sobre la mediación.

La gran mayoría de los demandantes (87%) manifestó que al momento de concurrir al tribunal para hacer su demanda, no tenía conocimiento acerca de la mediación.

b. Funcionarios del tribunal que proponen un proceso de mediación.

Los funcionarios judiciales que propusieron la mediación fueron mayoritariamente actuarios y asistentes sociales (46% y 41%, respectivamente). Sólo en el 10% de los casos fue el magistrado quien lo hizo. Por último, en el 3% de los casos fue el demandante el que leyó un folleto o afiche acerca del Programa colgado en el fichero del tribunal y decidió asistir a mediación sin que nadie se lo propusiera.

c. Explicación en el tribunal acerca de la mediación.

La amplia mayoría (80%) de los demandantes manifiesta que, al proponérsele la mediación, se le explicó en qué consistía.

Con respecto a la calidad de la explicación dada en el Tribunal, la gran mayoría (78%) de los demandantes que recibió una explicación estima que ésta fue clara.

Por otra parte, la mayoría de los demandantes (60%) dice haberse sentido con entera libertad para preguntar en el tribunal acerca de la mediación. Quienes no se sintieron con libertad para hacerlo (40%) atribuyen esta inhibición al manifiesto apuro del funcionario que propuso la mediación, a su actitud autoritaria o a su propio bloqueo emocional.

d. Percepción de la mediación como una instancia aconsejada u obligada por el tribunal.

La mayoría de los demandantes (78%) declara haber percibido la propuesta de mediación como un consejo susceptible de seguir o no. Esta mayoría sostiene, además, haber tenido claro su derecho a aceptar la mediación o a seguir adelante con el trámite judicial.

e. Actitudes frente a la eventualidad de la mediación.



* Motivos para preferir la mediación en vez de seguir adelante con la demanda.

Aquellos entrevistados que dicen haber tenido claro su derecho a rechazar la propuesta de mediación y el haber percibido en ella sólo un consejo, expresan con la mayor frecuencia que sus motivos para preferir la mediación fueron el deseo de evitar la agudización del conflicto con la otra parte (44%) o el de evitar lo engorroso del trámite judicial (29%).

* Temores y expectativas frente a la decisión de asistir a mediación.

Cualquiera fuese su motivación, el grueso de los entrevistados (69%) manifiestan haber sentido ciertos temores ante la eventualidad de la mediación. Lo más frecuente corresponde a la incertidumbre de enfrentar una situación nueva y desconocida (34%) o al hecho de tener que relacionarse directamente con la otra parte (15%).

Con respecto a estos temores, conviene señalar que una franca minoría de los entrevistados (5%) temió la posible falta de seriedad de la mediación o la parcialidad del mediador.

Junto a los temores, la eventualidad de la mediación despertó también expectativas. La amplia mayoría de los entrevistados (78%) manifiesta haber esperado que la mediación solucionara su problema con la otra parte de modo definitivo y rápido.

Cabe señalar, por último, que la gran mayoría de los entrevistados (83%) dice no haber conversado con la otra persona antes de su asistencia a mediación.

1.2.3. Evaluación del desempeño del mediador

Se consultó a los entrevistados acerca del rol del mediador y su desempeño en general, inquirendo sobre ciertos aspectos que se entienden propios de la tarea de este profesional.

Una amplia mayoría de los entrevistados (88%) considera que el mediador facilitó su comunicación con la otra persona. Al respecto, el argumento mayoritario (61%) es que durante las sesiones el mediador estableció un orden en la intervención de las partes, señalando turnos para expresarse y para escuchar.

Es también mayoritaria la opinión de que el mediador animó a decir cosas que antes no se decían (70%), de que ayudó a aclarar la situación y los problemas (74%) y de que no confundió ni enredó las cosas (94%).

Asimismo, la mayoría de los entrevistados (94%) estima que el mediador inspiró confianza con respecto a su discreción, es decir, que lo dicho en las sesiones quedaría sólo entre sus participantes.

Una amplia mayoría (83%) considera que el mediador fue imparcial y que no trató de imponer sus ideas.

Otro aspecto que los entrevistados valoraron positivamente fue la puntualidad del mediador, un 95% considera además que el profesional que lo atendió fue puntual en la prestación del servicio.

Al solicitar a los entrevistados que calificaran el desempeño del mediador como muy bueno, bueno, regular o malo, los resultados obtenidos resumen la buena opinión que mayoritariamente se tiene del mediador.

La mayoría de los entrevistados (79%) califica el desempeño del mediador como muy bueno o bueno. Cabe destacar que lo más frecuente (43%) es calificarlo de muy bueno.

1.2.4. Resultados del proceso de mediación.

A continuación se presentan los resultados alcanzados luego de un proceso de mediación, en términos de definir la proporción de casos mediados que llegó o no a acuerdo. Dentro de estos, se registra también la proporción de casos en que los acuerdos se han cumplido y aquella en que lo acordado no se ha cumplido, sea permanente u ocasionalmente.

a. Casos terminados con acuerdo.

a.1. Proporción de casos mediados en que se llegó a acuerdo¹¹.

En la mayoría de los casos (66%), los usuarios percibieron que la mediación finalizó con un acuerdo entre las partes.

El tipo de materia que concita un mayor porcentaje de acuerdos lo constituyen las demandas por derecho de alimentos (88%); luego aquellas que solicitan el establecimiento de un sistema para mantener una relación directa y personal entre padres e hijos que viven separados (44%) y, finalmente, las que solicitan el derecho al cuidado personal y crianza de niños (5%).

¹¹ Estos datos corresponden a la percepción de los usuarios acerca de si llegaron o no a un acuerdo, que puede o no ser coincidente con la información estadística.

a.2. Iniciativa del acuerdo.

Preguntados acerca de la iniciativa del acuerdo alcanzado, las opiniones de los entrevistados arrojan respuestas variables. En un 39% de los casos que llegaron a acuerdo, los entrevistados consideran que este fue fruto de la negociación entre demandantes y demandados. En un 26%, los entrevistados consideran que los términos del acuerdo fueron propuestos por una de las partes y aceptados por la otra. Y por último, un 35% de los entrevistados percibe que lo acordado fue propuesto por el mediador y aceptado por las partes.

a.3. Evaluación del acuerdo por parte del demandante.

La mayoría de los entrevistados (77%) que llegaron a acuerdo luego de un proceso de mediación consideran que éste fue satisfactorio.

a.4. Perfil de los usuarios que llegan a acuerdos.

Para conocer los antecedentes personales, experiencias y motivos que pueden influir en que los usuarios lleguen a acuerdos, habría sido necesario entrevistar simultáneamente a demandantes y demandados, lo que en el caso de este estudio no pudo hacerse por las razones antes mencionadas.

Pero, a lo menos, puede suponerse, sin que resulte demasiado aventurado, que ciertos antecedentes personales del demandante son compartidos por el demandado, a saber, la edad y el nivel educacional. Bajo este supuesto se cruzó la edad de los demandantes con el hecho de haber o no llegado a acuerdo, constatando que la proporción de acuerdos fue bastante mayor entre los menores de 30 años que entre los de más edad (81% versus 53%). Inversamente, el hecho de no llegar a acuerdo fue proporcionalmente mayor entre los mayores de 30 años que entre los más jóvenes (47% versus 19%).

Se cruzó también el nivel educacional de los demandantes con el hecho de haber o no llegado a acuerdos durante la mediación, registrándose que la proporción de acuerdos aumenta considerablemente según el nivel educacional. En los casos en que el demandante tenía sólo educación primaria la proporción de acuerdos fue de un 57%, proporción que se eleva al 64% en los casos con educación media y a un 75% en los casos con educación técnico-profesional o universitaria.

Cumplimiento de los acuerdos alcanzados.

Al total de entrevistados que dicen haber llegado a acuerdos, se les consultó sobre el cumplimiento de los mismos y los caminos seguidos en caso de no haber sido cumplidos.

b.1. Casos con acuerdos cumplidos.

La proporción de acuerdos que se cumplen es de un 42%.

Se preguntó a los entrevistados que han cumplido sus acuerdos qué caminos han seguido para resolver nuevos conflictos o desavenencias con la otra parte -luego de haber vivenciado un proceso de mediación- y la amplia mayoría de estos (71%) señala que frente a problemas surgidos después de la mediación han sido capaces de conversar y de solucionar así sus problemas. Sólo un quinto de estos casos (21%) declara que han dejado de verse y puesto así punto final a sus problemas de relación.

Casi la totalidad de los entrevistados (93%) estima que la mediación fue un aporte positivo, señalándose con mayor frecuencia (43%) que la mediación ayudó a mejorar la comunicación con el otro.

La totalidad de los entrevistados (100%) que llegaron a acuerdos -se hayan o no cumplido- recomienda la mediación como instancia de solución de problemas.

b.2. Casos con acuerdos no cumplidos.

El porcentaje restante de los entrevistados (58%) registra acuerdos no cumplidos.

En la mayoría de los casos de incumplimiento (55%) el demandante manifiesta no haber vuelto a conversar con la otra parte. Una proporción considerable (42%) relata haber vuelto a conversar con la otra parte con miras a que se cumpla lo acordado, pero sin llegar a entendimiento y un 3% señala que han vuelto a conversar, llegando a entendimiento.

Por otra parte, lo más frecuente (47%) es que los entrevistados que están en esta situación piensen que sólo un juez podría solucionar sus problemas con la otra parte. Muy pocos (5%) piensan que dichos problemas podrían ser resueltos por ellos mismos y más de un cuarto (26%) está convencido de que -a estas alturas- sus problemas de tipo familiar no tienen solución, pues la otra parte no tiene voluntad alguna de asumir sus responsabilidades.

Una quinta parte (21%) opina, sin embargo, que el incumplimiento de los acuerdos podrían resolverlo ambas partes con la ayuda de una nueva mediación, aun cuando en la práctica ninguno de ellos haya vuelto a esta instancia. Cabe señalar que la mayoría de estos entrevistados tampoco han intentado buscar una salida por la vía judicial.

b. Casos terminados sin acuerdo.

De acuerdo a lo señalado anteriormente, un tercio de los entrevistados (34%) que participó en un proceso de mediación no llegó a acuerdo.

La gran mayoría de estos demandantes (85%) atribuye el no haber logrado acuerdos a motivos de la exclusiva responsabilidad de las partes. Lo más frecuente es atribuir la falta de acuerdo a la intransigencia de las partes, a su falta de voluntad para negociar posturas definidas como intransables y a la desconfianza entre ellas. Según la mayoría (68%) el hecho de haber asistido a más sesiones de mediación tampoco habría facilitado la posibilidad de un acuerdo.

Del total de casos que no llegaron a acuerdo vía mediación (34%), una mayoría (74%) de éstos retomó su demanda en tribunales y llegó a una solución del problema vía avenimiento o sentencia. Conviene subrayar que -según los mismos interesados- el 40% de estos avenimientos y sentencias no se cumple.

Aun cuando las partes no hayan llegado a acuerdo, la mayoría (65%) de los demandantes estima que su experiencia de mediación fue un aporte positivo.

La gran mayoría de los entrevistados (82%) que no llegó a acuerdo está dispuesta a recomendar la mediación a familiares o conocidos con problemas semejantes a los suyos. Lo que refuerza el hecho de que, pese a la falta de consensos, la mediación tuvo un efecto positivo.

IV. Algunas conclusiones.

A la luz de los datos expuestos, se presentan a continuación algunas conclusiones a las que han llegado los equipos profesionales del Programa.

Teniendo en cuenta las estadísticas presentadas, el nivel de acuerdos alcanzados corresponde a un 52% del total de casos mediados.

A nuestro juicio este nivel de acuerdos es alentador para la incorporación generalizada de la mediación en el contexto de los Tribunales de Familia que se crearán en un futuro próximo, toda vez que el Programa se inscribe dentro de una experiencia pionera y prácticamente sin referentes anteriores en Chile en materias de familia.

Esta calidad de experiencia piloto en un área antes inexplorada ha representado un gran desafío, ya que se ha debido comenzar desde cero, adaptando elementos de otras áreas y creando otros nuevos para desarrollar el trabajo. En esa época sólo la experiencia comparada nos ofrecía pistas acerca de la implementación de la mediación en este campo, destacándose el proyecto piloto argentino (1994-1995) que según sus resultados alcanzó un 52.3 % de acuerdos en asuntos de familia provenientes de juzgados.

A esto se suma el hecho de que el ejercicio de la profesión de «mediador familiar» en Chile también es nuevo. Quienes nos desempeñamos hoy día como mediadores, además de las profesiones de base de las cuales provenimos, contábamos a la fecha de inicio del Programa con cierta formación en técnicas y destrezas de mediación, experiencia profesional en temas de familia y una breve experiencia en la práctica de la mediación.

Por otra parte, consideramos que debe tenerse en cuenta, como ya se dijo, que el contexto cultural en el que se ha desarrollado esta experiencia no favorece el manejo de conflictos desde una perspectiva cooperativa. El referente tradicional en materia de resolución de conflictos jurídico-familiares ha sido la vía judicial, la que inevitablemente sitúa a las personas en un contexto adversarial, en que necesariamente impera la lógica del «perdedor-ganador».

Sin embargo, se ha comprobado que las personas que se acercan y utilizan la mediación, en su mayoría participan activamente y vivencian una forma distinta de relacionarse y solucionar sus problemas, aún cuando a veces no lleguen a acuerdos. Los participantes se sientan cara a cara, se escuchan respetuosamente, expresan sus emociones y buscan nuevas salidas al conflicto que los afecta.

Durante este tiempo de trabajo hemos constatado que pese al desconocimiento previo de las personas acerca del proceso de mediación (89% dice no conocerlo) y a los naturales temores de enfrentar una situación nueva, cuando los usuarios deciden optar por esta

alternativa, un porcentaje superior al 50% culmina el proceso con un acuerdo homologado ante los tribunales de justicia.

Al leer lo que algunos jueces perciben acerca de la mediación, nos damos cuenta de que si bien hay una disposición inicial a participar en el Programa y que, incluso, se incorporan nuevos jueces con el correr del tiempo, ellos manifiestan una visión distinta acerca de cómo abordar los conflictos jurídico-familiares.

En opinión de los jueces, los usuarios llegan a los tribunales con ánimo de pelear y buscando una persona que les diga qué hacer y cómo hacerlo, lo que no haría factible la incorporación de la mediación al sistema de justicia. En este sentido, consideramos que efectivamente algunas personas llegan con ese ánimo -confrontacional y hasta agresivo, en algunos casos- que se mantiene al iniciar un proceso de mediación, sin embargo, luego de escuchar al mediador en una primera sesión acogen el proceso, se quedan en él y, en un buen porcentaje de casos terminan con un acuerdo. Creemos que el tránsito de un ánimo confrontacional a uno más colaborativo forma parte del proceso de transformación de la cultura que se propicia a través de la mediación.

Concordamos con los jueces en que, en ciertos casos, la mediación no es la forma que las personas necesitan para resolver un problema, según el momento en que se encuentran o a las circunstancias que los rodean. Sin embargo esa es la excepción, pues en la mayoría de los casos, las personas se han visto motivadas a participar en la mediación y evalúan positivamente la posibilidad que les ofrece el tribunal de optar por esta vía.

Creemos que una vez promulgada la ley que crea los Tribunales de la Familia, la aplicación de la mediación se ampliará e irá adquiriendo mayor reconocimiento y legitimación por parte de los actores involucrados, incluyendo a jueces, funcionarios y abogados. Sería deseable que los futuros jueces de familia tuvieran un grado importante de compenetración con la mediación y sus potencialidades, a lo que contribuirá la formación especializada que recibirán a través de la Academia Judicial.

Concordamos también con los jueces entrevistados en cuanto a la necesidad de avanzar hacia la elaboración de lineamientos para la selección y formación de mediadores de familia y nosotros agregamos la necesidad de fijar criterios de evaluación y seguimiento de su desempeño. Esta experiencia piloto ya ha arrojado interesantes elementos al respecto, constituyendo este un desafío pendiente para nuestro Programa.

En relación con la percepción de los usuarios, creemos que sus opiniones apoyan nuestra concepción acerca de que la mediación responde a las necesidades de las personas. Los usuarios que llegan a los centros de mediación, por lo general, han tenido una relación de pareja y enfrentan dificultades luego de la separación. Ellos se ven en la necesidad de tomar decisiones respecto del cuidado y mantención económica de los hijos, del lugar donde vivir, de la distribución de sus bienes, de las cuales deben hacerse cargo en condiciones emocionales desfavorables.

A partir de las opiniones de los usuarios se percibe que en gran parte de los casos las personas optan por la mediación con el fin de evitar la agudización del conflicto con el otro (44%). Trasciende a esta postura, el reconocimiento de las diferencias, pero además la intención de resolverlas sin perpetuarlas, de una forma constructiva y no beligerante.

Según las opiniones recogidas, se visualiza una valoración de este proceso en tanto constituye para ellos una instancia que contempla la creación de un clima apto para la conversación y el encuentro de quienes inicialmente venían con un ánimo confrontacional.

Las personas valoran en la conducción del proceso que realiza el mediador distintos componentes que van armando ese espacio que permitirá el despliegue dialógico del conflicto. Estos elementos se refieren al tiempo que el mediador/a dedica a cada uno de ellos para que se expresen y sean escuchados y al lugar donde se desarrollan estos encuentros, el que está cuidadosamente habilitado para crear un clima emocional que permita a las personas sentirse cómodas, tranquilas y acogidas.

Este ambiente propicio es el primer paso que favorece la posibilidad para que el mediador establezca un vínculo que permita su incorporación a este sistema conformado inicialmente por la pareja en conflicto. Con la participación del mediador se crea un nuevo sistema relacional *-el sistema mediador-* que introduce elementos que permiten influir en las interacciones. Este nuevo sistema modifica el estilo de comunicación, permitiendo que las personas hablen e interactúen en un contexto no amenazante, sino más bien, experimentando sentimientos de seguridad, autovalidación y reconocimiento del otro, lo que los proyecta a asumir una actitud de responsabilidad conjunta respecto de las decisiones que han de tomar.

Para los participantes, el mediador es validado en tanto asume un rol activo en la conducción del proceso dando un orden en la estructura de las sesiones y a la vez alienta a los participantes a explorar, reflexionar, replantear la situación que están experimentando con el objetivo de ampliar su mirada y de este modo asumir el protagonismo en la búsqueda de alternativas de solución que les sean propias.

Mención aparte merece el tema referido al ingreso de casos por vías distintas a la judicial, los que mayoritariamente se refieren a conflictos familiares que aún no han llegado a los tribunales de justicia.

Nos pareció interesante realizar este giro en el sistema de ingresos de casos utilizado hasta 1999, con el fin de conocer las características de este tipo de casos (materias, perfil y actitudes de los usuarios, nivel de acuerdos, entre otros) y realizar un ejercicio comparativo con aquellos provenientes de tribunales. La experiencia no ha revelado hasta ahora diferencias sustanciales entre uno y otro tipo de casos, salvo el significativo aumento de casos experimentado entre 1999 y 2000 en igual período.

Por otra parte, llama especialmente la atención que los usuarios del Programa, hayan o no llegado a acuerdos y éstos se hayan o no cumplido, mayoritariamente recomiendan la mediación valorando dos aspectos: el impacto que tiene a nivel personal y el reconocimiento de las necesidades de los involucrados. En este sentido, cabe señalar que del total de casos ingresados en el año 2000 por vías distintas a la judicial un 10% corresponde a recomendaciones de usuarios del servicio.

Sería interesante conocer cuáles son las razones por las que las personas, pese a no llegar a acuerdos, validan el proceso recomendándolo a otros. Interesante también sería ahondar en las relaciones que existen entre el porcentaje de acuerdos y la edad de los usuarios o su nivel educacional. Los resultados del estudio de percepción realizado indican que la propensión a un acuerdo es más alta entre personas jóvenes y con mayores niveles de educación, aspecto que, sin duda, amerita la realización de nuevos estudios.

Los modelos teóricos que han sustentado el ejercicio práctico de los equipos del Programa han proporcionado elementos valiosos que permiten aproximarse cognoscitivamente al fenómeno de los conflictos familiares y contar con una amplitud de herramientas útiles para el trabajo de la mediación. En este sentido, sostenemos que se realiza una práctica que privilegia tanto las *relaciones* entre los involucrados como el logro de un *acuerdo*.

Hemos optado por trabajar dentro de un enfoque que valoriza y promueve la consecución de acuerdos, lo que se debe -en cierta medida- a nuestra ubicación como «mediación anexa a tribunales», en donde se asume que

el acuerdo es un resultado exitoso. Pero una perspectiva integradora nos demanda también favorecer las relaciones familiares, restaurar la comunicación y posibilitar el ejercicio compartido de roles parentales. Creemos firmemente que privilegiar los aspectos comunicacionales aumenta las posibilidades de acuerdo.

Desde esta perspectiva entonces, podemos decir que nuestra práctica no se adscribe a un modelo teórico en particular -de negociación en base a principios, transformativo o circular narrativo- sino que se encamina hacia la búsqueda de un modelo propio de carácter más bien ecléctico, que combina elementos distintivos de uno y otro. Podemos decir, que del modelo circular narrativo de connotaciones sistémicas, nuestro Programa ha tomado aspectos relativos a la comunicación e interacción entre los participantes; del modelo transformativo de Bush y Folger se recoge la valorización del proceso como espacio de validación y reconocimiento de las necesidades de cada uno y; del modelo de negociación de Harvard se toma el acento puesto en el logro de acuerdos.

Los énfasis con que se recogen estos elementos van modelando distintos estilos de mediación entre los centros e, incluso, entre los propios mediadores. La carrera de origen, la formación en mediación recibida, la experiencia profesional previa, entre otros, son factores que van perfilando un determinado estilo de mediación. En el caso de nuestro Programa es posible advertir algunos aspectos que hablan de estilos de mediación distintos entre ambos centros, por ejemplo, en relación a la derivación a asesoría jurídica y el grado de libertad que le cabe al mediador para sugerir o recomendar posibles alternativas de solución, todo lo cual ha formado parte del análisis de este ejercicio de sistematización.

Con todo, la reflexión y discusión acerca de modelos posibles de mediación familiar anexa a tribunales para nuestro país está comenzando. Este documento da cuenta de la metodología utilizada, de una “práctica de mediación” que creemos constituye un primer intento por establecer las bases de un modelo de mediación adecuado a nuestra realidad social y cultural. Su definición requerirá de un proceso de trabajo interdisciplinario, de intercambio de experiencias, de debate profesional, y que surge como un desafío para nuestro Programa en una segunda etapa de trabajo.

La experiencia de estos años nos ha permitido también identificar algunos factores que inciden, en ocasiones en forma directa y en otras indirectamente, en la práctica de la mediación. Surge la necesidad de profundizar en temas como la participación de los niños en un proceso de mediación (representación, autonomía, edad), el efecto de las alteraciones psiquiátricas en la mediación (capacidad de toma de decisión, tratamientos previos o post-mediación), el contexto socio-económico del país (cesantía, inseguridad laboral), entre otras múltiples áreas de estudio y análisis para el futuro.

Finalmente, creemos importante resaltar el nivel de afiatamiento de los equipos logrado durante estos años, el que sin duda se ha visto favorecido por la realización de un programa de autocuidado y prevención del desgaste profesional que se desarrolla desde el comienzo de nuestro trabajo. Este programa ha permitido, por una parte, compartir y enriquecer la práctica desde distintas ópticas, reafirmando el carácter integral que se le quiere dar al servicio y, por otra, mantener la estabilidad de los profesionales y la continuidad en el trabajo durante estos años, considerando además que se trata de un Programa de bajo presupuesto.

Para terminar sólo nos cabe decir que el desafío que se nos plantea es grande.

Creemos que quienes trabajan en mediación estamos llamados a continuar dialogando, reflexionando y ampliando la práctica para responder a las necesidades de la realidad social y cultural de nuestro país.

Luego de este proceso de reflexión y evaluación como programa institucional nos vemos enfrentados a nuevas tareas para una segunda etapa de trabajo: proponer un programa de formación de mediadores aplicable a los nuevos tribunales de familia, proponer un programa de seguimiento de los casos mediados, proponer un modelo de mediación familiar anexo a tribunales, estudiar y profundizar en aquellos factores que inciden en el éxito de un proceso de mediación y, desde luego, continuar trabajando en la difusión masiva de la mediación y en la socialización y sensibilización de los operadores del sistema para promover una cultura orientada al diálogo como una forma preferente de manejar los conflictos.