



UNIVERSIDAD DEL BÍO-BÍO
MAGISTER EN FAMILIA, MENCIÓN INTERVENCIÓN FAMILIAR
FACULTAD DE EDUCACIÓN Y HUMANIDADES
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS SOCIALES

**MEDIACIÓN FAMILIAR:
SENTIDOS Y CO-CONSTRUCCIONES
DESDE LA VISIÓN DE LOS MEDIADORES LICITADOS
DE LA PROVINCIA DE ÑUBLE**

**Tesis para optar al grado de Magíster en Familia
CARMEN GLORIA JARPA ARRIAGADA**

Profesora Guía: María Ximena Méndez Guzmán

Chillán, Chile

2008

DEDICATORIA

A Rafael, mi hijo adorado, que sin saberlo me ha acompañado en este proceso. Inicié la idea de tesis contigo en mi vientre, comencé seriamente a ocuparme de ella cuando dabas tus primeros pasos y hoy la doy por finalizada cuando recién tienes dos añitos.

A Víctor Hugo, mi marido, que me ha acompañado en los momentos buenos y malos y que estuvo conmigo mientras estuve lidiando con una desconocida enfermedad que atrasó todo mi proceso de tesis. Gracias por ser el padre de mi hijo.

A mi madre, Pabla, que me inculcó la responsabilidad y la exigencia personal. Sin su presencia, la construcción de un futuro viable no habría sido posible.

AGRADECIMIENTOS

A Ximena Méndez, que fue mi profesora en la Universidad de Concepción, luego se convirtió en mi amiga y ahora me permite nuevamente ser su estudiante.

A los mediadores y a las mediadoras familiares de Ñuble, sin ellos esta tesis no habría sido posible.

INDICE

Resumen.....	5
Introducción.....	6
Capítulo I: Planteamiento del Problema.....	9
1.1. Planteamiento del Problema.....	10
1.2. Justificación.....	22
Capítulo II: Objetivos, Preguntas y Supuestos de Investigación.....	25
2.1. Objetivos de Investigación.....	26
2.2. Preguntas de Investigación.....	27
2.3. Supuestos de Investigación.....	27
Capítulo III: Marco Teórico.....	28
3.1. Marco conceptual.....	29
3.1.1. Definición de Mediación.....	29
3.1.2. Características del Sistema de Mediación.....	31
3.1.3. El Mediador: definición, roles y habilidades requeridas para ser Mediador.....	35
3.1.4. Los Modelos de Mediación.....	39
3.1.4.1. El Modelo de Harvard.....	39
3.1.4.2. El Modelo Transformativo de Bush y Folger.....	41
3.1.4.3. El Modelo Circular Narrativo de Sara Cobb.....	42

3.2. Marco Teórico.....	45
3.2.1. El Construccinismo Social de Kenneth Gergen.....	45
3.2.2. La Ontología del Lenguaje de Rafael Echeverría.....	50
3.2.3. La Teoría del Observador de Humberto Maturana.....	55
3.2.4. La Construcción Social de la Realidad de Berger y Luckmann.....	61
3.3. Marco Referencial.....	66
Capítulo IV: Marco Metodológico.....	70
4.1. Tipo de Investigación.....	71
4.2. Enfoque Epistemológico.....	72
4.3. Método de Estudio.....	73
4.4. Población objetivo y Muestra.....	73
4.5. Técnica de Recolección de Datos.....	76
4.6. Análisis de Datos.....	79
4.7. Rigor ético en la investigación.....	80
4.8. Criterios de calidad de la investigación.....	81
Capítulo V: Análisis e Interpretación de los datos.....	83
5.1. Tema: Principios resguardados en las mediaciones.....	86
5.1.1. Subtema: Principio de la Voluntariedad.....	86
5.1.2. Subtema. Principio de la Confidencialidad.....	96
5.1.3. Subtema: Principio de la Neutralidad.....	101
5.1.4. Subtema: Otros principios resguardados en las mediaciones.....	110

5.2. Tema: Principales dificultades experimentadas por los Mediadores en el período de implementación del sistema, bajo la modalidad de licitación.....	112
5.2.1. Subtema: Derivación de casos por parte del Tribunal.....	112
5.2.2. Subtema: Problemas con los Tribunales.....	125
5.2.3. Subtema: Cumplimiento de expectativas.....	131
5.2.4. Subtema: Deserción del proceso por parte de los mediados.....	133
5.2.5. Subtema. Cobro de los honorarios.....	138
5.2.6. Subtema. Trabas administrativas.....	144
5.2.7. Subtema: Seguimiento del Acuerdo.....	151
5.2.8. Subtema: Dificultades vinculadas al sistema de licitación en Mediación.....	153
5.3. Tema: Significaciones otorgadas por los Mediadores al proceso de Mediación desarrollado.....	158
5.3.1. Subtema: Identificación del Modelo utilizado.....	158
5.3.2. Subtema: Percepción del rol del Mediador.....	166
5.3.3. Subtema: Percepción del rol de las partes.....	171
5.3.4. Subtema: Principales técnicas utilizadas.....	177
5.3.5. Subtema: Número de sesiones.....	180
5.3.6. Subtema: Duración de las sesiones.....	182
5.5.7. Subtema: Importancia atribuida al acuerdo.....	184
5.3.8. Subtema: Formalización del Acuerdo.....	188
5.3.9. Subtema: Condiciones físicas en las cuales se desarrolla el proceso.....	191
5.3.10. Subtema: Dificultades en la aplicación del proceso.....	193
5.4. Tema: Tipología de los Mediadores y las Mediadoras familiares	

licitados, a partir del discurso dominante que caracteriza sus disposiciones y lógicas de acción como Mediador.....	197
Capítulo VI: Conclusiones.....	202
Capítulo VII: Propuestas.....	226
Bibliografía.....	228
Anexos.....	232

RESUMEN

La presente investigación aborda las visiones y co-construcciones de los Mediadores Familiares de Ñuble respecto de las experiencias significativas que han acumulado en tres años de desarrollo del sistema licitado de mediación. Específicamente, se indagó en los principios que resguardan en las mediaciones familiares, las dificultades que han vivenciado en el proceso de instalación del sistema licitado y en las significaciones que han construido respecto del proceso de mediación propiamente tal.

La investigación fue desarrollada desde una perspectiva cualitativa, con enfoque fenomenológico. La técnica de recolección de datos fue una entrevista semiestructurada aplicada a la totalidad de los Mediadores licitados que prestan sus servicios en la Provincia de Ñuble. El proceso de análisis de los datos siguió una estrategia “entrevista por entrevista” con la finalidad de conservar la unicidad del discurso de los Mediadores y la individualidad productora de sentidos, pero se complementó con la necesaria integración y el establecimiento de nexos entre los diferentes temas de investigación, teniendo presente el marco teórico de la investigación.

Los principales resultados indican que los Mediadores licitados de Ñuble han experimentado serias dificultades durante el proceso de instalación del sistema; particularmente surge como uno de los nudos centrales su relación con los Tribunales de Familia y con el Ministerio de Justicia. Respecto del proceso de mediación, el Principio que más resguardan es el de la Voluntariedad, aplican un modelo ecléctico de mediación que incluye combinación de técnicas y procedimientos dependiendo de la naturaleza de la disputa y se asignan un rol esencial de facilitador de la comunicación y generador de opciones.

INTRODUCCION

La Mediación es una disciplina en plena formación en nuestro país. Aún cuando existen variadas experiencias en Chile, como la aplicada por la Corporación de Asistencia Judicial, por algunas Universidades, por el Ministerio del Trabajo y por el Ministerio de Salud, entre otros, -todas las cuales validan esta forma colaborativa de resolución de conflictos- recién se está empezando a consolidar en nuestro país desde el año 2005, fecha en la que se asume una nueva institucionalidad familiar, expresada en la creación de los Tribunales de Familia y en la implementación de toda una nueva legislación que aborda esta dimensión tan importante de la vida humana: la familia.

Sin duda, la Mediación está ganando espacio en nuestro imaginario social; se habla de Mediación familiar, laboral, en salud, e incluso se acepta cada vez más la instalación de la Mediación penal. Esta última forma de Mediación se ha erigido como un método viable en el espacio de la nueva justicia penal y, específicamente, en lo relativo a la nueva justicia restaurativa, donde lo central es la creación de alternativas innovadoras para la reparación del daño causado a la víctima por el victimario.

El lento pero progresivo surgimiento de esta técnica de resolución alternativa de conflictos ha ocasionado, como es natural, la necesidad de conocerla, de estudiarla y de dimensionarla a la luz de sus ventajas y desventajas en comparación con las otras técnicas de resolución de conflictos aplicables en el ámbito familiar.

Así, se han hecho una serie de sistematizaciones para conocer su grado de éxito y la satisfacción que muestran los usuarios del sistema centrándose, por tanto, en las opiniones de las partes que han concurrido a Mediación y en los resultados obtenidos en el proceso. Sin embargo, se desconocen investigaciones de categoría científica que se centren en la perspectiva del Mediador, como importante recurso para que la técnica se lleve a cabo como lo determina la teoría y como lo sugiere la vasta literatura existente sobre Mediación.

Los fundamentos de esta investigación se encuentran en el reconocimiento de que la realidad es una construcción social y, como tal, juega particular relevancia en este proceso de construcción la participación de los actores sociales que dan vida y sustento a una actividad social tan importante como es la Mediación Familiar. En consecuencia, la instalación y validación de esta técnica no adversarial de resolución de conflictos en nuestro país se desarrolla mediante ciclos dinámicos, complejos y multifactoriales de co-construcción social, en los que participan activamente todos quienes asumen algún rol protagónico para que este procedimiento se lleve a cabo. Uno de estos protagonistas principales es el Mediador.

En la vasta literatura existente sobre este tema se constata un sustancial acuerdo en reconocer que la función del Mediador es central para la ejecución correcta del proceso metodológico sugerido para la técnica. Se le asignan responsabilidades como las de guía, orientador, facilitador, tercero neutral, colaborador en la búsqueda del diálogo y de la comunicación asertiva, fluida y propositiva. Asimismo, existe consenso en reconocer la especificidad de la impronta de la Mediación, en comparación con otras técnicas para el abordaje de lo familiar y, consecuentemente, con las características peculiares que asume el Mediador como “la persona del medio” en el proceso.

En este contexto, surgió la interrogante ¿Cuál es la visión de los Mediadores Familiares? Es así que la presente investigación buscó indagar en las visiones, en las percepciones y en las significaciones que los propios Mediadores Familiares de la Provincia de Ñuble, que están trabajando bajo la modalidad de licitación, están construyendo sobre la implementación y ejecución de la Mediación Familiar.

El Objetivo General de la investigación, en consecuencia, es develar las vivencias de los Mediadores licitados de la provincia de Ñuble en torno al proceso de co- construcción del sistema de Mediación, en el contexto de la nueva legislación de familia. Este objetivo se desagrega en cuatro objetivos específicos que se refieren a identificar los principios de la Mediación que se salvaguardan en los procesos regulados por la Ley de Tribunales de Familia y la Ley de Matrimonio Civil; describir las principales dificultades que los Mediadores han experimentado durante el período de implementación del sistema; analizar las significaciones que los Mediadores licitados le otorgan al proceso llevado a cabo y su vinculación con el modelo de Mediación utilizado; y construir una tipología de los Mediadores Familiares a partir del discurso dominante que caracteriza sus disposiciones y lógicas de acción.

En esta investigación, por tanto, se hace un Planteamiento del Problema que deriva en los Objetivos de Investigación y en la construcción de un Marco Conceptual y Teórico que ha sido usado para analizar cualitativamente la información recogida a través de entrevistas semiestructuradas. Respecto de la metodología, el estudio es de corte cualitativo, asumiendo un enfoque fenomenológico, ya que lo importante en el estudio era poner de relieve las opiniones y las significaciones de los Mediadores.

Culmina esta investigación con las conclusiones más relevantes del estudio, las que se presentan por cada uno de los objetivos específicos.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Mediación como método colaborativo de resolución de conflictos¹ es un sistema cuyo desarrollo en nuestro país alcanza recién los 18 años. En efecto, su implementación e institucionalización en Chile se asocia con la recuperación de la democracia a principios de la década de los noventa y se sustenta dentro del marco de las propuestas globales de modernización del sistema de administración de justicia, liderado por el Ministerio del rubro. Tal como lo señala López “las nuevas tendencias legislativas apuntan a la auto composición en la resolución de los conflictos, fomentando de este modo la búsqueda de solución por las propias personas involucradas, logrando asimismo erradicar de tribunales aquellas causas que generan atochamiento y distraen trabajo y tiempo” (2005:765).

Así, la implantación de la Mediación en nuestro país se inscribe dentro de la segunda transformación al sistema judicial chileno después de la Reforma Procesal Penal, cual es, la creación de una nueva Justicia de Familia. En consecuencia, el contexto político en el que se instala la Mediación es un escenario de profundas reformas a la justicia, que implicó no sólo transformar y reemplazar los denominados “Juzgados de Menores”, sino concebir un nuevo tipo de justicia para el denominado “contencioso familiar”. Esta importante reforma contempló la creación de los “Tribunales de la Familia” especialmente diseñados para aplicar procedimientos ágiles, concentrados e integradores, con un fuerte privilegio de las estrategias no confrontacionales y con un sustancial y efectivo componente interdisciplinario en su labor.

En el marco de las transformaciones y procesos de modernización de la administración judicial emergen diversos proyectos que instalan a la Mediación

¹ Se adopta la denominación “Resolución de conflictos” por ser la más usada en la literatura, aunque algunos teóricos

como una técnica alternativa de resolución de conflictos. Uno de los objetivos principales del establecimiento de este tipo de experiencias fue la descongestión de las secciones civiles de los Consultorios Jurídicos de la época² y la desjudicialización de las problemáticas familiares.

Uno de los proyectos data de 1993 cuando la Corporación de Asistencia Judicial de la Región Metropolitana implementa un proyecto que pone énfasis en los acuerdos extrajudiciales entre las partes, existiendo la alternativa de que si el intento fracasaba, el caso podía continuar por la vía judicial. Este proyecto sólo formalizaba la labor de conciliación prejudicial, que históricamente han realizado los Asistentes Sociales de la sección social de las Corporaciones.

Los fundamentos de este proyecto están en un estudio denominado “Sistemas alternativos de resolución de conflictos en la sección social de la CAJ”, que demostró que del total de casos ingresados durante 1990, un 22,8% había terminado en acuerdo extrajudicial, cifra que en el año 1991 alcanzó un 17,85%. En cuanto a las materias, los mayores porcentajes de acuerdo se obtienen en el rubro vivienda (8,46%), conflictos conyugales y alimentos menores (8,21%).

Según Alliende et al “...la idea de una política pública de mejoramiento del acceso a la justicia a través de la diversificación de la oferta de tutela de los derechos estuvo en el programa de gobierno del Presidente Frei y es el Ministerio de Justicia, en un convenio con la Corporación de Promoción Universitaria y la Agencia Internacional para el Desarrollo, desde dónde se impulsan las primeras acciones específicas de divulgación y promoción de la temática” (2002:69).

Posteriormente, durante los años 1995 y 1996, se imparten en Chile una serie de cursos introductorios y de entrenamiento en Mediación por parte de la

plantean que la forma más correcta sería llamarla “Resolución de disputas”

Fundación Argentina Libra, cuya orientación respondía al Modelo de Harvard. Como producto de estos cursos surge el primer grupo de profesionales nacionales capacitados en mediación, que pertenecían principalmente a las Corporaciones de Asistencia Judicial, a la Dirección del Trabajo, al Ministerio de Justicia, entre otras, que se comprometen activamente en la implementación de los programas de mediación que van surgiendo paulatinamente.

Consiguientemente, un hito significativo en la instalación de la Mediación en Chile fue la instauración del “Programa de Resolución de Conflictos anexo a Tribunales” implementado por el Ministerio de Justicia en el año 1997, en el marco del proyecto de Ley que creó los Tribunales de Familia. El mencionado programa se inició con dos centros de Mediación, uno en Santiago y otro en Valparaíso. El equipo profesional del programa estuvo integrado originalmente en el Centro de la ciudad de Santiago por seis Mediadores jornadas parciales y en el Centro de la ciudad de Valparaíso por cuatro Mediadores; además estaban las Coordinadoras de cada Centro que también eran Mediadoras.

Desde sus comienzos el Programa se planteó como objetivo general conocer, testear y socializar la aplicación de la Mediación en el sistema de administración de justicia chileno, vinculado a los conflictos de familia. Dicho objetivo general podía desagregarse en diversos objetivos específicos:³

- Difundir y sensibilizar a la población y a los usuarios del sistema de administración de justicia acerca del uso y fortalezas de la Mediación como mecanismo resolutor de conflictos en materias de familia.

² Se refiere a los Consultorios dependientes de la Corporación de Asistencia Judicial.

³ Extraído de Ponencia “Algunas reflexiones a partir de la experiencia del Programa de Resolución de Conflictos anexo a Tribunales del Ministerio de Justicia”, de Felipe Viveros, presentado en Seminario sobre reforma a la justicia de familia y mediación, año 1998.

- Ofrecer a la población una instancia de resolución de conflictos cooperativa y no adversarial.
- Probar y validar un proceso de Mediación de conflictos en materias de familia.
- Probar 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.

Posteriormente, fueron apareciendo otros organismos que incorporaron la Mediación como sistema colaborativo de resolución de conflictos; entre estos se cuentan los Centros de Mediación de las Corporaciones de Asistencia Judicial de las distintas regiones del país, de la Cámara de Comercio, los Anexos a Tribunales y los pertenecientes a diversas Universidades.

En la sistematización de la experiencia del Centro de Mediación de Santiago, dependiente de la Corporación de Asistencia Judicial se plantea que la modernización y transformación de la administración de Justicia fue fundamental para la instalación de sistemas alternativos de resolución de conflictos en nuestro país, indicando que “Probablemente el Centro de Mediación (refiriéndose al Centro de Mediación de Santiago) no hubiera sido posible de no haberse dado un proceso de “modernización” de la institución, fuertemente impulsado por el Ministerio de Justicia en el marco de políticas públicas de mejoramiento al acceso a la justicia de los sectores pobres y estudios diagnósticos sobre las falencias de la Corporación de Asistencia Judicial, que se ha traducido fundamentalmente en la inyección de recursos adicionales y la estandarización y objetivación de criterios y políticas institucionales” (Alliende, Burgos, Correa & Pérez, 2002:71).

El asentamiento de la Mediación en Chile, luego del impulso inicial recién descrito, se ha vinculado fuertemente a las nuevas legislaciones que se han estado implementando en nuestro país en materia de familia, como es el caso

de la Ley N° 19.947 de Matrimonio Civil y la Ley N° 19.968 que estableció los Tribunales de Familia.

En estos textos legales la Mediación aparece como una institución de protección a la familia y como una forma de ampliar la oferta de mecanismos de resolución de conflictos que tienden a privilegiar vías no adversariales, haciendo hincapié en las soluciones de corte pacificador que integren y satisfagan a todas las partes involucradas.

De esta manera, la Ley N° 19.968 que crea los Tribunales de Familia, en su título V establece la procedencia de la Mediación, señalando que se puede aplicar a todas las materias de competencia de los Juzgados de Familia⁴, excepto los asuntos relativos al estado civil de las personas, la declaración de interdicción, las causas sobre maltrato a niños, niñas y adolescentes y la adopción.

Por su parte, López plantea “La Ley de Tribunales de Familia señala que dentro de las atribuciones de los profesionales del Consejo Técnico (que conforman los juzgados de familia según el artículo 2°), estará la de evaluar la pertinencia de derivar a Mediación o aconsejar conciliación entre las partes, y sugerir los términos en que esta última pudiere llevarse a cabo”. Como se puede apreciar, se estima una promoción activa de la mediación por parte de los Tribunales de familia.

López continúa señalando que “En la misma ley se indica que en la audiencia preparatoria se procederá a promover, a iniciativa del tribunal o a petición de parte, la sujeción del conflicto a Mediación familiar a que se refiere el Título V

⁴ Causas relativas al derecho de cuidado personal de los niños, niñas o adolescentes; derecho y deber del padre o de la madre que no tenga el cuidado personal del hijo, a mantener con éste una relación directa y regular; las causas relativas al ejercicio, suspensión o pérdida de la patria potestad y a la emancipación; el derecho de alimentos.

(referido a Mediación familiar), suspendiéndose el procedimiento judicial en caso de que se dé lugar a ésta (artículo 61, N° 4)” (2005:767).

En tanto, la Ley N° 19.947, publicada en el Diario Oficial el 17 de mayo de 2004 –que establece para Chile una nueva Ley de Matrimonio Civil–, regula los efectos de las rupturas matrimoniales a través de la consagración de tres figuras jurídicas diferenciadas: la separación judicial, el divorcio vincular y la nulidad matrimonial, poniendo especial énfasis en regular de manera suficiente los efectos que el cese de la convivencia matrimonial genera respecto de los cónyuges y de éstos con los hijos habidos durante el matrimonio.

La Ley de Matrimonio Civil en su Capítulo VII distingue dos mecanismos: la conciliación y la Mediación. La Conciliación puede ser ejecutada por el Juez o por el Consejero Técnico del Tribunal con el propósito de “...examinar las condiciones que contribuirían a superar el conflicto de la convivencia conyugal y verificar la disposición de las partes para hacer posible la conservación del vínculo matrimonial” (Artículo 67); por lo tanto, el conciliador puede proponer bases de arreglo para el conflicto conyugal. Además, la ley señala que una vez solicitada la separación o el divorcio el juez citará a las partes a una audiencia especial de conciliación para ver la disposición de las partes a mantener el vínculo o, cuando proceda, para acordar las medidas que regularán lo concerniente a los alimentos y la relación de los padres con los hijos, cuidado personal de éstos y el ejercicio de la patria potestad. Si las partes no alcanzan acuerdo o si éste no es completo, el juez les hará saber la posibilidad de someterse voluntariamente al procedimiento de Mediación.

Si ambos cónyuges aceptan la Mediación, el juez ordenará el inicio de ésta, partiendo por la elección del Mediador que harán los propios cónyuges de común acuerdo, o, si éstos no alcanzan acuerdo, el juez será el encargado de su designación.

Como se puede apreciar, en el contexto de esta ley, la Mediación surge como una forma de solución alternativa de los conflictos familiares a la que pueden concurrir los cónyuges para resolver las controversias relativas a la regulación de los alimentos, a la relación directa y regular con los hijos, al cuidado personal y a la patria potestad, a los regímenes matrimoniales y a la compensación económica.

De acuerdo a López “En el informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado se dejó constancia que «la Mediación es un instrumento particularmente importante, pues datos fidedignos señalan que podría solucionar entre un 10% y un 20% de las rupturas matrimoniales.» Y agrega “Según estadísticas de la Corporación de Asistencia Judicial, la mayoría de las intervenciones en resolución alternativa de conflictos corresponde a materias de familia (64,6%), seguido de asuntos civiles (19,7%) y otros (13%). De éstos terminaron en acuerdo más de la mitad (52%), mientras que un 40% terminó sin acuerdo y un 8% se encontraba todavía en proceso. Entre los conflictos más recurrentes para intervenir en familia están alimentos menores y mayores; el derecho que tienen los padres e hijos que viven separados a mantener una relación directa y regular (el derecho de visitas); el derecho de cuidado y de crianza (tuición); separación de bienes; conflictos sucesorios; desavenencias; el cuidado de un miembro de la familia; filiación y violencia intrafamiliar” (2005:768). En consecuencia, se puede apreciar que la experiencia de la Corporación de Asistencia Judicial fue muy relevante para decidir la institucionalización de la Mediación en Chile.

Para que proceda la Mediación, ésta sólo puede ser conducida por personas inscritas en el Registro de Mediadores. En efecto, el Marco Jurídico⁵ que regula

⁵ Resolución Nº 3.084 Exenta que abre convocatoria de postulación al Registro Único de Mediadores, aprueba bases y formulario de postulación y delega facultades que indica; Decreto Supremo 2.968 Exento que fija arancel máximo que podrán recibir los Mediadores inscritos en el Registro Único de Mediadores; Decreto Supremo 993, que aprueba las

la Mediación en Chile dispuso la creación de un Registro de Mediadores único, cuya conformación y administración está a cargo del Ministerio de Justicia. El propósito del legislador al crear este dispositivo fue el de establecer con claridad una oferta de servicios profesionales en Mediación para atender los casos establecidos en la Ley 19.968 y la Ley 19.947, definiendo para ello una serie de requisitos tanto para su inscripción como para la permanencia en el registro.

Según lo establecido en la Resolución Exenta 3.084, del 8 de septiembre de 2005, los requisitos para solicitar la incorporación en el registro de Mediadores son:

1. Poseer un título profesional idóneo, considerándose como tal aquel obtenido en una carrera que a lo menos tenga 8 semestres de duración, otorgado por una institución de educación superior del Estado, o reconocido por éste.
2. Poseer un título o diploma de especialización en materia de Mediación familiar, otorgado por una institución de educación superior del Estado o reconocida por éste, o por una institución de educación superior extranjera debidamente acreditada en su país de origen. Dicho título o diploma deberá acreditar estudios de, a lo menos, 180 horas teóricas y 40 horas de práctica efectiva. Del total de horas teóricas, un mínimo de 80 deberán estar centradas en el proceso de Mediación.
3. No haber sido condenado u objeto de una formalización de investigación criminal por delito que merezca pena aflictiva, por alguno de los delitos contemplados en los artículos 361 a 375 del Código Penal, ni por actos constitutivos de violencia intrafamiliar, y

bases administrativas generales y sus anexos de licitación pública de servicios de Mediación, Decreto 957 que aprueba normas reglamentarias necesarias para el ejercicio de la ley 19.968 y Decreto 673 que aprueba normas reglamentarias sobre matrimonio civil y registro de Mediadores.

4. Disponer de, a lo menos, un lugar adecuado para desarrollar la Mediación en la o las comunas de asiento del o los juzgados de familia o con competencia en asuntos de familia, ante los cuales se acuerde la Mediación.

Los Mediadores registrados deben ejercer sus funciones, como mínimo, en todas las comunas correspondientes al territorio jurisdiccional del Tribunal de Familia, no pudiendo extenderse más allá del territorio jurisdiccional correspondiente a una Corte de Apelaciones. En el caso de aquellas regiones que cuenten con dos Cortes de Apelaciones, los Mediadores pueden ejercer como tales en el territorio jurisdiccional de ambas, como máximo.

En cuanto a la designación de los Mediadores para la realización de la Mediación, se consideran las siguientes alternativas, siguiendo a López (2005:780):

- a) Elección de común acuerdo: las partes (y los cónyuges en la Ley de Matrimonio Civil) elegirán al Mediador de común acuerdo (artículos 105 inciso 3° y 72 inciso 1° primera parte de la Ley de Matrimonio Civil).
- b) Elección por el juez: procederá cuando las partes discreparen de la persona del Mediador o manifestaren su decisión de dejar entregada esta materia a la resolución del juez. En tal caso, éste procederá a designar el Mediador mediante un mecanismo aleatorio, de entre quienes figuren en el Registro de Mediadores (artículo 105 inciso 3° y artículo 72 inciso 1°, segunda parte de la Ley de Matrimonio Civil).

Respecto de los Mediadores inscritos en el Registro Único y licitados en la Provincia de Ñuble, la Corte de Apelaciones de Chillán incluye 6 Juzgados, de los cuales uno solo es Juzgado de Familia propiamente tal y los otros 5 son Juzgados de Letras con competencia en Familia; en total, para la atención de los

seis Juzgados se dispone de una nómina de ocho Mediadores, distribuidos de la siguiente forma:

Juzgado de Familia de Chillán:

Contratante	Carteras	Mediadores
1	2	5
1	1	1
1	1	1

Fuente: Ministerio de Justicia, www.mediacionchile.cl/MinJusPub/Upload/SPDocs/LMED_8.pdf

Juzgado de Letras de San Carlos:

Contratante	Carteras	Mediadores
1	1	5

Fuente: Ministerio de Justicia, www.mediacionchile.cl/MinJusPub/Upload/SPDocs/LMED_8.pdf

Juzgado de Letras de Bulnes:

Contratante	Carteras	Mediadores
1	1	5

Fuente: Ministerio de Justicia, www.mediacionchile.cl/MinJusPub/Upload/SPDocs/LMED_8.pdf

Juzgado de Letras de Yungay:

Contratante	Carteras	Mediadores
1	1	1

Fuente: Ministerio de Justicia, www.mediacionchile.cl/MinJusPub/Upload/SPDocs/LMED_8.pdf

Juzgado de Letras de Quirihue:

Contratante	Carteras	Mediadores
1	1	1

Fuente: Ministerio de Justicia, www.mediacionchile.cl/MinJusPub/Upload/SPDocs/LMED_8.pdf

Juzgado de Letras de Coelemu:

Contratante	Carteras	Mediadores
1	1	1

Fuente: Ministerio de Justicia, www.mediacionchile.cl/MinJusPub/Upload/SPDocs/LMED_8.pdf

Así, esta investigación aborda específicamente la experiencia de los Mediadores que prestan sus servicios bajo la modalidad de licitado, esto es, se encuentran contratados por el Ministerio de Justicia para atender los requerimientos de las diversas jurisdicciones de los tribunales recién identificados y que desarrollan su ejercicio profesional en la Provincia de Ñuble.

En efecto, el Ministerio de Justicia desarrolló la licitación con la finalidad de seleccionar para cada región del país personas naturales inscritas en el Registro de Mediadores o personas jurídicas que contaran con ellas, para la prestación de servicios de Mediación. El objeto principal de la licitación, por tanto, fue la contratación de servicios de Mediación de un determinado número de causas mediables para aquellas personas que cuenten con un informe favorable y que sean derivadas por los Tribunales de familia a los Mediadores que se adjudicaron la licitación.

La licitación se realizó mediante la modalidad de “cartera” entendiéndose por ella veinte causas mediables derivadas a Mediación desde un determinado Juzgado. Cada una de las carteras representó el número de causas promedio de las cuales podía hacerse cargo un Mediador durante un mes, en media jornada de trabajo, entendiéndose por ésta noventa horas mensuales. Las bases de licitación establecieron que ningún Mediador podía hacerse cargo de más de dos carteras mediables al mes.

Las bases administrativas de la licitación determinaron un arancel base, definiéndolo como pago asociado a casos en que las partes no concurren ante el Mediador o de comparecer lo hagan solamente a una sesión sin lograr acuerdo. Este arancel correspondía a \$8.669.- Luego, en el evento que existiera

comparencia de las partes y de realizar dos o más sesiones de Mediación, sin que se llegue a acuerdo entre las partes, el Mediador recibiría un pago de \$31.641.- El logro de acuerdo parcial, con independencia del número de sesiones fijaba un pago de \$31.641.- Finalmente, si se producía acuerdo total, independientemente del número de sesiones, las bases establecían un pago al Mediador de \$80.014.-

Todos estos valores son los originales establecidos en las bases de licitación y se contemplaba un reajuste anual. Cabe insistir en que estos servicios de Mediación, tal como lo establece la ley, serían cancelados sólo por la atención de personas que cuenten con informe favorable de la Corporación de Asistencia Judicial, en el sentido de carecer de recursos para pagar este servicio, esto es, el informe favorable es el certificado oficial mediante el cual se acredita que cada parte puede acceder a la Mediación sin costo alguno. En tal caso, la ley señaló que era obligación de la persona interesada concurrir a un Consultorio de la Corporación de Asistencia Judicial, en los horarios y días predeterminados para este fin, a objeto que un profesional Asistente Social lo evaluara, y con el mérito de dicha evaluación, emitiera el correspondiente certificado que acreditara la circunstancia de poder acceder a la Mediación sin costo.

En mérito de todo lo expuesto, esta investigación indaga en las vivencias de los Mediadores Familiares de la Provincia de Ñuble, particularmente en las significaciones que han construido luego de casi tres años de instalación del sistema licitado de Mediación, intentando revelar la cercanía o la lejanía del discurso de los Mediadores con lo declarado tanto en la ley como en las bases de la licitación desarrollada por el Ministerio de Justicia.

1.2. JUSTIFICACIÓN

La presente investigación subraya en la importancia de develar la experiencia de la Mediación desde uno de sus principales protagonistas, el Mediador, ya que el desarrollo del proceso, sin duda, está ligado a la construcción activa que haga este “sujeto cognoscente” en el ejercicio de una técnica emergente en nuestro país, que está dando paso a la configuración de un espacio profesional y laboral en el área.

Humberto Maturana plantea que se está viviendo una progresiva pérdida de sabiduría del saber cotidiano, cuestión que se hace aparente en el creciente decaimiento del sentir ético en la convivencia social (1997). A juicio de la suscrita la reflexión hecha por Maturana plantea un desafío permanente a los investigadores, y a los profesionales en general, de reflexionar permanentemente sobre su praxis, deteniéndose particularmente en la manera específica de influir en los demás a partir de su actuación profesional.

Esto es crucial en el caso de los Mediadores Familiares, atendidos los objetivos de educación para la paz, de fortalecimiento del protagonismo de los actores en el abordaje de sus problemas, del aprendizaje de habilidades para la resolución de diferencias y del conjunto de herramientas sociales que pueden ser entregadas como operaciones de distinción –en el lenguaje de Maturana– para la visualización positiva, natural e inevitable del conflicto y sus consecuencias.

La finalidad principal de esta investigación es, por lo tanto, conocer desde la perspectiva de los Mediadores cuáles han sido las experiencias más relevantes que han podido advertir luego de la instalación oficial en Chile de la nueva Ley de Matrimonio Civil y de los nuevos Tribunales de la Familia.

La Mediación, como sistema reciente en nuestro país, genera interrogantes respecto de su funcionamiento y repercusiones. Así, este trabajo de investigación se constituye en un aporte a los estudios ya realizados en esta

temática, que se inscriben en la línea de la evaluación comprensiva de fenómenos que –teniendo impacto sociológico– adoptan la forma de estructuras institucionales, que a simple vista no traducen el cúmulo de experiencias que se entretajan entre quienes protagonizan la ejecución de la acción social.

Las investigaciones realizadas en Mediación han estado circunscritas, en su mayoría, a comprender el impacto que en los usuarios del sistema de Mediación ha tenido experimentar dicho proceso y, desde este punto de vista, han abordado fundamentalmente una línea de investigación relativa a “satisfacción usuaria” que se ha hecho común en las instituciones públicas y privadas.

Esta investigación, en cambio, profundiza en la visión de los ejecutores del proceso de Mediación, esto es, los Mediadores, develando sus experiencias significativas respecto de las co-construcciones que realizan en torno a la configuración de su rol como “educadores para la paz”. En este sentido, es importante destacar que el rol del Mediador en la aplicación de la técnica es de orientador y conductor de un proceso que tiene como objetivo último el logro de un acuerdo entre las partes. Desde esta perspectiva, el rol que cumple el Mediador es esencial para lograr el objetivo de desjudicialización de las disputas familiares; su éxito, por tanto, dependerá de que el Mediador logre saber cómo, cuándo y para qué intervenir durante un encuentro de Mediación.

Sin embargo, las conclusiones de este estudio han logrado exponer una serie de dificultades que son vividas por los Mediadores para conseguir la tan anhelada institucionalización de la Mediación.

En mérito de lo expuesto, es relevante el conocimiento que se ha conseguido sobre la visión de los Mediadores, ya que en último término, la eficacia y eficiencia del proceso está depositada en gran medida en la correcta conducción del mismo, en la aplicación de las técnicas adecuadas y su vinculación con el

modelo de Mediación respectivo; en definitiva, se asocia al saber, al saber hacer y al saber ser del Mediador como conductor del proceso de Mediación.

Finalmente, es necesario señalar que este estudio será difundido entre las personas e instituciones pertinentes, para así cumplir con uno de los objetivos fundamentales del quehacer científico: la Socialización de los Conocimientos.

CAPÍTULO II

OBJETIVOS, PREGUNTAS Y SUPUESTOS DE INVESTIGACIÓN

2.1. OBJETIVOS DE INVESTIGACION

Objetivo General

Develar las vivencias de los Mediadores y las Mediadoras licitados de la provincia de Ñuble en torno al proceso de co- construcción del sistema de Mediación familiar, en el contexto de la nueva legislación definida por la ley 19.947 y 19.968.

Objetivos Específicos

- a. Identificar los principios de la Mediación que los Mediadores y las Mediadoras licitados salvaguardan en los procesos regulados por la ley de tribunales de familia y la ley de matrimonio civil.
- b. Describir las principales dificultades que los Mediadores y las Mediadoras licitados han experimentado durante el período de implementación del sistema de Mediación regulado por la licitación pública del servicio.
- c. Analizar las significaciones que los Mediadores y las Mediadoras licitados le otorgan al proceso de Mediación y su vinculación con el modelo de Mediación utilizado.
- d. Construir una tipología de los Mediadores Familiares licitados a partir del discurso dominante que caracteriza sus disposiciones y lógicas de acción como Mediador.

2.2. PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN

¿Cuáles son los principios de la Mediación que los Mediadores y las Mediadoras salvaguardan en los procesos regulados por la ley de tribunales de familia y la ley de matrimonio civil?

¿Cuáles son las principales dificultades que los Mediadores y las Mediadoras han experimentado durante el período de implementación del sistema de Mediación regulado por la licitación pública del servicio?

¿Cuáles son las significaciones que los Mediadores y las Mediadoras le otorgan al proceso de Mediación y su vinculación con el modelo de Mediación utilizado?

2.3. SUPUESTOS DE INVESTIGACIÓN

1. Los principios que los Mediadores y las Mediadoras familiares principalmente salvaguardan en procesos de Mediación son la voluntariedad y la imparcialidad.

2. Las principales dificultades que han enfrentado los Mediadores y las Mediadoras Familiares en el proceso de Mediación son la concurrencia de ambas partes con plena disposición de colaborar y el mantenimiento de relaciones de poder entre las partes, lo que dificulta la simetría.

3. Los Mediadores y las Mediadoras Familiares desarrollan un modelo ecléctico de Mediación, utilizando principalmente los aportes del Modelo Harvard y del Modelo Circular-Narrativo.

CAPÍTULO III

MARCO TEÓRICO

El marco teórico que a continuación se desarrolla, se ha construido sobre tres principales componentes:

- a. Un marco conceptual que define, delimita y encuadra las nociones básicas que sobre Mediación aborda este estudio.
- b. Un marco teórico que detalla las teorías sustantivas sobre las cuales se apoya el posterior análisis y discusión de los resultados.
- c. Un marco referencial que refiere a estudios o investigaciones hechas anteriormente sobre el tema y que pueden aportar al presente ejercicio investigativo.

3.1. MARCO CONCEPTUAL

3.1.1. Definición de Mediación

La Ley de Tribunales de Familia de Chile, en su título V, artículo 103, señala “se entiende por Mediación aquel sistema de resolución de conflictos en el que un tercero imparcial, sin poder decisorio, llamado Mediador, ayuda a las partes a buscar por sí mismas una solución al conflicto y sus efectos, mediante acuerdos”.

Consistentemente con lo anterior, la página web del Ministerio de Justicia⁶ informa que la Mediación es un mecanismo de resolución de conflictos en que un tercero imparcial ayuda a las personas a buscar por sí mismas una solución al conflicto por la vía del acuerdo mutuo, de modo que se satisfagan recíprocamente y equitativamente las necesidades e intereses de cada una de ellas.

Informa, además, que se sustenta sobre la base de la participación directa de las partes y de la potenciación de los recursos personales de los sujetos participantes para que sean ellos quienes definan libremente los caminos a seguir.

En este contexto, el Ministerio de Justicia sitúa la labor del Mediador como un conductor y apoyo del proceso de búsqueda de acuerdos, facilitando el diálogo constructivo y creativo e indica que el carácter imparcial del Mediador se traduce en que la intervención debe carecer de favoritismos o prejuicios frente a uno u otro de los participantes y, por tanto, debe lograr un equilibrio en la interacción de cada uno de ellos y de él mismo. Finalmente, otro elemento que destaca el Ministerio de Justicia de Chile es la voluntariedad y la colaboración de las personas en la Mediación, ya que sin ánimo colaborativo, sin voluntad o disposición a dialogar, difícilmente se podrá siquiera iniciar un proceso de Mediación y menos esperar que culmine con un acuerdo.

Folberg & Taylor plantean que la Mediación es el “Proceso mediante el cual los participantes, junto con la asistencia de una persona o personas neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas, y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades. La Mediación es un proceso que hace hincapié en la propia responsabilidad de los participantes de tomar decisiones que influyen en sus vidas. Por lo tanto, constituye un proceso que confiere autoridad sobre sí misma a cada una de las partes” (1992:27)

⁶ Consultado el 17 de junio de 2008, www.minjusticia.cl/Nueva%20pagina%mediacion/index.htm

La abogada Nilda Susana Gorvein la define como “una estrategia no adversarial, cuyo fin es la resolución de controversias por la vía pacífica, eludiendo el litigio y favoreciendo la creatividad, en busca de soluciones posibles” (Maganto; 2004:29).

Por su parte, Llona, Levit, Donoso & Salgado expresan “Es un procedimiento alternativo de resolución de conflictos, donde un tercero neutral (Mediador), que no tiene poder sobre las partes, ayuda a que estas en forma cooperativa, encuentren la solución a la disputa” (2005:39).

De las definiciones citadas anteriormente, se puede advertir que las dos primeras ponen énfasis en el rol del Mediador y las dos segundas se enfocan más directamente en el proceso; del aporte de todas es posible deducir los siguientes elementos comunes:

- a) La presencia de un tercero neutral o imparcial.
- b) La búsqueda de soluciones mutuamente aceptables por las partes.
- c) El énfasis en el protagonismo de las partes.
- d) La condición de no adversarial o pacífica.

3.1.2. Características del Sistema de Mediación

Para López “A la luz de la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia [...]” (2005:775), las características principales de la Mediación en Chile son:

- a) Es un mecanismo de solución de controversias de carácter auto compositivo;
- b) No es excluyente sino que complementario a un proceso judicial;

- c) Las partes actúan en igualdad de condiciones; en caso contrario, deben lograrse las condiciones que permitan tal equilibrio (artículo 106 inciso 1°);
- d) Las propias partes resuelven el conflicto, con ayuda y orientación del Mediador, el cual no tiene atribuciones decisorias.
- e) En el curso de la Mediación, el Mediador velará siempre para que se tome en consideración el interés superior del niño, niña o adolescente, en su caso, como los intereses de los terceros que no hubieren sido citados a la audiencia (artículo 106 inciso 2°);
- f) Es un proceso reservado y el Mediador está amparado por el secreto profesional;
- g) Tiene un plazo determinado, ya que no puede durar más de sesenta días, contados desde que se haya realizado la sesión inicial de Mediación (artículo 108 inciso 1°);
- h) Es un proceso informal, ya que no está sujeto a ritualidades ni frecuencia predeterminada;
- i) Es un equivalente jurisdiccional, pues la Mediación constará en un acta que deberá ser remitida por el Mediador al tribunal para su aprobación en todo aquello que no fuere contrario a derecho, y una vez aprobada, tendrá valor de sentencia ejecutoriada (artículo 109 inciso 2°).

Para la Mediadora argentina Marinés Suares una de las características principales de la Mediación es la inclusión de una tercera parte “el Mediador”, al que se le asigna la condición de neutral o imparcial⁷; además, destaca la voluntariedad, precisando que las partes tienen el derecho de retirarse de la Mediación en cualquier momento; el hecho de que en la Mediación se tienen en cuenta dos aspectos del conflicto: el tema en sí por el que se discute y la relación entre las partes, puntualizando que si bien estos aspectos están íntimamente ligados, el hecho de tomar en cuenta el aspecto relacional del conflicto y las consecuencias que puede tener para el mantenimiento de la relación la forma como se solucione, ha sido una eficaz ayuda para preservar relaciones, al sacarlas del campo de la confrontación que puede llegar a ser destructiva. (1996)

Llona et al agregan dos características: la confidencialidad y la orientación a futuro. Respecto de la primera, supone que toda información ventilada durante la Mediación es confidencial, generando el necesario clima de confianza durante el proceso; en cuanto a la orientación a futuro, se refiere a que si bien la Mediación requiere de ciertos antecedentes que expliquen el conflicto, no tiene como fin explorar en el pasado con objeto de cambiar la percepción que sobre él se tenga. El objetivo se sitúa en pos del beneficio actual y futuro que implica resolver el conflicto. (2005)

Alliende et al señalan que a partir de las diversas conceptualizaciones que es posible encontrar en la literatura y más allá de las diferencias de matices, se puede extraer una cierta caracterización de la Mediación en términos de que (2002):

⁷ Es importante señalar que el concepto de neutralidad o imparcialidad del Mediador ha generado profundas reflexiones y cuestionamientos, originando entre otras una propuesta de deconstrucción del término, sugiriéndose en su reemplazo el vocablo “deneutralidad”.

- Requiere y promueve una participación activa, directa e irremplazable de las partes en la resolución de sus conflictos. En efecto, se dice que la Mediación no existe sin el encuentro “cara a cara” de los involucrados, los que con la facilitación del Mediador reconocen y trabajan sus diferencias en pos de una solución.
- Prima lo colaborativo por sobre lo adversarial. En Mediación no se pretende asignar culpas sino que, por el contrario, el problema es visto y se trabaja como algo compartido que es posible abordar en conjunto de una forma mutuamente aceptable y satisfactoria.
- Es flexible y desformalizada. Esta característica de la Mediación hace posible su aplicación en conflictos muy diversos, permite adaptarse a las condiciones particulares de cada situación y los términos de los acuerdos son a la medida de las partes, lo que incide en su perdurabilidad.
- Permite cuidar y mantener relaciones. El encuentro –físico y de comunicación– orientado al futuro que implica la Mediación da a las personas afectadas por un conflicto la oportunidad de recuperar o reformular relaciones.

3.1.3. El Mediador: definición, roles y habilidades requeridas para ser Mediador.

Para Cárdenas “Mediadora o Mediador es una persona capacitada profesionalmente para ayudar a partes en conflicto a encontrar una solución” (1998:15), definición que aparece coherente con el planteamiento chileno cual es que el Mediador debe contar con una probada formación tanto teórica como práctica. De hecho, así lo plantea el Título II de la Resolución Exenta N° 4.061, al establecer que los Mediadores deben acreditar estudios de 180 horas teóricas y 40 horas de práctica, fijando que del total de horas teóricas, al menos 80 deben haber estado centradas en el proceso de mediación, propiamente tal.

Para la Corporación de Asistencia Judicial “El Mediador es un profesional, que aplica la técnica de resolución alternativa de conflictos, cumpliendo un papel de colaborador de las partes involucradas en una disputa, [...]”⁸. Es posible observar en esta definición que existe coincidencia en plantear la necesaria profesionalización de la actividad del Mediador, cuestión que innegablemente se asocia a procesos de formación sistemáticos y formales, que en Chile ya han sido consensuados como se refirió recientemente.

Respecto de los roles, que se entenderán como las tareas o funciones que el Mediador debe cumplir durante el proceso, es posible encontrar una variedad de posturas en la literatura de mediación. Las principales diferencias se vinculan a los modelos de mediación ejecutados por los Mediadores, a los estilos personales, a la formación recibida e incluso a los enfoques y perspectivas que los Mediadores revelan a propósito de su profesión de origen. En este sentido se reconoce que tiene un peso específico sobre el actuar de los Mediadores la formación profesional de base, cuestión que podría permear en los roles desarrollados.

⁸ Documento de trabajo Servicio de Pasantía, Centro de Mediación Concepción, C.A.J. Del Bío-Bío, año 2004.

Según Risolía “Algunos sostienen que el Mediador –más allá de un facilitador del diálogo que ayuda a las partes a redefinir y resolver ellas mismas su conflicto promoviendo la producción de un acuerdo satisfactorio para ambos- «da una guía imparcial con criterio objetivo, presentando nuevas perspectivas y equilibrando el poder a través de opciones para una ganancia mutua, [...] guía selectivamente a las partes, esto significa que si bien lo hace en virtud de lo que es posible para esa familia, enfatizará lo socialmente preferible e inhibirá lo desfavorable»” (1996; en *Mediación: una transformación en la cultura*). Como se puede apreciar, las diferentes posiciones sobre el rol del Mediador van desde aquellas que le fijan límites estrictos para la sugerencia de ideas hasta aquellos que piensan que el Mediador puede ofrecer puntos de vista diferentes en la dirección de buscar nuevas alternativas de solución.

Para LLona et al, los roles más relevantes son (2005:110):

- Facilitar la búsqueda de diferentes canales de comunicación entre las partes.
- Ayudar a identificar y diferenciar posiciones de intereses.
- Promover la movilización, en quienes participan del proceso de mediación, de pensamientos, emociones, posiciones, etc., que faciliten el generar nuevas opciones.
- Orientar y organizar la información recopilada.
- Constituirse en un agente de realidad, logrando establecer criterios concretos en relación con ese sistema en particular.

Se puede inferir, que en la posición de los compiladores chilenos no aparece explícitamente el rol de generar opciones y lo dejan circunscrito más bien a la tarea de promover las ideas en las partes para que se pongan de relieve distintas perspectivas.

Para la Corporación de Asistencia Judicial "...la esencia de su deber profesional (refiriéndose al Mediador) consiste en facilitar el diálogo y la comunicación [...] debiendo interaccionar e interrelacionarse con las partes como un tercero neutral, actuando en forma clara, transparente, honesta y de buena fe, mostrándose siempre imparcial, promoviendo la confianza, y jamás defraudando ésta frente a las partes, suscitando continuamente la participación activa y colaborativa de las partes"⁹. En esta definición se puede apreciar que además del rol de facilitador del diálogo y la comunicación, se pone énfasis sobre ciertos comportamientos éticos que debería mostrar el Mediador, al calificar su actuación de honesta, transparente y de buena fe.

Respecto de las habilidades requeridas para actuar como Mediador, siguiendo a Llona et al (2005) se estima que las fundamentales son la habilidad comunicacional y la habilidad para focalizar y conducir el proceso, las que obviamente están estrechamente vinculadas.

Para Llona et al la habilidad comunicacional se entiende como "el conjunto de competencias que requiere el Mediador para escuchar de manera eficiente el relato de las partes y modelar estilos comunicacionales más sanos y adecuados a la realidad que vive la familia" (2005:112).

Siguiendo a Llona et al, el nuevo proceso comunicacional aportado por la mediación pretende generar nuevos estilos comunicacionales, crear nuevos patrones de interacción y promover un contexto de respeto que permita reconstruir la confianza perdida.

⁹ Documento de trabajo Servicio de Pasantía, Centro de Mediación Concepción, C.A.J. del Bío-Bío, año 2004.

En cuanto a la habilidad para focalizar y conducir el proceso, Llona et al lo entienden como esa capacidad para “monitorear el proceso”, que implica el desarrollo de la capacidad de observación, de equilibrar poderes, de manejarse con dos o más personas a la vez y de registrar información en relación a variables interaccionales como la motivación, la postura y el lenguaje, el poder y el timing.

Desde otra perspectiva, Suares (1996) plantea que la mediación es un proceso conversacional y como tal requiere que el Mediador maneje con precisión la comunicación tanto digital como analógica. A este respecto adquiere sentido que los Mediadores manejen ciertas técnicas para facilitar esta comunicación. Así, Suares las divide en técnicas interrogativas y afirmativas. Las técnicas interrogativas suponen que el Mediador maneje una amplia variedad de preguntas, entre ellas: informativas, recontextualizantes, para protagonizar, para circularizar, para hipotetizar. Las técnicas afirmativas incluyen el manejo de técnicas como la connotación positiva, la reformulación y la recontextualización.

En síntesis, se podría señalar que, siguiendo estándares de formación ampliamente aceptados, el Mediador debería demostrar dominios a lo menos en tres esferas. Primero, en el «saber» debería demostrar manejo de los elementos conceptuales básicos que definen la mediación; segundo, en el «saber hacer» debería aplicar con destreza los procedimientos y las técnicas que diferencian a la mediación de otras formas de resolución de conflictos y tercero, en el «saber ser» debería exhibir una gran consistencia ética, manifestada en una adecuada expresión de actitudes y un congruente ejercicio de los valores esenciales que se encuentran a la base de esta actividad profesional.

3.1.4. Los Modelos de Mediación

La Mediación está basada en tres líneas de pensamiento con distintas epistemologías, las que dan lugar a tres modelos: El Modelo Tradicional Lineal de Harvard, el Modelo Transformativo de Bush y Folger y el Modelo Circular Narrativo de Sara Cobb. Las diferencias entre los modelos se basan fundamentalmente en dos aspectos: la forma de conceptualizar la comunicación y la importancia que le atribuyen al acuerdo.

Siguiendo la descripción hecha por Suares (1996) y LLona et al (2005), a continuación se describen sintéticamente cada uno de estos modelos:

3.1.4.1. El Modelo de Harvard

Su fundamentación:

- La comunicación es entendida en sentido lineal, es decir, dos individuos se comunican y cada uno expresa su contenido, mientras el otro escucha.
- La función del Mediador es ser un facilitador de la comunicación para poder lograr un diálogo que es entendido como una comunicación bilateral efectiva.
- Está centrado en lo verbal.
- Adopta una perspectiva de causalidad lineal, esto es, el conflicto tiene una causa y ésta es el desacuerdo, puntualmente. No se tiene en cuenta que son muchas las causas que pueden haber llevado a que el conflicto se presente.
- Es a-contextual, por tanto no tiene en cuenta el contexto como factor que incida en el conflicto en el cual se produce.
- Es a-histórico, en el sentido de que trata de eliminar las percepciones de errores del pasado que impiden la comprensión del presente y un acuerdo sobre el futuro.
- Es intrapsíquico por lo que no toma en cuenta el factor relacional.

Su método:

- Plantea como estrategia esencial la aireación del conflicto por las partes, ya que considera muy importante que estas puedan expresarse en el comienzo del proceso, dejando salir todas sus emociones; se cree que de esa forma se evitará que las emociones entorpezcan más adelante el proceso.
- Salvaguarda la neutralidad, entendida como la imparcialidad y la equidistancia que establece el Mediador entre él y las partes. La primera alude a la ausencia de prejuicios, valoraciones, creencias, y la segunda al hecho de no realizar alianzas con ninguna de las partes.
- Propone ir del caos al orden, esto porque se considera que, cuando llegan, la situación de las partes es caótica y que la función del Mediador será la de establecer orden.

Su meta:

- Lograr el acuerdo y disminuir las diferencias entre las partes, pues se basa en la premisa de que los conflictos surgen porque las personas tienen diferencias, por lo tanto, si se anulan o disminuyen las diferencias se terminará o aliviará el conflicto. Esto también se puede conseguir a través de aumentar las semejanzas, los valores, los intereses.

En síntesis, podríamos decir que el modelo tradicional está centrado en el acuerdo y no toma en cuenta las relaciones entre las partes, sino que se centra en el contenido de la comunicación, por lo tanto, no intenta modificar las relaciones entre ellas.

3.1.4.2. El Modelo Transformativo de Bush y Folger

Su fundamentación:

- Parte de los nuevos modelos comunicacionales, prestando mucha atención al aspecto relacional. Se puede decir que es un modelo que se centra en lo relacional.
- Adhiere a la causalidad circular: los nuevos paradigmas en cuanto a causalidad están totalmente incorporados a este modelo.

Su método:

- Trabaja fundamentalmente para lograr el “empowerment” que puede ser entendido como potenciamiento del protagonismo, o sea, algo que se da dentro de una relación, por lo cual las personas potencian aquellos recursos que les permiten ser un agente, un protagonista de su vida, al mismo tiempo que se “hacen cargo”, son responsables de sus acciones. También se busca que se reconozca el coprotagonismo del otro como parte del conflicto.

Su meta:

- Modificar la relación de las partes;
- No importa si llegan a un acuerdo o no. No están centrados en la llamada “Resolución del Conflicto” sino en la transformación relacional.

En este sentido, este modelo es opuesto al Modelo de Harvard pues aquí se prioriza la transformación de las relaciones.

3.1.4.3. El Modelo Circular-Narrativo de Sara Cobb

Su fundamentación:

- La comunicación es entendida como un todo en el cual están dos o más personas y el mensaje que se transmite. Incluye los elementos verbales “comunicación digital”, que tienen que ver con el contenido, y los elementos no verbales (corporales, gestuales, etc.) o “comunicación analógica”, que tiene que ver con las relaciones. Al tomar la comunicación como un todo, las partes no pueden “no comunicarse”. Los elementos analógicos son, generalmente, considerados como metacomunicativos, o sea califican al contenido.
- Adhiere a la causalidad circular, entendiendo que no hay una causa única que produzca un determinado resultado, sino que existe una causalidad de tipo circular, que permanentemente se retroalimenta.

Este modelo se ha nutrido con las conceptualizaciones, las investigaciones y las técnicas provenientes de otras áreas de las ciencias sociales; entre ellas comparte:

- a. Las elaboraciones de la teoría de la comunicación (Bateson, Watzlawick, etc.), fundamentalmente lo referido a: La comunicación analógica (como la más efectiva para comprender los aspectos relacionales), los aspectos pragmáticos de la comunicación y la noción de contexto, como elemento fundamental que califica al texto. Esta noción de contexto ha sido tomada tanto en los aspectos espaciales como en los históricos.
- b. La terapia familiar sistémica, fundamentalmente lo referido a: El concepto de que el problema es la solución intentada (y que ha fracasado), la aplicación de técnicas, por ejemplo: la reformulación, la externalización, la connotación positiva, las preguntas circulares, etc.

- c. Los nuevos abordajes epistemológicos de la cibernética de segundo orden, específicamente la teoría del observador (Heinz Von Foerster – Humberto Maturana), en lo relativo a: La necesidad de posicionarse frente a una “realidad entre paréntesis” y la importancia del observador como elemento participante de aquello que observa.
- d. El construccionismo social, en el sentido de Kenneth Gergen, específicamente, la calidad de construcción social de la realidad.
- e. La teoría postmoderna del significado: barrer el límite entre lingüística y retórica y las conceptualizaciones sobre narrativas, fundamentalmente a partir de Michael White.

Su método:

- Aumentar las diferencias, no borrarlas, no disminuirlas, sino permitir que se manifiesten y aumenten hasta un determinado punto, pues si no, llegaríamos al caos total, que tiene que ver con el concepto de entropía. En contradicción con lo que postula el modelo tradicional de Harvard, consideran que las personas llegan a la Mediación en una situación de "orden", manteniendo sus posiciones rígidamente, lo cual impide encontrar alternativas. Al introducir caos al orden, se flexibiliza el sistema, se da la posibilidad de que aparezcan “estructuras disipativas”, que implican la posibilidad de alternativas que posiblemente no hubieran podido siquiera ser previstas, y a partir de éstas sí se podrá lograr un nuevo orden.
- Busca legitimar a las personas, esto es, definir cada una de las personas que participa en la Mediación un lugar legítimo dentro de la situación. En todo conflicto, todos quieren tener la razón.

- Busca cambiar el significado, lo que implica cambiar la historia material que han construido las partes y que traen a la Mediación. Para cada parte, “su historia” es una historia verdadera. El trabajo fundamental del Mediador es construir una historia alternativa, que permita ver “el problema” por todas las partes desde otro ángulo.
- Persigue la creación de nuevos contextos que reafirmen el cambio de significado.

Su meta:

- Fomentar la reflexión y no la aireación de las historias.
- Cambiar el significado de la propia historia.
- Lograr un acuerdo, aunque ésta no es la meta fundamental.

Cuando se logran estas pautas, entonces es posible llegar a un acuerdo. Este modelo, entonces, está centrado en las relaciones y no en el acuerdo.

3.2. MARCO TEÓRICO

Para la configuración del presente marco teórico se han elegido cuatro paradigmas epistemológicos que aportan elementos sustantivos para el tratamiento del tema investigado y que ofrecen un alto grado de coherencia entre ellos.

Estos paradigmas son:

- a) El Construccinismo Social de Kenneth Gergen
- b) La Ontología del Lenguaje de Rafael Echeverría
- c) La Teoría del Observador de Humberto Maturana
- d) La Construcción Social de la Realidad de Berger y Luckmann

3.2.1. El Construccinismo Social de Kenneth Gergen

Kenneth Gergen, es considerado uno de los psicólogos más importantes del movimiento socioconstruccionista en psicología social. Ganó notoriedad a principios de los años 70 debido a las críticas que hizo a los métodos experimentales derivados del positivismo. Su artículo *Social Psychology as History*, publicado en 1973 y su libro *Historical Social Psychology*, publicado en 1984, han abierto un amplio debate en la psicología social sobre la necesidad de comprender el comportamiento humano de forma diacrónica, lo que supone cambiar una perspectiva tradicional preocupada por enfatizar los rasgos permanentes de dicha conducta, elaborando principios atemporales y universales, por una concepción aleatoria y mudable de la conducta.

El planteamiento central de esta teoría es que el conocimiento es construido desde las prácticas socioculturales, a diferencia del conocimiento construido desde el individuo, visión que estaría actualmente en crisis. Esto es, en la medida que el conocimiento individual entra en un punto muerto, surgen alternativas a éste, específicamente el enfoque del conocimiento que reside en la esfera de la conexión social.

Gergen afirma “Los términos y las formas por medio de las que conseguimos la comprensión del mundo y de nosotros mismos son artefactos sociales, productos de intercambio situados histórica y culturalmente y que se dan entre personas” (1996:73). De esta forma, para el construccionismo social las explicaciones derivan de la coordinación humana de la acción. Las palabras sólo adquieren su significado en el contexto de las relaciones vigentes. Dicho de otra forma, alcanzar la inteligibilidad es participar de una pauta reiterativa de relación.

Gergen sostiene que “El grado en el que un dar cuenta del mundo o del yo se sostiene a través del tiempo, no depende de la validez objetiva de la exposición, sino de las vicisitudes del proceso social” (1996:75).

Para Álvaro & Garrido “el construccionismo social justifica el conocimiento teórico en sí mismo, defiende que no hay ninguna forma privilegiada de acceso a la realidad y, basándose en el neopragmatismo de Rorty¹⁰, considera innecesario buscar en la correspondencia entre nuestras ideas y la realidad externa la validez de los principios que las guían” (2003: 421, 422).

Apoyándose en la hermenéutica de Gadamer, Gergen empezó a plantear las bases de su construccionismo social. La hermenéutica asume que el

¹⁰ El neopragmatismo rechaza el positivismo, adoptando una posición de relativismo epistémico; niega validez a la

conocimiento de la realidad es posible sólo a partir del horizonte histórico de conocimientos y experiencias desde el que se parte, es decir, el conocimiento siempre está impregnado de la subjetividad de quien conoce y definido por las prácticas interpretativas. Por lo tanto, las interpretaciones que se hacen de la vida psíquica responden a las preconcepciones que se comparten acerca de la naturaleza humana y no a los hechos como realidades externas. De esta manera, Gergen las define como “construcciones sociales” que pueden ser estudiadas para comprender su génesis y evolución. Así, el campo de investigación deja de ser el mundo interior o la vida psíquica y se convierte en la forma en que se construye la realidad.

En opinión de Gergen, citado por Álvaro et al (2003) el lenguaje no representa los contenidos de la mente, ni ésta es el reflejo de los contenidos del mundo. Al prescindir del vínculo entre el decir (el lenguaje) y el pensar (el conocimiento), y entre el conocimiento (como algo que está en las cabezas de las personas) y la realidad (como mundo de objetos exteriores), sólo queda el lenguaje como convención. De esta forma, la teoría construccionista de Gergen eleva como sustancial el análisis de las prácticas discursivas producto de las convenciones lingüísticas. En resumen, se entiende el conocimiento como una convención articulada en torno al lenguaje.

El lenguaje, advierte Gergen, citado por Álvaro et al (2003) no tiene como función la representación objetiva del mundo, ni tampoco debe ser entendido como expresión de una condición interna de carácter cognitivo o emocional. Cuando se dice algo, ya sea la expresión de una creencia o de un sentimiento, se debe entender que “lo dicho” tiene una función preformativa, es decir, como una forma de relación con los demás y no como la expresión de un estado interno de la mente.

Así, la expresión de una idea o una emoción supone siempre la referencia a alguien y en ese sentido implica una forma de relación. De este modo, la significación del lenguaje en los asuntos humanos se deriva del modo cómo funciona dentro de las pautas de relación.

Para Gergen “el construccionismo social pone el énfasis en el discurso como el vehículo a través del cual el yo y el mundo se articulan y en el funcionamiento de dicho discurso en las relaciones sociales” (Álvaro et al, 2003:425). De esta manera, su propuesta es que se preste atención a las consecuencias que diferentes formas de discurso tienen en nuestras prácticas cotidianas e intelectuales. Esto, porque para Gergen el lenguaje es el subproducto de las interrelaciones y en ese sentido lo relacional se halla en el centro de todo; es lo que produce la significación, al tiempo que otorga sentido. Obviamente y en una relación dialéctica, así como las relaciones generan consecuencias en el lenguaje, el lenguaje genera consecuencias en las relaciones.

Al construccionismo social le interesa dar cuenta de la acción humana en términos de un proceso relacional. En este sentido Gergen indica “...quiero proponer un enfoque relacional que considera la autoconcepción no como una estructura cognitiva privada y personal del individuo sino como un *discurso* acerca del yo: la representación de los lenguajes disponibles en la esfera pública” (1996:231). El yo, por tanto, se entiende como una narración que se hace inteligible en el seno de las relaciones vigentes. Ahora bien, las narraciones están inmersas en procesos de intercambio efectivo, que sirven para unir el pasado con el presente y significar las trayectorias futuras.

Gergen afirma “El construccionismo social, en efecto, comparte con Maturana esta puesta entre paréntesis de la realidad” (2006:25), admitiendo el papel constructivo del observador en cualquier proceso de observación.

Para Gergen “La inteligibilidad misma del yo remite a una sensibilidad que se crea a través de relaciones... de hecho, el lenguaje que permite entender la mente individual es el subproducto de una interrelación: no son los individuos quienes se dedican juntos a crear relaciones, sino más bien resulta que la percepción misma de nuestra individualidad la debemos a estas relaciones” (2006:27).

Gergen también le asigna una importancia fundamental al lenguaje diciendo “Según la convincente argumentación de Wittgenstein, las palabras no obtienen su significado de su capacidad para describir la realidad, sino de su utilización en la interacción social. Nos encontramos, pues, comprometidos en *juegos de lenguaje*, y en virtud de su uso dentro de estos juegos, las palabras adquieren significado”. (Gergen & McNamee, 1996:210)

Para Suares (1996) el construccionismo social plantea una duda radical del mundo dado por sentado, sosteniendo, por ejemplo, que las emociones sólo adquieren significado en el contexto en el cual son usadas. Por ello, el proceso de entendimiento es el resultado de una empresa activa y cooperativa de las personas en relación.

Siguiendo con Suares (1996) en su interpretación del construccionismo social, plantea que en esta teoría las formas de comprensión negociada tienen una importancia significativa en la vida social. De este modo, las descripciones y explicaciones del mundo constituyen en sí mismas formas de acción social y al mismo tiempo sirven para sostener y apoyar ciertos modelos sociales con exclusión de otros.

Para Suares “el desafío del construccionismo ha sido el de trascender el dualismo tradicional sujeto-objeto y todos sus problemas concomitantes y desarrollar un nuevo sistema de análisis basado en una teoría alternativa (no empírica) del funcionamiento y potencial de la ciencia. Este movimiento comienza seriamente cuando desafía el concepto de conocimiento como representación mental. El conocimiento no es algo que la gente posea en sus cabezas, sino algo que la gente hace junta” (1996:22).

3.2.2. La Ontología del Lenguaje de Rafael Echeverría

Rafael Echeverría, sociólogo de la Universidad Católica de Chile y Doctor en Filosofía de la Universidad de Londres, es conocido por su propuesta posmoderna y posmetafísica, que ofrece una nueva interpretación de lo que significa ser humano. En sus planteamientos destaca la influencia de autores como Maturana y Nietzsche, siendo su tesis fundamental que todo fenómeno social es un fenómeno lingüístico.

En palabras del propio Echeverría “la inquietud principal de la Ontología del Lenguaje es la ética de la convivencia humana, desde dos direcciones distintas; una, el sentido de la vida, y otra, la construcción de nuevas modalidades de convivencia social en un mundo globalizado” (1997:16).

Desde los postulados de Echeverría “la ontología hace referencia a nuestra comprensión genérica –nuestra interpretación- de lo que significa ser humano. Cuando decimos de algo que es ontológico, hacemos referencia a nuestra interpretación de las dimensiones constituyentes que todos compartimos en tanto seres humanos y que nos confieren una particular forma de ser”; en resumen “Cada planteamiento hecho por un observador nos habla del tipo de observador que ese observador considera que es” (1997:28,30).

Echeverría organiza el núcleo central de la Ontología del Lenguaje en torno a 3 postulados básicos y tres principios generales. Dado que para el presente estudio tiene relevancia la comprensión de los elementos esenciales de esta teoría, a continuación se hará una descripción breve de los tres postulados básicos y de los tres principios generales.

El primero y más importante de los postulados básicos establece que “el lenguaje es, por sobre todo, lo que hace de los seres humanos el tipo particular de seres que son. Los seres humanos, planteamos, son seres lingüísticos, seres que viven en el lenguaje. El lenguaje, postulamos, es la clave para comprender los fenómenos humanos” (Echeverría, 1997: 31,32).

Sin embargo, Echeverría reconoce que los seres humanos no son sólo seres lingüísticos; la existencia humana reconoce tres dominios principales, autónomos pero con relaciones de coherencia entre sí: el dominio del cuerpo, de la emocionalidad y del lenguaje. Pese al reconocimiento de estos tres dominios, Echeverría da prioridad al lenguaje, por cuanto es a través del lenguaje que se reconoce la importancia de otros dominios no lingüísticos y porque mediante él se confiere sentido a la existencia, afirmando qué es lo que nos hace ser como somos. No hay lugar fuera del lenguaje desde el cual se observe la existencia del ser humano.

En el segundo postulado, se reconoce que el lenguaje no sólo es la posibilidad de hablar sobre las cosas, sino fundamentalmente lo que hace que sucedan las cosas. En esta medida, hay una transición del lenguaje pasivo a un lenguaje generativo: el lenguaje no sólo permite describir realidades, también las crea, genera ser.

En el tercer postulado, que Echeverría plantea como consecuencia de los anteriores, se precisa que los seres humanos se crean a sí mismos en el lenguaje y a través de él, o sea, sitúa a la vida como el espacio en el que los individuos se inventan a sí mismos. De esta manera, el ser humano no es una forma de ser determinada ni permanente, es un espacio de posibilidad hacia su propia creación; todo esto es permitido por la capacidad generativa del lenguaje. A partir de las bases de condicionamiento mencionadas, los individuos tienen la capacidad de crearse a sí mismos a través del lenguaje. Nadie es de una forma de ser determinada o inmutable, que no permita infinitas modificaciones.

Es importante mencionar que el interés principal de la Ontología del Lenguaje, no es el lenguaje como alguien podría pensarlo, sino que son los seres humanos. En este sentido, Echeverría declara que una comprensión ontológica de nosotros mismos podría ofrecer una respuesta concreta y determinada a la pregunta de lo que significa ser humano.

Respecto de los tres principios generales, Echeverría enuncia el primero de la siguiente forma: “No sabemos cómo las cosas son. Sólo sabemos cómo las observamos o cómo las interpretamos. Vivimos en mundos interpretativos” (Echeverría, 1997:40). Este principio implica abandonar toda pretensión de acceso a la verdad, esto es, niega la posibilidad de que se puedan conocer las cosas como “realmente son”, estableciendo que sólo podemos conocerlas o interpretarlas desde el observador; esto es, la realidad no es independiente del observador.

El planteamiento de Echeverría de cuestionar la capacidad de los seres humanos de acceder a la verdad plantea dos consecuencias importantes. La primera es que el centro de gravedad en materias de conocimiento se desplaza desde lo observado hacia el observador y la segunda es que, desprovistos del juicio de la verdad, lo que permite discernir entre diferentes interpretaciones es el juicio que se pueda hacer respecto del poder de cada una de las interpretaciones. El poder es entendido por Echeverría como “capacidad de abrir o cerrar posibilidades de acción en la vida de los seres humanos” (1997:44).

El segundo principio de la Ontología del Lenguaje, Echeverría lo define así: “No sólo actuamos de acuerdo a cómo somos, (y lo hacemos), también somos de acuerdo a cómo actuamos. La acción genera ser. Uno deviene de acuerdo a lo que hace” (1997:46), postulando que las acciones no sólo revelan cómo son los seres humanos, sino que también permiten la transformación del ser humano, permiten su devenir. Por consiguiente, la acción no es sólo la manifestación de un determinado ser que se despliega en el mundo, también representa la posibilidad de ese ser de trascender y devenir en un ser diferente.

El tercer y último principio, Echeverría lo plantea de esta manera: “Los individuos actúan de acuerdo a los sistemas sociales a los que pertenecen. Pero a través de sus acciones, aunque condicionados por estos sistemas sociales, también pueden cambiar tales sistemas sociales” (1997:62), enfatizando que los individuos se constituyen desde el sistema de relaciones al que pertenecen, en la medida que son componentes de un sistema social más amplio, entendido como el sistema del lenguaje. De ahí que Echeverría establezca que el sistema social constituye al individuo y el individuo constituye al sistema social.

Otro aspecto de la Ontología del Lenguaje que se constituye en relevante para esta investigación es la distinción de los actos lingüísticos que hace Echeverría, a partir de los planteamientos del filósofo norteamericano John Searle.

Echeverría (1997) plantea que los actos lingüísticos básicos son dos: las afirmaciones y las declaraciones. Las afirmaciones son proposiciones acerca de nuestras observaciones, que comúnmente se denominan como descripciones. En este caso, la palabra debe adecuarse al mundo, o sea, el mundo es el que conduce a la palabra, sin olvidar que las afirmaciones siempre se hacen en un “espacio de distinciones” establecido, lo que significa que la distinción entre una afirmación verdadera y falsa, sólo puede hacerse y tiene sentido al interior de ese “espacio de distinciones” y, por ende, bajo condiciones sociales e históricas determinadas. Por ende, la diferenciación entre lo verdadero y lo falso corresponde a una convención social que hace posible la coexistencia en comunidad. Por su parte, las declaraciones corresponden al tipo de acto lingüístico donde la palabra modifica el mundo y, por lo tanto, el mundo necesita adecuarse a lo dicho; así, la palabra genera una realidad diferente. De esta manera, las declaraciones están relacionadas con el poder, en el entendido que sólo se puede generar un mundo diferente a través de las declaraciones si tenemos la capacidad de hacer cumplir éstas.

3.2.3. La Teoría del Observador de Humberto Maturana

Humberto Maturana Romesín, Doctor en Biología de la Universidad de Harvard, es profesor en la Facultad de Ciencias de la Universidad de Chile, profesor de anatomía en la Universidad de Londres y cofundador del Instituto Matriztica. La fecundidad de su obra creativa y la originalidad de sus ideas le valieron recibir el Premio Nacional de Ciencias en 1994. Su orientación epistemológica lo pone cerca de los radicales/constructivistas, sin embargo, él se califica a sí mismo de determinista, esto es, no cree que un sistema pueda especificar una multiplicidad de mundos. Sus radicales teorías las ha desarrollado en áreas tan diversas como la educación, la psicología y la política, entre otras.

El planteamiento básico de la Teoría del Observador es un cambio en las nociones de realidad y de observador y, substancialmente, en la concepción de la relación observador-observado, ya que la realidad o “realidades” se definen como dependientes del observador, apareciendo como consecuencia incuestionable la presencia de tantas realidades distintas como formas de vivir que son construidas por cada individuo. En consecuencia, el observador existe como ser vivo en un espacio de coherencia operacional con su circunstancia, en acoplamiento estructural. Por lo tanto, no pasa cualquier cosa, sólo pasa lo que puede pasar de acuerdo a la dinámica estructural del sistema y de la circunstancia. El conocimiento no es recibido pasivamente, sino que es construido por un sujeto cognoscente y, la función de la cognición es adaptativa y sirve para la organización del mundo experiencial, no para el descubrimiento de una realidad objetiva ontológica. Por consiguiente, el conocimiento no es una representación de la realidad.

Lo anterior nos lleva a otro nudo central de la teoría, cual es la “pérdida de la inocencia” con respecto al tema de la objetividad del observador y, por ende, que este observador pueda “capturar” objetivamente la realidad externa a él.

Maturana establece la existencia de dos caminos explicativos que derivan en su conocido planteamiento de la objetividad entre paréntesis, definiendo que “Existen dos modos o maneras fundamentales que un observador puede adoptar para escuchar explicaciones, según él o ella se hacen o no la pregunta por una explicación biológica de sus habilidades cognitivas. Estas dos maneras de escuchar determinan dos caminos explicativos primarios exclusivos que yo llamo el camino de la objetividad sin paréntesis o de la objetividad trascendental, y el camino de la objetividad entre paréntesis o el camino de la objetividad constitutiva” (2002:20).

En la objetividad sin paréntesis u objetividad trascendental, el observador implícita o explícitamente asume que la existencia tiene lugar con independencia de sus acciones, esto es, las cosas existen independientemente de si él o ella las conoce. Así, el observador se vale de referencias a alguna entidad como la materia, la energía, la mente, la conciencia, las ideas o Dios, como argumentos para validar y aceptar la reformulación de la praxis del vivir como una explicación (Maturana, 2002:20-21).

Maturana, consecuentemente, establece que la objetividad sin paréntesis es un camino explicativo constitutivamente ciego (o sordo) a la participación del observador en la constitución de lo que se acepta como una explicación. Por consiguiente, este camino explicativo lleva al observador a requerir de un dominio único de realidad, un “universo”, una referencia trascendental como recurso para validar las explicaciones que se aceptan, llegando a una visión reduccionista de la realidad.

Una de las implicaciones más relevantes de la objetividad sin paréntesis Maturana la explica así: “...en este camino explicativo las explicaciones suponen la posesión de un acceso privilegiado a la realidad objetiva por el observador que explica, y en él los observadores no se hacen cargo de su mutua negación en sus desacuerdos explicativos ya que ésta es la consecuencia de argumentos cuya validez no depende de ellos. Es en este camino explicativo donde una pretensión de conocimiento es una demanda de obediencia” (2002:22).

Por otro lado, en la objetividad entre paréntesis, el observador implícita o explícitamente reconoce que no tiene base operacional para hacer declaraciones o afirmaciones acerca de objetos, entidades o relaciones, independientemente de lo que como observador hace. Así, aceptada la condición biológica del observador, la suposición de que un observador pueda hacer declaraciones sobre entidades que existen independientemente de él, como dominio de realidad objetiva, se vuelve absurda o vacía, porque no hay ninguna operación que pueda hacer el observador para lograrlo (Maturana, 2002:23-24).

Maturana define que “En el camino de la objetividad entre paréntesis, la existencia es constituida con lo que el observador hace, y el observador trae a la mano los objetos que él o ella distingue con sus operaciones de distinción, como distinciones de distinciones en el lenguaje”. De ahí que, en la objetividad entre paréntesis, el observador constituye existencia en sus operaciones de distinción, y por tanto, es el criterio de aceptación que el observador aplica en su escuchar lo que determina las reformulaciones de la praxis del vivir que constituyen explicaciones para él” (2002:24).

De este camino explicativo se obtienen 3 grandes consecuencias, según Maturana (2002):

- a. Cada configuración de distinciones hechas por un observador, especifica un dominio de realidad como un dominio de coherencias operacionales de su praxis del vivir.
- b. Cada dominio de realidad constituye un dominio de explicaciones de la praxis del vivir del observador.
- c. Todos los dominios de realidad son diferentes e igualmente legítimos como dominios de existencia.

Luego, en la objetividad entre paréntesis las explicaciones no son reduccionistas ni trascendentales, porque no existe la búsqueda de una sola, única y última explicación para todo. En consecuencia, el observador vive en un “multiverso”, o sea, en muchos distintos, pero igualmente legítimos dominios de realidad.

Como también es ampliamente reconocido, Maturana dedica una parte importante de su obra al fenómeno del lenguaje, definiéndolo como “...un modo de vivir juntos en el flujo de coordinaciones recurrentes de conductas consensuales...”; de ahí que afirme “...existimos como seres humanos en el flujo de coordinaciones consensuales de coordinaciones consensuales de conducta que es el lenguaje” (1999:44). Sin embargo, Maturana puntualiza “...el lenguaje no es un fenómeno neurofisiológico. Tampoco es el lenguaje un mero fenómeno de coordinación conductual, es un fluir de coordinaciones de coordinaciones conductuales consensuales... El lenguaje pertenece al dominio de la conducta...” (1999:188).

Al revisar los planteamientos de Maturana, se alcanza a entender cómo su mirada es utilizada por Echeverría en la Ontología del Lenguaje, ya que se apoya en sus ideas en lo que respecta al lenguaje. Maturana establece que “Los seres humanos ... existimos como tales en el espacio relacional en el que se constituye nuestro operar como tales, y este es el espacio relacional del *lenguajear*. Nuestra fisiología constituye nuestra posibilidad, pero nuestro ser humano se da en nuestro fluir en coordinaciones de coordinaciones conductuales, y todas nuestras vivencias como seres humanos pertenecen a nuestro ser en el conversar, aún en la soledad o el sueño” (1999:188).

Dado que los planteamientos de Maturana pueden ser vinculados intensamente con la temática de la Mediación Familiar y, en particular con la labor que realizan los Mediadores familiares como educadores para la paz, es necesario precisar que Maturana le asigna a la convivencia humana, a las relaciones sociales, el poder de la transformación. Uno de los instrumentos por excelencia para que suceda esta transformación es el lenguaje, del cual Maturana afirma “El lenguaje es un modo de convivir en la consensualidad. El lenguaje y el *lenguajear*, es un modo de estar en dominio de consenso, de coordinaciones de conducta...”(1999:140). A propósito de la Mediación Familiar, existe amplio consenso en decir que la Mediación se desarrolla conversacionalmente, explora los dominios de realidad desde los cuales cada parte construye su realidad, indaga en las distintas operaciones de distinción que son develadas en el proceso e intenta situar el multiverso como plataforma para la determinación de los eventuales acuerdos. Todo lo anterior, se desarrolla por medio del lenguaje y del *lenguajear*.

Aplicando algunas ideas de Maturana (1999) sobre el aprendizaje, podríamos inferir que cada vez que un individuo acepta participar de una actividad con otros seres humanos se activa un “dominio de la convivencia” donde todos los participantes van a transformarse en el vivir juntos. Uno de los elementos medulares para que emerja este dominio de convivencia es el respeto irrestricto por el otro o la otra, como un legítimo otro u otra en la convivencia. Si se dispone de este elemento esencial, cualquier persona se va a transformar en el espacio de convivencia que se ofrezca como oportunidad de aprendizaje.

Maturana afirma que uno de los aprendizajes que se puede lograr es la participación en dominios de consenso, entendiéndola como la capacidad para vivir, ampliar y participar en la generación de dominios de consenso con otros.

Finalmente, Maturana señala que la técnica para que las personas se respeten a si mismas y a los otros en la convivencia, es corregir el hacer y no el ser, ya que corregir el hacer ofrece una oportunidad reflexiva en todos los dominios posibles, en el sentido que estipula en qué dominio lo hecho no es lo esperado o es un error, pero respeta profundamente el ser del otro.

3.2.4. La Construcción Social de la Realidad de Berger & Luckmann

Peter Berger y Thomas Luckmann plantean la comprensión del mundo social en su libro “La Construcción Social de la Realidad”, cuya primera edición en castellano es del año 1968. Se podría decir que el planteamiento central de la obra de estos autores es que la realidad se establece como consecuencia de un proceso dialéctico entre relaciones sociales, hábitos tipificados y estructuras sociales, por un lado, e interpretaciones simbólicas, internalización de roles y formación de identidades individuales, por otro lado.

Ya en el prefacio de su obra, Berger & Luckmann (1998) plantean que la médula de la argumentación se encuentra en las secciones II y III, correspondiendo a “La sociedad como realidad objetiva” y “La sociedad como realidad subjetiva”, respectivamente.

Berger & Luckmann (1998) destacan cinco elementos fundamentales que estructuran la tríada realidad interpretada/significado subjetivo/mundo coherente y son:

- a. La conciencia, que define la intención y la búsqueda de objetos;
- b. El mundo intersubjetivo, que se comparte con los demás;
- c. La temporalidad, como carácter básico de la conciencia;
- d. La interacción social, que crea esquemas tipificadores;
- e. El lenguaje, como elemento clave objetivo (externo al individuo) que facilita la estructuración del conocimiento en términos de relevancia.

En el capítulo “La sociedad como realidad objetiva” plantean el proceso mediante el cual se construye esta realidad, destacando dos momentos básicos: la institucionalización y la legitimación.

La institucionalización:

Respecto de la institucionalización, Berger & Luckmann plantean que “el orden social es un producto humano, o más exactamente, una producción humana constante, realizada por el hombre en el curso de su continua externalización” (1998:73). Así, los orígenes de la institucionalización se encuentran en la actividad humana que está sujeta a la habituación.

En palabras de Berger & Luckmann “Todo acto que se repite con frecuencia, crea una pauta que luego puede reproducirse con economía de esfuerzos y que ipso facto es aprehendida como pauta por el que la ejecuta. Además, la habituación implica que la acción de que se trata puede volver a ejecutarse en el futuro de la misma manera y con idéntica economía de esfuerzos. Esto es válido tanto para la actividad social como para la que no lo es” (1998:74).

Los procesos de habituación anteceden necesariamente a la institucionalización, esto es, “La institucionalización aparece cada vez que se da una tipificación recíproca de acciones habitualizadas por tipos de actores”. En efecto, “Las tipificaciones de las acciones habitualizadas que constituyen las instituciones, siempre se comparten, son accesibles a todos los integrantes de un determinado grupo social, y la institución misma tipifica tanto a los actores individuales como a las acciones individuales” (Berger & Luckmann, 1998:76).

Otro elemento importante de la institucionalización es que las instituciones implican historicidad y control.

La historicidad se refiere a que “las tipificaciones recíprocas de acciones se construyen en el curso de una historia compartida: no pueden crearse en un instante. Las instituciones siempre tienen una historia, de la cual son productos. Es imposible comprender adecuadamente qué es una institución, sino se comprende el proceso histórico en que se produjo” (Berger & Luckmann, 1998:76).

El control se refiere a que “Las instituciones por el hecho mismo de existir, también controlan el comportamiento humano estableciendo pautas definidas de antemano que lo canalizan en una dirección determinada, en oposición a las muchas otras que podrían darse teóricamente”. Y agregan, “decir que un sector de la actividad humana se ha institucionalizado ya es decir que ha sido sometido al control social” (Berger & Luckmann, 1998:76 -77).

De esta manera “el mundo institucional”, en palabras de Berger & Luckmann, se experimenta como realidad objetiva, ya que tiene una historia que antecede al nacimiento del individuo y existirá después de su muerte. Por tanto, la historia de las instituciones, como producto de su tradición, tiene un carácter de objetividad. Ahora bien, es preciso aclarar que para estos autores la objetividad del mundo institucional es una objetividad de producción y construcción humanas, así denominan objetivación al proceso mediante el cual los productos externalizados de la actividad humana alcanzan el carácter de objetividad. Concluyen diciendo que “la relación entre el hombre, productor, y el mundo social, su producto, es y sigue siendo dialéctica” (Berger & Luckmann, 1998:83).

La legitimación:

Para Berger & Luckmann “la legitimación como proceso [...]constituye una objetivación de significado de «segundo orden»” y continúan diciendo que “La función de la legitimación consiste en lograr que las objetivaciones de “primer orden” ya institucionalizadas lleguen a ser objetivamente disponibles y subjetivamente plausibles” (2006:118).

Así, Berger & Luckmann plantean que uno de los propósitos de la legitimación es la «integración» y concordantemente la cuestión de la plausibilidad subjetiva.

Estos propósitos operan a dos niveles:

- En primer lugar, la totalidad del orden institucional deberá tener sentido para los participantes en diferentes procesos institucionales. La plausibilidad se entiende como el reconocimiento subjetivo de un sentido general detrás de los motivos situacionalmente predominantes, sólo parcialmente institucionalizados. Este es un nivel horizontal de integración y plausibilidad, que relaciona el orden institucional con los individuos que participan a través de roles o con varios procesos institucionales parciales.
- En segundo lugar, la totalidad de la vida del individuo, en particular el paso sucesivo a través de diversos órdenes del orden institucional, debe cobrar significado subjetivo. Este es un nivel vertical dentro del espacio de vida de cada individuo y tiene relación con la biografía individual, en sus varias fases sucesivas y predefinidas institucionalmente.

En el capítulo “La sociedad como realidad subjetiva” plantean como la realidad reificada¹¹ es asumida por los individuos, señalando que este proceso se lleva a cabo por medio de la socialización, distinguiendo la socialización primaria y secundaria. Ambos procesos colaboran a la internalización de la realidad, completando así un ciclo dialéctico compuesto de tres momentos: la externalización, la objetivación y la internalización; por intermedio de esta última el mundo social objetivado se proyecta en la conciencia durante la socialización.

La socialización como proceso ontogenético¹² la definen como la inducción amplia y coherente de un individuo en el mundo objetivo de una sociedad o en un sector de él. Señalan que “la socialización primaria es la primera por la que el individuo atraviesa en la niñez; por medio de ella se convierte en miembro de la sociedad. La socialización secundaria es cualquier proceso posterior que induce la individuo ya socializado a nuevos sectores del mundo objetivo de su sociedad”. (Berger & Luckmann, 1998:166).

Plantean que la socialización primaria suele ser más importante para el individuo, señalando “Todo individuo nace dentro de una estructura social objetiva en la cual encuentra a los otros significantes que están encargados de su socialización y que le son impuestos. Las definiciones que los otros significantes hacen de la situación del individuo le son presentadas a éste como realidad objetiva. De este modo él nace no sólo dentro de una estructura social objetiva, sino también dentro de un mundo social objetivo. Los otros significantes que mediatizan el mundo para él, lo modifican en el curso de esa mediatización. Seleccionan aspectos del mundo según la situación que ocupan dentro de la estructura social y también en virtud de sus idiosincrasias individuales biográficamente arraigadas. El mundo social aparece “filtrado” para el individuo mediante esta doble selección” (Berger & Luckmann, 1998:166).

¹¹ Reificar significa convertir conceptos en cosas.

¹² Lo ontogenético tiene que ver con la evolución de un sujeto a lo largo de su vida.

Con relación a la socialización secundaria, los autores la definen como “la internalización de “submundos” institucionales o basados sobre instituciones. Su alcance y su carácter se determinan, pues, por la complejidad de la división del trabajo y la distribución social concomitante del conocimiento”. Agregan “la socialización secundaria requiere la adquisición de vocabularios específicos de “roles”, lo que significa, por lo pronto, la internalización de campos semánticos que estructuran interpretaciones y comportamientos de rutina dentro de un área institucional. Al mismo tiempo también se adquieren “comprensiones tácitas”, evaluaciones y coloraciones afectivas de estos campos semánticos. Los “submundos” internalizados en la socialización secundaria son generalmente realidades parciales que contrastan con el “mundo de base” adquirido en la socialización primaria” (Berger & Luckmann, 1998:174).

3.3. MARCO REFERENCIAL

Para la construcción del marco empírico o referencial se realizó una exhaustiva búsqueda de publicaciones en Isi o Scielo y no se encontró ninguna investigación que hiciera referencia al tema de estudio. Asimismo, se revisó el portal de Cybertesis y no apareció ninguna tesis de posgrado que hiciera referencia al tema en cuestión.

De esta manera, el marco referencial de esta investigación está constituido esencialmente por la sistematización de la experiencia del Centro de Mediación de Santiago de la Corporación de Asistencia Judicial, Región Metropolitana, entre los años 1996 y 2000.

El propósito de esta sistematización la expresan sus compiladores Alliende et al de la siguiente manera “su propósito central es recoger y transferir la perspectiva del proceso de mediación que se ha configurado en el transcurso de los años, en la atención gratuita de casos, y los procedimientos operacionales que buscan producir información o transformación en los conflictos interpersonales que solicitan la intervención del Centro” (2002:9).

Algunos de los resultados relevantes de esta sistematización son:

- Consultados los participantes de procesos de mediación, el 84% señala que el Mediador siempre facilitó la conversación durante las sesiones y el 82% opina que el Mediador siempre respetó sus opiniones.
- El 90% de los participantes en mediación opinan que tuvieron la misma oportunidad de expresarse que la otra parte y un 79% afirmó que pudo manifestar los desacuerdos con la otra parte.
- Respecto del acuerdo, un 50% de los consultados afirma que logró llegar a un acuerdo en mediación, en tanto un 80% de los consultados afirma que el acuerdo sí reflejó sus intereses. El grado de satisfacción con el acuerdo logrado alcanza un 72%.
- Los participantes en un 68% le atribuyen el logro del acuerdo a la participación del Mediador, a la otra parte y a sí mismos.
- Un 53% de los participantes se encuentra satisfecho con el acuerdo logrado.
- Un 64% afirma que aprendió algo nuevo con la mediación, en tanto que un 80% declara que la mediación es positiva.
- Un 88% de los encuestados declaró que recomendaría la mediación como método de resolución de conflictos.
- En un 38% de los casos el acuerdo fue escrito y en un 20% fue escrito y formalizado ante un juez.
- Respecto del cumplimiento de los acuerdos, en un 32% sí se cumplió, en tanto que en un 44% no.

- Los factores que explicarían el cumplimiento del acuerdo son la formalidad, la voluntariedad, la correspondencia entre el acuerdo logrado y las expectativas del encuestado y la satisfacción con el acuerdo logrado.

Las principales conclusiones a las que llegan los compiladores respecto de la experiencia de 4 años de ejercicio de la mediación son:

- a) La relación entre metodología de mediación, modelos conceptuales y técnicas tiende a ser mutuamente problemática. Esto es, entre modelos y métodos no suele darse necesariamente una correspondencia unívoca. Así, en la práctica cotidiana de trabajo un cierto método puede utilizar diversas técnicas o combinaciones complejas en el proceso de mediación y, asimismo, numerosas técnicas pueden formar parte de métodos diferentes.
- b) El Centro de Mediación desarrolló una perspectiva metodológica basada en la integración de distintos modelos y técnicas que permitieran abordar los conflictos en sus contenidos, procesos y resultados esperados o emergentes.
- c) El Mediador es visto como un sistema abierto a las partes en conflicto en una doble posición. Por una parte, la posición de observador que tiene la intención de lograr una interpretación eficiente para la transformación del sistema en divergencia percibida y, por otra, la posición de orientador y provocador de un estado deseado de re-solución y relativo equilibrio entre las partes.
- d) La apertura al protagonismo de las partes en conflicto significó practicar el diálogo como relación social cooperante y legitimante de los participantes, tanto como generar un espacio comunicativo donde se vincularon marcos conceptuales, experiencias e interpretaciones no necesariamente coincidentes, que generaron un sustrato colaborativo de esclarecimiento de la riqueza del conflicto.

- e) El Centro desarrolló su trabajo desde dos perspectivas: la microsituación de mediación y la macrosituación dada por los escenarios sociales globales. En este sentido, los objetivos del centro intentaban cubrir la instalación de competencias para abordar pacíficamente los conflictos, pero además lograr que esas habilidades se extrapolaran a la construcción de paz social, democracia y derechos humanos como marco de convivencia global.
- f) Se logró la atención de un número significativo de casos sin tener que recurrir a la justicia formal y además se pudo discriminar entre conflictos susceptibles de resolución vía trámite judicial o mediación.
- g) El campo de acción del centro se concentró en la población de bajos ingresos de la Región Metropolitana, con una dispersión geográfica comunal que involucró los cuatro puntos cardinales. Las materias de controversia fueron mayoritariamente de familia, vivienda, deudas y problemas laborales. Estas características situaron el trabajo de mediación en los sectores más desfavorecidos, mediante un servicio gratuito y con un enfoque interdisciplinario y multi-materia.
- h) Los compiladores señalan que la acción del centro ha sido positivamente evaluada por sus usuarios en cuanto a los niveles de satisfacción del servicio y los logros obtenidos.
- i) Finalmente, los compiladores señalan que la tarea pendiente es monitorear los casos y evaluar la efectividad e impacto en la población que ha experimentado la mediación como forma de resolución de conflictos.

CAPÍTULO IV

MARCO METODOLÓGICO

4.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La investigación se enmarca dentro de la metodología cualitativa, ya que su objetivo es la captación y reconstrucción de significados; su lenguaje es básicamente conceptual y metafórico; su modo de captar la información es flexible y desestructurado; su procedimiento es más inductivo que deductivo y su orientación no es particularista y generalizadora, sino holística y concretizadora (Ruiz Olabuénaga, 1996:23).

De esta manera, la investigación cualitativa se basa esencialmente en tres características centrales (Vasilachis, 2006:25):

- a) Está fundada en una posición filosófica que es ampliamente interpretativa en el sentido de que se interesa en las formas en las que el mundo social es interpretado, comprendido, experimentado y producido.
- b) Basada en métodos de generación de datos flexibles y sensibles al contexto social en el que se producen, y
- c) Sostenida por métodos de análisis y explicación que abarcan la comprensión de la complejidad, el detalle y el contexto.

Finalmente, cabe destacar que la investigación cualitativa según Pérez Serrano “nos devuelve al mundo de la vida cotidiana: los seres humanos se mueven en interacciones y comunicaciones con sus semejantes [...]. Así, el objeto básico de estudio es el mundo de la vida cotidiana, tal como es aceptado y problematizado por los individuos interaccionando mutuamente” (2000:28).

4.2. ENFOQUE EPISTEMOLÓGICO

El estudio se desarrolló bajo el paradigma interpretativo de orientación fenomenológica, ya que la fenomenología aporta tres principales elementos a la investigación interpretativa (Pérez Serrano, 2000:20):

- a) La primacía que otorga a la experiencia subjetiva inmediata como base del conocimiento.
- b) El estudio de los fenómenos desde la perspectiva de los sujetos.
- c) Un interés por conocer cómo las personas experimentan e interpretan el mundo social que construyen en interacción.

En cuanto al paradigma que sustenta esta investigación, la Fenomenología es definida por Pastén (2000) como la ciencia de los fenómenos que se manifiestan en la conciencia; conociéndosele también como paradigma Hermenéutico, Interpretativo o Simbólico, destacándose entre sus impulsores a Hegel, Husserl, Berger y Luckman.

Su aporte al conocimiento es resumido por Pastén (2000) en los siguientes puntos:

- Considera que debe haber una primacía de la experiencia subjetiva inmediata, como base del conocimiento.
- Expresa que el estudio de los fenómenos nace de la perspectiva de los sujetos.
- Valora el interés por conocer cómo las personas experimentan o interpretan el mundo social que construyen en interacción.
- Insiste en la relevancia del fenómeno frente al rigor del enfoque racionalista.

La interpretación fenomenológica según Schutz tiene un doble sentido. Uno referido al “proceso por el que cualquier persona interpreta su vida cotidiana” y otro referido al proceso por el que el investigador social trata de “interpretar las interpretaciones cotidianas de la gente” (Valles, 2000).

4.3. MÉTODO DE ESTUDIO

Dado el carácter de esta investigación, se utilizó el método de estudio de casos que “...implica el examen intensivo y en profundidad de diversos aspectos de un mismo fenómeno” (Pérez Serrano, 2000:80). En este sentido, el fenómeno de la mediación familiar licitada se seleccionó por ser intrínsecamente interesante y se ha estudiado para obtener una máxima comprensión de éste.

Por tanto, el objetivo básico del método de estudio de casos es comprender el significado de la experiencia desarrollada por los Mediadores Familiares de Ñuble, que trabajan bajo la modalidad de licitado.

4.4. POBLACIÓN OBJETIVO Y MUESTRA

La población objetivo de la investigación estuvo constituida por los Mediadores inscritos en el Registro Único de Mediadores, supervisado por el Ministerio de Justicia. Para la selección se consideró como Universo al conjunto de Mediadores inscritos que prestan servicios en la provincia de Ñuble, bajo la modalidad de licitación pública.

El muestreo fue de tipo Intencional Opinático o también llamado Selectivo. En este muestreo los sujetos fueron elegidos según el esquema de trabajo de la investigadora, teniendo en cuenta dos “criterios estratégicos” (Ruiz Olabuénaga, 1996:64).

1. Los Mediadores debían estar trabajando bajo la modalidad de licitación en la Provincia de Ñuble.
2. Los Mediadores debían aceptar voluntariamente su participación en la investigación.

Los sujetos entrevistados corresponden al 100% de los Mediadores que se desempeñan como tales en la Provincia de Ñuble, bajo la modalidad de licitación de cartera.

El encuadre biográfico básico de los Mediadores es:

Nombre: Maritza

Edad: 30 años

Formación en Mediación Familiar: Diplomado en la Universidad de Chile

Profesión de origen: Trabajadora Social

Dedicación a la Mediación: No exclusiva

Comunas donde realiza Mediación Familiar: Chillán y Bulnes

Nombre: Leonor

Edad: 37 años

Formación en Mediación Familiar: Diplomado en Colegio de Abogados de Chile en Santiago y posteriormente Diplomado en Universidad de la Frontera

Profesión de origen: Profesora Básica con mención en Alemán

Dedicación a la Mediación: Exclusiva en un inicio, actualmente no exclusiva

Comunas donde realiza Mediación Familiar: Chillán y Quirihue

Nombre: Alejandra

Edad: 34 años

Formación en Mediación Familiar: Diplomado en la Universidad de Chile

Profesión de origen: Psicóloga

Dedicación a la Mediación: No exclusiva

Comunas donde realiza Mediación Familiar: Chillán, San Carlos y Bulnes

Nombre: Silvia

Edad: 57 años

Formación en Mediación Familiar: Diplomado en la Universidad de Chile

Profesión de origen: Profesora de Educación General Básica; Orientadora Familiar

Dedicación a la Mediación: Exclusiva

Comunas donde realiza Mediación Familiar: Chillán, San Carlos y Bulnes

Nombre: Carlos

Edad: 31 años

Formación en Mediación Familiar: Postítulo de Mediación de la Universidad de Chile

Profesión de origen: Trabajador Social

Dedicación a la Mediación: No exclusiva

Comunas donde realiza Mediación Familiar: Chillán y Coihueco

Nombre: Eduardo

Edad: 41 años

Formación en Mediación Familiar: Postítulo de Mediación en la Universidad de Concepción

Profesión de origen: Licenciado en Servicio Social

Dedicación a la Mediación: Exclusiva

Comunas donde realiza Mediación Familiar: Coelemu y Ránquil

Nombre: Sandra

Edad: 51 años

Formación en Mediación Familiar: Curso de la Universidad de la Frontera y
Diplomado en Derecho de Familia

Profesión de origen: Asistente Social

Dedicación a la Mediación: Exclusiva

Comunas donde realiza Mediación Familiar: Chillán y Yungay

Nombre: Verónica

Edad: 32 años

Formación en Mediación Familiar: Postítulo de Mediación de la Universidad de
Chile

Profesión de origen: Asistente Social

Dedicación a la Mediación: No exclusiva

Comunas donde realiza Mediación Familiar: Chillán, Bulnes y San Carlos

4.5. TÉCNICA DE RECOLECCIÓN DE DATOS

La técnica elegida para la investigación fue la entrevista en profundidad semi-dirigida o semiestructurada, que para Baeza “es aquella en la cual el margen de libertad del entrevistado no es restringido sino lo estrictamente necesario por parte del entrevistador; este último se encuentra premunido de una pauta o guía de entrevista y sus intervenciones tendrán lugar en la medida en que deba ceñirse a lo establecido en ella” (2002:20). Baeza afirma que este tipo de entrevista involucra un compromiso entre directividad y libertad expresiva con un propósito heurístico, e indica que este tipo de entrevista sería el más ad-hoc para un trabajo científico social ya que permite intervenir para facilitar la profundidad de las respuestas pero también impide que la conversación se desvíe hacia puntos sin interés en el marco de la investigación.

El fundamento de usar la entrevista en profundidad como técnica de investigación, está avalado por las ventajas que presenta, las cuales, según Valles (2000:196) son:

1. Permite la obtención de una gran riqueza informativa (intensiva, de carácter holístico o contextualizada).
2. Proporciona al investigador la oportunidad de clarificación y seguimiento de preguntas y respuestas, en un marco de interacción más directo, personalizado, flexible y espontáneo.
3. Es una técnica flexible, diligente y económica.
4. Facilita la comprensión de fenómenos y de resultados complejos.
5. Es una técnica que permite accesibilidad a información difícil de observar.
6. Permite un encuentro íntimo y cómodo.

Respecto del Objetivo de haber elegido esta técnica, es importante tener presente lo que afirma Valles (2000) cuando establece que los procesos de comunicación, naturales en la vida cotidiana, se provocan (y precipitan) en las entrevistas, con el propósito de obtener información relevante, de acuerdo a los objetivos del estudio, el tiempo y los recursos disponibles para su realización. De esta manera, la entrevista en profundidad de tipo semi-estructurada para esta investigación cumplió con el objetivo de obtener afirmaciones y declaraciones –en el sentido que le otorga Echeverría en su libro “Ontología del Lenguaje”– de los Mediadores Familiares para tener acceso a las formas en que describían y co-construían su realidad, esto es, el complejo sistema de representaciones sociales que configura la práctica de la Mediación familiar.

Gorden (1975) citado por Valles (2000:191) describe el “contexto social de la entrevista” para dar fundamento al denominado “Modelo Contextual” de comunicación. Según dicho modelo, el proceso comunicativo de obtención de información mediante entrevista depende de:

- a. La combinación de tres elementos internos a la situación de entrevista (entrevistador, entrevistado y tema en cuestión).
- b. Los elementos externos (factores extrasituacionales que relacionan la entrevista con la sociedad, la comunidad o la cultura).

Así entendido, el Modelo contextual de la entrevista nos sitúa en una perspectiva ecológica, donde la macrosituación, esto es, la contextualización a escala local, social y cultural, se encuentra recursivamente vinculada a la microsituación de la entrevista, cuya definición por parte del entrevistador y el entrevistado dependerá de una serie de factores psicosociales que podrían influir favorable o negativamente sobre el proceso comunicativo.

Con el propósito de atender a las consideraciones del Modelo de Gorden, en el estudio se consideró un proceso de preparación y diseño de la entrevista en profundidad que incluyó aspectos tales como qué información se buscaba en los entrevistados, a quién sería entregada (características del entrevistador) y bajo qué condiciones (de privacidad, de anonimato y de investigación avalada por la Universidad del Bío-Bío). Estas decisiones se adoptaron en la dirección de facilitar el proceso comunicativo y, por ende, el flujo informativo en la situación concreta de entrevista.

Según Valles (2000) las entrevistas en profundidad requieren de la preparación de un Guión de Entrevista que contiene los temas y Subtemas que deben cubrirse de acuerdo con los objetivos de la investigación, pero no proporcionan las formulaciones textuales de preguntas ni sugiere las opciones de respuestas.

De esta manera, el Guión de entrevista se trata de un esquema de ciertos puntos a tratar en la entrevista, pero que en ningún caso es un esquema cerrado cuyo orden debe seguirse rigurosamente. En la misma línea, Alonso (1995) citado por Valles (2000) afirma que la situación de interacción conversacional está siempre regulada por un marco. Así, el mínimo marco pautado de la entrevista es un guión temático previo que recoge los objetivos de la investigación y focaliza la interacción. En mérito de lo expuesto, se preparó un guión de entrevista que se adjunta en anexo N° 1.

4.6. ANÁLISIS DE DATOS

En esta investigación por ser cualitativa, se analizaron los datos como Ruiz Olabuénaga (1996) propone, esto es, mediante narraciones, viñetas y relatos, cuyo ideal es la interpretación de las interpretaciones de los sujetos que toman parte en una acción social.

Para el análisis de datos se utilizó el modelo propuesto por Tesh (1987) citado por Pérez Serrano (2000), que contempla:

- **Análisis Exploratorio:** implicó la confirmación de los temas de análisis a priori establecidas en el guión de entrevista y el desarrollo de temas emergentes para la construcción definitiva de una malla temática de análisis. Luego se revisó el texto o corpus y se fueron seleccionando segmentos de las narrativas correspondientes a los temas de análisis, ejecutando un análisis confirmatorio.
- **Descripción:** implicó el examen de todos los segmentos de cada una de los temas definidas con el objetivo de establecer patrones en los datos, lo que implicó un nivel de reducción de los mismos.

- Interpretación: supuso la integración, la relación y el establecimiento de nexos entre los diferentes temas, teniendo presente el marco conceptual y teórico de la investigación.

De lo anterior, se concluye que esta investigación no se sometió a un esquema rígido de análisis de la realidad, pero sí se caracteriza por ser interpretativa, centrada en el flujo del discurso de los sujetos de investigación, con la clara intención de rescatar lo dicho por éstos, destacando las vivencias de las personas estudiadas.

4.7. RIGOR ÉTICO EN LA INVESTIGACIÓN

La participación de los Mediadores en la investigación se realizó previa información de los objetivos de la investigación, con el propósito de lograr la obtención del consentimiento verbal para integrar el estudio. Se les solicitó autorización para grabar sus discursos, garantizando la confidencialidad de sus identidades, ya que las grabaciones sólo fueron escuchadas por la investigadora.

Respondiendo a la norma de confidencialidad, los nombres han sido cambiados, manteniendo los datos del encuadre biográfico absolutamente fidedignos.

4.8. CRITERIOS DE CALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

Siguiendo a Vasilachis (2006) la calidad del conocimiento dentro de las ciencias sociales se evaluaba tradicionalmente a partir de cuatro criterios: validez interna, validez externa, confiabilidad y objetividad. Sin embargo, la investigación cualitativa no puede ser evaluada a la luz de estos criterios surgidos de las ciencias exactas; es así que Guba y Lincoln en el año 1985 redefinieron estos criterios como credibilidad, transferibilidad, seguridad/auditabilidad y confirmabilidad.

Dado lo anterior, los criterios de calidad de esta investigación son:

Credibilidad: Según lo planteado por Vasilachis (2006) la credibilidad supone evaluar la confianza en el estudio, tanto de su proceso como de su resultado. En este sentido, se aplicaron los siguientes procedimientos para asegurar la credibilidad:

- a) Compromiso con el trabajo de campo: el trabajo de campo fue realizado en forma responsable, observando y relevando información todo el tiempo que fue necesario. En el nivel de análisis la validez se garantiza por la transcripción precisa de los testimonios y por la interpretación de éstos respetando la perspectiva de los entrevistados sin alterar su testimonio.
- b) Obtención de datos relevantes: el estudio entrega información detallada, densa y completa de lo investigado, lo que permitió arribar a categorías conceptuales de los Mediadores entrevistados.
- c) Triangulación: estuvo dada fundamentalmente por el análisis integrado y crítico de los datos obtenidos en diferentes tiempos y espacios y por el aporte de la guía de tesis a una mirada crítica de los resultados.

Transferibilidad: de acuerdo a Vasilachis (2006) la transferibilidad adquiere connotaciones distintas dependiendo de la tradición en investigación cualitativa. Para este estudio, la transferibilidad supone que la descripción densa de los resultados podría transferirse a otras realidades (Los Mediadores licitados de la provincia de Concepción, por ejemplo) siempre que se opere en contextos semejantes.

Seguridad/Auditabilidad: De acuerdo a los planteamientos de Vasilachis (2006) la seguridad/auditabilidad se entiende como la ejecución de procedimientos pautados para obtener los datos y la aceptación de ser auditados por personas que quieran evaluar la calidad de la investigación. La auditabilidad está presente en la revisión constante de la profesora guía y en la instancia de revisión de los profesores informantes.

Confirmabilidad: de acuerdo con Vasilachis (2006) la confirmabilidad se entiende como la posibilidad de que otro investigador confirme si los hallazgos se adecuan o surgieron de los datos. En este sentido, esta investigación contó con la mirada de la profesora guía.

CAPÍTULO V

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS DATOS

El proceso de análisis de los datos estuvo basado en la estrategia “entrevista por entrevista” de acuerdo a lo planteado por Baeza (2002:117,118), según la cual la hipótesis central que guió el proceso fue que la singularidad discursiva es portadora de la tonalidad del proceso que se pretendía investigar. En este sentido Baeza plantea que esta modalidad de análisis respeta la individualidad del discurso junto a la unicidad real de quién lo produce. Así, esta estrategia se eligió en función de una necesidad de conservación de la unicidad del discurso y de la individualidad productora de sentidos.

Ahora bien, para el desarrollo del análisis y la posterior interpretación de los datos se usó una “malla temática” en el sentido que le otorga Baeza (2002:128), por lo que se tuvieron en cuenta dos aspectos:

- a) La determinación de los temas principales, que ya venía insinuada a través del Guión de la entrevista;
- b) La lectura de las entrevistas una por una, lo que permitió un ordenamiento exhaustivo y definitivo de los temas y subtemas explicitados por los Mediadores entrevistados.

De este modo, la malla temática ha servido como un instrumento analítico que apuntó a la producción de resultados susceptibles de ser utilizados en el marco establecido por la presente investigación.

La malla temática quedó estructurada de la siguiente forma:

Tema	Subtema
5.1. Principios resguardados en las mediaciones	5.1.1. Principio de Voluntariedad 5.1.2. Principio de Confidencialidad 5.1.3. Principio de Neutralidad 5.1.4. Otros principios
5.2. Principales dificultades experimentadas por los Mediadores en el período de implementación del sistema.	5.2.1. Derivación de casos por parte del Tribunal 5.2.2. Problemas con los Tribunales 5.2.3. Cumplimiento de expectativas 5.2.4. Deserción del proceso por parte de los mediados 5.2.5. Cobro de los honorarios 5.2.6. Trabas administrativas 5.2.7. Seguimiento del acuerdo 5.2.8. Dificultades vinculadas al sistema de licitación
5.3. Significaciones otorgadas por los Mediadores al proceso de Mediación desarrollado	5.3.1. Identificación del modelo utilizado 5.3.2. Percepción del rol del Mediador 5.3.3. Percepción del rol de las partes 5.3.4. Principales técnicas utilizadas 5.3.5. Número de sesiones 5.3.6. Duración de las sesiones 5.3.7. Importancia atribuida al acuerdo 5.3.8. Formalización del acuerdo 5.3.9. Condiciones físicas en que se desarrolla el proceso 5.3.10. Dificultades en la aplicación del proceso.

5.1. TEMA: Principios resguardados en las mediaciones

Este tema agrupa los discursos de los Mediadores en torno a los principios que declaran resguardar, apareciendo claramente los tres principios que la literatura de Mediación pone de relieve: **Principio de la Voluntariedad, Principio de la Confidencialidad y Principio de la Imparcialidad**. Estos tres principios presentan alta recurrencia en los relatos de los Mediadores, aunque también aparecieron otros principios que se establecieron como Subtemas emergentes o a posteriori.

5.1.1. Subtema: Principio de la Voluntariedad

En los relatos de los Mediadores aparece claramente la importancia atribuida al principio de la voluntariedad, el que se presenta como expresa Maturana “como una configuración de distinción” que define un dominio de realidad potente cuando se trata de precisar, particularmente, lo relativo a las partes. De esta manera, aparece un discurso que se refiere directamente a cómo entienden los Mediadores en su praxis la voluntariedad de las partes.

a) Voluntariedad de las partes

De los ocho Mediadores entrevistados seis mencionaron espontáneamente la voluntariedad como uno de los principios más resguardados en las mediaciones familiares. Sus relatos son los siguientes:

“Primero, el de la voluntariedad, porque puede ser que sean derivados del Tribunal, pero la gente acepta si continúa o no y al minuto de situarse se le explica todo lo que es la Mediación y se le explican también los principios...”

Maritza.

“La imparcialidad y la voluntariedad...”

Alejandra

“La voluntariedad...”

Silvia

“Uno de los principios fundamentales es que la Mediación es voluntaria...”

Eduardo

“La voluntariedad.....creo que eso es lo básico de la Mediación...”

Sandra

“El que yo recalco mucho durante todo el proceso es el de la voluntariedad, porque para la Mediación resulte la gente tiene que tener la disposición a conversar...”

Verónica

Hay una Mediadora que declara no saber si la voluntariedad es un principio o no, pero manifiesta que sí lo recalca en sus mediaciones:

“No sé si es un principio que esté escrito, pero yo trataba siempre de recalcar el hecho de que la Mediación era voluntaria hasta el momento de firmar, pero una vez firmando las personas tenían que comprometerse a cumplir los acuerdos, no solamente porque después pasan a ser sentencia judicial, sino que además porque estaba su palabra de por medio”

Leonor

De los discursos de los Mediadores, se puede inferir que la voluntariedad ocupa un lugar preponderante por sobre los otros principios de la Mediación, tanto es así, que declaran mayoritariamente que de no existir la voluntariedad, la Mediación es impracticable.

Aquí adquiere vigencia lo establecido por Echeverría en el sentido de que “Cada planteamiento hecho por un observador nos habla del tipo de observador que ese observador considera que es”, en tanto, la predominancia del principio de voluntariedad por sobre los otros principios es legítimamente relevante en el discurso de Mediadores que configuran su acción desde lo voluntario, haciendo de este principio un dominio de realidad consustancial al hecho de ser Mediador.

Asimismo, se confirma uno de los hallazgos de la sistematización de la Corporación de Asistencia Judicial, que revelaba a la voluntariedad como uno de los factores que explicaba el cumplimiento del acuerdo, y en general se comprueba que efectivamente este principio es una piedra angular en el proceso de mediación, que se sitúa en elemento indispensable para la configuración de la especificidad de la mediación familiar.

Como ejemplo, el siguiente relato:

“Aunque los otros principios estén presentes, si no está presente la voluntariedad no puede operar la Mediación....”

Silvia

Se aprecia que los Mediadores de Ñuble le otorgan a la voluntariedad la significación unánime de respetar la permanencia de los mediados sin que exista ninguna obligación por participar del proceso; además, aparece dentro de los relatos la idea de que la voluntariedad se asocia a que los mediados manifiesten disposición a buscar una alternativa de solución para la situación que los aqueja. Por otro lado, unánimemente declaran que cuando las partes han entendido el concepto de voluntariedad se someten a la Mediación sin reparos.

De esta manera, se puede señalar que de acuerdo a lo planteado por Gergen, los Mediadores están generando sus conocimientos y significaciones desde una base profunda de subjetividad –u objetividad entre paréntesis desde el lenguaje de Maturana–, ya que la significación otorgada a la voluntariedad se ha construido desde la práctica cotidiana y re-significada de la técnica, que en este caso ha confirmado lo expuesto latamente en la literatura y en las experiencias sistematizadas, o sea, que el Principio de Voluntariedad le confiere una cualidad distinguible a la mediación familiar.

Ejemplos de estos discursos son los siguientes:

“Lo voluntario tiene que ver con la disposición que tiene la gente para resolver sus propios problemas y estar ahí sin la obligación de estar ahí...”

Alejandra

“Yo dejaba claro en el discurso de apertura que ellos se podían retirar en cualquier momento y no había ninguna consecuencia...”

Carlos

“Lo primero que yo hago es explicarles lo de la voluntariedad, ya que para muchas personas esto es una sucursal del Tribunal...”

Sandra

“La tendencia es que sí se someten a Mediación (refiriéndose a que lo hacen voluntariamente)...”

Maritza

“Yo he mediado más de cien casos y en cien casos sólo una persona me ha dicho que no”

Maritza

Pese a que la voluntariedad de las partes se revela patentemente en el discurso de los Mediadores, algunos de ellos puntualizaron que tenían algunas dudas respecto de cómo entendían este principio las personas con menor nivel educacional. Asimismo, se encontró recurrencia en el relato que hace referencia a que cuando recién llegan a la instancia de Mediación, algunas personas le atribuyen una connotación judicial, y por tanto, obligatoria. Estas dudas de los mediados se logran despejar a lo largo de la primera sesión de Mediación, pero aparece claramente lo establecido por Gergen cuando manifiesta que el conocimiento es construido desde las prácticas socioculturales, en el sentido de que las experiencias significativas de los usuarios de mediación están más asociadas a prácticas “obligatorias” que a prácticas “voluntarias”.

En efecto, las personas que acuden a Mediación tienen una experiencia tan significativa ligada a lo judicial, que no disponen o sólo disponen escasamente de intercambios culturales asociados a lo voluntario. De esta manera, la incorporación del principio de voluntariedad en sus prácticas cotidianas sólo se lograría a través de la participación en una pauta reiterativa de relación que preserve lo voluntario como un principio esencial de los intercambios comunicacionales. A este respecto, son significativas las siguientes narrativas:

***“Yo he tenido algunos casos en que en realidad la gente no lo ha entendido...
(refiriéndose a la voluntariedad)”***

Verónica

***“La gente con menos educación me da la impresión que no comprende muy bien
realmente el tema de la voluntariedad...
algunas personas lo ven como una sucursal del Tribunal...”***

Alejandra

“Hay personas que no creen que esto sea voluntario...”

Verónica

“Las personas llegaban ya preparadas para enfrentar una instancia judicial, o sea, el solicitado o la solicitada decían «me demandaron»”

Carlos

“Hay personas que sienten que si no acuden a Mediación pueden ser perjudicadas en el juicio....”

Verónica

“Si tomo el 100% de los casos que me ha tocado mediar del Juzgado de Coelemu, yo creo que el 5% va en forma voluntaria....se ven entre comillas obligados a asistir porque son mandados del Tribunal....”

Eduardo

Como corolario del **Principio de la Voluntariedad** es posible aseverar que aparece como una operación de distinción potente, maciza y consistente en el discurso de todos los Mediadores entrevistados, ratificando la importancia que en la praxis de la Mediación tiene este principio que es tan señalado por la literatura especializada de la técnica.

Por otro lado, se podría inferir que la participación significativa en un proceso de mediación colaboraría para que los mediados internalizaran lo volitivo como un componente necesario a la hora de afrontar sus conflictos, lográndose la recursividad necesaria para la instalación de competencias ligadas a la “cultura de la paz”. Esto es, la actuación profesional del mediador familiar contribuiría a la generación de condiciones de interacción que podría formar nuevos observadores (los mediados) a partir del deuteoaprendizaje de la voluntariedad como condición necesaria para la negociación asistida.

b) Voluntariedad del Mediador

El concepto de voluntariedad es aplicable también a los Mediadores, sin embargo, en los relatos obtenidos de los entrevistados este énfasis no se revela directamente sino que colateralmente, esto es, interrogados acerca de situaciones en las que han tenido que levantar una mediación, surge en el lenguaje este Subtema, que se podría interpretar en lo planteado por Gergen, cumpliendo una **“función preformativa”**. En efecto, la voluntariedad del Mediador constituiría una forma de relación entre el Mediador y los mediados, en el sentido que la expresión de esta idea supone la referencia a alguien (los mediados) y en ese sentido implica una forma de relación. Por tanto, la significación en el lenguaje que adopta este tema deriva del modo cómo funciona dentro de las pautas de relación entre mediador y mediados.

Así, la voluntariedad del Mediador irrumpe en el discurso cada vez que son colocados en posición de relatar un curso de acción frente a la necesidad de dar por finalizada la mediación, por tanto, el principio aplicado en ellos sólo tiene expresión en la práctica cuando han debido frustrar una Mediación.

Respecto de las razones por las cuales han debido poner término a una Mediación, aparece altamente recurrente en la narrativa de los mediadores lo vinculado a la “desigualdad de poderes” entre la parte que invita y la parte invitada. Algunos discursos significativos son:

“Hubo algunos casos que yo corté....por ejemplo cuando uno veía que había un claro desequilibrio entre las partes, o sea si tu ves que el hombre habla y la mujer se agacha, sin darse cuenta se agacha y no da opiniones, o habla en un tono de voz que tú no puedes escuchar porque está aterrada, tú no puedes seguir esa Mediación”.

Leonor

“Más que nada por desigualdad de poder...me han tocado casos que uno ve que a lo mejor existe una desigualdad de poder...temas de violencia a lo mejor...casos que no deberían llegar a Mediación...”

Maritza

“Cuando veo un fuerte desequilibrio entre las partes, hago sesión individual y he tenido que frustrar la Mediación...”

Silvia

“Son pocas las veces en que lo he hecho....principalmente es por la desigualdad de poderes entre las personas....”

Verónica

“La gente llega a Mediación voluntariamente, pero a la vez no cumple el requisito de la igualdad de poder, entonces se tiene que desistir de la Mediación o desiste la misma gente o se da por terminada”

Maritza

La alta presencia del discurso asociado a desigualdad de poderes revela que entre las partes que acuden a Mediación, con alguna frecuencia, se reproducen los patrones de interacción que tienen en sus intercambios comunicacionales cotidianos, cuestión que aparece inexorablemente en la Mediación. En este sentido es posible aplicar lo planteado por Echeverría, cuando se refiere a que los seres humanos se crean a sí mismos en el lenguaje y a través de él, ya que los sujetos que acuden a Mediación tienen patrones interaccionales que han sido configurados a lo largo del tiempo a través del lenguaje, haciendo que sus intercambios comunicacionales significativos estén cargados de una impronta difícil de renunciar inmediatamente.

El trabajo de la Mediación, en este sentido, es construir un espacio de interacción distinto donde las personas puedan vivenciar maneras de vincularse desde otros lenguajes, tanto analógicos como digitales. Consecuentemente con ello, se confirmaría la importancia del rol del mediador en este nuevo espacio de construcción social, tal como lo plantea Gergen, al proponer que los términos y las formas por medio de las que se consigue la comprensión del mundo y del sí mismo son artefactos sociales, productos de intercambio situados histórica y culturalmente y que se dan entre personas.

Otras situaciones por la que los Mediadores deciden poner término a la Mediación es la poca disponibilidad de las partes a colaborar en el proceso y la presencia de cuestiones de carácter delictual:

“Si yo veo que no existe disposición para que ellos lleguen a acuerdo y están ahí por otras razones, yo también puedo dar por terminada la Mediación....”

Alejandra

“No fueron tantas veces...pero cuando hubo situaciones en donde se presentaron hechos de connotación delictiva yo di por cerrada la Mediación....”

Carlos

***“Cuando la gente se quedaba mucho en sus posiciones, también....
(aludiendo a cerrar la Mediación)....”***

Carlos

“Cuando yo me he dado cuenta que la mujer está manipulando la situación.....por ejemplo, cuando utilizan el recurso de la violación....”

Sandra

Como se puede apreciar, la voluntariedad del Mediador también aparece en los discursos de los entrevistados y se amplifica en la narrativa recurrente, en palabras de Gergen, como una práctica discursiva producto de una convención lingüística, pero que excede los límites de la propia convención. Esto es, en la práctica de los Mediadores aparece como inadmisibles una Mediación cuando se quebrantan principios esenciales de colaboración, de respeto por el otro y de honestidad. Así, esta manifestación de la voluntariedad del Mediador aparece plenamente coherente con los planteamientos teóricos y filosóficos de la Mediación, como también con la sistematización de la Corporación de Asistencia Judicial que revelaba como fundamental el protagonismo de las partes en conflicto y la generación de un espacio comunicativo tolerante como elementos indispensables para la generación de un sustrato colaborativo de esclarecimiento de la riqueza del conflicto.

Desde los planteamientos de Maturana, también es posible apreciar que los mediadores se constituyen en observadores que desempeñan su rol en un espacio de coherencia operacional con su circunstancia, en acoplamiento estructural. Esta coherencia operacional vendría explicada desde los mismos principios que regulan y distinguen a la mediación de otras técnicas alternativas de resolución de conflictos, en tanto el acoplamiento estructural estaría en pleno desarrollo, atendido el escenario de la instalación del sistema de mediación licitada en Chile. Por lo tanto, como afirma Maturana, en el proceso de mediación no pasa cualquier cosa, sólo pasa lo que puede pasar de acuerdo a la dinámica estructural del sistema de mediación y a las circunstancias que lo condicionan. En este sentido, la dinámica estructural de la mediación, según el discurso potente de los mediadores de Ñuble, revela una gran importancia del principio de Voluntariedad.

5.1.2. Subtema: Principio de la Confidencialidad

De los ocho Mediadores entrevistados seis mencionaron espontáneamente la confidencialidad como uno de los principios más resguardados en las mediaciones familiares.

Los relatos que dan cuenta de aquello son los siguientes:

“Los principales en orden de importancia, la confidencialidad...”

Carlos

“La confidencialidad...ese es un tema al que le damos bastante énfasis y se lo explicamos bien a ellos...”

Verónica

“...El otro es el de confidencialidad, que son como los más relevantes, porque el de confidencialidad también se deja estipulado entre las partes, se firma un acuerdo...un certificado de confidencialidad, se firma por ambas partes y por el Mediador, Mediadora o comediador que haya en el minuto...”

Maritza

“También la confidencialidad...”

Sandra

“...y la confidencialidad...”

Eduardo

“Yo recalca mucho al comenzar la Mediación en el discurso del Mediador la confidencialidad”

Leonor

No obstante lo anterior, se puede señalar que de los tres principios tradicionales de la Mediación (Voluntariedad, Confidencialidad e Imparcialidad), el Principio de Confidencialidad aparece en el discurso los Mediadores de Ñuble con menos recurrencia que el Principio de la Voluntariedad, esto es, dedican menos tiempo a explicitar en la entrevista cómo manejan el principio y de qué forma lo materializan, remitiéndose casi primordialmente a la formalización de la confidencialidad mediante la firma de un acuerdo.

Este hallazgo se puede vincular a lo planteado por el construccionismo social, en el sentido de que el conocimiento de la realidad es posible sólo a partir del horizonte histórico de conocimientos y experiencias desde las que se parte; en efecto, la significación otorgada al Principio de la Confidencialidad se asocia a una exigencia de la técnica de mediación, prescrita también en las leyes que le dieron origen en Chile y solicitada en las bases de licitación. De esta manera, se comprueba que el conocimiento está siempre impregnado de la subjetividad de quien conoce y definido desde las prácticas interpretativas.

Se pudo apreciar que la gran mayoría de los Mediadores (seis de ocho) resguarda este principio mediante la formalización de un “Acuerdo de confidencialidad” que se firma durante la primera sesión de Mediación. Así lo confirman los siguientes relatos:

***“En la primera sesión se firmaba un acuerdo de confidencialidad....[.....]
en tres ejemplares, uno para cada parte y otro para el Mediador”***

Carlos

“....Se firma en la primera sesión conjunta (el acuerdo de confidencialidad)....”

Maritza

***“La confidencialidad es informada formalmente
a través de un acuerdo de confidencialidad”***

Silvia

“Se firma un acuerdo al respecto....”

Verónica

“Sí, es formal, mediante la firma de un acuerdo de confidencialidad...”

Alejandra

“La confidencialidad se formalizaba con la firma de un contrato...”

Leonor

Sólo dos Mediadores señalaron que no hacen uso de la modalidad de firma de un acuerdo para formalizar la confidencialidad:

“No firmo acuerdo de confidencialidad”

Eduardo

“Yo no firmo nada....(refiriéndose al acuerdo de confidencialidad)”

Sandra

Esta situación se puede interpretar atendiendo al primer principio general de la Ontología del Lenguaje enunciado por Echeverría que dice “No sabemos cómo las cosas son. Sólo sabemos cómo las observamos o cómo las interpretamos. Vivimos en mundos interpretativos”; justamente, este principio plantea la necesidad de abandonar toda pretensión de acceso a la verdad y en este sentido establece que frente a una misma situación se pueden tener diferentes formas de interpretarlas, lo que queda en evidencia respecto de los dos mediadores que no firman acuerdo de confidencialidad.

Sin embargo, la mayor recurrencia de Mediadores que sí le asignan gran importancia a la formalización de la confidencialidad podría explicarse aplicando los planteamientos de Berger y Luckmann, en el sentido de que la realidad se establece como consecuencia de un proceso dialéctico entre relaciones sociales, hábitos tipificados y estructuras sociales, ya que el resguardo de la confidencialidad se levanta como un tema sensible, asociado a algunos requerimientos procedimentales de resguardo de la reserva por parte del Ministerio de Justicia y también para proteger al Mediador de ser llamado como testigo. Así, se potencia la formalización como resultado de una relación social entre Mediador y Mediados, de un hábito tipificado como es el uso de la reserva profesional y de una estructura social como es el sistema de Mediación licitado.

La explicitación del Principio de Confidencialidad también implica que los Mediadores precisen las excepciones a ésta, cuestión que revelan de la siguiente manera:

“Se habla de lo que podemos y no podemos hacer como Mediadores y de lo que significa la Mediación...en general se les explica todo, que no podemos ser testigos en un juicio, de que si hay una situación de delito se tendría que denunciar...”

Maritza

“Se les explica lo de la reserva del Mediador, pero también las restricciones que tiene en caso de que aparezcan temas graves....”

Verónica

“Se les dice que si aparece en la conversación algo que sea constitutivo de delito....o lo denuncian ellos o lo voy a tener que denunciar yo....”

Silvia

“Se les señalaba que habían ciertas situaciones que tenían una connotación más delictiva en donde el Mediador estaba obligado a informar.....”

Carlos

“Les digo que todo lo que se hable y se escuche dentro de la sesión de Mediación, si no llegásemos a un acuerdo, esto tendría que derivarlo al Tribunal para que la causa se judicialice...por lo tanto, a mí la ley me resguarda para que no me llamen a juicio para testificar a favor o en contra de alguna de las partes....”

Eduardo

Desde la teoría construccionista de Gergen, la explicitación de las excepciones a la confidencialidad constituye una práctica discursiva de los mediadores de Ñuble que emerge como una significativa convención lingüística. De esta manera, a través del lenguaje los mediadores comunican las reglas del juego de la mediación y definen el encuadre pertinente a la técnica.

Como recapitulación del **Principio de Confidencialidad** podemos advertir que la reserva profesional se presenta como una pauta de relación que funciona dentro de los márgenes del rigor de lo digital, como una operación de distinción que establece un dominio de construcción de realidad, en palabras de Maturana.

Desde el construccionismo de Gergen, esta práctica discursiva adquiere la connotación de una relación dialéctica, esto es, así como las relaciones generan consecuencias en el lenguaje, el lenguaje genera consecuencias en las relaciones. En resumen, la narración del Principio de Confidencialidad se hace inteligible en el seno de la relación vigente dentro del marco de la mediación familiar y, por tanto, está inmersa en los procesos de intercambio efectivo que se producen en un encuadre de formalidad y de exigencias profesionales.

5.1.3. Subtema: Principio de la Neutralidad

De los ocho Mediadores entrevistados sólo tres mencionaron espontáneamente la neutralidad como uno de los principios más resguardados en las mediaciones familiares.

Los Mediadores que reconocieron la presencia de la neutralidad dijeron:

“En segunda instancia, la neutralidad...”

Carlos

“La imparcialidad y la voluntariedad...”

Alejandra

“También de la imparcialidad, también se deja establecido que si uno conoce a alguna de las partes no se puede realizar el proceso... en algunos casos sí ha pasado que tenemos que cambiar de Mediador....”

Maritza

A partir de una revisión dinámica del corpus, es posible inferir que la menor recurrencia de este principio en el discurso de los Mediadores podría estar vinculada a los siguientes factores:

- a) La dificultad que experimentan los Mediadores para materializar el concepto de Neutralidad: en sus declaraciones significativas los Mediadores afirman que la práctica de la neutralidad resulta muy compleja porque implicaría el abandono de los propios valores y sentimientos, cuestión que ha sido explicada latamente en la literatura de Mediación y que encuentra bases reales en las prácticas cotidianas de los Mediadores de Ñuble.

- b) La baja adherencia de los Mediadores a un principio netamente “teórico”: los relatos más frecuentes de los Mediadores revelan la importancia que le asignan a los principios que tienen una evidencia empírica, dejando relegado este principio, que tiene una fuerte connotación conservadora y tradicional respecto del rol del Mediador, impidiéndoles reconocer la presencia de ideas, pensamientos y sentimientos propios.
- c) El difuso límite entre imparcialidad y equidistancia en el discurso de los Mediadores: la mayoría de los Mediadores manifestó que para conseguir una posición imparcial, utilizaban estrategias de simetrización, específicamente todo lo relativo a establecer igual distancia, igual tiempo para hablar e igual atención por parte del Mediador, pero queda la duda si la equidistancia se usa como un medio o en algunos casos pasa a constituir un fin en el accionar del Mediador.

a) Práctica de la neutralidad

Consultados respecto de cómo materializan en su práctica el principio de la neutralidad, la mayoría de los Mediadores declaró dificultades para plasmar este principio en su práctica cotidiana. Al respecto, los discursos que tres de las Mediadoras ofrecieron en su entrevista fueron:

“Yo no soy neutral porque yo pienso, opino y tengo mi visión frente a las cosas y eso se los explico a los mediados al empezar....”

Silvia

“Es imposible que no me pasen cosas y que sienta más empatía con una parte que con la otra....”

Verónica

“Yo mentiría si te dijera que soy totalmente imparcial....”

Sandra

“Me he descubierto siendo más incisiva con una de las partes....entonces después empiezo con la otra y de alguna manera intento equiparar el tema....”

Verónica

Respecto de las dificultades declaradas por los mediadores de Ñuble para la práctica del Principio de Neutralidad, es pertinente acotar lo planteado por Maturana, al afirmar que el conocimiento es construido por un sujeto cognoscente y la función de la cognición es principalmente adaptativa, en el sentido de que sirve para la organización del mundo experiencial del sujeto, no para el descubrimiento de una realidad objetiva ontológica. En este sentido, aparece como legítimo que los mediadores se sitúen con cierto grado de complicación frente a un principio que ha sido necesario “adaptarlo” a las realidades de la mediación y a las interpretaciones que sobre él hace cada uno de los mediadores como sujetos cognoscentes.

En esta “construcción de realidad” una sola Mediadora manifestó explícitamente que sí era posible ejercer la neutralidad:

***“Yo creo que uno sí puede ser imparcial...
tú estas tratando de que ellos se comuniquen,
lo que te pasa a ti, lo que creas tú eso es otra cosa,
pero lo que interesa es que ellos lleguen a un acuerdo...”***

Alejandra

Desde los planteamientos de Maturana se puede comentar que en este último relato queda patente la manifestación de la objetividad entre paréntesis, en el entendido que la existencia es constituida con lo que el observador hace y el observador trae a la mano los objetos que ella distingue con sus operaciones de distinción, como distinciones de distinciones en el lenguaje. En efecto, para esta Mediadora el criterio de aceptación que determina sus reformulaciones de la praxis del vivir está definido por sus operaciones de distinción respecto del Principio de Neutralidad.

Desde otra perspectiva, como plantea Gergen, “las palabras sólo adquieren su significado en el contexto de las relaciones vigentes” y por consiguiente el Principio de la Neutralidad adquiere una tonalidad en la praxis que se asocia al empoderamiento de los mediados y a no favorecer a ninguna de las dos partes, principalmente. Sobre el particular, cabe relevar los siguientes relatos:

***“La imparcialidad tiene que ver con el empoderar a las partes...
que en definitiva sean las partes las que elijen lo que quieren....
que yo sea solamente el canal de comunicación entre ambos”***

Alejandra

***“No violando los derechos de cada persona, porque cada uno tiene una historia
diferente, una construcción de su vida diferente, por lo tanto, uno tiene que
entender a ambas partes....”***

Eduardo

“....Evitando afirmaciones que fueran tendenciosas.....”

Carlos

Algunas de las estrategias de los Mediadores para dar a conocer a las partes el Principio de la Neutralidad transitan desde declarar abiertamente la dificultad de practicarla, pasando por la explicitación de que las partes deben comunicar al Mediador si observan en ellos conductas poco neutrales, amparándose en el soporte de la profesión de origen y lo que ésta pueda aportar al tema, hasta la desnaturalización del proceso de Mediación, esto es, ejecutando los caucus en primera opción y luego haciendo la sesión conjunta. Una selección de discursos que dicen relación con lo anterior son los siguientes:

“Les planteaba que lo de la neutralidad es algo bien subjetivo.....”

Carlos

“Les planteaba que ellos tenían que hacer saber al Mediador si ellos sentían que el Mediador estaba actuando en una forma no neutral....”

Carlos

“Como mi profesión de origen es Asistente Social yo también la neutralidad la tengo como profesión, porque nosotros vemos un montón de casos... y la neutralidad es parte del trabajo y llevarla a la Mediación es más práctica”.

Maritza

“Yo inicio con sesiones individuales y luego hago la sesión conjunta...”

Sandra

Desde los planteamientos de Gergen, se puede inferir que al utilizar estas diversas estrategias, los Mediadores están haciendo una construcción de su yo como Mediador, entendido como una narración que se hace inteligible en el seno de la relación vigente con sus mediados. Estos relatos –que los definen a sí mismos afrontando el tema de la neutralidad- están inmersos en una realidad que traduce procesos de intercambio efectivo entre ellos y las partes, cuestión que significará también las trayectorias futuras que desplieguen al respecto.

b) Neutralidad como equidistancia

En los relatos significativos recogidos mediante la entrevista, se pudo identificar que los Mediadores traducen la neutralidad a la práctica como la equidistancia que deben guardar para con los mediados, esto es, facilitar que los mediados hablen durante espacios de tiempo similares, mirarlos alternadamente, sentarse a una misma distancia, preferentemente. A continuación, los relatos más significativos que traducen esta forma de entender la neutralidad:

“La neutralidad va por el lado de ser lo más equitativa posible, yo creo que es una tarea constante... es permanente”

Alejandra

“Yo le daba un tiempo a cada parte para poder hablar, en ese sentido me preocupaba que cada uno pudiera expresarse y que no fuera interrumpido por la otra parte....”

Carlos

“Trato de mirar a la gente el mismo tiempo, también de darle el mismo espacio... [.....]...manejar los espacios.... cuando uno empieza le hace un encuadre de todas las reglas y se dice que cada uno tiene su tiempo...”

Maritza

“Ese ir y volver, de escucharse por turnos, tratando de que cada uno logre expresar lo que le pasa, sin atacarse....”

Alejandra

“Cuando yo veía que una de las dos partes estaba muy disminuida respecto de la otra yo a propósito le daba la palabra mucho rato, le preguntaba muchas cosas, para que esa persona sintiera que la estaban escuchando...”

Leonor

***“Les voy a dar el tiempo que cada uno de ustedes requiere
(explicando como materializa la imparcialidad)
para poder expresar y explicar lo que tiene que explicar....”***

Silvia

Otras estrategias para la práctica de la equidistancia son el uso del lenguaje y el empleo de las sesiones individuales:

***“Se hace manejo del lenguaje, no usar lenguaje técnico,
saber que la persona entendió o no...”***

Maritza

***“Cuando veo que hay mucho desequilibrio entre las partes
hago sesión individual”***

Silvia

Como se puede apreciar en el discurso de los Mediadores, la neutralidad se hace inteligible ligándola con las estrategias de equidistancia, convirtiendo estas maniobras en un rasgo de identificación del accionar del Mediador. Como lo dice Echeverría “No sólo actuamos de acuerdo a como somos, también somos de acuerdo a cómo actuamos” y en ese sentido revela que la práctica de la equidistancia se asocia al “ser Mediador” y el “ser Mediador” se entiende como actuar equidistantemente.

También se vincula con lo dicho por Maturana refiriéndose al sujeto cognoscente que adapta su lectura de la realidad para facilitar la organización de su mundo experiencial, cuestión que hacen los mediadores al significar el Principio de Neutralidad como asociado a la equidistancia, revelándose como sujetos cognoscentes de la praxis de la mediación familiar.

c) Neutralidad como Deneutralidad

La deneutralidad, en el sentido que le otorga Marinés Suares, basándose en los postulados de Sara Cobb, supone que los Mediadores reconocen un ejercicio de la neutralidad en donde es posible una relación dialógica entre involucración e imparcialidad, entendiendo que involucrarse es parte del proceso de la Mediación.

En el discurso de los Mediadores de Ñuble el concepto deneutralidad aparece con una baja recurrencia, esto es, sólo tres Mediadores dieron cuenta en sus relatos de la presencia de la involucración como una etapa dentro del proceso de la neutralidad. Como lo señala Marinés Suares, entender la neutralidad como deneutralidad supone una deconstrucción del concepto neutralidad, cuestión que aún no aparece en forma significativa en la narrativa de los Mediadores de Ñuble.

Algunos discursos significativos al respecto son:

***“Yo no soy neutral porque yo pienso, opino y tengo mi visión frente a las cosas
y eso se los explico a los mediados al empezar....”***

Silvia

“Yo soy consciente de que a mí también me pasan cosas...”

Silvia

“Como Mediadores nos involucramos con las partes...”

Eduardo

“Cuando yo veía que una de las dos partes estaba muy disminuida respecto de la otra yo a propósito le daba la palabra mucho rato, le preguntaba muchas cosas, para que esa persona sintiera que la estaban escuchando...”

Leonor

Como plantea Maturana, el observador existe en un espacio de coherencia operacional con su circunstancia; en este sentido, se podría inferir que la baja presencia de la deneutralidad en el discurso de los Mediadores se vincula a la dinámica estructural del sistema de mediación y a las circunstancias específicas que lo definen. Es fácil advertir que en la praxis del vivir de la Mediación Familiar predomina el discurso de que el Mediador debe operar desde la Neutralidad, por lo que admitir la involucración como una necesidad del ejercicio de Mediador no adquiere aún la calidad de “operación de distinción” potente entre los entrevistados de Ñuble.

Como corolario del **Principio de Neutralidad** se puede apreciar que es el principio que más dificultad presenta a los Mediadores de Ñuble en la búsqueda de convertirlo en algo inteligible, tal vez por ello no fue reconocido espontáneamente como uno de los principios más resguardados en las mediaciones. Con todo, el discurso más recurrente en los Mediadores entrevistados es el de asociar el Principio de Neutralidad al ejercicio de la equidistancia, más que asociarlo con la deneutralidad.

De esta manera, los mediadores como sujetos cognoscentes han utilizado su proceso de cognición para adaptar la lectura del Principio de Neutralidad a la realidad y experiencia significativas que han podido acumular en este tiempo y le han otorgado un carácter pragmático que colabora a hacerlo más inteligible en la praxis de la mediación familiar.

5.1.4. Subtema: Otros principios resguardados en las mediaciones

a) Interés superior del Niño

Tres Mediadores establecieron el Interés superior del Niño como un principio que resguardan en sus mediaciones:

“En general eso para mí era muy importante (refiriéndose al interior superior del niño), además por mi base de profesora, siempre estaba orientada hacia los niños, entonces el bienestar de los niños era un principio fundamental para mí”

Leonor

“El interés superior del niño....”

Verónica

“La mayoría de las mediaciones son de alimentos, relación directa y regular y en el último tiempo varias de cuidado personal, donde es un tema principal lo del interés superior del niño....”

Verónica

“El interés superior de los niños es lo principal, pero no en todas las materias....”

Eduardo

Este Subtema emergente aparece en el discurso de los Mediadores a propósito de que la mayoría de las materias que les ha correspondido mediar son cuestiones relativas a la relación directa y regular, a los alimentos y al cuidado personal. Coherentemente con lo anterior, surge la preocupación por la situación de los niños, que aunque no están presentes físicamente en la Mediación, sí es necesario representar sus intereses, como lo ampara la Convención de los Derechos del Niño.

b) Protagonismo de las partes

Una Mediadora manifestó que el principio que ella más resguardaba era el protagonismo de las partes.

***“En primer lugar, el protagonismo de las partes...
yo hacía un gran esfuerzo en el fondo por dejar mi profesión de origen de lado
y no tratar de enseñarle a las partes lo que tenían que hacer,
vale decir, que ellos fueran realmente los que trabajaran
para construir un acuerdo”
Leonor***

c) Equilibrio entre las partes

Una Mediadora expresó que el equilibrio entre las partes era un principio importante en su práctica:

***“El equilibrio entre las partes.....cuando tú te das cuenta que la mujer está
aceptando lo que él diga.....tú te das cuenta de que no hay equilibrio entre las
partes....”
Silvia***

Estos principios aparecen con muy baja recurrencia, pero traducen una operación de distinción importante en Mediación, como es la relevancia de trabajar el empoderamiento de las partes y el necesario resguardo que se debe dar a la simetría entre éstas, de manera que la Mediación se desarrolle en las condiciones adecuadas de respeto y de colaboración.

5.2. TEMA: Principales dificultades experimentadas por los Mediadores en el período de implementación del sistema, bajo la modalidad de licitación.

5.2.1. Subtema: Derivación de casos por parte del Tribunal

Gergen plantea que se debe prestar atención a las consecuencias que tienen diferentes formas de discurso en las prácticas cotidianas y, atendiendo a este planteamiento, es de particular relevancia dimensionar las narraciones que hacen los Mediadores respecto de un factor tan neurálgico como es la derivación desde los tribunales. Aparece aquí, al decir de Echeverría, una fuerte y potente declaración como construcción de realidad que afecta la manera en que los Mediadores experimentan su relación con el Juzgado y compromete seriamente, a su vez, lo declarado en las bases de licitación, en el sentido de que no se está cumpliendo lo prometido, y si no se cumple lo prometido no se puede construir la realidad propuesta.

Todos los Mediadores entrevistados, sin excepción, tienen una opinión muy negativa de su experiencia con la derivación de casos desde los tribunales; este discurso podría afectar la práctica cotidiana de la mediación familiar, en el sentido de debilitar algunos de los elementos constituyentes de este proceso de construcción de realidad. Al respecto, se pueden plantear las siguientes hipótesis de trabajo:

- a. La institucionalización de la Mediación familiar en Chile podría estar en riesgo: de acuerdo a los planteamientos de Berger & Luckmann el orden social es una producción humana constante, siendo el origen de la institucionalización la actividad humana sujeta a habituación. De acuerdo a los relatos más relevantes de los Mediadores, están definiendo su relación con el tribunal como “pésima”, “caótica”, “horrible”, calificativos que responden a sus intercambios situados histórica y culturalmente, luego de tres años de ejercicio.
Si la coordinación entre Mediadores y Juzgado no se está cumpliendo, existe una dimensión fundamental de la institucionalización de la Mediación que está en serios problemas.

- b. La legitimación de la Mediación es una co-construcción frágil: se podría hipotetizar que un factor relevante en la legitimación de la Mediación son los conocimientos que se han ido acumulando dentro de la práctica habitual de la Mediación. Estos conocimientos, al menos, desde la óptica de los Mediadores, atribuyen al sistema diversas complicaciones que podrían afectar su legitimación. En el decir de Gergen, la inteligibilidad del sistema de Mediación se asocia a la participación en una pauta reiterativa de relación.

Algunas narrativas relevantes recogidas en las entrevistas a los Mediadores son:

“¿Si el sistema de derivación ha funcionado?, yo te diría que no, un rotundo no”

Leonor

“Caótico....la Mediación.....se lanzó mucho antes de que estuvieran implementados los juzgados para la Mediación.....”

Leonor

***“Partió y fue pésima la derivación,
no había cómo una claridad en los Tribunales o Juzgados de cómo hacerlo...”***

Silvia

***“Pésima.....pésima porque yo creo que Tribunales a ver....a ver el poder judicial
burocratizó una cosa que pudiera haber sido mucho más simple, se dio cuenta
en el camino, porque el tribunal de familia empezó a ver que había más papeles
de los que se necesitaba.....en algún minuto se empezaron a dar cuenta y
empezaron a reacomodar el sistema.”***

Alejandra

***“En Chillán no funciona la derivación,
uno está como a la limosna que ellos quieren entregarte....”***

Sandra

***“Yo creo que este ha sido un proceso de rodaje bien dificultoso.....yo creo que
todavía sigue funcionando demasiado lento.....”***

Carlos

“Por sistema nos llega poco, no llega casi nada, en sí, el tribunal no deriva...”

Maritza

***“En Chillán no hay derivaciones,
nosotros hacemos mediaciones extrajudiciales....”***

Verónica

***“Yo he tenido que implementar canales de distribución de la información con mi
dinero...tengo comerciales en todas las radios de Coelemu,
en el cual yo cancelo ese dinero, porque la información en el Juzgado es mínima
y en la Corporación, menos...”***

Eduardo

“A nivel nacional este asunto de la derivación electrónica no ha funcionado...”

Silvia

***“Yo creo que ahora después de dos años
está funcionando un poco mejor la derivación.....
pero así como formalmente.....no....”***

Alejandra

Ahora bien, es necesario precisar que, según el relato de los Mediadores, las experiencias en los distintos tribunales de la provincia de Ñuble son heterogéneas, así podemos hacer las siguientes distinciones:

Juzgado de Familia de Chillán:

Los testimonios más relevantes de los Mediadores que prestan sus servicios para este Tribunal, indican que no existe derivación de causas desde éste Juzgado:

***“El tribunal no nos ha derivado ni una causa
(aludiendo al Tribunal de Familia de Chillán) ...
a mí la última derivación oficial me llegó en octubre del año 2006”***

Leonor

***“.....y en el Tribunal de Chillán, no tengo las cifras exactas,
pero son como 25 para la Consultora....(en tres años de funcionamiento)”***

Maritza

***“Desde el Tribunal de Chillán, por lo menos, muy mal....
por ejemplo ahora yo estoy con uno judicial,
pero todo el resto son extrajudiciales....”***

Alejandra

“En Chillán se acostumbraron a que nosotros hiciéramos mediaciones extrajudiciales....”

Verónica

“Todo el año pasado (refiriéndose al 2007) si nos derivaron ocho causas fue mucho (aludiendo al Tribunal de Familia de Chillán)”

Silvia

“En Chillán no ha funcionado la Mediación judicial, pero sí ha funcionado la Mediación extrajudicial....”

Silvia

“A mí jamás se me derivó....(refiriéndose al Juzgado de Chillán)”

Sandra

Como se puede apreciar, la nula derivación desde el Juzgado de Chillán obligó a los Mediadores a establecer un procedimiento de atención distinto del que aparece establecido en la Ley, flujograma que será descrito seguidamente.

Juzgado de Bulnes (Juzgado de Letras con competencia en Familia):

Respecto de la situación de este Tribunal, los Mediadores coinciden en plantear que no existen derivaciones desde el Juzgado de Bulnes:

“En Bulnes yo creo haber hecho 3 o 4 mediaciones en todos este tiempo... en casi tres años...y los casos que derivan son situaciones que no son mediables....”

Verónica

***“Bulnes no deriva nada...el Tribunal no comprende
y se quedó atrapado en burocracia”***

Alejandra

***“Bulnes, cero....hubo problemas con la Corporación de Asistencia Judicial
y con el Tribunal....”***

Silvia

***“Por ejemplo yo voy a Bulnes
y este año yo he tenido dos derivaciones por sistema, de enero a la fecha”***

Maritza

Se puede advertir que este Tribunal no ha derivado según lo que estaba contemplado en las bases de licitación, sin embargo, en este Tribunal no se ha instalado ningún procedimiento alternativo de atención de casos.

Juzgado de San Carlos (Juzgado de Letras con competencia en Familia):

A diferencia de los Juzgados de Chillán y Bulnes, el Juzgado de San Carlos sí ha derivado casos a los Mediadores licitados, situación que ha provocado una importante satisfacción de los profesionales que cumplen funciones en esta cartera:

***“En San Carlos ha sido muy buena la experiencia,
nos derivan casos y todas con notificaciones....”***

Verónica

“San Carlos sí, San Carlos manda todo judicial....”

Alejandra

“En San Carlos ha andado bastante bien la derivación de causas....”

Silvia

“En San Carlos, que es Juzgado de Letras, las personas han tomado la Mediación como un alivio a su pega, por lo tanto, lo toman como que ojalá se vayan a Mediación....”

Silvia

Subrayando el último relato, este Tribunal parece haber comprendido el espíritu de la ley en términos de la necesaria promoción de la mediación como mecanismo alternativo de resolución de conflictos y su consecuente derivación a los Mediadores licitados.

Juzgado de Quirihue (Juzgado de Letras con competencia en Familia):

La única Mediadora que trabaja para la zona de Quirihue declara que desde ese Tribunal nunca recibió una derivación:

“Ellos nunca me derivaron nada.....(refiriéndose al Juzgado de Quirihue)”

Leonor

En el proceso de entrevista la Mediadora indicó que había hecho grandes esfuerzos por conseguir que el Tribunal cumpliera con derivaciones, pero todas las gestiones resultaron infructuosas.

Juzgado de Coelemu (Juzgado de Letras con competencia en Familia):

El único Mediador que presta servicios para este Juzgado, declara que este Tribunal sí le deriva casos:

“Coelemu sí me deriva casos.... (pero se niega a responder que importancia tiene dentro de la totalidad de casos que atiende)”

Eduardo

No obstante este relato, el Mediador declaró también lo siguiente:

“Yo primero atiendo el caso y luego hago la judicialización....”

Eduardo

En este sentido, surge la interrogante de la real importancia de la derivación judicial en la experiencia de este Mediador, ya que se negó a reconocer esa relevancia en la totalidad de sus casos atendidos.

Juzgado de Yungay (Juzgado de Letras con competencia en Familia):

La Mediadora que atiende la zona de Yungay declara que este Tribunal sí le deriva casos:

“En Yungay si funciona la derivación como tiene que ser....”

Sandra

“En Yungay son personas más jóvenes, la Consejero Técnico es Asistente Social y tal vez eso hace que estén más a la vanguardia de las cosas....”

Sandra

“En Yungay se sobrepasan las expectativas en cuanto a derivación de casos....”

Sandra

Como se puede apreciar, la Mediadora atribuye la buena derivación a la configuración del Tribunal en términos de estar constituida por profesionales jóvenes que muestran una amplia apertura a la promoción de la mediación.

Ahora bien, independientemente del Tribunal de que se trate, de acuerdo a lo revelado por los Mediadores, particularmente los primeros meses de funcionamiento de la Mediación licitada fueron caóticos, ya que habían tenido que hacer una gran inversión de recursos y los tribunales no estaban derivando de acuerdo a lo prometido, por lo que muchos de ellos vivieron momentos de clara angustia e insatisfacción con el proceso:

“Los primeros meses fueron horribles porque no había absolutamente nada, nada, nada que hacer...nosotros conversábamos mucho con el Ministerio y el Ministerio nos decía paciencia nosotros estamos mandando los instructivos....nosotros firmamos en Enero..... y la verdad es que en mayo del 2006 llegó el primer instructivo del Ministerio”

Leonor

“Ha sido bien frustrante el proceso de la licitación...una porque el proceso en sí fue súper complicado el licitar y que lográramos obtener otra zona también fue como bastante complicado y después uno tenía mucha expectativa ya que lo que se prometió y lo que se ofrecía era más rentable y más gente y no ha sido así...”

Maritza

“En el Tribunal hay un proceso muy engorroso para la derivación de causas....para el personal administrativo derivar a Mediación es mucho mas engorroso que ingresar la causa al Juzgado...”

Carlos

***“Uno reclama en la Seremi, en el Ministerio de Justicia,
pero nadie hace nada para que los Tribunales
deriven según lo que se había establecido en las bases de licitación....”***

Sandra

Para lograr obtener casos, a lo menos en el Tribunal de Familia de Chillán, los Mediadores inventaron un procedimiento que no está instituido ni en la Ley 19.968 ni en las bases de licitación y que consiste en captar los casos extrajudicialmente, para luego proceder a su formalización en los Tribunales.

Es interesante observar que el espíritu de la Ley 19.968 era que los juzgados tuvieran un rol activo en la promoción de la mediación, sin embargo, con la aceptación y validación de este nuevo procedimiento, la responsabilidad de la promoción de la mediación recae en los mismos Mediadores y no en el Tribunal. A continuación, relatos que se refieren a esta situación:

“Pasaron varios meses bastante caóticos, finalmente logramos que el Ministerio instruyera a los Juzgados y permitieran la Mediación extrajudicial, pero era una Mediación extrajudicial con conocimiento del juzgado.....el problema cual era que las bases de licitación pedían un número de RIT y de RUC que son los números internos en el Juzgado, al hacer Mediación extrajudicial tú no tienes RIT ni RUC¹³....entonces eso se zanjó en base a puras buenas intenciones, porque nosotros hacíamos una hoja de derivación y esa hoja de derivación decía previa demanda, es decir no tenía RIT ni RUC...eso funcionó muy bien hasta Febrero de este año, en que el Tribunal nos dijo que iba a necesitar la sala en que nosotros atendíamos a las personas y que por lo tanto, no podíamos seguir atendiendo ahí y de ahí en adelante ha sido un desastre....un desastre porque de haber tenido 15 a 18 mediaciones al mes resueltas con acuerdo, pasamos a tener dos o tres”.

Leonor

¹³ RIT: Rol interno del Tribunal, corresponde al número interno de cada Tribunal; RUC: Rol único de causa, que es el registro a nivel nacional.

“Llegamos al Juzgado y solicitamos que nos dejaran ir a nosotros al Juzgado a captar a las personas que tuvieran problemas, para eso implementamos un sistema de turnos donde íbamos los Mediadores los días lunes, miércoles y viernes en la mañana, cada uno tenía un día, porque somos tres licitados en Chillán, cada uno tenía una mañana y en esa mañana los casos que cada uno captara los citaba a Mediación. Eso funcionó muy bien hasta que llegó un instructivo del Ministerio que aclaraba en el fondo el proceso tal como aparecía en las bases y el Juzgado dijo no más ... no más porque la Mediación extrajudicial no está reconocida en las bases y nosotros no podemos ir en contra de la ley”.

Leonor

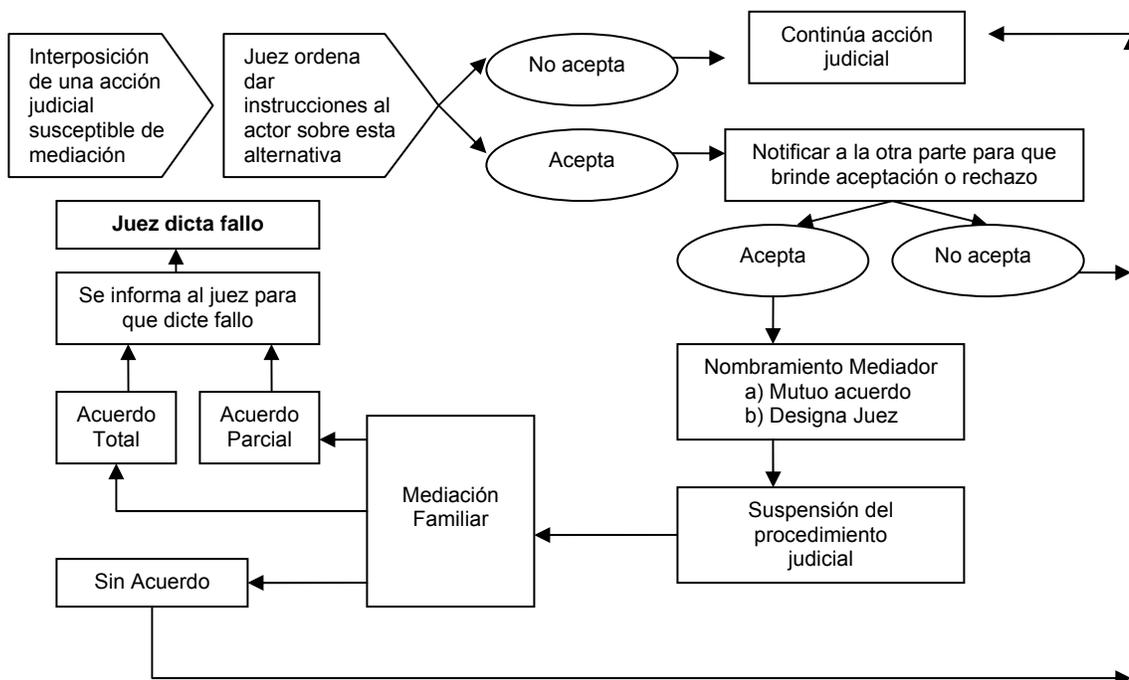
“Se hace un formato de derivación que es para efectos de pago, con la fecha en que recibimos el caso....se le hace llegar oficio y se le entrega al Tribunal una hoja de sesión y acta de acuerdo en triplicado, luego el tribunal le asigna RIT y RUC y así entonces podemos demandar el pago....”

Silvia

“Yo primero atiendo el caso y luego hago la judicialización....”

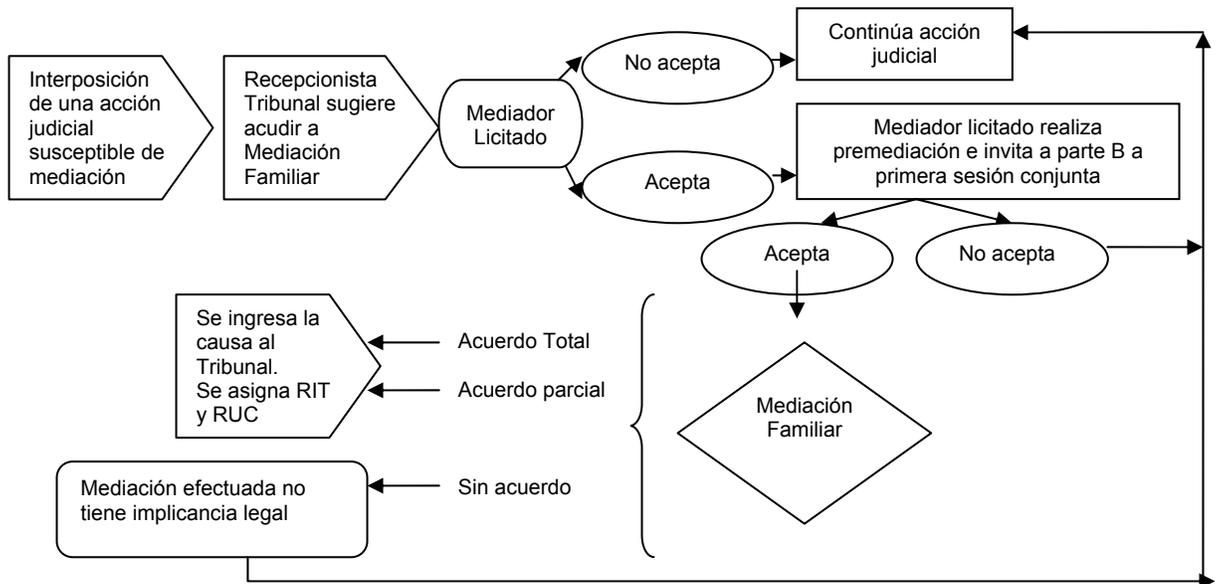
Eduardo

Los testimonios significativos de los Mediadores de Ñuble revelan que el circuito de derivación que estaba establecido en la Ley 19.968 que crea los Tribunales de Familia no se está cumpliendo. Sobre el particular, a continuación se presenta un flujograma de cómo está concebido este circuito de atención en la ley, específicamente, el Artículo 105 de la Ley que crea los Tribunales de Familia establece lo siguiente:



Como se puede apreciar, según lo establecido en la ley, la interposición de la acción judicial genera de inmediato el ingreso de la causa al Tribunal respectivo y la correspondiente asignación de RIT y RUC, cuestión que bajo los términos de la licitación adquiere importancia ya que se asocia a la posibilidad de hacer válidas las mediaciones familiares realizadas y que culminan sin acuerdo, puesto que en ese caso se contemplaba el pago de un arancel mínimo base. También, se infiere la existencia de un funcionario en el Tribunal encargado de informar de la existencia de la mediación y de sus ventajas, asunto que en el escenario descrito por los Mediadores no es ejecutado actualmente por el Tribunal. Asimismo, se considera un nombramiento del Mediador de mutuo acuerdo entre las partes, situación que no ocurre en la realidad de Ñuble.

Según los relatos significativos de los Mediadores de Ñuble, este circuito de derivación establecido en la ley ha sido modificado por un nuevo flujograma de atención que surgió como una iniciativa de los propios Mediadores ante la nula derivación por parte de los Tribunales. Este nuevo circuito funciona de la siguiente manera:



Como se puede desprender del esquema anterior, el Tribunal en sí mismo no informa ni promueve la mediación, sólo identifica alguna situación que puede ser mediable y es derivada al Mediador licitado que corresponde según un turno definido previamente; es el Mediador quien realiza la premediación y hace la invitación a la primera sesión conjunta; así, si las partes aceptan someterse a mediación se ejecuta el proceso. Si la mediación termina sin acuerdo, como es una acción que aún no está debidamente judicializada, los Mediadores no reciben ningún pago por los servicios realizados, en cambio, si funcionara el circuito establecido por la ley, los Mediadores recibirían a lo menos el pago del arancel básico. Otra consecuencia de las mediaciones sin acuerdo es que retornan al Tribunal para continuar con la acción judicial emprendida.

Sólo las mediaciones en que se logra acuerdo total o parcial son derivadas al Tribunal para la correspondiente asignación de RIT y RUC y la homologación del acuerdo establecido en el proceso de mediación familiar. Cumpliéndose ese procedimiento los Mediadores pueden solicitar el pago de sus honorarios ante el Ministerio de Justicia.

5.2.2. Subtema: Problemas con los Tribunales:

En el proceso de obtención de la información surgió potentemente en el discurso de los Mediadores todo lo relativo a los problemas que han tenido que afrontar con el Juzgado de Familia de Chillán y con algunos de los Juzgados de Letras con competencia en Familia.

Los principales obstáculos, además del ya explicado respecto de la derivación de los casos, se expresan en diversas esferas del funcionamiento de los Tribunales como los siguientes:

a) Difusión y validación de la Mediación

La mediación se consagra en la Ley N° 19.968 de manera facultativa, pero el espíritu de la ley le impone a los Tribunales un rol activo en la promoción de la mediación fundamentalmente a través de dos vías: la designación en cada Tribunal de un funcionario encargado de dar a conocer la mediación a todos quienes acudan en busca de una solución judicial de conflictos que sean mediables y la obligación del juez de promoverla en la audiencia preparatoria al juicio (Bases administrativas generales de la licitación pública de servicios de mediación, punto 1.2).

No obstante lo establecido en las bases de licitación, en la experiencia de los Mediadores de Ñuble, la difusión, promoción y validación de la mediación constituye una deuda pendiente por parte de los Tribunales. Algunos relatos significativos son los siguientes:

“Además, hay un tema de que el poder judicial, el Ministerio de Justicia no se las ha jugado con una propaganda que sensibilice con respecto al tema de la Mediación, o sea, nadie ha visto comerciales que tengan que ver con esto, la capacitación que se inició en Tribunales partió por una inquietud que surgió de los mismos Mediadores...”

Alejandra

“...la respuesta del tribunal es que la gente no quiere la Mediación, pero a mi me asalta la duda si le preguntan...”

Maritza

“Todos dicen que ellos tratan de potenciar la Mediación lo más que se puede, pero que la gente no quiere...ahora en las entrevistas que nosotros hacemos la gente no quiere la Mediación porque no la conocen”

Leonor

“Creo que no ha habido una difusión adecuada del sistema de Mediación y en los Tribunales no había mucho conocimiento tampoco...”

Carlos

Atendiendo a los planteamientos hechos por Berger y Luckmann en el sentido de que los orígenes de la institucionalización se encuentran en la actividad humana que está sujeta a habituación, se puede hipotetizar que la baja o nula promoción de la mediación por parte de los Tribunales podría constituirse en un factor de perturbación del proceso de habituación que antecede a la institucionalización.

La habituación tiene que ver con la tipificación recíproca de las acciones habitualizadas por los actores involucrados, de esta manera, la ausencia de promoción disminuiría la posibilidad de que las personas accedan a la mediación; el bajo acceso impediría la habituación de esta acción y la baja repetición de la pauta reduciría la institucionalización. Sin embargo, es importante acotar que la búsqueda de soluciones alternativas a la baja difusión de la mediación por parte de los Tribunales ha recaído en los Mediadores, quienes han desplegado una serie de acciones para captar casos y para prestar sus servicios, cuestión que fue explicada anteriormente.

b) Funcionamiento burocrático de los Tribunales

Los Mediadores expresan potentes testimonios que dicen relación con la burocracia que caracteriza el funcionamiento de los Tribunales de Justicia y aunque Gergen advierte que el conocimiento está siempre impregnado de la subjetividad de quien conoce y aparece definido en sus prácticas interpretativas, surge como una operación de distinción relevante por recurrencia de los relatos y por la cantidad de texto dedicado a expresar esta dificultad. Los relatos más significativos de los Mediadores son:

“Se está funcionando en base a un debería, o sea, debería haber personal que capacite a la gente, debería haber un personal que logre captar a la gente, debería haber un....entonces en realidad no funciona, los tribunales están colapsados, la gente no da abasto, no entiende todavía...”

Alejandra

“Familia sigue siendo el pariente pobre de la justicia”

Leonor

“La ley ponía muchos obstáculos para derivar a Mediación...”

Carlos

“Si uno reclama es horrible la forma en cómo te tratan...”

Sandra

***“El Tribunal siempre ha sido de una forma...
y eso es tremendamente difícil de cambiar...”***

Silvia

“Los Tribunales no han validado a la Mediación como una instancia...”

Carlos

***“Yo creo que hay diversos problemas... uno de ellos es la rigidez de los jueces,
con respecto a ser muy apegado a la ley, creo que también hay una necesidad de
mucho control y de desconocimiento de parte del funcionario que trabaja en el
poder judicial, desde el magistrado hasta los que recepcionan los casos”***

Alejandra

***“La principal traba administrativa la constituyen los Tribunales... porque cada
tribunal funciona distinto...”***

Verónica

***“El Juzgado ni siquiera tiene un sistema computacional operativo ahora que la
Mediación es voluntaria...”***

Leonor

***“El Tribunal podía saber teóricamente lo que era la Mediación, pero desconocía
el procedimiento administrativo para derivar a Mediación...”***

Carlos

“...En el juzgado no había ningún tipo de capacitación acerca de la Mediación a los funcionarios y, por otra parte, tampoco estaba el sistema computacional preparado para esto”

Leonor

“Las pocas derivaciones computacionales que nos llegaron y yo te decía que terminaron en octubre del 2006, nos llegaban en un formulario que era sólo de lectura y nos pedían que devolviéramos el mismo formulario computacionalmente relleno de vuelta y era sólo de lectura”

Leonor

“En los casos extrajudiciales, nadie sabe que vino, por lo tanto, si yo estoy tres sesiones con ellos y no llegan a acuerdo, a mí no me pagan nada, entonces son tres sesiones profesionales que no son canceladas...”

Alejandra

“Cuando en un caso extrajudicial llego a acuerdo, hago todo el camino para atrás, entonces se firma una hoja de derivación como si ellos (el tribunal) me lo hubiera derivado, se hace el acta de acuerdo, se manda un oficio, se ingresa y se le pone RIT y se ingresa la causa como corresponde”

Silvia

Como se puede apreciar, la burocracia de los Tribunales aparece como un nudo complejo, que afecta varios dominios de acción vinculados a la real posibilidad de ejecutar la mediación como estaba “prometida” en palabras de Echeverría. Sobre el particular, la promesa como acto lingüístico declarativo está vinculada al poder de modificar el mundo, pero cuando no existe el comportamiento coherente con lo declarado surge la frustración, la insatisfacción y la molestia, cuestión que podría explicar los intensos y largos relatos de los Mediadores de Ñuble que dan cuenta de un descontento generalizado con el nivel de funcionamiento global del sistema en estos tres años.

c) Relación del Poder Judicial con el Ministerio de Justicia

“En el contexto de la modernización del Estado, la reforma a la Justicia de Familia, responde a la necesidad de contar con una judicatura especializada que se aboque a los conflictos que vive la familia y la infancia, de una manera más integral, recogiendo su complejidad, haciéndose cargo de su urgencia y corrigiendo en general, todas las actuales deficiencias del sistema” (Bases administrativas generales, Licitaciones públicas de servicios de mediación, punto 1.1).

El cumplimiento de lo declarado en las bases de licitación involucra en forma trascendental a dos actores: al Poder Judicial a través de los Juzgados de Familia y al Ministerio de Justicia; este último es la Secretaría de Estado encargada de relacionar al Poder Ejecutivo con el Poder Judicial. Sin embargo, en la experiencia relevante de los Mediadores licitados de Ñuble, existen problemas de coordinación entre ambas instancias que han dificultado el desarrollo normal de la actividad de mediación:

***“De verdad era una sensación de vulnerabilidad absoluta,
el Juzgado no nos pescaba, el Ministerio no nos pagaba ni nos pescaba mucho
y la Corporación también nos hacía la guerra”***

Leonor

***“Dentro del sistema de licitación hay dos vertientes, una administrativa
propia tal, que tiene que ver con la entrega de recursos por causa atendida
que lo hace el Ministerio de Justicia y, por otro lado, está el procedimiento
administrativo judicial que depende del Tribunal y no hay una misma
dependencia entre el Ministerio y el Tribunal, y así cada uno administra con su
mismo criterio el proceso de Mediación...”***

Carlos

Como ya se ha detallado anteriormente, las dos instancias más importantes con las que se vinculan los Mediadores han ofrecido problemas de diverso tipo para conseguir un funcionamiento fluido del sistema de mediación licitado. Según la Ontología del Lenguaje y, específicamente desde la connotación que adquieren los actos declarativos expresados en las leyes que instalan la mediación y en las bases generales y administrativas que regulan su funcionamiento, se puede advertir una seria distancia entre lo declarado y lo que se está cumpliendo según los testimonios trascendentes de los Mediadores de Ñuble.

5.2.3. Subtema: Cumplimiento de expectativas

La mayoría de los Mediadores entrevistados revela que no se han cumplido las expectativas iniciales que se habían formulado respecto del sistema licitado de Mediación. Este descontento proviene esencialmente de las trabas administrativas que han colmado el proceso de instalación del sistema en la provincia de Ñuble.

Algunos relatos significativos son los siguientes:

“Uno ocupa mucho tiempo y recursos, muchas veces sin ningún retorno, ya que no te pagan los casos en que no se llega a acuerdo...”

Verónica

“No, no, no, no creo que yo pudiera dedicarme a esto en forma exclusiva, tampoco lo creo viable para una persona sola que no tenga el respaldo de un marido que tenga un buen sueldo, porque es inestable”

Alejandra

“Los flujos de causas no han sido los que se plantearon en un comienzo por las bases, el tema de las carteras, de tantas causas promedio mensual... aquí se trabaja con una cantidad menor del 50% de lo prometido...”

Carlos

“Sobrecargas tu horario de trabajo, porque trabajas todo lo que tienes que trabajar y además debes trabajar horas extras... pero el sistema judicial no nos aseguró el trabajo”

Alejandra

“El primer año estuvimos sosteniendo con recursos propios el sistema de Mediación... porque pasaron muchos meses en que no nos pagaban”

Carlos

“Sí he cumplido las expectativas ha sido exclusivamente porque yo me asigno el mérito...”

Eduardo

“Si hay un flujo regular de causas la Mediación podría ser una alternativa de trabajo más estable...”

Carlos

Como se puede apreciar, los Mediadores traducen un fuerte sentimiento de insatisfacción con la instalación del sistema de Mediación, particularmente, con todo lo relacionado a la operatividad administrativa y logística. Esta decepción ya ha sido explicada anteriormente como producto del incumplimiento de «lo prometido» en el sentido que le otorga Echeverría, pero además puede ser observada desde lo planteado por Gergen, en el sentido de que la comprensión del mundo es producto de intercambios situados histórica y culturalmente, ya que es innegable que el proceso de instalación del sistema ha sido complicado y esa vicisitud social forma parte de las interacciones relevantes de los Mediadores de Ñuble.

5.2.4. Subtema: Deserción del proceso por parte de los mediados

Según la experiencia de los Mediadores de Ñuble la deserción de los mediados una vez que se inicia el proceso es una situación de muy baja ocurrencia.

Algunos relatos significativos son:

“Son pocos los casos que desertan...”

Alejandra

“Yo he mediado más de cien casos y en cien casos sólo una persona me ha dicho que no”

Maritza

“Se iban pocos, te diría yo, una vez que las personas llegaban a Mediación”

Leonor

“Entre un 20 y un 30% de los casos desertaba de la Mediación....”

Carlos

Esta evidencia plantea un fuerte cuestionamiento a la baja derivación de casos desde los Tribunales, ya que podría plantearse la hipótesis de que si se agilizará la derivación desde los Juzgados podría existir una alta probabilidad de éxito en las mediaciones, ya que la experiencia de los Mediadores indica que sólo una pequeña cantidad de los casos que logran captar extrajudicialmente desertan del proceso.

Desde el construccionismo social, la baja deserción podría explicarse por la potencia que adquiere la coordinación humana de la acción. De esta manera, los mediadores y mediados al participar de una pauta reiterativa de relación que atribuye gran importancia al Principio de Voluntariedad, consigue la inteligibilidad de la esencia de la técnica y hace posible una muy baja deserción del proceso. Además, se puede apreciar el efecto del trabajo desarrollado durante la premediación y en la primera sesión conjunta, ya que la información recibida sobre los principios y las reglas que regulan el proceso de mediación producen confianza en la técnica, demostrándose en las bajas tasas de retiro.

Ahora bien cuando los mediados deciden retirarse del proceso lo realizan por diversas razones. A continuación se exponen algunas de las relatadas por los Mediadores de Ñuble:

Bajo interés en lograr un acuerdo:

***“Sí, hay personas que desertan
porque no hay disposición para alcanzar un acuerdo...”***

Silvia

***“Hay personas que llegan con la idea de que quieren ganar...y en la práctica se
dan cuenta de que esto no les sirve....”***

Verónica

***“Los hombres desertan cuando ven que la Mediación es totalmente voluntaria y
no hay consecuencia para ellos, se van porque así tienen 6 meses más para
aplazar lo relativo a alimentos....”***

Sandra

***“Si, he tenido casos de personas que no quieren la Mediación
y optan por los tribunales”***

Alejandra

Estos relatos muestran que, principalmente, algunas deserciones se producen cuando se vulnera uno de los requisitos centrales para optar por la mediación, cual es la disposición a colaborar en el proceso, entendiendo que los mediados son los que adquieren el protagonismo y optan por la técnica atendidas sus ventajas, una de las cuales es que los acuerdos construidos voluntariamente descartan la posibilidad de la existencia de ganadores y perdedores, haciendo más probable que los eventuales acuerdos logrados se mantengan en el tiempo. En este sentido, los mediadores muestran coherencia al permitir la deserción de este tipo de casos, ya que las bases fundacionales de un buen proceso de mediación se verían seriamente afectadas de proseguir bajo estas condiciones.

Reconciliación de las partes:

***“Sí, la gente deserta porque lo pensó mejor...[.....]... o lo que pasa con hartas
personas es que estaban enojados y después se ponen en la buena....”***

Maritza

Como se puede apreciar, algunas personas llegan a mediación como producto de algún desencuentro o controversia donde predominan sentimientos de ira y enojo, estados emocionales que pueden ser transitorios y que pueden dar paso a una reconciliación, situación que cambia las condiciones en las que fue solicitada la mediación, produciéndose la deserción del proceso. En estos casos, la deserción no se observa como negativa a las pretensiones de la mediación de buscar bases de arreglo para las interacciones humanas.

Características de personalidad de alguna de las partes:

“Las mediaciones frustradas han sido por características de personalidad.....por ejemplo, el caso de posiciones intransigentes y características de personalidad agresiva, donde el solicitado es tremendamente agresivo no sólo con la parte sino también con la Mediadora [.....].y por escasos recursos para poder abstraerse de la situación y buscarle una solución....”

Alejandra

Esta Mediadora, desde sus operaciones de distinción influidas por su profesión de origen de Psicóloga, destaca que algunos casos desertan por características de personalidad, ya que muestran rasgos muy marcados de baja tolerancia, de predisposición a la violencia y de intransigencia para la búsqueda de soluciones. Con todo, la significación ofrecida por esta Mediadora también podría entenderse como casos que desertan porque muestran poco interés en encontrar un acuerdo que sea mutuamente aceptable para las partes.

Cambio en el tema original para solicitar la Mediación:

“Había mujeres que pedían en la entrevista previa una Mediación para ver las visitas de los niños y cuando llegábamos a la Mediación lo primero que hacían era hablar del dinero, entonces claro la otra persona se sentía estafada, sentía que había sido citada para una cosa e iban a hacer otra”.

Leonor

Otra razón que origina deserciones es la variación que se verifica en el motivo inicial para solicitar una mediación, que se expone habitualmente en la premediación, y el motivo que se expone en la primera sesión conjunta. Esta oscilación produciría en la parte invitada una sensación de engaño que materializa desertando del proceso.

En suma, es posible plantear que la baja deserción del proceso de mediación podría venir explicada por la intensa labor de premediación que cumplen los mediadores de Ñuble cuando realizan la captación de casos extrajudiciales, lo que implica la entrega de información relevante sobre el sistema y sus implicancias. La realización de esta premediación contribuiría al logro de la baja intención de abandonar el proceso por parte de los mediados, ya que son incorporados en una pauta de interacción donde predomina la lógica de la voluntariedad como base fundacional del proceso, cuestión que se refleja claramente en las bajísimas cifras de deserción.

Desde los planteamientos de Berger y Luckmann, la potente internalización del Principio de Voluntariedad se relacionaría con la adquisición de un “submundo” institucional ligado a la mediación. Esta socialización secundaria colaboraría en el logro de un vocabulario específico de los “roles” de Mediador y Meditados. En el caso de estos últimos, la internalización de este nuevo campo semántico estructuraría interpretaciones y comportamientos de rutina coherentes con este submundo de la mediación. Uno de los comportamientos esperados para los mediados lo constituiría la permanencia o abandono del proceso, según sus propias convicciones, cuestión ampliamente subrayada en el discurso de apertura.

De esta forma, la “comprensión tácita” que los mediados adquieren al ser sometidos a esta nueva pauta de interacción es que pueden desertar del proceso cuando ellos lo estimen pertinente, cuestión que colabora en la creación de una coloración afectiva del sistema que resguarda en forma preferente la voluntariedad. Este “submundo” internalizado en la socialización secundaria se constituiría en una realidad parcial que contrastaría con el “mundo de base” de los mediados, adquirido en la socialización primaria.

5.2.5. Subtema: Cobro de los honorarios

Asociado a la baja derivación de los Tribunales, otro aspecto que genera fuerte insatisfacción en los Mediadores es lo relativo a la cancelación oportuna de los aranceles establecidos para las mediaciones realizadas. La experiencia de los Mediadores de Ñuble es que el sistema ha funcionado lento, con importantes atrasos, situación que ha afectado la estabilidad económica de los Mediadores licitados.

La principal responsabilidad del atraso en los pagos los Mediadores se lo atribuyen al Ministerio de Justicia:

***“Nosotros durante seis meses trabajamos gratis,
porque no habían liquidaciones de pago”***

Leonor

“El Ministerio de Justicia durante el primer año, un caos....”

Alejandra

“Ha sido súper lento, no se ha cumplido con los plazos..”

Verónica

***“A veces pasaban dos o tres meses en que no habían pagos
y después llegaban los pagos juntos...”***

Carlos

“Mala, muy mala, malísima....”

(refiriéndose a la puntualidad en los pagos por parte del Ministerio)

Eduardo

“El año 2006 me lo cancelaron a mediados del 2007...”

Sandra

“Ahora el 2008, de nuevo se ha demorado mucho....”

Alejandra

“El Ministerio no ha cumplido con los pagos oportunos...”

Silvia

“El sistema informático del Ministerio no estaba listo para la Mediación”

Leonor

***“..... los pagos van desfasados,
por ejemplo, nosotros todo lo que hicimos el año pasado,
el primer pago se entregó en agosto.....había trabajado como cuatro meses....
el primer año fue todo como desfasado....., ahora está más expedito..”***

Maritza

***“El sistema de pagos del Ministerio de Justicia se demoraba mucho,
entonces había desfase de varios meses...”***

Carlos

Como sostiene Gergen el dar cuenta del mundo se asocia a las vicisitudes de los procesos sociales, es así que aparece altamente recurrente en el discurso de los Mediadores de Ñuble la importante insatisfacción con la gestión del Ministerio de Justicia en lo relativo a la cancelación de los aranceles establecidos para las mediaciones ejecutadas. Todo lo anterior, entendiendo un contexto de altísimas exigencias para los Mediadores licitados, cuestión que influyó en muchos casos en inestabilidad económica, la que se fue agudizando con el atraso en el pago de los honorarios.

Ahora bien, los Mediadores reconocen que el proceso de pago se ha agilizado, pero no lo suficiente, teniendo en consideración que el sistema comenzó a operar a fines del 2005:

“Al principio fue horroroso, después se empezó a regularizar y ahora yo diría que está más rápido, pero siempre con desfase....”

Verónica

“.....el primer año fue todo como desfasado..., ahora está más expedito....”

Maritza

“Ahora se paga las mediaciones hechas en Junio, o sea, en Septiembre....”

Verónica

“Si bien es cierto durante el proceso se aceleraron los pagos, creo que aún siguen siendo muy lentos....”

Carlos

“Después se empezó a normalizar.....o sea en el mes siete nos pagaban el mes uno y así.... Después nos pagaban de a dos meses juntos y se terminaron poniendo al día”

Leonor

“Ha mejorado, pero sigue siendo lento el pago....”

Eduardo

Como se puede apreciar, en tres años de funcionamiento de la mediación licitada, el sistema administrativo instalado por el Ministerio de Justicia para verificar los pagos de los servicios prestados por los Mediadores no ha logrado plena eficacia y eficiencia. Particularmente, persiste el problema del desfase en la cancelación de los honorarios profesionales, cuestión que ha sido amplia y recurrentemente recalcada por todos los mediadores entrevistados.

Maturana plantea que la realidad no es independiente del observador y en este sentido los testimonios significativos de los Mediadores licitados de Ñuble nos indican el tipo de observadores que son, pero también nos revela una gran recurrencia en el discurso, cuestión que valida esta operación de distinción al interior del dominio de realidad que se está analizando.

En lo principal, el discurso de los Mediadores revela que el pago de los honorarios se vincula, por una parte, con el grado de satisfacción con el ejercicio de la Mediación y, por otra parte, con la posibilidad de ejercer esta actividad como una ocupación profesional exclusiva:

“Es un proceso lento, porque para mandar la liquidación tú tienes que juntar una serie de documentos, entre ellos el famoso informe favorable, que fue otro cacho”

Leonor

“Hasta el día de hoy nosotros no contamos con una fecha segura de pago, aún cuando a nosotros sí se nos exige una fecha fija para informar...”

Silvia

“Los problemas con el pago fueron bastante serios, porque seis meses sin recibir nada, con los gastos que implicaba...”

Leonor

“Hay meses en que uno no gana absolutamente nada”

Maritza

“Uno no tiene a quién reclamar...”

Eduardo

“El año 2006 me perdieron en el Ministerio todos los antecedentes que yo había enviado para el pago....”

Sandra

“Si uno quiere ejercer de manera independiente y como único ingreso lo veo difícil, pienso que ese es un gran obstáculo para dedicarse en forma exclusiva a la Mediación....”

Carlos

“Yo esperaba otra cosa...esperaba una cosa segura....yo que me dedicó a esto en forma exclusiva, no esperaba tanta incertidumbre....”

Silvia

“Muchos Mediadores incurrieron en ciertos vicioscomo presionar a las personas para que firmaran rápido y poder mandar más casos, cosa que cuando pagaran pudieran en el fondo suplir todo su déficit....estábamos endeudados todos.....hay Mediadores que de verdad lo han pasado mal, muy, muy mal”

Leonor

Aplicando lo propuesto por Echeverría en la Ontología del Lenguaje se puede apreciar que los mediadores están actuando en el marco del sistema social al que pertenecen, o sea, han tenido que sobrellevar el atraso de los pagos y la insatisfacción que de ello se deriva, porque entienden que participan de un sistema social en instalación, sin embargo, este consentimiento a lo que ha estado sucediendo, como acto declarativo, también puede estar influyendo en que el sistema no emprenda cambios acelerados en la forma en que administra los pagos por los servicios de mediación. En efecto, los mediadores en tanto individuos se constituyen desde el sistema de relaciones al que pertenecen, en la medida que son componentes de un sistema social más amplio, entendido como el sistema del lenguaje, que ha configurado la instalación de la Mediación en Chile.

Ahora bien, abstrayéndose de la impuntualidad en los pagos, sólo tres Mediadores expusieron explícitamente que se encontraban satisfechos con el monto percibido por su ejercicio como Mediador:

“En general me encuentro medianamente satisfecho respecto de los honorarios....creo que podría ser mejor....”

Carlos

“Ahora sí estoy satisfecha.....pero al principio era pérdida, pérdida, pérdida....pensé seriamente en abandonar....”

Verónica

“Sí, no me puedo quejar de eso....”

Sandra

Se puede advertir que la baja satisfacción que muestran los Mediadores con el sistema de pagos implementado por el Ministerio de Justicia puede estar vinculado al espacio temporal en que se ha desarrollado, esto es, luego de tres años se tiene la expectativa que el sistema administrativo se desarrolle con mayor eficiencia pero, por otro lado, en comparación con el aún más dificultoso inicio del sistema, la mayor agilidad mostrada últimamente ha contribuido al mejoramiento del grado de satisfacción global.

Siguiendo con lo planteado por Echeverría en su primer principio general, se puede hipotetizar que los tres mediadores que declaran tener satisfacción con el pago de sus honorarios sólo constituyen observadores interpretando una realidad, por lo que se debe recordar que sus relatos no implican acceso a una verdad, sólo dan cuenta de la manera en que significan o re-significan la agilización de los pagos y cómo esto impacta en su grado de satisfacción con el sistema.

5.2.6. Subtema: Trabas administrativas

Respecto de las trabas administrativas más importantes vivenciadas por los Mediadores de Ñuble en estos tres años de funcionamiento del sistema licitado de Mediación, coinciden en mencionar:

- a) Lo relativo a la emisión del informe favorable por parte de la Corporación de Asistencia Judicial.
- b) Lo relativo al Ministerio de Justicia
- c) Lo relativo a la Corporación de Asistencia Judicial

a) Informe Favorable: Esta traba administrativa ha representado un obstáculo, fundamentalmente, para la concreción de dos aspectos:

1. La judicialización de los casos de Mediación: como fue explicado anteriormente, la captación de los casos se realiza fundamentalmente a través de un proceso extrajudicial; cuando las partes acceden a la Mediación y se logra arribar a un acuerdo entonces se procede a la judicialización del caso, lo que implica la obtención de un RIT (Rut interno del tribunal) para que el caso tenga existencia legal. Sin la obtención del Informe favorable, no se puede concretar la judicialización del caso.
2. La cancelación de los honorarios respectivos: si el informe favorable no es emitido, los Mediadores no reciben el pago correspondiente por la Mediación realizada, ya que se mantiene dentro del ámbito extrajudicial.

Algunos discursos significativos fueron:

“Administrativamente hablando, el tema del informe favorable fue espantoso”

Leonor

“El informe favorable fue una importante traba al principio....”

Silvia

“Lo del informe favorable al principio fue horrible....”

Sandra

***“Lo otro, fueron los informes favorables
que generaron en algún momento problema....”***

Alejandra

***“El problema era que estaba en las bases de licitación
(refiriéndose al informe favorable),
mientras esté en las bases es ley y por lo tanto hay que cumplir con ello”.***

Leonor

***“El problema fue que nosotros al principio mandábamos a las personas a la
Corporación de Asistencia Judicial y eran atendidas, a veces tenían que
esperar....después la misma Corporación nos cortó y nos dijo no, solamente los
días lunes y no sólo eso mis mediados iban los lunes de 10 a 11 y el que no llegó
a las 11 murió, hasta el próximo lunes,
entonces ahí yo perdí muchas mediaciones.....”***

Leonor

***“Al principio tuvimos hartos problemas con la Corporación de Asistencia
Judicial, porque había una negativa a hacer los informes favorables....”***

Verónica

“Es complicado lo de los informes favorables...”

Maritza

“La solución del tema de los informes favorables ha pasado exclusivamente por la voluntad de las asistentes sociales de la CAJ...”

Verónica

Se puede advertir que lo dispuesto en la Ley 19.968 que crea los Tribunales de Familia, en particular, lo dispuesto en el artículo 11, no se estaría cumpliendo, en el sentido de que el servicio de Mediación será gratuito para quienes cuenten con informe favorable emitido por la Corporación de Asistencia Judicial, pero si esta instancia demora o dificulta la emisión de dicho documento, entonces ¿cómo se puede garantizar el acceso a la Mediación a las personas de más bajos recursos?.

b) El Ministerio de Justicia

Todos los Mediadores que se adjudicaron una o más carteras de Mediación, firmaron un contrato de prestación de servicio con el Ministerio de Justicia. Al respecto, las bases administrativas generales de la licitación pública de los servicios de Mediación establecían que el sistema de pagos operaría en base a una liquidación, lo que supone que cada Mediador debe adjuntar los antecedentes de las mediaciones realizadas. Esta liquidación debe ser aprobada por la División Judicial del Ministerio de Justicia. Las bases establecían que la verificación de los datos entregados se haría en un plazo máximo de 30 días. Sin embargo, en la práctica este procedimiento no ha operado como estaba prometido.

Algunas de las quejas más importantes de los Mediadores respecto de la actuación del Ministerio de Justicia son:

“De verdad era una sensación de vulnerabilidad absoluta, el Juzgado no nos pescaba, el Ministerio no nos pagaba ni nos pescaba mucho y la Corporación también nos hacía la guerra”

Leonor

“Olvídate los formularios de estadística del Ministerio... eran lo más engorroso que hay...”

Leonor

“Empezamos a funcionar con un formato administrativo y ahora lo estamos cambiando...”

Alejandra

“El principal nudo fue el proceso de licitación, creo que bastante irregular en términos de cómo se seleccionaron los Mediadores...por ejemplo, en nuestro caso evaluaron mal todo un ítem en una zona donde teníamos una infraestructura que era adecuada en todo lo que ellos exigían y mucho más, y no la obtuvimos porque no se evaluó todo un ítem...”

Carlos

“La licitación solicitó una gran cantidad de papeles, que incluso el Tribunal cuestionaba la cantidad de papeles que había que timbrar para acreditar que la Mediación se hizo...”

Carlos

“Esto se creó, lo tiraron a la cancha y que nosotros nos encargáramos de la majamama que ellos crearon...”

Eduardo

“Dentro del sistema de licitación hay dos vertientes, una administrativa propiamente tal, que tiene que ver con la entrega de recursos por causa atendida que lo hace el Ministerio de Justicia y, por otro lado, está el procedimiento

administrativo judicial que depende del Tribunal y no hay una misma dependencia entre el Ministerio y el Tribunal, y así cada uno administra con su mismo criterio el proceso de Mediación....”

Carlos

“Entre dos poderes del Estado no existe una coordinación adecuada para que funcione el sistema de Mediación de manera adecuada”

Carlos

Como se puede apreciar, las quejas de los Mediadores de Ñuble se refieren a diferentes aspectos manejados por el Ministerio de Justicia: cuestiones que tienen que ver con la licitación, asuntos relativos a los procedimientos administrativos muy engorrosos, a la improvisación de un sistema que se definió de una manera y que está operando de una manera muy distinta y a la carencia de una articulación fluida entre el Ministerio de Justicia y el poder judicial para la implementación eficiente del sistema.

Según afirma Gergen, los términos y las formas por medio de las cuales los mediadores están consiguiendo la comprensión del sistema de mediación es un artefacto social, producto de los intercambios situados histórica y culturalmente entre quienes establecen la coordinación humana de la acción. En este sentido, los relatos de los Mediadores de Ñuble adquieren su significado en el contexto de la relación vigente con el Ministerio de Justicia, pauta de interacción que ha estado cargada de una innumerable serie de dificultades.

c) Corporación de Asistencia Judicial

Como es sabido la Mediación en Chile se instaló inicialmente al amparo de la Corporación de Asistencia Judicial, en los Centros de Mediación que se fueron implementando y que produjeron toda una experiencia significativa en Resolución Alternativa de Conflictos y Mediación propiamente tal. Sin embargo, en la experiencia de los Mediadores licitados de Ñuble, la relación con esta Corporación no ha sido ni fluida ni fácil. Uno de los obstáculos ya se describió previamente y tiene relación con la emisión del Informe favorable, pero más allá de eso, los Mediadores no perciben una actitud colaborativa de parte de la Corporación.

Algunos relatos significativos son:

“La Corporación de Asistencia Judicial corresponde al Ministerio de Justicia y nosotros somos empleados de ellos, a honorarios, este Ministerio crea este mecanismo alternativo para brindárselo a los Tribunales de Familia y nosotros no hemos tenido ninguna colaboración de la Corporación....”

Eduardo

“La Corporación de Asistencia Judicial nos empezó a hacer la guerra....impidiendo que nos derivaran casos, ya que ellos hacían RAC....”

Verónica

“De verdad era una sensación de vulnerabilidad absoluta, el Juzgado no nos pescaba, el Ministerio no nos pagaba ni nos pescaba mucho y la Corporación también nos hacía la guerra”

Leonor

“Por otro lado, hay un celo profesional de parte de los abogados....nos hemos encontrado varios casos en que los abogados se han encargado de decirle a los usuarios que esto es ilegal, que no existe la Mediación”

Alejandra

La experiencia revelada mediante las entrevistas pone de relieve una profunda paradoja en la forma de conducirse de la Corporación de Asistencia Judicial. Por una parte, es insoslayable que fue la institución líder en Mediación en el país, pero hoy aparece obstaculizando el proceso desarrollado por los Mediadores licitados; esto desde lo dicho por Gergen podría entenderse porque las narraciones de los Mediadores se hacen inteligibles en el seno de las relaciones vigentes y estos intercambios efectivos entre los Mediadores licitados y la Corporación podrían afectar y significar las trayectorias futuras de interacción entre ambas instancias.

Como corolario al subtema de las Trabas administrativas, desde los planteamientos de Berger y Luckmann, se puede advertir que efectivamente la realidad de la mediación familiar en la Provincia de Ñuble se está construyendo como consecuencia de un proceso dialéctico entre relaciones sociales, hábitos tipificados y estructuras sociales, por un lado, e interpretaciones simbólicas, internalización de roles y formación de identidades individuales, por otro lado. En efecto, las relaciones sociales están constituidas por las vinculaciones establecidas por todos los organismos involucrados que están generando una serie de hábitos típicos que regulan estas relaciones y que se enmarcan dentro de una estructura que es el sistema licitado de mediación, pero, por otro lado, también contribuye a la construcción de realidad las interpretaciones que está generando el sistema en los involucrados, tanto como los roles que cada uno de ellos asume y la configuración de las identidades de Mediador, mediados, Organismo Contralor, organismo de apoyo, etc.

5.2.7. Subtema: Seguimiento del acuerdo

Consultados los Mediadores respecto de la existencia de un procedimiento de seguimiento del acuerdo, sus discursos develan que han creado un incipiente

sistema, motivado por sus propios intereses y para dar respuesta a la naturaleza cambiante de las situaciones sociales que se atienden en Mediación.

La importancia atribuida al seguimiento trasciende los términos de referencia de la licitación, en el sentido de que no constituye una exigencia de ésta pero se ha levantado como una necesidad emergente de la práctica cotidiana de la Mediación.

Algunos de los relatos relevantes son:

“Sí, mira yo en general siempre le recalcab a las personas que los acuerdos no son eternos porque al tener hijos los hijos crecen y las necesidades cambian.....yo siempre les decía que después de un año de firmado el acuerdo yo los iba a llamar...”

Leonor

“Sólo por mi interés, no porque las bases de licitación lo pidieran “

Leonor

“Nosotros tuvimos una alumna en práctica y le pedimos que hiciera seguimiento a los primeros casos....”

Verónica

“Nosotros tuvimos un alumno en práctica que hizo un estudio de los casos y ella vio que la mayoría de las personas, mantenía el acuerdo que había llegado en Mediación....”

Alejandra

“Dentro de las bases de la licitación no, pero nosotros lo hemos hecho... en realidad tenemos un alumno en práctica que ha hecho seguimiento de los acuerdos...”

Maritza

***“Nosotros lo hemos hecho...pero como un interés propio,
no porque nos lo exijan....”***

Silvia

***“Nosotros el primer año hicimos un seguimiento de causas, como primer año de
instalación de la Mediación....”***

Carlos

“Fue iniciativa de nosotros....”

Carlos

***“En estricto rigor nosotros no tenemos un procedimiento formal de
seguimiento....”***

Verónica

“El seguimiento es totalmente informal....”

Eduardo

Se observa que los Mediadores de Ñuble se han ocupado obsequiosamente de un tema que aparece excluido de las bases de licitación. Su interés en el tema revela la asunción de una responsabilidad profesional que debería ser exigible dentro del funcionamiento del sistema de Mediación. En el sentido que le otorga Echeverría, el lenguaje de los Mediadores a este respecto adquiere la calidad de generativo, ya que está creando una realidad que se advierte como necesaria en el desempeño de su ejercicio profesional.

5.2.8. Subtema: Dificultades vinculadas al sistema de licitación en Mediación

Un hallazgo interesante de la investigación y que se constituyó en un tema emergente del estudio fueron las narrativas de los Mediadores en torno a dos materias: las dificultades que implicó el proceso de licitación y las posibles alteraciones del sistema vinculadas al cobro de los honorarios por los servicios de Mediación. Todo esto se suma a lo ya dicho respecto de las quejas que los Mediadores tienen respecto de la forma de operar del Ministerio de Justicia.

En relación a las dificultades que implicó el proceso de licitación, los relatos más significativos de los Mediadores fueron los siguientes:

“Las exigencias del Ministerio para nosotros eran muy altas, nosotros teníamos que tener oficina, Internet, Secretaria, un computador con ciertas especificaciones técnicas... una sala de espera, baño, estacionamiento, o sea, unos requerimientos realmente elevadísimos”.

Leonor

“Nada se ha implementado como se dijo en un principio....”

Sandra

“Lamentablemente aquí hubo una descoordinación total....”

Eduardo

“Todo se implementó en forma rápida y en forma desorganizada y no lo suficientemente preparado”

Leonor

“Yo estoy en DICOM, tengo deudas castigadas...como nunca.... porque tuve que comprometerme con instituciones financieras para instalar las dos oficinas de Mediación....”

Eduardo

“Muchos Mediadores renunciaron antes de Julio del 2006, le dijeron al Ministerio mire.....yo ya no voy a seguir perdiendo más plata en esto.... y se fueron del registro....”

Leonor

Substancialmente, los Mediadores de Ñuble declaran que el sistema de licitación definió exigencias demasiado altas que obligó a muchos Mediadores a contraer importantes deudas para cumplir con los requisitos para ser seleccionado como Mediador. Por lo visto anteriormente en el estudio, estas exigencias no fueron retribuidas con el funcionamiento de un sistema ágil y eficiente de cancelación de los aranceles establecidos para las mediaciones ejecutadas, cuestión que agravó la situación financiera de muchos. Con todo, en la realidad de Ñuble, las situaciones más complejas la vivieron los Mediadores que postularon individualmente por sobre aquellos que postularon corporativamente.

En cuanto a las posibles alteraciones del sistema vinculadas al cobro de los honorarios por los servicios de Mediación, surgen “operaciones de distinción” preocupantes para la validación ética del sistema. Si bien el número de Mediadores que se refirió directamente o deslizó dudas respecto del comportamiento ético de los Mediadores es mínimo, es interesante hacer notar que el tiempo que dedicaron a hablar de ello fue relevante e incluso se negaron a que aquellas declaraciones fueran grabadas.

Los relatos más significativos de los Mediadores son los siguientes:

“El sistema licitado de Mediación es un sistema que tiene incentivos perversos, porque nos toman a los Mediadores como una máquina de producir acuerdos,

o sea, conflicto entra acuerdo sale, conflicto entra acuerdo sale....”

Leonor

“Si tú te pones en el papel de un Mediador al que no le han pagado hace 6 meses, le empiezan a pagar y el Mediador se empieza a dar cuenta que mandando todos los papeles le pagan al tiro....o sea se han producido, o sea muchos Mediadores dijeron: “ya de acuerdo es un principio que todos los temas salgan en una Mediación, pero si yo hago tres mediaciones distintas, o sea ni tonto....entonces mandaban una Mediación por alimentos, otra por relación directa y regular y otra por cuidado personal, con las mismas partes, se embuchaban el triple de plata.....

porque Santiago no tiene como controlar eso....”

Leonor

“Se nos hicieron millones de exigencias en un inicio, que requirieron de un aporte económico significativo por parte de profesionales que son de clase media....los profesionales del área social son de clase media...”

Alejandra

“Al momento que el Ministerio pone una cierta cantidad de plata por acuerdo logrado, una cantidad muchísimo menor por acuerdo frustrado, y una cantidad mínima por un acuerdo citado, el sistema de incentivos es el perverso...”

Leonor

En lo principal, los relatos anteriores ponen una voz de alerta sobre un asunto delicado en la instalación de un sistema privado de Mediación.

Por una parte, están las exigencias elevadísimas que estableció el Ministerio de Justicia para que un Mediador pudiera postular en la licitación pública y luego está el sistema engorroso de pago de los servicios prestados. Si agregamos a

ello, todo lo ya latamente explicado sobre el no cumplimiento de la derivación por parte de Tribunales y la asociación entre monto de pago y tipo de acuerdo, podríamos hipotetizar que se genera un caldo de cultivo proclive a la presentación de conductas reñidas con la ética de parte de algunos Mediadores. Ahora bien, es importante aclarar que ninguno de los Mediadores entrevistados se refirió a situaciones que estuvieran sucediendo en la Provincia de Ñuble, sino que se aludió a experiencias conocidas en algunas otras zonas del país.

Esto se refleja en un relato muy potente de una Mediadora:

“La ética llega hasta dónde te apreta el bolsillo”

Leonor

Como corolario de este subtema y de los otros subtemas que han abordado la visión de los Mediadores licitados de Ñuble sobre aspectos que dicen relación con el funcionamiento administrativo del sistema, se puede colegir el incumplimiento de muchas de las “promesas” establecidas en la Ley y en las bases administrativas del sistema licitado de mediación. Este incumplimiento se vincula a los problemas que los Mediadores han tenido con la derivación desde los Tribunales, con la obtención del Informe favorable emitido por la Corporación de Asistencia Judicial, con el atraso de las cancelaciones de los servicios de mediación efectuados y con las eventuales artimañas que los Mediadores están utilizando para conseguir mejores rentas por este ejercicio profesional.

Berger & Luckmann establecen los cinco elementos fundamentales que estructuran la tríada realidad interpretada/significado subjetivo/mundo coherente; sobre el subtema en cuestión, es posible colegir lo siguiente:

- a. La conciencia, que define la intención y la búsqueda de objetos: aquí se puede decir que los relatos de los mediadores revelan la intención de desarrollar en forma seria el proceso, de acuerdo a lo establecido en las bases de licitación.
- b. El mundo intersubjetivo, que se comparte con los demás: los mediadores de Ñuble comparten muchas de las interpretaciones sobre el funcionamiento del sistema licitado de mediación; la mayoría de ellas es negativa.
- c. La temporalidad, como carácter básico de la conciencia: la evaluación que hacen los mediadores del sistema licitado de mediación familiar a tres años de su instalación es más bien negativo, atendidas las distintas experiencias que ya han sido expuestas.
- d. La interacción social, que crea esquemas tipificadores: en el proceso de interconexión de la acción, los mediadores se vinculan con diversos organismos que en vez de facilitar la fluidez de los procesos administrativos han generado nudos que han interferido en la eficacia y eficiencia del sistema.
- e. El lenguaje, como elemento clave que facilita la estructuración del conocimiento en términos de relevancia: el lenguaje de los mediadores, captado a través de sus discursos significativos, revelan una importante insatisfacción con el sistema privado de mediación familiar.

Con todo, este dominio de realidad surgido a partir de las declaraciones significativas de los Mediadores de Ñuble siembra un halo de duda sobre la privatización de sistemas que bien podrían haber seguido funcionando al amparo de instituciones públicas como la Corporación de Asistencia Judicial; lamentablemente dilucidar esa interrogante no es materia de este estudio.

5.3. TEMA: Significaciones otorgadas por los Mediadores al proceso de Mediación desarrollado

Según lo planteado por Maturana, cada configuración de distinciones hechas por un observador, establece un dominio de realidad como un dominio de coherencias operacionales de su praxis del vivir y cada dominio de realidad constituye un dominio de explicaciones de la praxis del vivir del observador. Siguiendo esta línea de pensamiento, a continuación se presentan las significaciones que los Mediadores de Ñuble le otorgan al proceso de Mediación desarrollado y que, sin duda, configuran dominios de realidad que son substanciales a la construcción de la praxis de ésta.

5.3.1. Subtema: Identificación del modelo utilizado

De los ocho Mediadores entrevistados, cinco declararon inclinación o simpatía por un modelo de mediación en particular, sin embargo, todos ellos finalmente no lo utilizan como modelo puro en la práctica.

Es interesante consignar que las mayores simpatías son manifestadas hacia el Modelo Circular Narrativo y hacia el Modelo Transformativo, empero, se constituye esencialmente en una adhesión filosófica o ideológica, pero que no constituye dominio de realidad en la praxis de los Mediadores.

Tres Mediadores manifiestan su adhesión al Modelo Circular Narrativo y tres lo hicieron hacia el Modelo Transformativo. Estos mismos seis Mediadores son los que más tarde reconocen que en la praxis optan por una mirada más ecléctica.

Los relatos más relevantes son:

“Al principio sí.....(refiriéndose a que al principio adhería a un modelo)a mi me gustaba el Circular Narrativo....”

Alejandra

“Al principio yo simpatizaba más con el circular narrativo.....”

Verónica

“Yo creo que me acercaba más al Circular Narrativo, pero en términos de aplicabilidad el modelo circular narrativo es más difícil de hacer....”

Carlos

“A mi me gusta más el Transformativo, porque tiene más sustentabilidad en el tiempo los acuerdos....”

Maritza

“Teóricamente, creo que lo que hago está más cerca del Modelo Transformativo....”

Silvia

“El modelo que a mí me produce más empatía y con el que tengo más afinidad es el transformativo, de todas maneras...”

Leonor

Desde el planteamiento básico de la Teoría del Observador, las declaraciones de los mediadores dan cuenta fehacientemente de que la realidad o “realidades” son dependientes de cada uno de ellos como observadores/sujetos cognoscentes, apareciendo como consecuencia incuestionable la presencia de tantas realidades distintas como formas de vivir que son construidas por cada individuo.

En consecuencia, los mediadores de Ñuble han organizado su praxis en torno a las dimensiones del saber y del saber hacer (modelos de mediación), sin la necesidad de establecer una sola verdad sobre la materia. De esta manera, el conocimiento recibido en los procesos de formación en mediación, no es receptado de manera pasiva, sino que es construido por cada uno de ellos como sujeto cognoscente y la función de la cognición es adaptativa y sirve para la organización del mundo experiencial. En consecuencia, el conocimiento declarado por los mediadores de Ñuble no es una representación de la realidad sino sólo una interpretación de la realidad observada desde las operaciones de distinción de cada observador.

Profundizando en el discurso de los Mediadores y aludiendo directamente a la práctica real de la Mediación, la mayoría de los Mediadores (seis de ocho) manifestaron que desarrollan un modelo ecléctico de Mediación:

“Yo lo asumí de una manera bien ecléctica...y creo que en el tema de familia a lo menos es interesante abordarlo así...”

Carlos

“Habitualmente aplicó una mezcla...depende del momento...”

Verónica

“Uno termina adoptando un modelo ecléctico...vas dependiendo del caso implementando uno u otro modelo”

Leonor

“Yo creo que ningún modelo es perfecto, entonces he ido tomando un poco de cada uno....”

Sandra

“Yo no te puedo decir que modelo utilizo porque ocupo un poco de todo...”

Silvia

“Después empecé a usar técnicas de distintos modelos dependiendo de la problemática y de los recursos....”

Alejandra

Como plantean Berger & Luckmann “el orden social es un producto humano, o más exactamente, una producción humana constante...”; así, se puede inferir que la construcción del eclecticismo como manera habitual de hacer mediación se levanta como un orden social que impera en la praxis, contribuyendo a la institucionalización de ésta. Por otro lado, siguiendo las ideas de Echeverría se puede apreciar la presencia del lenguaje generativo, aquel que crea realidades y en ese sentido el discurso recurrente es que la práctica de la mediación ha demostrado que la combinación de modelos en la mejor manera de abordar la compleja realidad de la mediación, constituyendo un dominio de realidad que altera el curso de los hechos y se envuelve de gran coherencia ya que el Mediador no sólo es de acuerdo a como actúa, también actúa de acuerdo a como es.

Una Mediadora expuso que elegía el modelo dependiendo del caso:

***“Más que nada se hace Harvard,
cuando las personas llegan con todo muy claro....”***

Maritza

***“Cuando se logra hacer más de una sesión se puede abordar el Modelo
Transformativo....”***

Maritza

“El tema del diario vivir, hace que se use más Harvard...”

Maritza

“Por ejemplo, las pensiones de alimentos se acuerdan generalmente en una o dos sesiones, pero en el caso del cuidado personal trato de aplicar un modelo más completo como el transformativo o el circular narrativo”

Maritza

Como se puede advertir, esta Mediadora, a lo menos en su discurso, no usa el eclecticismo, sino que aplica el modelo de acuerdo con la realidad presentada en la mediación.

Sólo un Mediador declaró abiertamente su adhesión al modelo de Harvard:

“Sí yo utilizo el Modelo de Harvard...”

Eduardo

“Flexibilizar las posiciones y llevar los intereses sobre la mesa y buscar acuerdos”

Eduardo

El dominio de realidad que impera sobre este Mediador es que tiene dedicación exclusiva y trabaja en dos zonas de mediación, una en la Provincia de Ñuble y otra en la Provincia de Concepción. Coherente con este dominio de realidad, expresa que es uno de los Mediadores que registra un significativo número de acuerdos en sus estadísticas de atención, cuestión que aparece altamente coherente con el modelo de mediación elegido y ejecutado por éste.

Ahora bien, es interesante advertir que, más allá de la declaración inicial de eclecticismo por parte de la mayoría de los Mediadores, luego la gran mayoría también repara sobre el hecho de que la experiencia les ha indicado que el énfasis del modelo utilizado está dado en forma preferente por el tipo de situación a mediar:

“Ahora creo que dependiendo de los casos es el modelo que uno aplica...”

Verónica

“La aplicación del modelo depende mucho también de las partes y del tipo de situación que se media...”

Sandra

“..., o sea no es lo mismo mediar una pareja que viene separada hace 15 años atrás, que está acordando legalizar el divorcio que una pareja que está separada hace dos semanas por un tema de infidelidad...”

Alejandra

“Dependiendo del tipo de situación a mediar, era el énfasis en el modelo que yo le daba...”

Carlos

“Hay ciertas mediaciones que requieren cosas más directivas, como un Harvard, por ejemplo...”

Silvia

En este sentido, un dominio de realidad que emerge de la praxis real de la Mediación, es que “la realidad” define el modelo, y no al revés. Por lo tanto, en la construcción del tipo de modelo utilizado ha tenido influencia directa y decisiva el tipo de situaciones atendidas en Mediación.

Así también, aparece en la narrativa de los Mediadores el hecho de que sentían distancia con algún modelo, específicamente, el Modelo de Harvard, y finalmente han terminado usándolo:

“Yo tenía distancia con Harvard, pero reconozco que sí lo he utilizado más de lo que yo pensé que podía utilizarlo...”

Verónica

“Todo el sistema de Mediación apunta a que se logren acuerdos, sin necesidad de que esto llegue a los Tribunales, por lo tanto, hay un énfasis que adscribe a un modelo de Mediación tradicional...”

Carlos

Finalmente, la conclusión ineludible sobre la utilización del modelo de Mediación es que los Mediadores no adhieren a un modelo en particular:

“Yo creo que para Mediación familiar uno tiene que barajar todas las alternativas, ocupar algo de todos los modelos...”

Carlos

“En síntesis yo no me abanderizo con ningún modelo...”

Verónica

“Yo por mi profesión de base soy un poquito escéptica con respecto a adoptar un modelo de forma radical, yo creo que la radicalidad no existe...”

Leonor

“En mi caso me basaba en términos de estructura en el Harvard, pero muchas veces es necesario incluir el tema de la relación en la Mediación...”

Carlos

“Honestamente, yo no me encasillo con ningún modelo....”

Silvia

“Mi hilo orientador eran las fases clásicas de la Mediación....”

Carlos

Como recapitulación de las significaciones más recurrentes de los Mediadores de Ñuble sobre el modelo de Mediación utilizado, podríamos señalar, en el sentido que le otorga Gergen, que las explicaciones que ofrecen los Mediadores sobre este tema en particular dan cuenta de que la coordinación humana en acción define el curso de los acontecimientos al interior de la sala de Mediación.

En este sentido, y como afirma Maturana, el lenguaje de los Mediadores al referirse al Modelo de Mediación, establece claramente que el lenguaje pertenece al dominio de la conducta y configura, por tanto, la forma en que constituyen dominio de realidad en el espacio co-construido entre Mediador y mediados. De esta manera, la utilización de una combinación de modelos surge como respuesta a la compleja realidad que se atiende en mediación y adhiere a una perspectiva de co-construcción permanente de la praxis, en la cual juega importancia crucial la observación de las condicionantes específicas que definen la disputa que llevó a las partes a acudir a mediación.

Asimismo, se puede colegir que existe coherencia con lo planteado en la sistematización de la Corporación de Asistencia Judicial, en el sentido de que la relación entre metodología de mediación, modelos conceptuales y técnicas tiende a ser mutuamente problemática. En efecto, la Corporación afirma que en la práctica cotidiana de mediación un cierto método puede utilizar diversas técnicas o combinaciones complejas en el proceso de mediación y, asimismo, numerosas técnicas pueden formar parte de métodos diferentes, asumiendo que la realidad de la mediación así lo demanda.

5.3.2. Subtema: Percepción del rol del Mediador

Respecto de los roles que los Mediadores familiares de Ñuble se ven ejecutando en las mediaciones, aparecen claramente dos roles muy fuertes en el discurso: el rol de facilitador de la comunicación y el rol de generador de opciones. Al respecto, se puede establecer la plena correspondencia del primer rol identificado con lo que la literatura de Mediación pone de relieve. Respecto del segundo rol, se evidencia un proceso de construcción de éste asociado a las características socioculturales de las personas que acuden a Mediación, las experiencias significativas con las que llegan a Mediación y las expectativas de ayuda que declaran.

a) Rol de Facilitador de la comunicación:

En plena concordancia con el marco conceptual y referencial expuesto, emerge en el discurso de los Mediadores que uno de los roles principales que cumplen es el rol de facilitador de la comunicación. Los relatos más significativos que dan cuenta de este rol, son los siguientes:

“Lo que más hago es facilitar la comunicación...”

Verónica

“El rol de facilitador de la comunicación es uno de los centrales....”

Carlos

“Facilitar la comunicación y después voy generando opciones....”

Sandra

“El espacio sin juzgar, el espacio dónde no se les permita pelear....”

Alejandra

“Ese ir y volver, de escucharse por turnos, tratando de que cada uno logre expresar lo que le pasa, sin atacarse...”

Alejandra

“Facilitar la comunicación, ver la perspectiva del otro y muchas veces uno ponerse en el lugar de los niños...”

Maritza

“De puente y de invisible también, o sea, lograr que en algún momento la gente conversara sola, sin estar entremedio.....y las partes son capaces de seguir dialogando como si tú no existieras...”

Alejandra

“Ir aclarando y confrontando lo que ellos dicen...”

Verónica

Siguiendo la posición de Maturana, se puede inferir que “el lenguaje” y “el lenguajear” de los Mediadores es un modo de estar en dominio de consenso, de coordinaciones de conducta, que es coherente con la mediación como proceso conversacional. De esta manera, a través de la facilitación del diálogo, el Mediador explora las operaciones de distinción que son develadas por cada parte en el proceso de mediación e intenta situar el multiverso como una plataforma para la construcción de los eventuales acuerdos. Al decir de Maturana, si las partes que acuden a mediación, aceptan participar de una actividad especial como es experimentar este nuevo “dominio de convivencia”, podría ocurrir una perturbación de sus estados estructurales en dirección de una transformación de la convivencia. Para que esto ocurra debe darse el respeto por el otro, cuestión que subyace a la capacidad de escucharse y de legitimar la postura del otro; para esto resulta esencial el rol del Mediador de facilitar la comunicación.

b) Rol de Generador de opciones:

Como se expuso en el marco conceptual, el rol de generador de opciones adquiere connotaciones distintas dependiendo del modelo utilizado y de las circunstancias específicas que rodean a la mediación. En este sentido, aparece en el discurso de los Mediadores y se configura en una operación de distinción en dirección de la búsqueda activa del acuerdo.

La narrativa más recurrente sobre este rol, es la siguiente:

“Facilitar la comunicación y después voy generando opciones....”

Sandra

“El tema de barajar nuevas opciones es un tema bastante recurrente también....”

Verónica

“Clarificador y rol de gestor de acuerdos también está....o sea el proceso de Mediación se guía al logro de acuerdos que regule la relación entre dos personas....”

Carlos

“Aunque la teoría dice que tú no puedes sugerir nada...a veces las posibilidades se estancan...porque están acostumbrados a que decidan por ellos, entonces tú amplías a través de ejemplos...”

Silvia

“Si alguien me dice que nunca ha sugerido...yo no le creo...”

Silvia

“Yo les planteo las opciones y ellos deciden la mejor....hay que tener cuidado porque las personas dicen la Mediadora me dijo o el tribunal de dijo...”

Sandra

“Principalmente con la gente de un nivel cultural más bajito, era necesario la generación de opciones para la búsqueda de acuerdos....como son más concretos les costaba mucho más crear....”

Alejandra

“A veces uno tiene que ayudar a crear opciones porque a la gente no se le ocurre....”

Maritza

A propósito del rol de generador de opciones, es importante señalar que en el discurso de los Mediadores este rol surge de la combinación de varios elementos; por una parte, la carencia de creatividad por parte de los mediados para determinar posibles cursos de acción o solución al tema que intentan resolver a través de la Mediación es un tema crucial, sin embargo, por otra parte, también aparece la necesidad de colaborar en establecer opciones de solución en la Mediación, con vistas a alcanzar un acuerdo. No olvidemos que ya ha sido declarado anteriormente que el pago de los honorarios por los servicios prestados se asocia al acuerdo.

Algunas opiniones distintas en torno al rol del Mediador son las siguientes:

“Es necesario que el Mediador favorezca la revalidación de la persona....”

Silvia

“La Mediación es una ocupación que es muy mentholatum, o sea por un lado tú eres Mediador, pero por otro lado eres orientador, profesor, eres psicólogo....tiene mucho de eso”

Leonor

“Facilitador o moderador del acuerdo que ellos ya traen...”

Maritza

Como se puede desprender de los relatos anteriores, el Mediador debe responder activa y flexiblemente a los requerimientos del momento, situación que valida la formación profesional de los Mediadores en Chile, ya que se asocia a procesos formales encaminados a dotar de ciertas habilidades e instalar determinadas competencias en los Mediadores, que son específicas y relevantes para este ejercicio profesional.

Finalmente, y más allá de aparecer como un hecho anecdótico, uno de los Mediadores declaró como su rol principal:

“Ser una herramienta de Jesús...”

Eduardo

Esta declaración puede tener varias lecturas; en efecto, al ser una declaración en el sentido de Echeverría, se constituye en un acto lingüístico que genera realidad. ¿Qué realidad podría generar esta declaración?. Posibles respuestas pueden ir en dirección de la construcción de Neutralidad; ¿puede ser neutral alguien que revela con tanta potencia esa operación de distinción?; o en dirección del dominio de realidad que sustenta su labor de Mediador ¿es más fuerte la ideología religiosa que la formación profesional del Mediador?.

Recapitulando lo concerniente al rol del mediador, se puede advertir que lo declarado por los Mediadores de Ñuble es coincidente con lo expuesto por Risolía, en el sentido que el mediador se ve a sí mismo como un facilitador del diálogo, pero también presentando nuevas perspectivas y equilibrando el poder, para pavimentar el camino hacia la construcción de un acuerdo mutuamente aceptable para las partes.

5.3.3. Subtema: Percepción del rol de las partes

Las significaciones que los Mediadores le asignan a los mediados, se han diferenciado en distintos tópicos, dependiendo del énfasis declarado en los discursos recogidos.

a) Diferencias entre la parte A (la que invita a Mediación) y la parte B (la que es invitada a Mediación)

Para algunos Mediadores claramente existe una diferencia entre la actitud que muestra el o la solicitante de Mediación y el solicitado, en el sentido de que la parte que invita se presenta más activa y empoderada:

***“La solicitante en más de un 80% era mujer,
entonces era muy activa en todo el tema preMediación....”***

Leonor

***“La parte que solicita la Mediación está mucho más empoderada, la otra parte ni
sabe para qué se le citó....”***

Sandra

“El tema de poderes entre la parte solicitante y la solicitada, se notaba...”

Carlos

Respecto de la parte B (el que es invitado) los Mediadores le atribuyen una actitud distante y resistente:

***“Generalmente el que es invitado o invitada llega más resistente...luego se van
activando en el proceso....”***

Verónica

“Entre estar obligado y tratar de llegar a un acuerdo, no me queda otra...(refiriéndose a la parte B)”

Alejandra

“La parte solicitada viene para saber en que consiste la Mediaciónpero cuando uno le termina de explicar, la mayoría de la gente accede por un tema que obtener una solución alternativa más económica ...”

Alejandra

Siguiendo a Gergen, las diferencias entre el que invita y el que es invitado podría asociarse a la participación de una vicisitud del proceso social que es distinta, esto es, el grado en que la parte A da cuenta del mundo y la parte B da cuenta del mundo son muy diferentes ya que no experimentan el proceso de participación en la mediación desde la misma vivencia significativa. Genera una diferencia invitar que ser invitado, cuestión que se traduce en el actuar y en el lenguajear de las partes.

b) Diferencias de género

En cuanto a la explicitación de diferencias de género, los Mediadores reconocen diferencias entre la actitud mostrada por las mujeres y la actitud mostrada por los hombres.

Respecto de la actitud de la mujer en Mediación, los Mediadores relatan:

“La mujer es más protagonista en las sesiones de Mediación....”

Eduardo

“La mayoría de las mujeres es mucho más activa”

Alejandra

***“La mujer en muchos casos estaba muy intimidada
por la presencia del hombre....”***

Carlos

***“En general la mujer está más posesionada...
pero no necesariamente que hable más...”***

Silvia

***“Las mujeres llegan con mucha rabia, con ganas de decirle las cosas que no han
podido decirle en otras circunstancias....”***

Alejandra

***“La mujer tiende a dar más detalles a contar mas cosas,
tiene más facilidad para expresar emociones....”***

Carlos

“...y la mujer viene con ganas de hablar....”

Alejandra

***“...llegando a la Mediación muchas veces tomaban el rol que tenían dentro de la
pareja...”***

Leonor

***“La Mediación la solicita mayoritariamente la mujer, por alimentos y aprovechan
de ver relación directa y regular....”***

Alejandra

***“Es más recurrente
que la mujer sea la solicitante en las pensiones de alimentos....”***

Maritza

“Las mujeres vienen con cierta confianza que les permite ser más protagonista en estas sesiones...”

Eduardo

Como se puede apreciar los Mediadores ven a las mujeres:

- Tomando la iniciativa de solicitar la Mediación
- Siendo más activas en la sesión de Mediación
- Exponiendo más sus emociones y pensamientos
- Expresando una carga de rabia importante
- Reproduciendo el modelo de relación que tienen o tenían con la pareja

De alguna manera, las características antes señaladas están dando cuenta de los dominios de realidad que las mujeres muestran en la Mediación y que se asocia a sus experiencias significativas previas. Gergen diría que las prácticas socioculturales hacen que la mujer establezca las conexiones sociales que establece, por lo tanto, están definidas en la habitualidad de las relaciones sociales a las que pertenece. Desde otra perspectiva y siguiendo a Berger y Luckmann, se puede inferir la potente presencia de la socialización primaria por medio de la cual las mujeres se vinculan con una estructura social objetiva, conectándose con otros significantes que están encargados de su socialización y que le son impuestos. Los otros significantes que mediatizan el mundo para las mujeres, seleccionan aspectos del mundo según la situación que ocupan dentro de la estructura social y de acuerdo a sus idiosincrasias individuales biográficamente arraigadas. El mundo social, por tanto, aparece como “filtrado” mediante esta doble selección. En efecto, la consecuencia de este proceso de socialización primaria sería la internalización de un repertorio de conductas ligadas al género, en tanto construcción social, que define esquemas tipificadores de comportamientos esperados para las mujeres, que se reproducen en la sala de mediación.

Respecto de la actitud del hombre en Mediación, los Mediadores relatan:

“El hombre viene desconfiado....”

Alejandra

***“Los hombres se mostraban muy dolidos por la demanda...
o sea «me demandaron»....”***

Carlos

***“Yo me he dado cuenta de que cuando ha habido un problema de infidelidad, el
hombre es terrible y le cuesta colaborar....”***

Silvia

***“El hombre viene desconfiado y hasta un poco ofendido por estar involucrados
en esta situación....”***

Alejandra

“El hombre era más respetuoso del principio de no interrumpirse....”

Carlos

***“Los hombres explicitan que pensaban nunca estar involucrados en esto, pero
muy desconfiados también....”***

Alejandra

***“En términos de contar cosas el hombre era mucho más escueto y su discurso
se refería a la demanda en sí.....o sea le costaba incorporar otros temas....”***

Carlos

Como se puede observar el término más recurrente para referirse a la actitud del hombre es desconfiado. Sin duda, aquí también operan las configuraciones de distinción que hace el hombre al ser llamado a una instancia como la Mediación para resolver los temas que tiene pendiente con la mujer. Los Mediadores aluden a una experiencia ligada a la judicialización, y por tanto a la demanda. En ese sentido, muchos hombres se siguen sintiendo «demandados» cuando son invitados a Mediación.

En ese sentido, en el caso de los hombres, además de advertir la presencia de la socialización primaria que configura conductas de género, es posible inferir la presencia de la socialización secundaria por medio de la cual los hombres han internalizado el “submundo” institucional de lo judicial. De esta manera y a través de la socialización secundaria han incorporado “roles”, lo que implica la internalización de campos semánticos que estructuran interpretaciones y comportamientos de rutina dentro de un área institucional. Así, aparece como lógico que asocien la mediación a una demanda, en donde ellos son los demandados, ya que forma parte de las “comprensiones tácitas” referidas al campo semántico de lo judicial.

En suma, desde los planteamientos de Berger & Luckmann, las situaciones observadas en las mujeres y en los hombres podrían vincularse a algunos de los elementos que conforman la tríada realidad interpretada/ significado subjetivo/ mundo coherente y que son en específico el mundo intersubjetivo co-construido entre parte A y B, las pautas de interacción social recurrente que determinan ciertos esquemas tipificadores y el lenguaje que define y connota el tipo de relaciones significativas entre las partes.

5.3.4. Subtema: Principales técnicas utilizadas

En términos de recurrencia en el discurso, las técnicas más señaladas por los Mediadores son las que se inscriben en la línea de técnicas afirmativas, luego aparecen las técnicas interrogativas y finalmente, con sólo dos menciones, la escucha activa.

Los Mediadores que utilizan la Escucha activa son :

“La escucha activa....”

Sandra

“Escuchar activamente y la observación...”

Eduardo

Llama la atención que no haya aparecido con más recurrencia en el discurso de los Mediadores la utilización de la escucha activa, ya que se le atribuye una importancia crucial en todos los procesos de intervención social, sin excepción.

Sólo dos Mediadores señalaron el uso de técnicas interrogativas:

“Preguntas abiertas....”

Carlos

“Preguntas de clarificación mucho, mucho...”

Verónica

***“Preguntas circulares, cuando ya avanza más en la Mediación,
recontextualizantes, hipotéticas....”***

Carlos

“Preguntas reflexivas y para protagonizar...”

Verónica

Este resultado también genera algunas interrogantes vinculada a los énfasis que ofrece la literatura en Mediación. Una gran variedad de textos sugiere que la técnica por excelencia del Mediador son las preguntas y es frecuente la caracterización del Mediador como un excelente preguntador. No obstante, en el relato espontáneo de los Mediadores de Ñuble alcanza una baja frecuencia.

En cuanto a las Técnicas afirmativas, es posible evidenciar el uso de parafraseo, resúmenes, connotación positiva, entre las más mencionadas:

“...el parafraseo...”

Carlos

“... y el parafraseo...”

Sandra

“El parafraseo...”

Silvia

“El reflejarle a ellos lo que están diciendo....”

Verónica

“Recapitulaba, hacía resúmenes....”

Carlos

“Connotación positiva, también....”

Carlos

“La connotación positiva es súper importante....”

Silvia

“Yo la que más usaba era el intercambio de roles, o sea, muchas veces los hice incluso cambiarse de sillas para que vieran el problema desde el otro lado”

Leonor

“...la reformulación, la lluvia de ideas, ponerse en el lugar del otro...”

Silvia

“La técnica del abogado del diablo me ayudaba a no sugerir cosas e ir cuestionando las cosas, de manera que la gente ampliara sus posturas y sus miradas...”

Carlos

“La retroalimentación era una de las que ocupaba harto...”

Alejandra

“Técnicas que tengan que ver con la capacidad de ponerse en el lugar del otro...”

Alejandra

Como se explicitó en el marco conceptual, existe amplio consenso en que los Mediadores deben manejar una serie de técnicas para poder abordar la complejidad del conflicto que es tratado en mediación. En los discursos relevantes de los Mediadores de Ñuble se puede apreciar el uso de técnicas interrogativas y afirmativas, aunque estas últimas aparecen con mayor frecuencia. Se devela un uso de la técnica como herramienta para conseguir determinados objetivos, ocupando un lugar importante en la instrumentación social y técnica que utilizan para la desestabilización de las historias dominantes y la generación de marcos más flexibles para la generación de puentes de comunicación que logren el descubrimiento de nuevos y distintos puntos de encuentro.

5.3.5. Subtema: Número de sesiones

En el discurso de los Mediadores de Ñuble las sesiones de Mediación pueden ir desde una a más de tres, pero en términos de recurrencia, 4 Mediadores señalaron que la Mediación la desarrollaban en dos sesiones:

“Por lo menos dos....”

Leonor

“Dos sesiones...”

Verónica

“Dos sesiones....”

Alejandra

“En promedio hago dos sesiones...”

Silvia

Tres Mediadores manifestaron que, en promedio, ejecutaban tres sesiones:

“En promedio hacía tres sesiones, eso era lo común...”

Carlos

“Había una sesión de encuadre, de entrada, de conocer un poco la historia de las personas y algunas demandas que ellos tenían, una segunda para trabajar las alternativas, la agenda y una tercera en que se trabajaba el acuerdo en sí...”

Carlos

“En promedio yo tengo tres sesiones....”

Maritza

“Tres, la primera con la que solicita la Mediación, la segunda con la parte que es solicitada y la tercera en conjunto...”

Sandra

Un solo Mediador se negó a declarar cuántas sesiones desarrollaba:

“No voy a hablar de cantidades”

Eduardo

Maturana le asigna a la convivencia humana el poder de la transformación social. Sin embargo, el potencial de este poder está influido por la habitualidad o la reiteración de la pauta de interacción; en ese sentido, las mediaciones ejecutadas en una sesión posiblemente no alcanzarían a depositar en los participantes nuevas operaciones de distinción. Es más, la recurrencia de dos sesiones de mediación como promedio podría estar indicando que en una sesión se trabaja hasta llegar a un acuerdo y en la segunda se formaliza el acuerdo, cuestión que genera interrogantes respecto del poder transformador de la mediación social para generar mejores condiciones de convivencia a nivel global.

Por otro lado, si la participación en mediación pudiera observarse como un mecanismo de socialización secundaria en el sentido que le otorgan Berger & Luckmann, requeriría de la internalización de campos semánticos que estructuran interpretaciones y comportamientos de rutina, cuestión que difícilmente se podría lograr con una o dos sesiones. En efecto, las experiencias de socialización secundaria son contrastadas con el “mundo de base” adquirido en la socialización primaria, que es introyectado en procesos históricos fundamentales que, probablemente, requieren de pautas habituales de interacción más permanentes para ser cambiados.

5.3.6. Subtema: Duración de las sesiones

La duración de las sesiones, según lo declarado por los Mediadores, varía entre 40 minutos y tres horas:

“40 minutos”

Eduardo

“Una hora...”

Verónica

“Mínimo una hora...”

Maritza

***“Yo hacía sesiones de alrededor de una hora,
pero yo siempre me dejaba media hora después,
por si la sesión se alargaba”***

Leonor

***“Una hora reloj..... a lo más una hora y media si quería firmar el acuerdo altiro,
pero no más”***

Alejandra

“Una hora...”

Sandra

“Una hora era lo promedio...hasta una hora y media...”

Carlos

“Hora y media mínimo...”

Silvia

“Con acuerdo la duración pueden ser de dos o tres horas....”

Maritza

Si nos atenemos a la frecuencia del discurso de los Mediadores de Ñuble, podríamos decir que en promedio las mediaciones tienen una duración de 60 minutos.

Como afirma Gergen “Los términos y las formas por medio de las que conseguimos la comprensión del mundo y de nosotros mismos son artefactos sociales, productos de intercambio situados histórica y culturalmente y que se dan entre personas”; de esta manera, se puede apreciar que la operación de distinción de una hora de duración como tiempo suficiente para realizar una mediación se ha construido en el intercambio acaecido entre Mediadores y mediados, pero también en el marco de las condicionantes administrativas del sistema licitado de mediación, que configura una determinante histórica y cultural relevante al momento de indicar los parámetros de eficiencia y de eficacia en esta praxis.

Así, la duración promedio de las sesiones podría estar vinculada a la preeminencia de modelos eclécticos para realizar la mediación, con una fuerte orientación hacia el acuerdo declarado por la mayoría de los Mediadores y con una necesidad de dotar de eficiencia y eficacia a un sistema licitado de mediación que ha tenido serios problemas de derivación y un funcionamiento administrativo difícil, máxime que siguen siendo medidos con elevados parámetros de exigencia por parte de las instancias que ejecutan la evaluación de este ejercicio profesional.

5.3.7. Subtema: Importancia atribuida al acuerdo

La vasta literatura sobre Mediación es precisa en plantear que éticamente el Mediador debería renunciar a su interés personal de alcanzar un arreglo exitoso en la disputa, dejando a las partes la plena libertad para terminar el proceso sin un acuerdo. Sin embargo, desde los relatos de los Mediadores de Ñuble, es posible advertir una emergente explicación para aclarar la importancia que todos los entrevistados le atribuyen al acuerdo. Esta explicación derivaría de la coordinación humana en acción, al decir de Gergen, esto es, la palabra “acuerdo” adquiere un nuevo y distinto significado en el contexto de la Mediación familiar ejecutada bajo el actual sistema de Mediación. Para lograr la inteligibilidad del concepto “acuerdo” hay que remitirse necesariamente a la directa y evidente relación entre lograr un acuerdo y obtener los honorarios comprometidos por los servicios de Mediación prestados.

La gran mayoría de los Mediadores establece que sus acuerdos son totales:

“Lo que tú ves en mi estadística son sólo acuerdos totales, porque los acuerdos parciales y las primeras sesiones no me las pagaban...”

Leonor

“La mayoría son acuerdos totales...”

Verónica

“Acuerdos totales....yo trato de dejar todos los acuerdos totales....”

Maritza

“Eran acuerdos totales los que generalmente uno obtenía....”

Carlos

“Yo logro acuerdos totales....”

Sandra

“Mis estadísticas sólo muestran acuerdos totales...”

Silvia

“La mayoría eran acuerdos totales...”

Alejandra

“Acuerdos totales”

Eduardo

Respecto de la importancia que reconocen dar al acuerdo en el proceso de Mediación, tenemos que sólo una Mediadora relativiza en su práctica de Mediación la relevancia del acuerdo, pero el resto puntualiza que es importante porque las partes se sienten más satisfechas del proceso si se logra el acuerdo, y porque el fin de la Mediación es alcanzar el acuerdo. Esto último nos remite al tipo de modelo utilizado y a la cierta incongruencia que surge entre lo declarado en los modelos y la importancia substancial dada al acuerdo, cuestión que se asocia más directamente al Modelo de Harvard.

La Mediadora que declara abiertamente que el acuerdo no es el fin de la Mediación, manifiesta:

“El llegar a un acuerdo no es el fin de la Mediación...y yo se los explico así a las partes”

Verónica

“La importancia que yo le doy al acuerdo es la importancia que le dan las partes...”

Verónica

“El acuerdo en sí no es lo más importante, lo más importante es que las partes queden tranquilas....”

Verónica

“Obviamente uno podría estar más centrado en el acuerdo en términos de negocio, pero yo tengo claro el daño que puedo causar si se llega a un mal acuerdo....”

Verónica

“A mí me interesa que se prestigie la Mediación y tenemos que hacer un trabajo serio....”

Verónica

Los Mediadores que reconocen atribuir importancia al acuerdo, relatan:

“El tema del acuerdo era relevante, porque el sistema lo pide así y porque la gente se va con la sensación de que lograron algo....”

Carlos

“...Lo que interesa es que ellos lleguen a un acuerdo, principalmente en lo que respecta a los niños...”

Alejandra

“Sí, me importaba el acuerdo, primero por un tema económico en verdad, no hay que negarlo y sobre todo porque es extrajudicial, pero además porque la gente se queda con la sensación de que valió la pena, o sea, si llegan a puro conversar y no logran acordar, no tiene mucho sentido...”

Alejandra

“Para mí es importante que lleguen a un acuerdo porque es algo tangible....”

Alejandra

“Por algo están ahí...para llegar a acuerdo...”

Maritza

***“Como son casos extrajudiciales,
la gente llega a Mediación porque quiere acordar algo...”***

Maritza

***“El objetivo es lograr un acuerdo y eso va a depender de la capacidad que tú
tengas como Mediador....”***

Sandra

“La función nuestra es llegar a acuerdos...”

Sandra

“La idea es buscar un acuerdo que sea perdurable....”

Sandra

“En Coelemu un alto porcentaje de casos llega a acuerdo...arriba de un 95%...”

Eduardo

“Yo uso Harvard y a Harvard lo que le interesa es el acuerdo”

Eduardo

Sólo dos Mediadoras se refieren a la presencia de no acuerdos y acuerdos parciales en sus prácticas de Mediación:

“Los acuerdos parciales son los menos...”

Verónica

“Nosotros tenemos casos frustrados, sin acuerdo y con acuerdo total...”

Silvia

Si relacionamos lo relatado por los Mediadores en este tema y lo reflexionado respecto de la perversidad del sistema de pago de honorarios, podríamos hipotetizar que la importancia atribuida al acuerdo, además de las razones teóricas, se vincula claramente a las cuestiones pragmáticas y al monto asociado al acuerdo y específicamente al honorario profesional asignado a los acuerdos totales.

5.3.8. Subtema: Formalización del acuerdo

Según los relatos significativos de los Mediadores, todos los acuerdos son formales y respetan muy escrupulosamente los procedimientos establecidos por los Juzgados de Familia. En este sentido, es posible inferir –según las ideas de Berger & Luckmann- que la tríada realidad interpretada/significado subjetivo/mundo coherente está fuertemente influida por la interacción social entre Mediadores, mediados y Juzgado, pero donde tiene una intervención gravitante la judicialización de los acuerdos. Según lo relatado por los Mediadores, la formalización del acuerdo es un requisito fundamental para dar existencia y legitimación a la Mediación como instancia no judicial, o sea, lo que teóricamente se planteaba como un anhelo de desjudicializar algunas temáticas de familia no sólo no se ha conseguido, sino que la excesiva y celosa tutela de lo judicial sobre la Mediación, está limitando la posibilidad de instalar la Mediación como una representación social potente en nuestra realidad.

Algunos relatos significativos respecto de la formalización del acuerdo son:

“Yo firmaba cuatro actas originales, las cuatro actas iban al Juzgado, yo dejaba una copia en el Juzgado y tres para mí y después cuando me llegaba la resolución yo sacaba tres copias de la resolución, timbraba las tres copias y cada parte recibía un original del acuerdo con la resolución judicial”.

Leonor

“Se firmaban 3 copias del acuerdo...por ley las partes y el Tribunal quedan con la copia del acuerdo....eso se explicaba desde el inicio...”

Carlos

“Hay un acuerdo tipo, del cual uno saca dos copias para que las partes lo lean y uno para el Tribunal...”

Sandra

“Todos los acuerdos eran escritos, firmados por ellos, mandados al Tribunal....”

Alejandra

“Todos los acuerdos son formales...”

Maritza

“Los acuerdos son absolutamente formales...timbrados por el Tribunal...”

Silvia

“Los acuerdos son formales....”

Verónica

Por otro lado, los Mediadores afirman que la formalización del acuerdo y particularmente la construcción de éste es totalmente voluntario, en el sentido que proviene de las propias decisiones de los mediados, indicando que la formalización obedece en forma adicional a la desconfianza que surge entre las partes a que el acuerdo se mantenga por la sola palabra.

En este sentido, son relevantes los siguientes relatos:

“El acuerdo era construido con las partes...”

Carlos

“El acuerdo es totalmente voluntario...”

Verónica

“Hay un tema de desconfianza en la palabra del otro...”

Alejandra

Como epílogo de lo relativo a la formalización del acuerdo, se puede aseverar, desde los planteamientos de Berger & Luckmann, que la disciplina de los Mediadores en torno a la digitalización de los acuerdos se asocia al proceso de socialización secundaria, en la medida que la institucionalización de la Mediación supone la internalización de campos semánticos que estructuran interpretaciones y comportamientos de rutina dentro de un área institucional.

Así, la explicitación de los acuerdos mediante documentos escritos colabora a hacer inteligible el concepto del acuerdo dentro de marcos formales, ya que la experiencia primaria más significativa de los mediados es que los acuerdos se cumplirán si existe una obligatoriedad, y esta obligatoriedad viene dada por la necesaria homologación del documento ante la instancia judicial correspondiente.

Por otra parte, no se debe olvidar que en el actual sistema licitado de mediación el pago de los aranceles está asociado a la judicialización de los acuerdos, cuestión que también influye en las operaciones de distinción de los Mediadores y configura un dominio de realidad necesario para la materialización de la mediación, tal como está concebida en la Ley.

5.3.9. Subtema: Condiciones físicas en las cuales se desarrolla el proceso

La mayoría de los Mediadores entrevistados (siete de ocho) utilizan la mesa redonda como la opción para desarrollar el proceso de Mediación. Las razones principales para la elección de la mesa redonda, son:

“La mesa redonda se eligió porque la idea es generar una conversación y no una entrevista...”

Verónica

“La elección de mesa redonda tiene que ver con que espacialmente se genera el ambiente de imparcialidad, de equilibrio de poderes, con sillas iguales....”

Carlos

“La ventaja de la mesa es que uno se puede apoyar para escribir y las personas también pueden hacerlo....”

Carlos

“Las personas se apoyan en la mesa y se sienten más protegidos....”

Carlos

“La mesa redonda tiene que ver un poco con la imparcialidad, en que todos estamos en una cosa más horizontal...”

Alejandra

“Mesa redonda para facilitar la igualdad de posiciones y por comodidad porque así las personas pueden escribir si lo necesitan....”

Silvia

“Mesa y no living porque es más cómodo, ya que tanto yo como ellos podemos escribir....”

Alejandra

“La mesa redonda da igualdad de condiciones, la gente se sienta donde ellos quieren en realidad y no la ven a una tan distante....”

Maritza

“En San Carlos, la otra oficina tiene living y tiene sala de espejo....”

Maritza

“Se ha descubierto que la mesa redonda invita a las personas a conversar más amigablemente ya que esta demuestra que no hay distancia sobre el otro, o superioridad sobre el otro...”

Eduardo

“La mesa redonda invita a que las partes se sientan con más confianza, por lo tanto, hay mayor grado de posibilidad de obtener un acuerdo”

Eduardo

Una sola Mediadora no utiliza mesa redonda, la razón se expone en el siguiente relato:

“En general yo me he dado cuenta que el ambiente físico de la oficina no influye...(utiliza escritorio y no mesa redonda)”

Sandra

Como se puede apreciar, casi unánimemente los Mediadores han adoptado la mesa redonda para realizar sus mediaciones. Esta elección no es inocente, en el lenguaje de Maturana, ya que se le atribuye a la mesa redonda una serie de propiedades ligada a garantizar adecuadamente la simetría entre las partes, a favorecer el diálogo, a construir un patrón de relación basado en el respeto y a generar una condición de favorecimiento de la comunicación.

5.3.10. Subtema: Dificultades en la aplicación del proceso

Las dos dificultades que aparecieron en el discurso de los Mediadores fueron la colonización de la narrativa desde la profesión de origen y la posible confusión que podría producirse entre Mediación y terapia.

Respecto de la confusión con la profesión de origen, los Mediadores lo narraron así:

***“A mí lo que me pasa es que de repente se me sale lo de Asistente Social...
uno de a poco se va dando cuenta...”***

Maritza

“Es súper complicado porque yo además soy profesora y tú tiendes a querer enseñar lo que tú crees que es lo adecuado...”

Leonor

“Uno tiende a colonizar la Mediación con su formación profesional...”

Carlos

“Yo creo que hay hartito de la profesión de base que tiene uno que aporta al proceso de Mediación...”

Carlos

“En un comienzo me costaba más separar, pero en la medida que uno va adquiriendo más experiencia eso se puede ir controlando....”

Carlos

“Uno tiene que abandonar el sentido más directivo que tienen las profesiones por un énfasis más acompañador que tiene la Mediación....menos invasivo en términos de proponer cosas”

Carlos

“Tiene mucho que ver mi profesión de origen con ser Mediador...”

Eduardo

“Como Asistentes Sociales nos enseñan a comprender al ser humano...a mí me ha servido mucho como base”

Eduardo

“Aunque tú no quieras...a mí me aflora la profesión de origen....”

Silvia

“Sí yo creo que la deformación profesional existe....”

Alejandra

“Está presente el tema prejuicio, porque como yo también trabajo en esto....(refiriéndose a una institución de protección de niños)....”

Maritza

“Sí me confundí....(refiriéndose a su rol como Trabajadora Social en una Mediación dónde se expuso el tema de un supuesto riesgo para una niña)....”

Maritza

Inevitablemente estos relatos indican el tipo de observadores que son los Mediadores licitados de Ñuble; en sus testimonios reconocen que la formación profesional ha generado “mundos de base” de los cuales es difícil distanciarse ya que han configurado un dominio de realidad previo y potente. No obstante lo anterior, es interesante encontrar también en el discurso de los Mediadores el reconocimiento de que esta confusión con la profesión de origen es algo que era mucho más poderosa en un principio. Luego, el ejercicio de la Mediación ha introyectado más fuertemente en los Mediadores el divorciarse de la profesión de origen cuando están mediando.

También apareció en la narrativa que a los Mediadores que tienen dedicación exclusiva a la Mediación les pasa menos el fenómeno de la contaminación con la profesión de origen, en tanto que a los Mediadores que comparten esta actividad con otra labor profesional principal, les sucede con más frecuencia.

Algunos relatos sobre este punto son:

“Me ocurrió al principio, en el primer semestre, me costaba separar las cosas...”

Sandra

“Al principio me pasaba más comúnmente que ahora...ahora lo contengo...”

Verónica

“A veces hay personas que a uno le preguntan que profesión tiene...en esos momentos aclaro que uno actúa como Mediadora y no como Asistente Social....”

Verónica

En cuanto a la confusión de la Mediación con terapia familiar, la recurrencia en el discurso de los Mediadores es bastante mínima, pero se asocia principalmente a la delgada línea que separan los casos de Mediación con situaciones familiares o psicosociales abordables desde la terapia, y, por otro lado, la elección del modelo de Mediación también podría influir en el tipo de acercamiento a los temas expuestos durante el proceso. Así lo manifiestan los siguientes relatos:

“Sí, los temas de violencia intrafamiliar que para mí no son mediables, pero están dentro de lo que podría ser mediable....”

Alejandra

“Si se está más cerca del modelo transformativo, la cercanía con terapia es un tema....”

Carlos

“Pasa en los casos de parejas jóvenes y de avanzada edad.... porque no se justifica llegar a un quiebre....”

Sandra

Del análisis de este tema se podría inferir la influencia que tiene en la actuación de los Mediadores las operaciones de distinción que manejan desde sus profesiones de origen, que están ligadas mayoritariamente a profesiones de ayuda. En este sentido, Echeverría propone que “No sólo actuamos de acuerdo a como somos, también somos de acuerdo a como actuamos...”, cuestión que se ve nítidamente en las significaciones construidas por los Mediadores a propósito del fenómeno dialéctico de que la profesión de origen influye en el ser Mediador y el ser Mediador influye en la profesión de origen. De esta manera, la influencia que tiene la coordinación humana en acción, en el sentido que le otorga Gergen, modela no sólo el saber de los Mediadores, sino también el saber hacer y el saber ser.

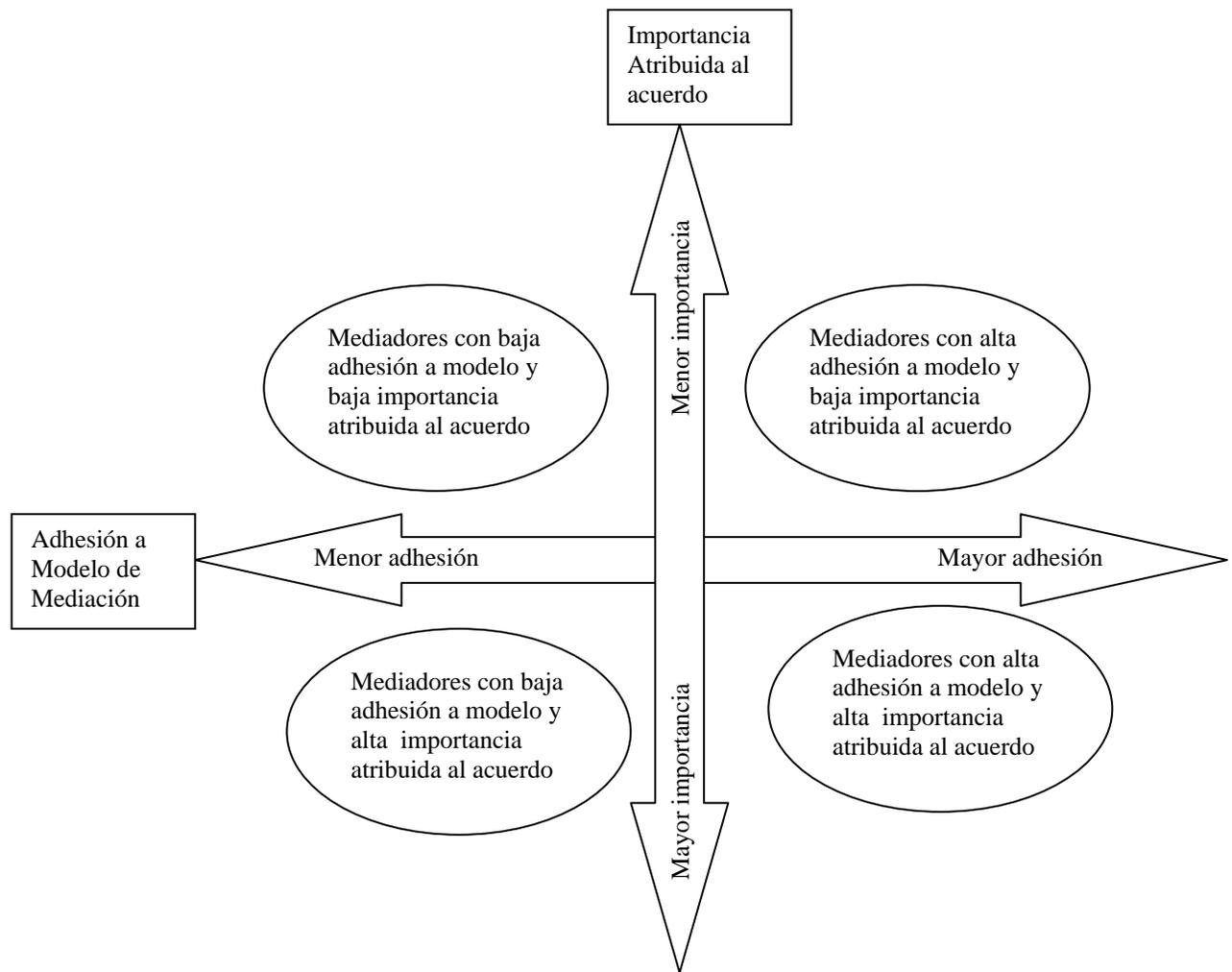
5.4. TEMA: Tipología de los Mediadores familiares licitados a partir del discurso dominante que caracteriza sus disposiciones y lógicas de acción como Mediador.

La construcción de estas tipologías obedece al cuarto objetivo específico de la investigación y se ejecutó según la estrategia de análisis temático planteada por Baeza (2002: 119,120,121). Así, el objetivo de esta técnica fue la captura de toda la variabilidad de posicionamientos posibles a propósito de ciertos temas indagados en la investigación., intentando conseguir una coherencia de sentidos, analíticamente constatada en toda la serie de entrevistas obtenidas de los Mediadores.

El resultado de la estrategia de análisis temático es la construcción de un «metasujeto» o «sobre ego», creado a través de zonas de concordancia. Estos sujetos abstractos, contruidos sólo en función de posicionamientos unificadores de sentido y proveniente de los ocho Mediadores entrevistados, definen las tipologías de los Mediadores de Ñuble.

Para la construcción de las tipologías se decidió una estructura de coordenadas que vinculan dos variables o temas importantes abordados en la malla temática.

La primera tipología surge de la relación entre la adhesión a un modelo de Mediación en particular y la importancia atribuida al acuerdo. El resultado del cruce de ambas variables da como resultado cuatro tipologías posibles de Mediadores:



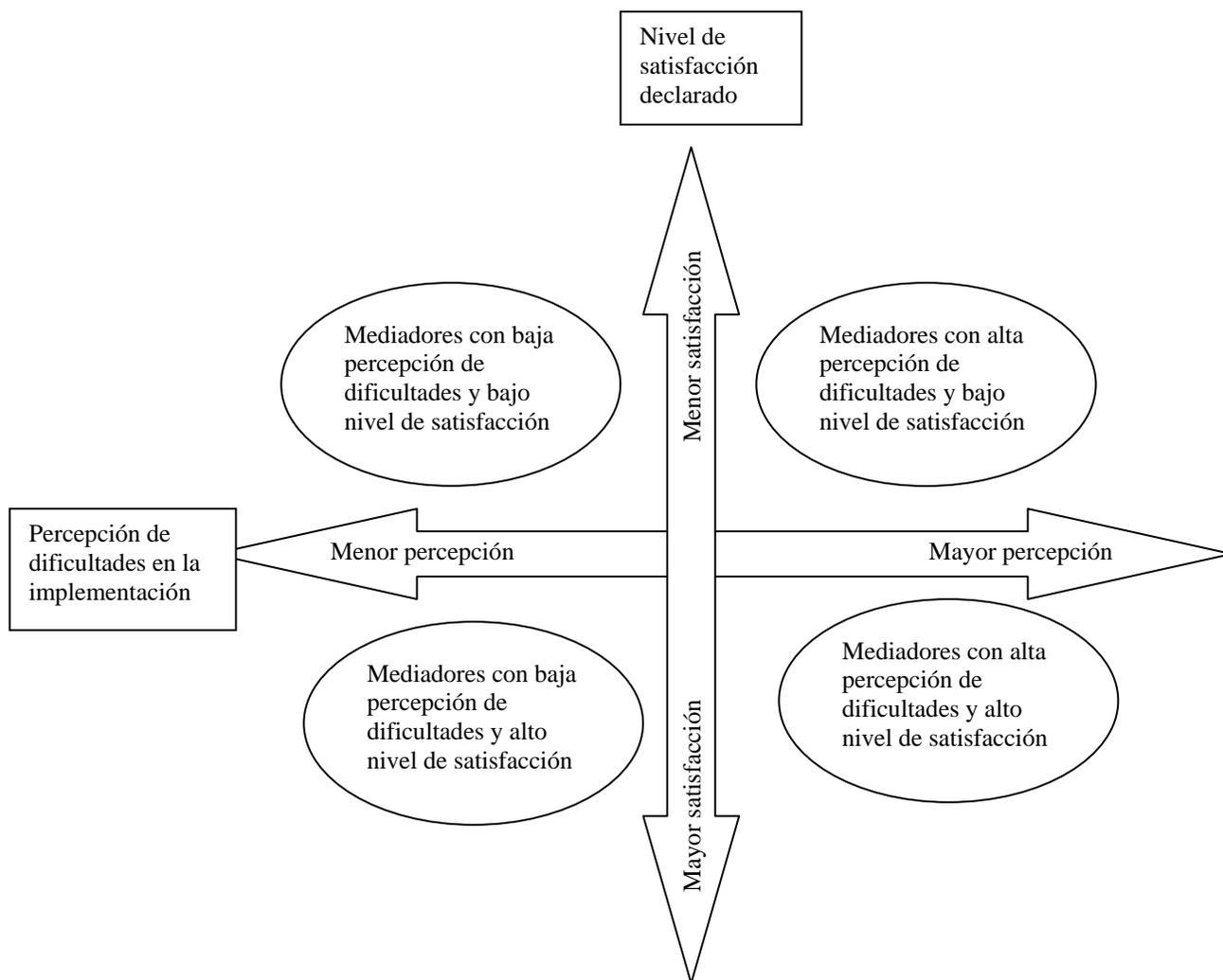
Respecto de las 4 tipologías de Mediadores posibles, en la investigación se tienen los siguientes resultados:

- Mediadores con alta adhesión a un modelo y baja importancia atribuida al acuerdo: no se consignan Mediadores en esta tipología.
- Mediadores con baja adhesión a modelo y baja importancia atribuida al acuerdo: una Mediadora pertenece a esta categoría. Corresponde a Verónica, que tiene 32 años, de profesión Asistente Social y con dedicación no exclusiva a la mediación.

- Mediadores con baja adhesión a modelo y alta importancia atribuida al acuerdo: Seis Mediadores se sitúan en esta categoría. Respecto de las características más relevantes de estos Mediadores, se puede señalar que cinco son mujeres, el promedio de edad es de 40 años, la mitad tiene como profesión de origen ser Trabajador Social y la otra mitad son profesores o psicólogos; finalmente, están repartidos igualmente entre los que tienen dedicación exclusiva a la mediación y los que no.
- Mediadores con alta adhesión a modelo y alta importancia atribuida al acuerdo: un Mediador pertenece a esta categoría. Corresponde a Eduardo, de 41 años de edad, Licenciado en Servicio Social y con dedicación exclusiva a la Mediación.

La segunda tipología de Mediadores surge de la relación entre la percepción de dificultades en la implementación del sistema licitado de Mediación y el nivel de satisfacción declarado.

El resultado del cruce de ambas variables da como resultado cuatro tipologías posibles de Mediadores:



Respecto de las 4 tipologías de Mediadores posibles, en la investigación se tienen los siguientes resultados:

- Mediadores con alta percepción de dificultades y bajo nivel de satisfacción: seis de los ocho Mediadores familiares entrevistados corresponden a esta categoría. De estos 5 son mujeres, tienen un promedio de edad de 37 años y tienen actualmente dedicación no exclusiva a la mediación.
- Mediadores con baja percepción de dificultades y bajo nivel de satisfacción: no se consignan Mediadores en esta tipología.

- Mediadores con baja percepción de dificultades y alto nivel de satisfacción: no se consignan Mediadores en esta tipología
- Mediadores con alta percepción de dificultades y alto nivel de satisfacción: dos Mediadores se ajustan a esta categoría. Estos Mediadores corresponden a una mujer y un varón, con promedio de edad de 46 años, con dedicación exclusiva a la Mediación. Es posible hipotetizar, por tanto, que el alto nivel de satisfacción podría vincularse a la dedicación exclusiva que les permite enfocarse profesionalmente con gran esmero en esta actividad.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES

Las conclusiones de la investigación se presentan por cada uno de los objetivos específicos del estudio y se finaliza dando respuesta al Objetivo General propuesto.

En relación al Objetivo Específico N° 1 cual era “Identificar los principios de la Mediación que los Mediadores licitados salvaguardan en los procesos regulados por la Ley de Tribunales de Familia y la Ley de Matrimonio Civil”, los principales hallazgos de la investigación fueron:

- a) El principio de Mediación que aparece más recurrentemente en el discurso de los Mediadores de Ñuble y que ocupa una significativa cantidad de tiempo y texto dedicada a su explicación es el Principio de la Voluntariedad.
- b) El Principio de la Voluntariedad emerge en el discurso de los Mediadores como la piedra angular sobre la cual se construye el proceso de mediación y adquiere mayor relevancia que los otros principios, tanto es así que, en el discurso de los Mediadores, de no existir voluntariedad el proceso aparece inadmisibile.
- c) Los Mediadores de Ñuble le atribuyen a la voluntariedad de las partes significaciones ligadas al empoderamiento y a la disposición de colaborar durante el proceso, tanto como a arribar a acuerdos mutuamente aceptables entre las partes.
- d) Respecto de la Voluntariedad del Mediador, este tema no aparece espontáneamente en el discurso, pero emerge cuando son puestos en situación de relatar un curso de acción frente a la necesidad de dar por terminada una mediación.
- e) La razón que aparece con mayor recurrencia para dar por finalizada una mediación es la desigualdad de poderes entre las partes.

- f) En cuanto al Principio de la Confidencialidad, se advierte que los Mediadores le asignan una condición ligada a la formalidad y que se materializa en su mayoría a través del ritual de firma de un “Acuerdo de Confidencialidad”.
- g) Respecto del Principio de la Neutralidad, éste aparece con menor frecuencia en el discurso de los Mediadores de Ñuble y se asocia en la práctica al ejercicio de la equidistancia, entendiéndola como las maniobras del Mediador para garantizar el mismo tiempo, la misma atención y la misma distancia a las partes en cuestión.
- h) El Principio de Neutralidad adquiere una tonalidad en el discurso de los Mediadores vinculada a las dificultades de hacerlo inteligible en las pautas de interacción habituales dentro de la mediación; es así que las significaciones más recurrentes se asocian a equidistancia y no aparece la idea de deneutralidad como deconstrucción de este Principio.

Respecto del marco teórico de la investigación, se puede concluir lo siguiente:

Desde la Ontología del Lenguaje se puede aseverar que:

- Los relatos de los Mediadores revelan claramente el tipo de observadores que son, ya que la supremacía del principio de voluntariedad por sobre los otros principios es coherente con el discurso de ser Mediador en la medida que constituye un dominio de realidad del tipo “lenguaje generativo” que define e instala un tipo de realidad potente en su praxis.

- La declaración de la sustancial importancia que adquiere el principio de voluntariedad en la praxis de los mediadores de Ñuble implica un compromiso social de comportarse consistentemente con la realidad que se ha declarado, cuestión que se aprecia altamente persistente en el discurso de los mediadores.
- A través del lenguaje los mediadores han modelado su identidad y se han inventado a sí mismos, estableciendo como uno de sus principios rectores el principio de la voluntariedad, seguido del de confidencialidad y de neutralidad.
- La construcción del ser mediador ha sido un proceso dialéctico entre la acción y el ser. Así, el mediador actúa de acuerdo a como es y es de acuerdo a como actúa, garantizando un encuadre adecuado para que se desarrolle la o las sesiones de mediación.
- Las declaraciones aportadas por los mediadores de Ñuble son reveladoras tanto de las significaciones que le atribuyen a su actividad de mediador como de las significaciones que hacen de sí mismos, confirmando que como sujetos sólo viven en mundos interpretativos.
- Los mediadores muestran declaraciones consistentes con el sistema social al que pertenecen (la mediación), pero a través de sus acciones y praxis desplegadas en la cotidianeidad están modificando el sistema, en términos de la asignación de prioridad a ciertos principios por sobre otros, cuestión que estaría configurando las características peculiares del saber hacer y del saber ser mediador en la Provincia de Ñuble.

Desde el Construccinismo Social se advierte que:

- El conocimiento de los Mediadores es construido desde sus prácticas socioculturales; así particularmente el Principio de Voluntariedad sólo se lograría a través de la participación en una pauta reiterativa de relación cumpliendo una “función preformativa”. Esto es, la voluntariedad tanto de las partes como del Mediador se presenta como una forma de relación que caracteriza la tonalidad específica que se le otorga a la Mediación en el contexto del actual sistema licitado.
- La voluntariedad del mediador aparece en el discurso de los mediadores como una práctica discursiva, producto de una convención lingüística, pero que excede los límites de la propia convención, ya que configura un elemento central que ofrece una coloración especial a la mediación como una técnica donde no se admite el quebrantamiento de principios esenciales de colaboración, respeto por el otro y de honestidad.
- Las prácticas discursivas de los mediadores vinculadas tanto a la voluntariedad como a la confidencialidad y a la neutralidad adquieren la connotación de una relación dialéctica, ya que las relaciones establecidas con los mediados generan consecuencias en el lenguaje y el lenguaje utilizado para construir conexión social con los mediados produce consecuencias en las relaciones mediador-mediados.
- Los mediadores al utilizar diversas estrategias para hacer cumplir los principios están construyendo su yo como mediador, entendido como una narración que se hace inteligible en el seno de la relación vigente con los mediados, involucrando procesos de intercambio efectivos que pueden afectar la trayectoria futura del sistema en Ñuble.

A partir de los planteamientos de la Teoría del Observador, se puede inferir que:

- Los Mediadores –como observadores y sujetos cognoscentes– existen en un espacio de coherencia operacional con su circunstancia, en el entendido que salvaguardar los Principios esenciales de la mediación ocurre porque la dinámica estructural del sistema de Mediación y de las circunstancias indispensables que configuran esta actividad lo demandan de esa forma y además se establecen sistemas de supervisión para regular su cumplimiento.
- El conocimiento de los mediadores ha sido construido por éstos como sujetos cognoscentes, cumpliendo la cognición una función eminentemente adaptativa, en el sentido de que sirve para la organización experiencial de los mediadores.
- La función adaptativa de la cognición podría explicar la dificultad que manifiestan los mediadores para hacer inteligible el principio de neutralidad, ya que es un concepto asequible desde un punto de vista teórico, pero no necesariamente materializable en la praxis, sin pasar por un proceso de modelamiento de conductas que contribuyan a hacerlo aplicable en la dinámica compleja de la mediación.
- La objetividad entre paréntesis se evidencia en el discurso de los mediadores, ya que su identidad como tales ha sido constituida desde lo que como observadores hacen y como observadores sólo pueden lenguajear lo que distinguen por medio de sus operaciones de distinción, como distinciones de distinciones en el lenguaje.

Siguiendo los planteamientos de la Construcción Social de la Realidad se puede advertir que:

- La realidad de la mediación en la Provincia de Ñuble, particularmente en lo relativo a los principios más resguardados en mediación, se establece como consecuencia de un proceso dialéctico entre relaciones sociales, hábitos tipificados y estructuras sociales, por un lado, e interpretaciones simbólicas, internalización de roles y formación de identidades individuales, por otro lado. La relación social serían los intercambios efectivos entre el mediador y mediados que edifican una serie de hábitos tipificados respecto de la forma de realizar la técnica, cuestión que se proyecta en la estructura social de la mediación lícitada en la Provincia de Ñuble. Las interpretaciones simbólicas de los mediadores se expresan por intermedio del lenguaje como herramienta de construcción de realidad, que facilita la internalización de determinados roles, como el de mediador y mediados, configurando la base para la formación de identidades distinguibles de esta particular actividad social.

- La sociedad como realidad objetiva se ha introyectado fuertemente en las partes que acuden a mediación, sobre todo en lo relativo a ciertas dificultades para entender su participación en mediación como un proceso voluntario, a pesar de los esfuerzos que realiza el mediador para hacerlo inteligible para ellos. Esto sucedería porque las experiencias significativas previas de los mediados se vinculan estrechamente con lo judicial y por ende con lo obligatorio, mientras que la experiencia de mediación, en muchos casos, no alcanza a constituirse aún en una vivencia potente de socialización secundaria.

En relación al Objetivo Específico N° 2 cual era “Describir las principales dificultades que los Mediadores y las Mediadoras licitados han experimentado durante el período de implementación del sistema de Mediación regulado por la licitación pública del servicio”, se puede concluir que:

- a) La principal dificultad que han experimentado los Mediadores se circunscribe al ámbito de su relación con los Tribunales de Justicia. En este dominio de realidad han experimentado fundamentalmente grandes complicaciones con la derivación de casos, con la difusión y validación del sistema de mediación, con el funcionamiento burocrático de los Tribunales y con la articulación entre éstos y el Ministerio de Justicia.
- b) Otra dificultad subrayada por los Mediadores en sus discursos relevantes se refirió al cobro de los aranceles profesionales definidos en las bases de licitación y su operatividad administrativa, cuestión que está a cargo del Ministerio de Justicia.
- c) En el relato de los Mediadores de Ñuble también alcanzó importante asiduidad lo relativo a las dificultades de coordinación con la Corporación de Asistencia Judicial y con el propio Ministerio de Justicia.
- d) Un tema emergente en las narrativas recurrentes de los Mediadores abordó todo lo concerniente al proceso de postulación a la licitación pública y a ciertas perversidades existentes en cuanto a la forma en que están concebidos los aranceles profesionales, esto es, la relación directa entre honorarios y número de acuerdos logrados en mediación.

Respecto del marco teórico de la investigación, se puede concluir lo siguiente:

Según lo planteado por la Ontología del Lenguaje, se puede afirmar que:

- Lo declarado en la Ley N° 19.968 en términos de la obligación del juez de promover la mediación en la audiencia preparatoria del juicio, así como la materialización del circuito de derivación establecido en dicho cuerpo legal, son aspectos que no se están cumpliendo en la realidad de la Provincia de Ñuble. En este sentido, y según lo planteado por Echeverría, la potencia declarativa de la ley se debilita al no existir un compromiso de comportarse coherentemente con lo declarado y, consecuentemente, desvanece el poder de construcción de realidad de los actos declarativos incluidos en la Ley que crea los Tribunales de Familia en Chile.
- El sistema licitado de mediación fue objeto de muchas “promesas”, presentes en la Ley N° 19.968 y en las bases administrativas que fijó la licitación para la instalación del sistema privado de mediación en Chile, actos declarativos que no han sido debidamente verificados. Algunas de las promesas efectuadas se vinculaban al proceso de derivación de casos desde Tribunales, a la emisión del Informe Favorable por parte de la Corporación de Asistencia Judicial, al pago de los honorarios por parte del Ministerio de Justicia, entre los principales.
- El importante grado de incumplimiento de muchas de las promesas hechas ha impactado categóricamente en el nivel de satisfacción que muestran los Mediadores de Ñuble, cuestión que aparece como una operación de distinción recalcada en sus discursos y que podría configurar trayectorias futuras, como actos declarativos de construcción de realidad.

Desde las ideas de la Construcción Social de la Realidad, se puede inferir que:

- Los orígenes de la institucionalización se encuentran en la actividad humana que está sujeta a la habituación, por lo que se podría hipotetizar que las bases de institucionalización de la mediación privada en Chile, en el marco de los términos establecidos por el sistema de licitación generado por el Ministerio de Justicia, constituyen fundamentos que traducen gran fragilidad. Esta debilidad provendría justamente de que en tres años no se ha logrado una unificada y coherente manera de hacer habitual la mediación; las experiencias de los Mediadores indican que los Tribunales funcionan a su manera y en el caso del Juzgado de Familia de Chillán han tenido que instituir un nuevo flujograma de derivación para lograr obtener casos. Por otro lado, la habituación refiere a la frecuencia y a la economía de esfuerzos en la pauta ejecutada, asunto que aún genera grandes complicaciones a los Mediadores por la irregular derivación y por el alto costo personal que les implica conseguir los casos extrajudicialmente.

- Se puede observar un incipiente proceso de socialización secundaria, producto del arduo trabajo desarrollado por los mediadores al interior de la sala de mediación que está logrando, progresivamente, la adquisición de un “submundo” ligado a la mediación y la internalización de un vocabulario específico de roles asignados a Mediador y mediados. La adquisición de estos campos semánticos podrían explicar la baja deserción del proceso y la fuerte preeminencia del principio de voluntariedad, cuestiones que contrastarían con el mundo de base de los mediados, produciendo una tensión que podría colaborar en el cuestionamiento de los esquemas tipificadores adquiridos durante la socialización primaria.

Desde los planteamientos del Construccinismo Social, se puede señalar que:

- Como afirma Gergen, la comprensión del mundo es producto de intercambios situados histórica y culturalmente, planteamiento que colabora a contextualizar los relatos sensibles de los mediadores de Ñuble, toda vez que aluden al proceso de instalación del sistema, que lleva tres años y que ha estado envuelto de una serie de complicaciones, como podría ser natural a cualquier sistema que se asienta por primera vez.
- Una de las ideas de Gergen, específicamente, la influencia de las vicisitudes de los procesos sociales en la forma en que los observadores dan cuenta del mundo, se puede observar claramente en el discurso de los Mediadores de Ñuble; en efecto, los mediadores han experimentado una serie de dificultades que han impactado en la forma en que construyen sus narrativas sobre el mundo de la mediación. Especialmente importante es el grado de insatisfacción, que es coherente con la vicisitud social de haber sido los pioneros en la instalación de este sistema y que, probablemente, marcará sus trayectorias futuras en esta actividad profesional.
- Como lo plantea Gergen, las diferentes formas de discurso generan consecuencias en las prácticas cotidianas y, en este sentido, las narraciones significativas de los Mediadores de Ñuble están generando consecuencias vinculadas a la derivación desde los tribunales, como por ejemplo, la instalación de un sistema de captación de casos por la vía extrajudicial con el objeto de poder desarrollar esta actividad profesional con estándares mínimos de productividad y, por ende, de retribución económica.

Siguiendo las ideas de la Teoría del Observador, es posible aseverar que:

- Resulta inevitable aludir a que la realidad no es independiente del observador, esto es, los Mediadores han configurado en su praxis del vivir una serie de operaciones de distinción que permean el dominio de realidad de la mediación; pero, por otro lado, es posible apreciar que estas configuraciones han surgido en un espacio de coherencia operacional con su circunstancia, de manera que sus experiencias no revelan que ha pasado “cualquier cosa”, ha pasado lo que puede pasar de acuerdo a la dinámica estructural del sistema licitado de mediación y a las circunstancias específicas de su instalación en la Provincia de Ñuble.
- Aplicando el camino explicativo de la objetividad entre paréntesis se pueden obtener tres grandes consecuencias: Cada configuración de distinciones hechas por los mediadores de Ñuble, especifica un dominio de realidad como un dominio de coherencias operacionales de su praxis del vivir, esto es, define un modo de acceso a la realidad de la mediación familiar y configura una dinámica estructural que permea profundamente la actividad del mediador; cada uno de los dominios de realidad –aprehendidos a partir de los relatos significativos de los mediadores de Ñuble– constituye un dominio de explicaciones de la praxis del vivir de cada uno de ellos, cuestión que se revela explícitamente en lo concerniente a la derivación de parte de los Tribunales y, finalmente, todos los dominios de realidad de cada uno de los mediadores de Ñuble son igualmente legítimos como dominios de existencia, aunque en esta investigación esos dominios de realidad alcanzaron una alta consistencia en todos sus relatos y en sus explicaciones más significativas.

En relación al Objetivo Específico N° 3 cual era “Analizar las significaciones que los Mediadores y las Mediadoras licitados le otorgan al proceso de Mediación y su vinculación con el modelo de Mediación utilizado”, se puede concluir que:

- a) Los Mediadores de Ñuble en sus discursos más recurrentes revelan que la práctica de la mediación les ha definido la necesidad de estructurar un modelo ecléctico de mediación que responda a las necesidades específicas de la situación particular a mediar. Por otro lado, también declaran que el tipo de modelo utilizado se ajusta a las características de cada situación conflictiva.
- b) En cuanto al rol del Mediador los relatos más frecuentes ponen de relieve el rol de facilitador de la comunicación y el rol de generador de opciones. En todo caso, respecto de este último, las razones de su alta recurrencia se vinculan a las características socioculturales de los participantes en mediación y a la escasez de creatividad y flexibilidad predominante en las partes que acuden a mediación.
- c) Respecto del rol de las partes, los Mediadores reconocen disposiciones distintas según se esté en la condición de la parte que invita o de la parte invitada, distinguiendo que la parte A se presenta más activa y la parte B más resistente en términos generales. Además, los Mediadores apuntaron diferencias de género, en el sentido de atribuir patrones de conducta repetidas según se es hombre o mujer, destacándose, sobre todo, la repetición y reproducción en la sala de mediación de las pautas de interacción presentes en sus relaciones significativas.
- d) Las técnicas de mediación que aparecen con mayor frecuencia en los relatos de los Mediadores de Ñuble son las técnicas afirmativas, luego las interrogativas y, en mucho menor importancia, la escucha activa.

- e) En las sesiones de mediación se utiliza mayoritariamente la mesa redonda como configuración del espacio de simetría y de diálogo de la mediación, se desarrollan sesiones de una hora de duración y se ejecutan dos sesiones de mediación, en promedio.
- f) Los Mediadores de Ñuble le atribuyen una importancia significativa al acuerdo, cuestión que por las exigencias del sistema licitado de mediación, siempre termina en un acuerdo formal y homologado ante el Tribunal.
- g) Respecto de las dificultades apreciadas en la ejecución del proceso, los Mediadores, fundamentalmente, reconocen la existencia de cierta colonización de sus mapas mentales y narrativas dominantes a partir de la formación recibida en su profesión de origen. Esta confusión de roles va disminuyendo como producto de la praxis de actuar como Mediador y es mucho menor en los Mediadores con dedicación exclusiva.

Aplicando el marco conceptual de la investigación, se puede apreciar que los Mediadores sólo adhieren a los modelos puros de mediación en forma ideológica, pero en la práctica impera fundamentalmente un ejercicio ecléctico de la mediación. Por otro lado, aparece claramente la importancia atribuida al rol de facilitador de la comunicación del Mediador, así como la relevancia del rol de generador de opciones, atendidas las características socioculturales de los actores que acuden a mediación. En cuanto a las técnicas, no aparece tan recurrentemente como conceptualmente es puesto de relieve, la preeminencia de técnicas interrogativas, sino que en este caso, adquirieron mayor relevancia en el discurso de los Mediadores de Ñuble, las técnicas afirmativas.

Respecto del marco referencial desarrollado en la investigación, se advierte que, al igual que en la sistematización de la Corporación de Asistencia Judicial, la praxis de la mediación ha indicado la necesidad de aplicar modelos más bien eclécticos, para ofrecer respuestas más flexibles a las disputas que son trabajadas en mediación familiar. Asimismo, aparece coherente con lo declarado en la sistematización recién referida, que el rol de Mediador es preferentemente abrir el diálogo y dar paso a un fuerte empoderamiento de las partes.

Siguiendo los planteamientos de la Ontología del Lenguaje, se puede afirmar que:

- Los Mediadores de Ñuble actúan de acuerdo al sistema social al que pertenecen (la mediación licitada), pero a través de sus acciones tienen la posibilidad de cambiar dicho sistema. Así, mediante potentes declaraciones han ido estableciendo un camino flexible para definir los aspectos más significativos de su praxis de Mediadores, como el modelo aplicado, el rol que asumen y las técnicas desarrolladas.
- Se aprecia la plena vigencia del segundo principio general de la Ontología del Lenguaje, ya que los mediadores de Ñuble aparecen actuando de acuerdo a como son y son de acuerdo a como actúan, cuestión que se proyecta profundamente en los intensos relatos acerca de su praxis como mediadores, observándose que respecto de sus declaraciones más significativas muestran y materializan el compromiso social de comportarse de acuerdo a lo declarado, especialmente en lo concerniente a la flexibilidad de modelos, de técnicas y de roles ejecutados en la sala de mediación.

Desde el Construccinismo Social de Gergen, es posible inferir que:

- Los términos y las formas por medio de las cuales los Mediadores dan cuenta de las significaciones más relevantes del proceso de mediación que ejecutan, son productos de intercambios situados histórica y culturalmente, en donde la conexión social juega un papel crucial. De este modo, los ajustes que los Mediadores han hecho en términos de modelos, de técnicas o de roles, son cuestiones que sólo logran ser inteligibles dentro del proceso de intercambio social significativo entre Mediadores y mediados, estando impregnado de sus subjetividades y definido desde las prácticas interpretativas que se han ido develando a lo largo de la presente investigación.

- Las diferencias relatadas por los mediadores entre la parte que invita y la parte que es invitada podría asociarse a la participación de una vicisitud del proceso social que es distinta, esto es, el grado en que la parte A da cuenta del mundo y la parte B da cuenta del mundo son muy diferentes ya que no experimentan el proceso de participación en la mediación desde la misma vivencia significativa. Por su parte, las diferencias de género advertidas por los mediadores estarían dando cuenta de los dominios de realidad que mujeres y hombres muestran en la Mediación y que se asocia a sus experiencias significativas previas. Gergen diría que las prácticas socioculturales hacen que mujeres y hombres establezcan las conexiones sociales que construyen, por lo tanto, están definidas en la habitualidad de las relaciones sociales a las que pertenecen

- Como afirma Gergen “Los términos y las formas por medio de las que conseguimos la comprensión del mundo y de nosotros mismos son artefactos sociales, productos de intercambio situados histórica y culturalmente y que se dan entre personas”; de esta manera, se puede apreciar que las operaciones de distinción del tiempo de duración de una mediación, así como del número de sesiones y las condiciones físicas en que ésta se desarrolla se han ido construyendo en el intercambio acaecido entre Mediadores y mediados, pero también en el marco de las condicionantes administrativas del sistema licitado de mediación, que configura una determinante histórica y cultural relevante al momento de indicar los parámetros de eficiencia y de eficacia en esta praxis.

A partir de la Teoría del Observador, es posible aseverar que:

- Aparece inevitable la mención a la objetividad entre paréntesis, en el sentido de que las significaciones de los Mediadores está construida desde lo que como observadores hacen, distinguiendo lo que pueden distinguir con las operaciones de distinción que definen sus dominios de realidad. Así, consecuentemente el dominio de realidad de los Mediadores de Ñuble constituye un dominio de explicaciones de su praxis del vivir.
- Maturana le asigna a la convivencia humana el poder de la transformación social. Sin embargo, el potencial de este poder está influido por la habitualidad o la reiteración de la pauta de interacción; en ese sentido, las mediaciones ejecutadas muy posiblemente no alcanzan a depositar en los participantes nuevas operaciones de distinción, ya que el número de sesiones y la duración de cada sesión pueden ser insuficientes para alcanzar este propósito.

- La recurrencia de dos sesiones de mediación como promedio podría estar indicando que en una sesión se trabaja hasta llegar a un acuerdo y en la segunda se formaliza el acuerdo, cuestión que genera interrogantes respecto del poder transformador de la mediación social para generar mejores condiciones de convivencia a nivel global, ya que como dice Maturana es sustancial a la construcción de realidad el levantamiento de un consenso basado en coordinación de acciones como coordinación de coordinaciones en el lenguaje.

Desde los planteamientos de Berger y Luckmann, se puede inferir que:

- La incipiente institucionalización de la mediación licitada ha determinado pautas definidas de conducta que condicionan la práctica de los Mediadores, ya que inevitablemente se ven expuestos al control social ejercido desde el Ministerio de Justicia y desde los Tribunales, por lo tanto, sus actuaciones como Mediadores, en cierta medida, se ven supeditadas a las exigencias incluidas en las bases administrativas de la licitación pública de mediación.
- Respecto de las diferencias de género advertidas por los mediadores, se percibe la potente presencia de la socialización primaria por medio de la cual las mujeres y hombres se vinculan con una estructura social objetiva, conectándose con otros significantes que están encargados de su socialización y que le son impuestos. Los otros significantes que mediatizan el mundo para mujeres y hombres, seleccionan aspectos del mundo según la situación que ocupan dentro de la estructura social y de acuerdo a sus idiosincrasias individuales biográficamente arraigadas. El mundo social, por tanto, aparece como “filtrado” mediante esta doble selección.

- La consecuencia del proceso de socialización primaria sería la internalización de un repertorio de conductas ligadas al género, en tanto construcción social, que define esquemas tipificadores de comportamientos esperados para mujeres y hombres, que se reproducen en la sala de mediación. Estos esquemas tipificadores, muy posiblemente, también afecten a los propios mediadores y mediadoras como sujetos constructores de realidad.

- Las diferencias observadas en mujeres y hombres atendidos en mediación podrían vincularse a algunos de los elementos que conforman la tríada realidad interpretada/ significado subjetivo/ mundo coherente y que son en específico el mundo intersubjetivo co-construido entre parte A y B, las pautas de interacción social recurrente que determinan ciertos esquemas tipificadores y el lenguaje que define y connota el tipo de relaciones significativas entre las partes.

- Para que la participación en mediación pueda adquirir la connotación de mecanismo de socialización secundaria, en el sentido que le otorgan Berger & Luckmann, requeriría de la internalización de campos semánticos que estructuran interpretaciones y comportamientos de rutina, cuestión que difícilmente se podría lograr en el número de sesiones promedio y en el tiempo promedio de duración de las sesiones declaradas por los mediadores. En efecto, las experiencias de socialización secundaria son contrastadas con el “mundo de base” adquirido en la socialización primaria, que es introyectado en procesos históricos fundamentales que, probablemente, requieren de pautas habituales de interacción más permanentes para ser cambiados.

- La tríada realidad interpretada/significado subjetivo/mundo coherente está fuertemente influida por la interacción social entre Mediadores, mediados y Juzgado, pero donde tiene una intervención gravitante la judicialización de los acuerdos. Según lo relatado por los Mediadores, la formalización del acuerdo es un requisito fundamental para dar existencia y legitimación a la Mediación como instancia no judicial, o sea, lo que teóricamente se planteaba como un anhelo de desjudicializar algunas temáticas de familia no sólo no se ha conseguido, sino que la excesiva y celosa tutela de lo judicial sobre la Mediación, está limitando la posibilidad de instalar la Mediación como una representación social potente en nuestra realidad.

- La disciplina de los Mediadores en torno a la digitalización de los acuerdos se asocia al proceso de socialización secundaria, en la medida que la institucionalización de la Mediación supone la internalización de campos semánticos que estructuran interpretaciones y comportamientos de rutina dentro de un área institucional. La digitalización de los acuerdos colaboraría al establecimiento de nomenclaturas comunes, de terminologías habituales de construcción de acuerdos, permitiendo la existencia material de un corpus consensuado que determina los campos semánticos específicos que definirán las conductas orientadas a futuro, tanto de la parte A como de la parte B.

En relación al Objetivo Específico N° 4 cual era “Construir una tipología de los Mediadores y las Mediadoras Familiares licitados a partir del discurso dominante que caracteriza sus disposiciones y lógicas de acción como Mediador” se puede concluir que:

- a) El perfil de los Mediadores de Ñuble está acentuado por aparecer declarando una baja adhesión a un Modelo puro de mediación, pero manifestando una alta importancia atribuida al acuerdo.
- b) Además, los Mediadores de Ñuble revelan una alta percepción de dificultades en la instalación del sistema licitado de mediación y un bajo nivel de satisfacción general en el ejercicio de esta actividad profesional.
- c) Los Mediadores que exhiben mayor nivel de satisfacción son los Mediadores con dedicación exclusiva a la mediación.

Desde el Construccinismo Social, es posible afirmar que:

- La realidad y su conocimiento sólo es posible a partir del horizonte histórico de experiencias que definen la interconexión social entre los actores participantes. Así, las tipologías presentadas sólo son inteligibles como una convención articulada en torno al lenguaje y han sido definidas como construcción a partir de la práctica interpretativa de la investigadora.
- De esta manera, el lenguaje utilizado para la construcción de estas tipologías no representa ni es el reflejo de los contenidos del mundo de la mediación en Ñuble; el lenguaje utilizado se debe entender como una convención que permite dar cuenta del conocimiento alcanzado dentro del contexto histórico y cultural del ejercicio de investigación desarrollado.

- Así, el lenguaje no tiene como función la representación objetiva del mundo, más bien debe ser entendido como la expresión de una creencia o de un sentimiento, en el marco de la relación vigente establecida con los mediadores entrevistados, con el cuerpo de conocimientos que dan cimiento a la investigación y con los hallazgos que se han podido develar en el transcurso de ella.

Siguiendo las ideas de Echeverría, es posible afirmar que:

- Vuelve a aparecer con potencia que cada planteamiento hecho por un observador nos habla del tipo de observador que ese observador considera que es, por lo que la construcción de estas tipologías no son más que un intento por organizar una realidad es un esquema tipificador y sólo sirve al propósito de interpretar lo observado.
- El establecimiento de la tipología, que se puede asimilar al acto lingüístico de un “juicio” en el marco de una declaración, ha sido construida sobre una serie de afirmaciones previas, recogidas mediante el proceso de acopio y sistematización de los datos, por lo tanto, podría plantearse que la tipología adquiere la calidad de fundada, toda vez que proviene de una serie de observaciones realizadas sistemáticamente, con el establecimiento de ciertos estándares y en el ámbito del trabajo desarrollado en mediación familiar.

Desde la Teoría del Observador, se puede plantear que:

- Se revela con fuerza la necesidad de observar la realidad desde la objetividad entre paréntesis, manteniendo la idea de que estas tipologías tal vez más que representar a los Mediadores de Ñuble, representan las ideas que la investigadora se ha forjado a partir de los discursos relevantes de los Mediadores de Ñuble.

- Las tipologías dan cuenta del “hacer” de los mediadores de Ñuble, intentando traducir sus tendencias en dominios de realidad vinculados al tipo de modelo utilizado, a la importancia atribuida al acuerdo, al grado de satisfacción y a percepción de las dificultades, por lo que sólo intentan mostrar una interpretación de las tendencias más recurrentes en torno a estos temas, para definir un mapa que nos puede ayudar a hacer inteligible cómo se comportan los mediadores en la Provincia de Ñuble, atendidas sus circunstancias y dentro del marco de estructuras autopoiéticas del sistema de mediación familiar.

Finalmente, respecto del Objetivo General de la investigación que era “Develar las vivencias de los Mediadores y las Mediadoras licitados de la provincia de Ñuble en torno al proceso de co-construcción del sistema de Mediación familiar, en el contexto de la nueva legislación definida por la ley 19.947 y 19.968”, se puede concluir que:

El proceso de co-construcción del sistema de Mediación familiar licitado ha sido complejo, ya que ha estado influido por una serie de trabas administrativas y exigencias elevadas desde el proceso de licitación mismo, pasando por el período de instalación y hasta el período de normalización en el que se encuentra hoy.

Los Mediadores han debido afrontar una serie de dificultades con los Tribunales, con la Corporación de Asistencia Judicial y con el Ministerio de Justicia, que cuestionan seriamente las promesas hechas a los Mediadores y a la comunidad toda sobre la instalación de un sistema de mediación eficiente, amigable y asequible, para descongestionar a los Juzgados de familia de una serie de causas cuya resolución podía darse por intermedio de esta técnica alternativa.

Así, los Mediadores de Ñuble han levantado un sistema de mediación flexible, que opera desde las demandas de la realidad particular vivida en cada mediación, específicamente se declara amplia ductilidad en relación a los modelos de mediación, a las técnicas y a los roles ejecutados por los Mediadores.

Finalmente, cabe señalar que los Mediadores de Ñuble aparecen asignándole una gran importancia al acuerdo en las mediaciones ejecutadas, cuestión que se vincula a construcción de realidad fijada desde las propias bases de licitación de este emergente sistema privado de mediación.

CAPÍTULO VII

PROPUESTAS

PROPUESTAS

- a) Se hace necesario una campaña de difusión de la Mediación Familiar, liderada por el Ministerio de Justicia, que contemple una fuerte inversión en televisión, radio y medios de comunicación en general, que refleje el real interés por promover esta vía alternativa de resolución de conflictos.

- b) En particular, se cree esencial revisar los procedimientos de derivación de los Tribunales y corregir el flujograma de atención de casos de acuerdo a lo establecido en la Ley que crea los Tribunales de Familia.

- c) Se cree pertinente realizar una evaluación global del sistema de mediación licitado, lo que implicaría hacer estudios de carácter nacional para conocer la situación de los Mediadores licitados del país.

- d) Se recomienda incentivar estudios de satisfacción usuaria de las personas que han participado de la mediación licitada, de manera de conocer su evaluación del sistema y el mantenimiento de los acuerdos.

BIBLIOGRAFÍA

ALVARO, J. y GARRIDO, A. 2003. Psicología Social; Perspectivas psicológicas y sociológicas. McGraw-Hill. 532 p.

BAEZA, M. 2002. De las metodologías cualitativas en investigación científico-social. Diseño y uso de instrumentos en la producción de sentido. Universidad de Concepción. 213 p.

BERGER, P. y LUCKMANN , T. 1998. La construcción social de la realidad. Amorrortu. 233 p.

BERGER, P. y LUCKMANN , T. 2006. La construcción social de la realidad. Amorrortu. 233 p.

CÁRDENAS. E. 1998. La mediación en conflictos familiares. Lumen Humanitas. 236 p.

Chile. Ministerio de Justicia. 2004. Ley N° 19.947 Establece nueva Ley de Matrimonio Civil.

Chile. Ministerio de Justicia. 2004. Ley N° 19.968 Crea los Tribunales de Familia.

ECHEVERRIA, R.1997. Ontología del Lenguaje. Chile, Dolmen Ediciones. 433 p.

EL PROCESO DE MEDIACIÓN. 2002; Alliende, L. "et al". Editorial Jurídica de Chile. 215 p.

GERGEN, K. 1996. Realidad y Relaciones; Aproximaciones a la Construcción Social. Paidós. 398 p.

GERGEN, K. y McNAMEE, SH. 1996. La terapia como construcción social. Paidós. 277 p.

GERGEN, K. 2006. Construir la realidad; El futuro de la psicoterapia. Paidós. 248 p.

LÓPEZ, C. 2005. Manual de Derecho de Familia y Tribunales de Familia, Tomo II, Librotécnica. 853 p.

MAGANTO, C. 2004. Mediación Familiar; Aspectos psicológicos y sociales. Universidad del País Vasco. 283 p.

MANUAL DE MEDIACIÓN FAMILIAR. 2005. Por Sara Llona "et al". Santiago, Chile. LOM Ediciones. 170 p.

MEDIACIÓN: UNA TRANSFORMACIÓN EN LA CULTURA.1996. Por Julio Gottheil "et al". Paidós. 256 p.

MATURANA, H. 1999. Transformación en la Convivencia. Dolmen Ediciones. 283 p.

MATURANA, H. 2002. La objetividad un argumento para obligar. Dolmen Ediciones. 149 p.

PASTÉN, F. 2000. Elaboración de Diagnósticos Sociales con la utilización de Técnicas Cualitativas de Investigación. Editorial Edeval. 170 p.

PEREZ SERRANO, G. Investigación Cualitativa. Retos e interrogantes. II Técnicas y análisis de datos. 2000. Tercera edición. Editorial La Muralla. 200 p.

RUIZ OLABUÉNAGA, J. 1996. Metodología de la investigación cualitativa. Deusto. 333 p.

VALLES, M. 2000. Técnicas cualitativas de investigación social. Editorial Síntesis. 430 p.

VASILACHIS, I. 2006. Estrategias de investigación cualitativa. Editorial Gedisa. 277 p.

ANEXOS

Guión de Entrevista Semiestructurada

I. Encuadre biográfico: Edad, Dónde recibió formación en Mediación familiar, Profesión de origen, Actividades profesionales ejecutadas

II. Guión de Entrevista

Objetivo	Temas	Dimensiones
Identificar los principios de la Mediación que los Mediadores y las Mediadoras salvaguardan en los procesos regulados por la ley de tribunales de familia y la ley de matrimonio civil.	1. Voluntariedad	a. Voluntariedad de las partes b. Voluntariedad del Mediador
	2. Confidencialidad	a. Existencia de acuerdo de confidencialidad b. Información de excepciones
	3. Neutralidad	a. Neutralidad como imparcialidad b. Neutralidad como equidistancia c. Deneutralidad

Objetivo	Temas	Dimensiones
Describir las principales dificultades que los Mediadores y las Mediadoras han experimentado durante el período de implementación del sistema de Mediación regulado por la licitación pública del servicio.	b. Derivación de casos por parte de Tribunales.	a. Cumplimiento de expectativas b. Capacidad de atención
	a. Deserción del proceso por parte de los mediados	a. Causas de deserción b. Manejo de la deserción por el Mediador
	c. Cobro de los honorarios	a. Satisfacción con monto percibido b. Puntualidad en el pago c. Trabas administrativas
	d. Seguimiento del acuerdo	a. Existencia de procedimientos para seguimiento b. Existencia de facilitadores para seguimiento c. Existencia de obstaculizadores para el seguimiento

Objetivo	Temas	Dimensiones
Analizar las significaciones que los Mediadores y las Mediadoras le otorgan al proceso de Mediación y su vinculación con el modelo de Mediación utilizado.	1. Identificación del modelo utilizado	a. Modelo de Harvard b. Modelo Transformativo c. Modelo Circular Narrativo d. Otro modelo
	2. Principales razones de la elección	a. Ideológicas b. Pragmáticas
	3. Percepción del Rol del Mediador	a. Facilitador de la comunicación b. Orientador del proceso de Mediación c. Generador de opciones d. Agente de realidad
	4. Percepción del rol de las partes	a. Rol pasivo b. Rol activo
	5. Principales técnicas utilizadas	a. Escucha activa b. Técnicas interrogativas c. Técnicas afirmativas d. Resumen
	6. Número de las sesiones	a. Una sesión b. Dos sesiones c. Más de dos sesiones
	7. Duración de las sesiones	a. Una hora b. Más de una hora
	8. Importancia atribuida al acuerdo	a. Tipos de acuerdo logrados b. Búsqueda del acuerdo en el proceso
	9. Formalización del acuerdo	a. Existencia de formalización b. Dificultades en la formalización
	10. Condiciones físicas en las cuales se desarrolla el proceso	a. Uso de mesa redonda b. Espacio físico c. Mobiliario
	11. Dificultades en la aplicación del proceso	b. Cumplimiento de etapas c. Aplicación de técnicas d. Confusión con profesión de origen e. Confusión con terapia familiar