

Título: [¿Mediar Siempre? Posibilidades, modalidades y opciones de intervención de los mediadores en las disputas](#)

Autores: Maglianesi, Mónica Alicia - Coppa, Carlos Rafael

Publicado en: *Sup. Doctrina Judicial Procesal 2014* (noviembre), 1

Cita: TR LALEY AR/DOC/2066/2014

Sumario: I. Introducción.— II. ¿Mediar siempre?: 1.1. La voluntariedad; 1.2. Generación de confianza; 1.3. La demanda de las partes; 1.4. Los supuestos del mediador y las partes; 1.5. La comunicación; 1.6. Los modelos de mediación: ¿influyen en el rol, en las posibilidades y los límites?; 1.7. El contexto.— III. Experiencias.— IV. Conclusiones

"Creo que a los mediadores nos ha llegado un momento crucial: abocarnos a la investigación y al trabajo con la mediación en contexto y desde el contexto, sin asumir cada tema-problema como una totalidad sin coincidencia con otros procesos sociales". Roberto Raúl Nieto

I. Introducción

Este trabajo desarrolla algunos criterios orientadores sobre la intervención del mediador en los conflictos. Se propone analizar la práctica de la mediación a partir de la persona del mediador y sus diferentes modalidades de actuación, más allá de los aspectos meramente formales o procesales.

Estamos convencidos, luego de varios años de desempeño en esta profesión [\(1\)](#), que una posibilidad de contribuir a la mejora continua de la misma es la investigación sobre la práctica profesional de los mediadores, resaltando la diversidad de acciones y estrategias que los mismos despliegan al participar en distintos tipos de conflictos. La revisión de las prácticas posibles, permitirá responder algunos de los interrogantes que sobre las mismas se plantean:

— ¿Qué condiciones serían necesarias para la intervención del mediador? ¿Qué tendría que ocurrir para que se genere esa intervención? ¿Qué privilegia el mediador para ver las posibilidades de continuar mediando? ¿Cuáles son sus límites y posibilidades? ¿Quién los define: el mediador solamente, o en diálogo con las partes?

— ¿Hasta dónde la utilización de diferentes herramientas y estrategias de intervención posibilita superar esos límites?

— En el caso concreto: ¿cómo el contexto y el tema del caso condiciona las decisiones y los modos de intervención del mediador? ¿Cuál es la relación entre el tipo de conflicto y la necesidad de plantear diferentes intervenciones?

Se trata entonces de reflexionar hasta cuándo interviene el mediador, y con cuáles criterios puede definirse el alcance de su intervención.

Ahora bien, estos criterios pueden ser analizados desde la articulación de un perfil teórico con la revisión de prácticas concretas.

A partir de la observación y análisis de casos, así como las entrevistas con profesionales de distintas disciplinas —practicantes de la mediación— como principales fuentes de recursos [\(2\)](#), intentaremos generar o identificar algunos criterios e indicadores que nos permitan recuperar y sistematizar información sobre la construcción del rol del mediador, a partir de la idea del "profesional reflexivo". [\(3\)](#)

Por último, relacionaremos los modos de intervención con los componentes externos e internos de las situaciones de conflicto (contexto, sujetos, aspectos comunicacionales, etc.).

II. ¿Mediar siempre?

Una cuestión que se suscita en la práctica profesional suele originarnos diversos interrogantes. Descubrir hasta cuándo interviene el mediador, y con cuáles criterios puede definirse el alcance de su intervención puede ser uno de ellos.

Una primera respuesta tiende a ser positiva: siempre y cuando existan algunas condiciones podríamos decir que es posible mediar en todos los casos.

De las entrevistas a diversos profesionales, así como sus opiniones y experiencias en casos publicados, surgen indicadores que parecerían ser indispensables para sostener esta respuesta positiva.

1.1. La voluntariedad

La voluntad de participar en un encuentro de mediación es un eje medular. [\(4\)](#) Es decir, cuando no hay voluntad de las partes no se puede intervenir. Se va dando "un proceso de construcción y co-construcción de narrativas, y es fundamental la participación de todos los interlocutores, sea mediador o sea parte...". [\(5\)](#)

¿Es posible suscitar esta voluntariedad? "Una correcta y lógica argumentación es una forma de indicar que el mediador está allí para ayudarlos, que no tiene un interés difuso sino concreto en que la comunicación se establezca entre las partes, y a veces hay que usar la argumentación para que la gente entienda esta situación del mediador". (6)

Algunos mediadores ven en la pre-judicialidad obligatoria un posible límite que parecería afectar a la voluntariedad. En este caso, las partes y sus letrados no plantearían su demanda voluntariamente, sino que solo se limitan a cumplir un trámite, para luego sí continuar con la demanda (como acto jurídico procesal).

1.2. Generación de confianza

"Lo que permite hacer más efectiva la intervención o llegar a las personas, el núcleo, es la generación de confianza", sostiene otra especialista. (7) Como algo que atraviesa toda la mediación, sin confianza en el mediador, en el espacio, en la propia capacidad de gestionarlo, es difícil que las partes puedan desplegar sus narrativas y replantearse su conflicto.

El resultado o eficacia de las intervenciones, entre otras cosas, está vinculado a que el mediador logre esta confianza de las partes, y las partes a través de esta confianza habilitan al mediador, de modo que las intervenciones pueden fluir de otra manera.

La confianza es como una "plataforma de seguridad" para las partes, construida por el mediador. (8) Algunos autores sostienen que el mediador no tiene nunca que olvidar que sólo debe su poder a la confianza que las partes le han otorgado...; esta confianza constituiría "el único refugio del mediador que actúa totalmente desarmado en el ejercicio de una misión que sólo se basa en la opinión que los demás se hacen de él en todo momento". (9)

Cuando las partes comienzan a confiar entre sí, en el proceso y en el mediador, se las puede advertir más abiertas y receptivas, y atentas no sólo al resultado sino también al proceso... "han internalizado la ideología de la mediación". (10)

1.3. La demanda de las partes

Otro posible eje es que las partes puedan plantear la "demanda": sentirse parte, reconocer, pedir ayuda. "Si no hay demanda, el mediador no puede trabajar, ¿Cómo puedo ayudar a alguien que no requiere la intervención?". (11)

Esto se conecta con la necesidad de identificar si el conflicto es mediable: para esto será indispensable delimitar el objeto, escuchar las significaciones de los participantes, reformular, validar intereses, comprobar. Trabajar el "qué" de la mediación, antes de trabajar el "cómo".

La demanda se sustenta en narrativas, en formas diversas que las partes asumen para explicar lo que les pasa. Sin embargo, es frecuente encontrar cierta rigidez en dichas narrativas, como cerradas a cualquier interpretación alternativa. (12)

Este eje puede ser una posibilidad o un límite en la medida que el mediador pueda ir evaluando cómo continuar en su tarea "Las circunstancias, el contexto, y la voluntad de las partes: es lo que permite que el mediador avance, se detenga o cambie su estrategia". (13)

1.4. Los supuestos del mediador y las partes

Otro indicador posible refiere a los supuestos del mediador como conjunto de creencias y modos de construir la realidad. (14) Ellos siempre están presentes, generando un entramado de significaciones. Operan desde la inconsciencia; tanto el mediador como las partes pueden tener dificultades para distinguirlos, ponerlos en palabras, y darse cuenta que están operando.

Pueden desplazar la técnica y la teoría. Los supuestos organizan la experiencia. "Cada trama de supuestos mantiene una relación de interdependencia con las diversas situaciones y personas, con las que nos relacionamos... según con quién y sobre qué conversemos, se activan diferentes tramas de supuestos". (15)

Otra visión alternativa sugiere que los límites y posibilidades están netamente en la subjetividad del mediador; esto requerirá que el mediador reflexione sobre su propia identidad. (16)

Del mismo modo, el mediador debe ser capaz de captar y entender los supuestos de las partes, porque todos los participantes (mediador y partes) operan desde ellos, de modo que en la interacción se van a encontrar comprendidas las concepciones del mundo, los valores, los sentimientos y las necesidades de cada uno.

Será importante entonces advertir durante los intercambios conversacionales, revisar qué se dice y qué nos pasa —como mediadores— con eso que se dice. Esto debería permitir acceder a qué supuestos o trama de supuestos están operando, e impidiendo la eficacia de la labor como tercero.

Esto podría llevarnos a preguntar: ¿hasta dónde la mediación puede resolver problemas de las partes, que tienen que ver estrictamente con la estructura de la personalidad —como reacciones frecuentes e inmodificables para el sujeto—, no como acto racional y deliberado, sino como un "modelo de reacción"? (17)

1.5. La comunicación

Los aspectos comunicacionales constituyen otro indicador importante (18), ya que el interlocutor o el mediador va percibiendo datos y huellas, de que hay caminos que no puede transitar, pero por la misma economía de lo que es una interacción comunicativa —en donde la narración se desarrolla con los aportes personales que involucran las creencias, las opiniones, los valores— entonces allí el mediador va entendiendo cuáles son los límites o los caminos que se le van abriendo.

Se involucra al mismo mediador en esa interacción, ya que se trata de un sistema. Y si a veces se traspasa un límite, las mismas partes pueden poner una barrera.

Cuando las partes comienzan a intercambiar información, y lo hacen de manera cada vez más abierta y cooperativa, se han dispuesto a sostener el espacio de la mediación, lo cual permite al mediador evaluar el alcance de su intervención. "Nuestra apuesta es que, ese espacio de recuperación de la palabra, de empoderamiento y de escucha tenga, por sí mismo, trascendencia para los participantes, aun con su precariedad y límites". (19)

La mediación, en todo caso, implica compartir un sentido, lograr que las partes reconozcan palabras o sentidos comunes; ellos vienen con una representación diferente de los hechos, y esa representación da el sentido. Si son diferentes o contradictorios, implicarán una dificultad para gestionarlo.

Los límites de la personalidad son posibles dificultades para que haya un sentido compartido entre las personas, para ver un problema objetivizado de manera similar. Por ello muchos mediadores prefieren por esta razón trabajar con las partes en reuniones separadas, y en algún momento luego hacer una reunión conjunta. Porque en principio, la sola presencia del otro dispara un sentido adverso, que está vinculado más con anclajes de la personalidad y la historia pasada, que con el tema en sí. (20)

El mediador puede desplegar herramientas en el intento de revertir la asimetría de la conversación, "ya sea parafraseando, o utilizando cualquier recurso lingüístico de los que hacen que se vuelva a lograr el balance que tiene que tener toda comunicación". (21) Estos son recursos para superar el límite que las partes han puesto como consecuencia de su comunicación asimétrica.

Distintas corrientes pragmáticas aportan importantes datos para intervenir de manera de conseguir el mejor rédito de una conversación, de poder llevarla adelante, y eventualmente armonizar los desequilibrios y los desencuentros. (22)

La responsabilidad del mediador es muy grande, porque en el gravita la posibilidad de ayudar a generar un punto de encuentro. Para que haya mediación

Es preciso que el mediador tome conciencia sobre cuales limites traen las narrativas de las partes. El desafío es estimular el relato espontáneo de las partes para producir el "efecto habilitante". Sin olvidar que la más de las veces los aspectos más profundo de un conflicto están en lo que no ha podido ser dicho.

Podríamos pensar, como sugiere un especialista que "el mediador tendrá que cabalgar sobre la temática que proponen las partes", por ejemplo en cuestiones de familia cuando se plantean situaciones de la intimidad de la pareja: ¿cómo demarcar el campo mediable? Puede que se generen situaciones que revelen hechos históricos, que tienen que ver con el dolor, que han sido lesivos para uno o para otro. Mientras se pueda hablar sin exacerbar pasiones, que todo permanezca en el campo de la palabra, la mediación puede continuar. (23)

1.6. Los modelos de mediación: ¿influyen en el rol, en las posibilidades y los límites?

En el modelo que se identifica como de resolución de problemas, la solución del conflicto consiste en la satisfacción de necesidades explícitas de las partes, donde los mediadores tratan de remover obstáculos que permitan el acercamiento y entendimiento entre las partes. Por lo tanto, la acción del mediador es lograr la mayor cantidad posible de medidas o estrategias de colaboración.

El fracaso de estas estrategias daría aparentemente como resultado el fracaso de la tarea del mediador, ¿por qué razón? porque en este enfoque parecería que se busca el resultado óptimo o el máximo beneficio posible para las partes, muchas veces pensado en términos cuantitativos. Entonces el no lograr este resultado daría por terminada la labor del mediador. En este enfoque se nota el criterio distributivo de la resolución de conflictos. Parecería ser que la tarea del mediador se limita a obtener la mejor distribución posible de los intereses en juego.

Otro modelo consiste en ayudar a las partes a cambiar la percepción que tienen de sí mismas y del otro, abrir

el diálogo para aclarar las metas, las opciones y los recursos con los que cada uno cuenta, y tratar de que cada una de las partes tome decisiones informadas, reflexivas y libres. La comunicación se centra en lo relacional, promoviendo el reconocimiento del otro como co-protagonista y modificando la relación entre las partes.

Un límite, para la acción del mediador, sería la mayor o menor apertura de las partes a esta propuesta de trabajo.

El modelo circular narrativo, como su nombre lo indica, intenta colaborar con las personas en la re-negociación de sus historias. En este sentido se considera al mediador también como co-autor junto con las partes, de una versión alternativa del problema que le facilite llegar a un acuerdo. La tarea del mediador es un acto de interpretación: trata de comprender más allá de los acontecimientos concretos el significado que las partes asignan a los hechos. Parte del supuesto que las personas son capaces de re crear la versión sobre sus vidas y que al mismo tiempo las historias se originan en estructuras y conceptos culturales en los cuales la persona está inmersa.

Es decir que las intervenciones del mediador deben tener en cuenta esas dos dimensiones: la historia construida y el impacto del entorno. El objetivo del mediador es colaborar con el proceso de atribución de nuevos significados y facilitar la incorporación de otros elementos al recorte o la selección que las partes han realizado de la historia del conflicto. Se parte del supuesto que la transformación de las historias permitirá lograr el acuerdo. (24)

1.7. El contexto

Un enfoque contextual de los conflictos propone centrar la atención en las condiciones sociales —entendidas estas en sentido amplio— dentro de las cuales el mismo se origina. Todo conflicto implica un modo particular de interacción social, que nace y se desarrolla en un marco socio-político e histórico construido a partir de dichas interacciones. (25)

En el escenario de la mediación no pueden dissociarse ni abstraerse el contexto en el que están inmersas las partes ni el mediador; no se puede dejar en la puerta de la sala el entorno que nos atraviesa.

El mediador trata de captar el vínculo entre la subjetividad de los actores y el contexto. Todas las personas estamos en contacto con un conjunto de dispositivos objetivos que nos influyen. El proceso de mediación transcurre necesariamente entre los actores y el sistema social, entre el trabajo de los sujetos y las dimensiones objetivas de sus experiencias. "Si cada uno construye por sí mismo su experiencia social, esto no impide que la construya con materiales objetivos que no le pertenecen. Las personas no definen las relaciones ni las culturas familiares, ni el sistema económico, por ejemplo, pero deben combinar estos elementos en su historia individual". (26)

Cultura, hábitos, supuestos, tipos de vínculos, representaciones, aparecen en las narrativas de las partes, que identificadas por el mediador posibilitaran como un elemento más definir si esa disputa es mediable o no.

III. Experiencias

Caso 1: se trata de un caso familiar, una pareja disputa sobre el tema alimentos y régimen de visitas de su hijo. (27)

El contexto institucional, la forma que las partes nos perciben, puede ser un límite. En este caso una de las partes tenía la idea de que el mediador era integrante del poder judicial. Se debió trabajar sobre ese supuesto.

El autor se interroga sobre si será mediable este caso; esto da pie a que el mediador trabaje sobre algunos interrogantes tales como pensando en posibles estrategias de intervención ¿Por qué colaboran afuera y no pueden hacerlo aquí (en la mediación)? ¿Posibilidad o límite?

Un límite puede ser la percepción que la parte tiene del rol del mediador (por ejemplo, cuando le atribuye funciones judiciales).

El mediador propone Intentar una interacción diferente, explicar el propio rol y ver cómo ayudar a la parte. Utiliza la herramienta de la reestructuración, decide preguntarle a la parte cómo le gustaría que fuere el espacio. Introduce un elemento nuevo, trabaja para cambiar el mapa conceptual y emocional de las partes, una nueva forma de percibir. Propone conectarse con el mundo de las personas a través de la utilización de las metáforas.

Advierte la importancia de captar los posibles efectos del contexto en la acción del mediador en su obrar y en la forma en que las partes lo perciben. La base del hacer está en la escucha activa de las partes y de nuestro yo interno.

Caso 2: el caso relata el conflicto suscitado entre vecinas que originaron denuncias por ruidos molestos, hostigamiento, maltrato e intimidación. (28)

En el trato con personas que según la mediadora son lábiles e inestables, la cuestión es si el abordaje de conflictos de personas que manifiestan este tipo de problemas es mediable. Tal vez es posible, pero no suficiente y se necesitan otros tipos de abordajes. ¿Cómo se puede convivir lo mejor posible con ese otro que tiene esa dificultad y es tan ser humano como yo? La experiencia indica, según la mediadora, que se puede avanzar en el espacio de mediación o a veces no, sobre todo si no se puede generar un marco de comprensión y contención de las partes.

Caso 3: El caso refiere a un reclamo por lesiones originada por una riña entre menores en un local bailable. (29)

La mediación le dio a las partes la posibilidad de un cambio de percepción, los requirentes pudieron visualizar a los requeridos como personas con las mismas necesidades, sentimientos y emociones, sintiéndolos como iguales, y sintiéndose a su vez reconocidos y legitimados. "La estrategia", dice la mediadora "es colocarse desde una perspectiva diferente a los razonamientos y subjetividades que esas partes tenían", a fin de tratar de identificar las condiciones que la mediadora considere indispensable para atravesar el proceso de mediación. En este caso concreto se pudo continuar con la mediación al superarse prejuicios, y mutuas percepciones, erradas avanzando hacia el mutuo reconocimiento.

IV. Conclusiones

De las experiencias recabadas tanto de los entrevistados como de los relatos de los casos, podemos extraer algunas respuestas a los interrogantes originarios de este trabajo.

El mediador re-construye su rol en cada mediación en particular, desplegando su técnica y su arte. La mayor parte de sus decisiones, sobre si continuar y cómo continuar la mediación, se toman a medida que el proceso se desarrolla.

Evalúa constantemente la utilidad para las partes de su tarea y la legitimación del espacio de mediación, como dinámica valiosa de construcción de consensos y nuevas formas de relación.

De manera continua, es indispensable que el mediador vaya realizando su propia autoevaluación para saber desde dónde actúa, y cuáles son sus posibilidades y límites.

La acción del mediador en sí misma no es neutral. Decidir si continuar o no mediando tiene que ver con la posibilidad de dar a las partes el ser protagonistas, que lo acepten y tengan voluntad para trabajar, evaluando las distintas opciones para lograr un acuerdo. Es también, en definitiva, un acto ético.

Resulta claro que el uso de estrategias y herramientas debe ser flexible, adaptada al tipo de conflicto, su contexto, la cultura de los mediados y otras variables.

Los principales indicadores analizados —voluntariedad, confianza, recepción de la demanda, manejo de supuestos, estrategias comunicacionales, contexto, modelos— dan cuenta de esta polivalencia de la labor del mediador: en ellos se encuentran al mismo tiempo, límites y posibilidades para seguir adelante.

Si bien esto puede llevar a pensar que la tarea del mediador está inmersa en la incertidumbre, es precisamente desde esta realidad desde donde desplegará su arte. Pensar en otros términos haría percibir los límites como demasiado rígidos, sin espacio para abrirse a nuevas posibilidades.

La tarea del mediador es tratar de captar la manera como los participantes de una mediación —incluido él mismo— definen situaciones, seleccionan y jerarquizan temas o construyen imágenes de sí mismo y de los demás.

El fundamento legitimante de su intervención es poder identificar las dimensiones y los mecanismos que activan esa verdadera experiencia social que es el conflicto, y como las personas se involucran en el mismo. Esto le permite aprovechar el espacio de la mediación como experiencia de verdadero aprendizaje.

(1) El mediador ejerce una profesión que exige capacitación, especialización y práctica continua, tiene reglas y metodologías propias, y un abundante desarrollo teórico que se despliega en diferentes escuelas en todo el mundo. Como también dice Aréchaga (2011) "la práctica de la mediación no es un hacer intuitivo. Es un saber cuyas especificidades provienen de un entramado conceptual que se nutre de las teorías del conflicto, de la comunicación y de la negociación colaborativa".

(2) Los autores agradecen los testimonios de los siguientes profesionales, cuyos aportes se han incorporado al texto: Andrés, Magalí (abogada, mediadora); Degano, Jorge (doctor en Psicología, mediador del Poder Judicial, Santa Fe); Espósito, Alicia (contadora pública, mediadora); Zárata, María Angélica (lingüista, mediadora).

(3) SCHÖN, Donald, La formación de los profesionales reflexivos, Madrid: Paidós, 1989.

(4) ZÁRATE, María Angélica, entrevista del 15 de diciembre de 2013.

(5) ZÁRATE, íd.

- (6) ZÁRATE, *íd.*
- (7) ANDRÉS, Magalí, entrevista del 17 de diciembre de 2013.
- (8) MARKUS, Miriam, "El vibrar de las narrativas en la mediación", Buenos Aires: Paidós, 2013.
- (9) PACLOT, Paul, citado en SIX, Jean François, "Dinámica de la mediación", Barcelona: Paidós, 1997.
- (10) PHEAR, Patrick, citado por ARECHAGA, "Pedir lo que no hay", en BRANDONI, Florencia (compiladora), *Hacia una mediación de calidad*. Buenos Aires: Paidós, 2011.
- (11) ARÉCHAGA, Patricia, *Especificidad del acto de mediar. La trama de papel*, Buenos Aires: Galerna, 2005.
- (12) MARKUS, Miriam, *op. cit.*
- (13) ESPÓSITO, Alicia, entrevista del 29 de noviembre de 2013.
- (14) GIANELLA, Carolina, *Supuestos en los procesos de negociación y dialogo. Seminario Íbero Americano de Intercambio de Experiencias en Política y Gobierno*. República Dominicana, 2009.
- (15) GIANELLA, *íd.*
- (16) DEGANO, Jorge, entrevista del 26 de marzo de 2014. Cfr., del mismo autor, "Qué es la mediación", en revista *Lecturas en Subjetividad y Derecho*, año 1, nro. 2, noviembre de 2005, Rosario: UNR.
- (17) DEGANO, *loc. cit.*
- (18) ZÁRATE, *loc. cit.*
- (19) PRESAS, Dolores, *El porvenir en los pies. Disquisiciones sobre la mediación penal y su contexto*, en BRANDONI Florencia (compiladora), *loc. cit.*
- (20) DEGANO, *loc. cit.*
- (21) ZÁRATE, *loc. cit.*
- (22) DEGANO, *loc. cit.*
- (23) DEGANO, *loc. cit.*
- (24) BARUCH BUSCH, R. A. - FOLGER, J. P., *La promesa de la mediación*, Buenos Aires: Granica, 1996.
- (25) COPPA, C. y MAGLIANESI, M., *Caso comedores comunitarios*, inédito, Colegio de Abogados de Rosario, 2013.
- (26) DUBET, F. y MARTUCELLI, *Sociología de la experiencia escolar*, Buenos Aires: Losada, 1995.
- (27) Nieto, Roberto Raúl, "Huellas de huellas", VI congreso Mundial de Mediación, Salta: Ed. del Bicentenario, 2010.
- (28) REGGIARDO, Nélica, caso "Las Brujas de Salem", VI Congreso Mundial de Mediación, Salta: Ed. del Bicentenario, 2010.
- (29) GÓMEZ OLIVERA, Mirta, caso "Cosas de chicos, arreglo de grandes", VI Congreso Mundial de Mediación, Salta: Ed. del Bicentenario, 2010.

Información Relacionada

Voces:

MEDIACION ~ MEDIADOR ~ MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS ~
ADMINISTRACION DE JUSTICIA