



UNCUYO
UNIVERSIDAD
NACIONAL DE CUYO



FACULTAD DE
DERECHO

FACULTAD DE DERECHO – UNCUIYO

Carrera: Maestría en Derecho de las Familias

TRABAJO FINAL DE MAESTRÍA ACADÉMICA

“La gestión de conflictos en asuntos familiares en el Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza: Tensiones estructurales y análisis crítico”

Autora: María Roberta Simone Bergamaschi
Director: Fernando Adrián Bermúdez
Mendoza, Febrero de 2026

A mi hija, siempre incondicional.

A mi madre, el origen de todo.

A los que siempre guían, aquí y en otros planos...

Índice

Listado de abreviaturas y siglas.....	4
Introducción	5
I. El sendero metodológico de la investigación.....	7
1. Un breve paso por el camino de las ciencias jurídicas	7
2. La elucidación del problema y los objetivos propuestos	13
3. La construcción de la hipótesis y el derrotero de la justificación	15
4. La estrategia metodológica	18
II. La gestión de conflictos en asuntos familiares: Los escenarios posibles	19
1. Iniciando el recorrido: Aproximación y delimitaciones conceptuales	19
2. Escenarios para el despliegue de los métodos de gestión de conflictos	24
2.1. El marco jurídico de los métodos RAD en la República Argentina	24
2.2. La regulación de los métodos RAD en la provincia de Mendoza	44
III. Las estructuras imperantes y su impacto en la matriz socio-jurídico-institucional	67
1. Las prácticas jurídicas como espacio de emergencia y conjugación de saberes y poderes: el análisis foucaultiano.....	67
2. El Poder Judicial como “poder” del Estado	83
2.1. La jurisdicción y la estructura procesal como formas estructurales del poder.....	83
2.2. La gestión judicial: ¿Nuevo modelo o continuidad de la matriz?.....	87
3. Las violencias como correlato de las estructuras de poder: Una reflexión sobre la episteme como catalizador de prácticas sociales	91
IV. Los métodos participativos de gestión de conflictos: Las raíces de la Mediación	95
1. El sendero de la mediación y el compromiso con la paz y la libertad.....	95
1.1. Un breve paso por su derrotero histórico	95
1.2. Movimientos y modelos de mediación	98
2. Los anclajes epistemológicos	104
V. La insuficiencia de los dispositivos de gestión participativa sin revisión de las matrices: Tensiones existentes a la luz de la casuística	115
1. Caso 1: El acceso a la justicia de una persona con discapacidad	116
2. Caso 2: Una guerra sin cuartel.....	121
3. Caso 3: La paradoja del no acuerdo y el “éxito” de la mediación	123
4. Caso 4: El “fracaso” de la Mediación.....	127
5. Caso 5: El principio de la confidencialidad y sus paradojas institucionales	130
6. Caso 6: La jurisprudencia tiene algo para decir respecto a la etapa previa.....	134
Conclusiones y perspectivas: Hacia una revisión deconstructiva del sistema	138
Bibliografía.....	142

Listado de abreviaturas y siglas

A.C. (Antes de Cristo)

Art. (Artículo)

ASPO (Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio)

CCyC (Código Civil y Comercial)

CPCCyT (Código Procesal Civil, Comercial y Tributario)

CPFyVF (Código Procesal de Familia y Violencia Familiar)

D.C. (Después de Cristo)

Etc. (Etcétera)

IA (Inteligencia Artificial)

Inc. (Inciso)

MARC (Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos)

NNyA (Niños, Niñas y Adolescentes)

ONG (Organización No Gubernamental)

Op. cit. (*Opus citatum*)

RAD (Resolución Alternativa de Disputas)

V.gr. (Verbigracia)

Introducción

Un trabajo final integrador en una Maestría Académica involucra elecciones y decisiones que se manifiestan de manera constante desde que nos aventuramos a dar el primer paso en la senda de la investigación. A partir del momento inicial de ingreso al cursado de la carrera y paulatino cumplimiento de las obligaciones curriculares, se suceden de manera concatenada una serie de decisiones que van condicionando el decurso de nuestro proyecto académico que aspira ver la luz a través del depósito y ulterior defensa pública del trabajo de tesis.

En este derrotero, desde los albores nos ilusionamos con la posibilidad de nutrirnos de saberes que nos colocaran en situación de efectuar aportes para el mejoramiento de nuestro sistema jurídico y, en definitiva, de nuestra sociedad. La constatación cotidiana de situaciones anómalas o deficitarias en los espacios institucionales de desempeño de nuestra praxis profesional y jurídica fue un motor de impulso en la búsqueda de un sendero que aventara la diatriba impulsiva insensata. En lugar de ello, optamos por el camino difícil de dedicar nuestros esfuerzos a desarrollar fructíferamente el pensamiento situado, reflexivo y crítico que propicie las condiciones para el cambio o, en el mejor de los casos, impulse a otros también en su búsqueda.

Por eso, en este trabajo hemos desplegado un recorrido que intenta colocar al lector en la posibilidad de asirse paulatinamente, capítulo a capítulo, de las herramientas que le permitan al llegar al final, redimensionar la práctica de la mediación y de los métodos participativos de gestión de conflictos en su inserción institucional en el marco del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza. Munido de ese andamiaje teórico que tentaremos arrimarle a lo largo de los cuatro primeros capítulos, seguramente estará en condiciones de analizar junto a nosotros los casos que hemos traído para ilustrar empíricamente las encrucijadas y paradojas que se generan al interior de la institución y que nos permiten cuestionar desde una visión deconstructiva las matrices estructurales de inserción.

Para este cometido, nos hemos valido de un recorrido estructurado en cinco capítulos.

En el primero de ellos, consideramos necesario detenernos un momento en el sendero metodológico que hemos desplegado a los fines de posibilitar la comprensión cabal de nuestro problema de investigación, objetivos propuestos e hipótesis tentada. Por supuesto,

aprovecharemos para efectuar algunas consideraciones con respecto al estado de la ciencia y al marco teórico que desarrollaremos en los capítulos siguientes.

En el segundo capítulo nos explayaremos en los fundamentos normativos que brindan andamiaje a los métodos participativos de gestión de conflictos en general, y particularmente en asuntos de familia. Desde ese escenario, abordaremos los mecanismos institucionales que les dan refugio, con particular énfasis en el Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza.

En el tercer capítulo analizaremos las estructuras que subyacen a las prácticas jurídicas y a la organización institucional del Poder Judicial. Valiéndonos de nutritivos aportes teóricos que anunciaremos en el capítulo inicial, nos dispondremos a analizar críticamente las matrices institucionales en que los métodos de gestión participativa suelen insertarse.

En el cuarto capítulo nos aventuraremos por la senda de la fundamentación teórica de los dispositivos de gestión pacífica, con particular énfasis en la mediación. Recorreremos los movimientos mediadores y los anclajes epistemológicos de los modelos que dan sustento al dispositivo mediador.

Por último, en el capítulo quinto nos detendremos a analizar enjundiosamente casos traídos de la praxis de la mediación en el Cuerpo de Mediadores y una sentencia judicial relacionada a los efectos de ilustrar y poner en escena tensiones y paradojas que nos posibilitarán arrimar al lector una conclusión acerca de la hipótesis planteada.

Los invitamos a acompañarnos en este apasionante camino del descubrimiento y la justificación.

I. El sendero metodológico de la investigación

1. Un breve paso por el camino de las ciencias jurídicas

No resulta novedoso para quienes han transitado los senderos de la investigación de manera profesional o con habitualidad amateur, la aridez y los entuertos que suelen entorpecer el camino de quienes acometen esas guisas. Empero, existen ámbitos donde la dificultad es más frecuente en razón del desarrollo que ha tenido el entrenamiento en la investigación científica. Esto acontece con la Ciencia Jurídica en general, y con las disciplinas que orbitan en derredor del Derecho como objeto de estudio. Máxime cuando como señala Atienza:

“...no existe una única ciencia del Derecho, sino una pluralidad de saberes que tienen como objeto de reflexión al Derecho: la dogmática jurídica, la teoría general del Derecho, el Derecho comparado, la sociología del Derecho, la filosofía del Derecho... Estos distintos saberes jurídicos tienen un estatus epistemológico distinto.”¹

Cierto es que las ciencias humanas en general han sido blanco de críticas en innúmeras oportunidades en cuanto a su grado de desarrollo y a la fiabilidad de sus resultados, en comparación con sus pares conocidas coloquialmente como ciencias “duras”². Empero, quizás el hecho mismo de la comparación implique un error a tenor de la diferencia que revisten los propios objetos de estudio de cada ámbito disciplinar.³ El desarrollo acelerado de las primeras

¹ ATIENZA, M. *Introducción al Derecho*. Barcelona: Barcanova. 1985. p. 274.

² Con esta alusión nos referimos en particular a las ciencias de la naturaleza (Física, Astrofísica, Química, Biología, entre otras) que si bien se hallan dentro del campo de las ciencias fácticas, han tenido un desarrollo eminente en la calidad y cantidad de las investigaciones.

³ Entendemos que el desarrollo arrollador de las ciencias formales y fácticas de la naturaleza no sólo puede haber tenido su razón de ser en el desarrollo temprano de metodologías e instrumentos tecnológicos en relación a sus pares -las ciencias humanas-, sino más bien en la diversidad immanente de los objetos de estudio de cada una de ellas, que sitúa la investigación y la discusión subsiguiente en planos diferentes. Recordemos que en las ciencias formales el objeto resulta mayormente aprehensible en razón de tratarse de objetos ideales, donde el método axiomático – deductivo campea diestramente. En materia de ciencias fácticas, las ciencias de la naturaleza han ido a la vanguardia con objetos conformados por realidades naturales aprehensibles sujetas a verificación empírica. El trasvase que en la historia de la ciencia se ha pretendido hacer de las herramientas y procesos metodológicos de las ciencias con mayor grado de desarrollo a aquellas que han venido en la retaguardia, ha generado múltiples dificultades y adaptaciones que con mayor o menor éxito se han ido sorteando a lo largo de la evolución de las ciencias humanas. Empero, a nuestro entender, el entuerto radica primordialmente en objetos de estudio significativamente diversos. De hecho, la mutabilidad e imprevisibilidad de la conducta humana impregnada de contenidos axiológicos -no siempre fácilmente delimitables- es una de las mayores diferencias con los objetos de estudio de las ciencias de la naturaleza, máxime en aquellas de carácter prescriptivo –por oposición a las fáctico – descriptivas- donde la calificación deóntica de la conducta humana se entremezcla con cuestiones axiológicas. Si bien en los últimos decenios se advierte un proceso de complejidad creciente en disciplinas otrora situadas en las márgenes de lo mensurable (v.gr.: baste pensar en los desafíos que presentó –y aún presenta- la Teoría de la

durante la Modernidad, en particular con el movimiento de la Ilustración, puso a éstas últimas a la vanguardia como modelo a ser imitado para la investigación científica. El intento de trasvasar sus rigurosos y exitosos métodos al campo de las nuevas e incipientes ciencias sociales, se erigió en la piedra de toque para la exploración científica.

Sin embargo, a partir del Siglo XIX comenzaron a hacerse oír desde diferentes ámbitos las voces críticas que cuestionaban los grandes relatos de la Modernidad (entre ellos, la promesa indefinida de progreso⁴) y se empezaron a vislumbrar fisuras que pondrían en jaque la concepción mecanicista-newtoniana del funcionamiento del universo y su correlato epistemológico determinista.

Ya en el Siglo XX, primeramente de la mano de Karl Popper, el positivismo epistemológico hizo eclosión a través de la concepción falsacionista de las ciencias que puso en la cima la noción de “verdades provisionarias”. Así, evidenció la necesidad de someter las proposiciones científicas a contrastación permanente a través de la deducción de consecuencias lógicas observacionales sujetas a verificación. El método hipotético-deductivo se tornó en la versión estándar del método científico y el carácter provisorio de las teorías su consecuencia directa.⁵

Seguidamente, unas décadas más tarde, los análisis epistemológicos alternativos de Kuhn y de sus pares y sucesores (v.gr.: Feyerabend, Lakatos, entre otros), vinieron a inaugurar una nueva perspectiva del funcionamiento de las ciencias que encendieron las alarmas y el debate. La “nueva epistemología” trajo consigo novedades. En particular, un abordaje con un viraje

Relatividad esbozada por Einstein, el ulterior desarrollo de la Física Cuántica y las derivaciones teóricas como la Teoría de Cuerdas, el hallazgo del bosón de Higgs, entre otros), las ciencias humanas aún muestran menos claridad y uniformidad en las líneas de desarrollo. Quizás, muchas divergencias estén dadas por las dificultades que para el observador científico demanda el conservar su rol de tercero en ciencias en las que su conducta es objeto de análisis y a la vez él mismo debe operar como observador. Las ciencias humanas son espacios atravesados por la complejidad de su objeto que resiste ser atrapado en moldes infranqueables.

⁴ La “sospecha filosófica”, de la mano de Karl Marx, Friedrich Nietzsche y Sigmund Freud eclosionará en una crítica feroz hacia los sistemas económico-social, cultural-axiológico y a la concepción del psiquismo y la subjetividad de los sujetos, respectivamente, cuestionando los cimientos que brindaron andamiaje e impulso a la Modernidad. Estos autores, interpretaron los signos que cual jeroglíficos proliferaban en las diferentes matrices o escenarios, conforme la experticia y ámbito de investigación de cada uno, y avizoraron las redes tramadas por debajo de los mismos. En capítulos ulteriores volveremos sobre estas ideas.

⁵ Así, las teorías científicas aparecen como un conjunto concatenado de proposiciones (integradas por términos lógicos y no lógicos) que explican el comportamiento de un determinado sector de la realidad. En la concepción positivista de Popper, las mismas se ordenan en forma deductiva desde las más abstractas o teóricas y generales hasta los enunciados singulares de observación que vinculan la teoría con los hechos al tratarse de consecuencias observacionales. Las leyes, que integran las teorías, decantan como proposiciones generales que enuncian regularidades observables, permitiendo predecir el comportamiento futuro de objetos similares a través de deducciones. Luego, el conocimiento científico adviene como un conjunto complejo (en virtud de la interrelación) de teorías que permiten explicar hechos o sucesos. Empero, en la concepción falsacionista, las teorías se encuentran sujetas a validación y confrontación permanente por la comunidad científica. Para mayores precisiones: OBIOLS, G. *Nuevo Curso de Lógica y Filosofía*, Buenos Aires: Kapelusz. 1993.

sociológico que implicaba un giro copernicano en la forma de hacer “ciencia de las ciencias”. El énfasis se situaba en un salto desde el logicismo tradicional de los partidarios hipotético-deductivistas al sociologismo y la historia de la ciencia. Desconfiaban acerca de que lo que la concepción estándar planteaba como escenario de la investigación científica fuera efectivamente lo que acontecía tras bastidores.

En su obra cumbre “La estructura de las revoluciones científicas”⁶, Kuhn afirmaba que la historia de la ciencia (y su consiguiente avance) se estructura a través de una serie de etapas concatenadas que progresan en ciclos sucesivos que se reiterarían a través de períodos de ciencia normal interrumpidos por revoluciones científicas. En esta concepción, la introducción de la noción de “paradigma” resultaba un engranaje angular para el desarrollo de su propuesta y la popularización en su uso y aprovechamiento desbordaría las márgenes de lo previsto.⁷

Si bien el análisis estructurado por Kuhn en la década de 1960 en la obra antedicha se edificaba fundamentalmente en relación con las ciencias físicas y químicas, lo cierto es que la convivencia del autor con científicos provenientes del campo de las ciencias humanas lo nutrió de un enfoque que resulta sustancioso para nuestro ámbito de incumbencia. El autor no advertía diferencias en cuanto a la calidad científica, la competencia o la inteligencia de investigadores procedentes de un campo o del otro. Sin embargo, la desproporción en cuanto a la eficacia y al éxito en la evolución de unas y otras ha sido abrumadora y por tanto, motivo de inquietud.

En este sentido, Klimovsky nos ilustra acerca de la explicación propuesta por el epistemólogo aludido. Afirma que la razón estribaría en que las ciencias sociales no habrían logrado superar la etapa inicial de preciencia. Para que eso ocurriera se tornaría ineludible una posición de consenso y de articulación en la labor científica que fuera superadora de la anarquía y la dispersión de enfoques y escuelas que campea en el ámbito de las ciencias humanas. A su vez, ello se evidencia en la enorme cantidad de discusiones sobre fundamentos, principios y orientaciones generales entre las distintas escuelas e investigadores.⁸

⁶ KHUN, T. *La estructura de las revoluciones científicas*. Santos, Carlos Solís (Trad.) 2da ed. México: FCE. 2004.

⁷ “Tal como él la describe, la historia de la ciencia consistiría en una etapa 1 de preciencia, seguida por un avance hacia la etapa 4 (propuesta de un paradigma, conversión, ciencia normal), y luego por un proceso que abarca desde la etapa 5 hasta el comienzo de la 10 (aparición de anomalías, crisis, revolución, propuesta de un nuevo paradigma, conversión al mismo y nuevo período de ciencia normal). La etapa 11 correspondería a la aparición de las primeras anomalías del nuevo paradigma, la 12 a la acumulación de las mismas, la 13 a una nueva situación de emergencia, y así sucesivamente, en ciclos que históricamente se reiterarían a través de períodos de ciencia normal interrumpidos por revoluciones.” (Conf. KLIMOVSKY, G. *Las desventuras del conocimiento científico*. Buenos Aires: Ed. A –Z. 1994. Cap. 21, p. 352)

⁸ “Esta sería la explicación de por qué en esos ámbitos no ha aparecido todavía su Newton o su Darwin, alguien que pudiese diseñar un método unificador capaz de volver más unidireccional la actividad científica. Verdad es que muchos científicos sociales podrían discutir fuertemente esta tesis. Los materialistas dialécticos aducirían que

Las divergencias metodológicas en cuanto a enfoques, orientaciones y direcciones de líneas investigativas han marcado el derrotero de las ciencias humanas, con avances en direcciones disímiles y disputas epistemológicas, donde una fuerte actividad se ha orientado a persuadir acerca de las bondades de tal o cual curso de acción. La dispersión se evidencia en los consensos parciales y en los recortes de los objetos de estudio en multiplicidad de núcleos analíticos, como así también en el aislamiento de los investigadores. En el fondo, subyacen concepciones diversas de lo existente, que anclan la discusión en planos meta-teóricos, condicionando con ello la eficacia científica.⁹

Así, como característica de este estadio precientífico, Klimovsky nos alecciona que:

“...gran parte del esfuerzo que los científicos destinan a argumentar y discutir con otros consiste en tratar de persuadir al contendor de que los fundamentos en los que se apoyan para su actividad son los únicos válidos. En cierto sentido, gran parte de la discusión es una disputa epistemológica acerca de lo apropiado de los conceptos, de lo útil y lo justo que es adoptar tal o cual conjunto de principios y de la importancia o no de cierta problemática (...) Metafóricamente hablando, el conjunto de científicos se comporta como una especie de caótico ejército en el que todos los soldados tienen uniformes distintos, armas distintas, estrategias distintas y aún concepciones distintas acerca de quién es el enemigo. Avanzan, por lo tanto, en direcciones diferentes.”¹⁰

Si bien la obra de Khun ya cuenta con muchos años, lo cierto es que este escenario que se dibuja en la descripción metafórica transcripta no parece muy distante de la realidad que advertimos en el campo de la Ciencia del Derecho y disciplinas jurídicas afines. Sin pretender inmiscuirnos en escenarios de otras ciencias humanas que seguramente habrán evolucionado a ritmos y con direcciones disímiles en todos estos años, lo cierto es que el ámbito de la investigación jurídica es uno de los ralentizados.

Entendemos que las razones son múltiples. La multicausalidad parece ser la constante en el mundo jurídico donde la complejidad, la mutabilidad e imprevisibilidad de la conducta humana y de las dificultades para su regulación, no pasa inadvertida para quienes operamos en el Derecho. Si a ello se suma la necesaria referencia a valores sociales que aparece como condicionante de la regulación de la convivencia organizada, la situación se complejiza aún más.

el Newton de estas disciplinas ha sido Karl Marx, pero en la práctica no todos los científicos sociales adoptan sus teorías. En economía, la escuela de Keynes pareció, en su momento, desempeñar un papel unificador que finalmente se comprobó que no poseía, pues las ciencias económicas todavía se hallan divididas en una serie de modelos científicos inconciliables entre sí. (De hecho, con el auge actual del neoliberalismo, la comparación entre neoliberales, marxistas y keynesianos se hace una tarea realmente muy difícil.” (Conf. KLIMOVSKY, G. *Op. cit.*, p. 343)

⁹ *Ibíd.*, p. 342.

¹⁰ *Ibíd.*, p. 342/343.

Lo cierto es que las disputas que aún proliferan en el ámbito de la Ciencia del Derecho (y aún de la Filosofía del Derecho en cuanto a fundamentos¹¹), parecen dar la razón a Khun acerca de su percepción del modo en que operan y progresan las ciencias humanas (al menos en el caso de las disciplinas jurídicas) ya bien entrado el Siglo XXI. Baste recordar en este sentido los enjundiosos análisis de Atienza¹², cuando trae a colación la crítica del fiscal prusiano von Kirchmann en una conferencia brindada en 1847 y que diera lugar a un opúsculo titulado “La jurisprudencia no es ciencia”. Allí el profesor de Alicante resume y rebate los argumentos brindados por el magistrado que se reducen básicamente a tres: 1) la existencia de un objeto contingente que imposibilitaría el conocimiento científico; 2) la inexistencia de progreso, que al decir del ponente se ha mantenido estacionaria desde los tiempos de Bacon y con mayores controversias, y el reinicio una y otra vez de las mismas discusiones; y 3) la inutilidad de la jurisprudencia (o dogmática jurídica en nuestro medio). Para ello, Atienza cambiará el eje de la discusión, comenzando por plantearla en términos diferentes a partir de una clasificación distinta de la dogmática, no ya como ciencia, sino como técnica. Con una claridad y precisión evidentes, Atienza reflexiona:

“Ante el reto lanzado por von Kirchmann, la mayor parte de los juristas que se han ocupado de su obra han tratado de poner de manifiesto la inadecuación de su concepto de ciencia y su caracterización de la jurisprudencia (para lo que no faltan argumentos), en un intento de mantener, cuando menos, la posibilidad teórica de construir una jurisprudencia verdaderamente científica. Sin embargo, aquí seguiremos una vía diferente. Lo que se tratará de mostrar es que la cuestión de ‘la científicidad de la jurisprudencia’ es, sencillamente, una cuestión mal planteada desde un punto de vista teórico y que tiene una explicación puramente ideológica. La auténtica raíz del problema es la falta de prestigio social de los juristas y de la labor teórica que desarrollan, carencia que se pretende superar usufructuando el rótulo de ‘científico’ (...) A mi modo de ver, la verdad es muy distinta. La jurisprudencia es una técnica, y no puede dejar de serlo, pero aceptar esto no implica relegarla a un plano de menor importancia, sino situar el problema en sus términos exactos...”¹³

Sobre esta base, el profesor de Alicante rebate el primer argumento del fiscal prusiano evidenciando que aquello que es señalado como un defecto (la movilidad del objeto) es una característica estructural de las técnicas. Así acontece con la informática que goza de prestigio indiscutido y se encuentra sujeta a cambios continuos. En cuanto a la segunda objeción (la ausencia de progreso), la misma se torna vana cuando se analiza la finalidad de la técnica como

¹¹ Pensemos en discusiones que parecían estar superadas como es la oposición entre iusnaturalismo e iuspositivismo, evidenciándose esta superación en sus versiones más ingenuas o elementales. Empero, al refinarse los análisis las divergencias parecen reaparecer bajo nuevos ropajes, reeditándose cíclicamente discusiones que parecían perimidas.

¹² ATIENZA, M. *Op. cit.*, p. 274/284.

¹³ *Ibíd.*, p.281.

grado del saber.¹⁴ Esto es, a partir de ciertos conocimientos, obtener más y mejores resultados. Por lo tanto, “...en el caso de la dogmática, si permite resolver más problemas jurídicos típicos o permite resolverlos mejor...”¹⁵. Desde luego, aquí aparece el tema de la eficacia y la eficiencia en el progreso técnico que involucra dificultades en cuanto a los consensos que supone para la delimitación de los problemas y la calificación y cuantificación de los resultados.

Por último, el tercer argumento de von Kirchmann que acusa a la ciencia jurídica de inútil, es contrarrestado por el filósofo cuando sentencia: “...un sistema jurídico que careciera de elaboración dogmática estaría en disposición de resolver muchos menos problemas que el mismo sistema dotado de una dogmática adecuada.”¹⁶

Como colofón de lo antedicho, nos quedamos con la convicción de que más allá de las discusiones epistemológicas en cuanto al carácter científico o técnico de la designada Ciencia Jurídica, la investigación se vuelve un presupuesto para el mejoramiento de los sistemas jurídicos. De hecho, se trata de un saber eminentemente práctico¹⁷, cuya finalidad estriba en conocer para actuar, para posibilitar de ese modo la evolución y despliegue efectivo del Derecho en la realidad intersubjetiva que pretende regular conforme principios axiológicos que lo cimientan y a la vez lo guían. Por tanto, la labor que iremos desplegando a lo largo de este trabajo no estará exenta de dificultades y quizás de imprecisiones que iremos intentando clarificar con el auxilio de los autores de la propia Ciencia Jurídica. Pero también lo haremos con los aportes interdisciplinarios provenientes de otras ramas del saber que contribuyen a engrandecer con sus contribuciones teóricas los estrechos límites de la dogmática¹⁸, permitiendo asir el fenómeno jurídico desde un abordaje que no abdique de su complejidad.

¹⁴ Tomando como base las enseñanzas de Aristóteles, los grados y jerarquías del conocimiento humano son los siguientes: 1) sensación o percepción sensible; 2) memoria; 3) experiencia; 4) abstracción de nociones (conceptos) y juicios universales; 5) técnicas o artes; 6) ciencia; 7) sabiduría (Filosofía Primera o Metafísica). El conocimiento universal aplicado al hacer humano nos ubica en el grado de las artes o técnicas, en tanto la ciencia implica un conocimiento cierto por las causas. (Conf. CASAUBON, J. *La actividad cognoscitiva del hombre*. Buenos Aires: Ariel. 1977, p. 27)

¹⁵ ATIENZA, M. *Op. cit.*, p. 282.

¹⁶ Ídem.

¹⁷ Ibídem, p. 278.

¹⁸ Con respecto al carácter dogmático de la ciencia jurídica, Manuel Atienza sentencia: “...la jurisprudencia es una actividad ‘dogmática’ por cuanto presupone la aceptación de ciertos puntos de partida que quedan fuera de discusión. Pero ello no debe interpretarse forzosamente como algo negativo. Por un lado, el carácter *dogmático* es lo que le permite a la jurisprudencia cumplir su función de aumentar las posibilidades de decisión del sistema haciéndolas relativamente previsibles. Por otro lado, en la vida social siempre hay ciertas premisas que no se discuten (...) Pero el uso de la expresión ‘dogmática jurídica’ (cuyo origen parece estar en el positivismo: la jurisprudencia sería una ‘dogmática’ porque no parte de hechos experimentales, sino de proposiciones dadas e intocables) sugiere una proximidad entre este tipo de saber y otros, como la ‘teología dogmática’, que no conviene exagerar, pues mientras que en la teología (y al igual que ocurre en los sistemas jurídicos poco evolucionados o no secularizados) los dogmas tienen carácter inmutable, en los sistemas jurídicos desarrollados de que se ocupa la

En este sentido, procuraremos efectuar un análisis que ponga en cuestión presupuestos y prejuicios que anidan en la institución judicial y en su modo de operar. Nuestro énfasis se situará en las paradojas que advertimos despuntan entre los paradigmas de anclaje de los métodos participativos de gestión de disputas y los que sustentan el funcionamiento de la institución judicial, para finalmente evidenciar las contradicciones que aparecen en su puesta en acción en el seno del aparato institucional. Como elocuentemente afirma D'Auría con respecto a la función de la crítica en el Derecho:

“Hemos dicho y repetido varias veces que la Crítica del Derecho, en cualquiera de sus formas, sólo puede realizarse desde disciplinas diferentes de la Ciencia del Derecho (esto es, diferentes tanto de la Teoría General del Derecho como de la Dogmática jurídica). Y esto no podría ser de otra manera desde el momento que la Crítica del Derecho toma como objeto de sus indagaciones a los condicionamientos, presupuestos, preconceptos, prejuicios, etc. tanto del discurso normativo del derecho como del discurso informativo de la Ciencia del Derecho. De ese modo, entonces, se puede hacer Crítica del Derecho desde la Sociología (explicativa o comprensiva), desde la Antropología, desde la Psicología, desde la Historia Social y Política, desde la Semiología y la Lingüística, etc. Es decir, la Crítica del Derecho (sea esta de tipo parcial, general o radical) siempre proviene de alguna disciplina especializada; y si se pretende superar la perspectiva particular que pueda aportar cada una de esas disciplinas, el único expediente que tenemos a mano es la interdisciplinariedad.”¹⁹

2. La elucidación del problema y los objetivos propuestos

Habiendo esbozado los términos principales de la problemática general que enfrenta la investigación científica en materia de saberes jurídicos, nos parece propicio dejar planteadas las preguntas de investigación que delimitan el problema y que han motivado el desarrollo de este trabajo final.

Para ello, partimos de cuatro interrogantes que estructuran la propuesta investigativa con la mirada posada en las tensiones que entendemos anidan en la matriz del sistema jurídico – político institucional para la eficaz recepción y despliegue de los denominados métodos alternativos de resolución de conflictos a su interior.

En este sentido, nos parece propicio comenzar indagando acerca de los canales para articular la gestión de conflictos en materia de familias en la provincia de Mendoza. Para dar respuesta a ese interrogante, deberemos abordar también la segunda inquietud que gira en derredor de las

jurisprudencia, los dogmas -las normas- pueden cambiarse, como lo hacen con frecuencia, según determinados procedimientos. Una importante función de la jurisprudencia es, precisamente, la de contribuir a ese cambio.” (Conf. ATIENZA, M. *Op. cit.*, p. 283)

¹⁹ D'AURÍA, A. *La crítica radical del Derecho*. 1era. ed. C.A.B.A.: Eudeba. 2016, p.132/133.

previsiones que contempla el sistema jurídico en general y la legislación procesal provincial en particular en la materia, junto al anclaje institucional para su canalización.

Cimentado el terreno normativo institucional, procederemos a adentrarnos en la tercera cuestión: la relación que es dable establecer entre los métodos participativos de gestión de controversias y los mecanismos institucionales de gestión de conflictos. Para ello, procuraremos analizar los cimientos del Poder Judicial y de las prácticas jurídicas que por allí discurren tomando la perspectiva crítica foucaultiana como punto de anclaje. A partir de allí, recurriremos a los aportes de variados autores y perspectivas, procedentes tanto de la Filosofía de Derecho como de otras procedencias disciplinarias (gestión de las organizaciones, antropología, saberes feministas, etcétera.) para abordar la temática del poder institucional. Como colofón de ese recorrido, iremos seguidamente en la búsqueda de los engranajes epistemológicos que sustentan los métodos participativos.

Para contrastar las perspectivas teóricas que traemos como sustentáculo problematizador, hemos seleccionado casos testigos provenientes de la práctica personal de la mediación en el Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza durante más de diez años. También analizaremos una sentencia de nuestro tribunal de alzada en materia de familia en la Primera Circunscripción Judicial en su vinculación con la etapa previa de mediación. Si bien los casos no revisten las condiciones cuantitativas ni cualitativas que permitan la generalización de las conclusiones que de ellos obtengamos, sí resultan ilustrativos de los contrastes que hemos de poner en evidencia a través de su descripción y análisis particularizado. Por lo tanto, este estudio crítico de los casos traídos a la presente investigación nos permitirá avanzar hacia la última pregunta que más que a brindar una respuesta certera y acabada, apuntará a problematizar y dejar sembradas las semillas de futuras investigaciones.

De este modo, la última y más desafiante pregunta se enuncia de la siguiente manera: Con base en lo analizado, ¿es factible un replanteo y revisión en términos de fundamentos de las estructuras imperantes en que se ancla el Derecho y las instituciones que son su correlato como presupuesto para la superación de las tensiones?

Desde luego, el abordaje de estos problemas apareja la consecuente enunciación de objetivos que nos planteamos como finalidades de la investigación propuesta.

El objetivo general de la presente propuesta consiste en analizar críticamente los fundamentos que sirven de andamiaje al sistema de gestión de conflictos en materia de familia en la provincia de Mendoza, con particular énfasis en el papel que le cabe a los métodos

participativos y su relación con el aparato institucional y la matriz socio-político-cultural en que se ancla.

A la luz de esta finalidad genérica, nacen los objetivos específicos que orientan la investigación en términos más estrictos, a saber:

- a.- Explorar los fundamentos y describir los antecedentes y el estado de situación a nivel legislativo e institucional del sistema de gestión de conflictos familiares en Mendoza.
- b.- Analizar y criticar, a la luz de los nuevos paradigmas del derecho de las familias en el Siglo XXI, la eficacia de las respuestas del sistema institucional en materia de gestión de conflictos familiares.
- c.- Analizar críticamente los fundamentos y modelos hegemónicos estructurales que repercuten en las instituciones, con incidencia en las configuraciones jurídicas.
- d.- Analizar los fundamentos de los métodos no adversariales de resolución de disputas en su relación con el sistema institucional de gestión de conflictos familiares, en miras a develar las posibles tensiones.

3. La construcción de la hipótesis y el derrotero de la justificación

La delimitación de los problemas referidos y los objetivos que guían la investigación nos permitirá encaminarnos a la verificación de la hipótesis que sustenta nuestra investigación y que se enuncia de la siguiente manera: “Es necesario un replanteo de la episteme hegemónica que permea en la matriz política, cultural y social con incidencia directa jurídico-institucional, para que los métodos de gestión pacífica de los conflictos puedan brindar un aporte efectivo que coadyuve a canalizar con eficiencia y eficacia los conflictos en materia de familia.”

Para la construcción de la hipótesis enunciada partimos de la siguiente constatación del estado del arte:

De unos años a esta parte, se advierte un consenso legislativo en todos los órdenes en orientar los procedimientos en materia de familia hacia la resolución no contenciosa de los conflictos. Se entrevé en este sentido una persistencia en canalizar los litigios hacia soluciones consensuadas y anticipadas, buscando evitar la promoción innecesaria de acciones judiciales, como asimismo la solución pronta y no adversarial que prescinda de la decisión jurisdiccional que zanje el conflicto.

Empero, a poco más de diez años de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación (Ley N° 26.994)²⁰ y a más de siete de la del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza (Ley N° 9.120)²¹, si bien se constata un movimiento cada vez mayor en la jurisprudencia y en la doctrina propiciatorio de la resolución anticipada de los conflictos familiares por vías no contenciosas que avienten la decisión final de autoridad, la litigiosidad no cesa en su persistencia en el fuero familiar local.

Más allá de la recepción expresa de algunos principios procesales que ha hecho la legislación de fondo (Título VIII del Libro Segundo del CCyC), como así también de los esfuerzos de la legislación procesal civil y procesal de familia y violencia familiar de la provincia (Ley N° 9.001²² y 9.120 con su modificatoria, respectivamente) de favorecer la solución no adversarial de los conflictos a través de herramientas procesales y etapas previas tendientes a evitar la judicialización, nos asiste la percepción de que las causas últimas (o primeras) de dicho fenómeno podrían encontrarse vinculadas a una concepción hegemónica del ejercicio del poder que campea en las estructuras sociales y transita mimética e inadvertidamente por las instituciones, dificultando el modo de asir el fenómeno para un abordaje y análisis fructífero.

Por lo tanto, se vislumbra un vasto campo para la exploración, existiendo la posibilidad verosímil de continuar la indagación en una temática que no ha logrado soluciones enteramente satisfactorias.

A partir de allí, el abordaje del tópico en cuestión encuentra su justificación en la evidencia de que la litigiosidad en asuntos familiares continúa siendo indeseablemente alta, como asimismo de que los pedidos de intervención en etapa previa a través del Cuerpo de Mediadores, pero dentro del mismo ecosistema del Poder Judicial, continúan en aumento en una escalada que excede las posibilidades de satisfacción apropiada del sistema de administración de justicia. La gravedad de esta constatación arremete contra la eficacia, pero también indirectamente

²⁰ ARGENTINA. Ley 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación, B.O. 07-10-2014. Sistema de Información Jurídica Argentino. Disponible en: https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf (Consultado el 30-12-2025)

²¹ ARGENTINA. Ley N° 9.120. Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

²² ARGENTINA. Ley N° 9.001 Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza. B.O. 12-09-2017. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM000900. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9001-local-mendoza-codigo-procesal-civil-comercial-tributario-provincia-mendoza-lpm0009001-2017-08-30/123456789-0abc-defg-100-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

contra la credibilidad del sistema judicial que en su colapso no puede dar canalización adecuada a los conflictos que en él transitan. Por lo demás, el cambio en la legislación de fondo y adjetiva que ha acontecido en la última década, con el correlativo cambio de los paradigmas imperantes en la materia, ha resultado insuficiente para revertir la dinámica imperante en materia de gestión de conflictos y soslayar los inconvenientes y amenazas que se han descrito.

Consecuentemente y aún en el marco de los avances significativos que ha representado la actualización legislativa, la necesidad de un replanteo de la temática aparece palmaria para justificar una investigación circunstanciada al respecto. En esta labor urge recurrir a los anclajes filosóficos que nos lleven a causas profundas y usualmente más recónditas que den cuenta de las tensiones existentes y persistencia de los fenómenos pretendidamente aventados a través de soluciones que lucen insuficientes.

Tal como adelantáramos en lo que atañe al sustento teórico de la propuesta, dada la complejidad que entraña el abordaje de temáticas referentes a las relaciones de familia, será necesario un enfoque de tipo disciplinario, interdisciplinario y transdisciplinario que considere los aportes de vastos campos del Derecho y de las ciencias humanas en general. Por lo tanto, y si bien la temática de base estará enraizada en el Derecho Procesal de Familia como articulador de la comunicación en sede jurisdiccional, será ineludible el recurso a la Filosofía, la Antropología, la Sociología, la Psicología y, desde luego, las Teorías del Conflicto, de los Sistemas y de la Comunicación Humana para poder completar un abordaje teórico serio de las relaciones intersubjetivas que se desenvuelven en los entramados familiares y de la incidencia que los modelos hegemónicos pueden tener en los engranajes de poder y en la juridización e institucionalización de las prácticas sociales. Efectivamente, los fundamentos de los métodos alternativos de resolución de disputas serán el eje de apoyo para el escudriñamiento de las prácticas y la verificación de las tensiones existentes.

Asimismo, resultará ineludible el recurso a conceptos y teorías provenientes de ámbitos jurídicos complementarios como el Derecho Constitucional y de los Derechos Humanos, y todo el Derecho Privado Constitucionalizado en lo que fuere menester. Indudablemente, la necesidad de adentrarnos en causas primeras o más profundas que trasuntan las constataciones evidentes y fragmentarias del fenómeno jurídico bajo observación, nos pondrán de cara a un análisis en perspectiva crítica de las prácticas subyacentes. Para ello, la agudeza de las filosofías críticas del poder y los saberes serán un auxilio ineluctable. En efecto, la perspectiva del Derecho considerado como un objeto de estudio complejo, integral e integrado, conduce a tentar un enfoque que involucre más de una rama del saber jurídico y de las ciencias humanas en general.

4. La estrategia metodológica

Por último, la estrategia metodológica desplegada es fundamentalmente de índole teórica, legal y doctrinaria, sin perjuicio de que destinaremos un capítulo (el último) al análisis empírico de casos tomados de la praxis del Cuerpo de Mediadores. Asimismo, predominarán los enfoques cualitativo, jurídico-exploratorio y correlacional, en un intento por profundizar en el ámbito de las estructuras imperantes y su repercusión en la gestión institucional de los conflictos familiares.

Nos valdremos fuertemente del recurso al estudio de casos para intentar contrastar los aportes teóricos con las consecuencias que advertimos. Empero, el número y sus cualidades no los hace revestir las características de suficiencia y relevancia que permitan una generalización o ampliación de las conclusiones a todos los casos semejantes. De hecho, las particularidades y complejidades que revisten las relaciones familiares nos colocan frente a situaciones fácticas que son tan únicas como las personas que las vivencian. Empero, su descripción y análisis servirán con un cimiento problematizador de las prácticas institucionales que transitan en el Poder Judicial de Mendoza.

Por lo demás, entendemos que huelga una aclaración antes de acometer con la investigación realizada: a lo largo de nuestro trabajo aparecerán numerosas citas textuales. Hemos optado por traer fuertemente las voces de los autores. En tiempos de uso indiscriminado de la IA, de *stories* y publicaciones efímeras en *tik tok* que nada justifican pero mucho afirman, hemos optado por una reivindicación de las fuentes desde sus propias voces. Sin dudas un trabajo de investigación se sostiene en el recurso a las fuentes, pero nos parece que por momentos es mucho más relevante la voz de los autores a una reinterpretación que practiquemos. Desde luego que nuestra mirada se edifica a través de la lectura de otros, pero nuestras interpretaciones siempre tienen más de nosotros que del dicente. Por ello, hemos creído oportuno acercar al lector las desnudas voces de sus autores en muchas oportunidades.

En el fondo, creemos que se trata de una declaración de principios: hay una mística democratizadora en compartir la fuente desnuda. Una revelación de un espacio que se somete a escudriñamiento y a interpretaciones diversas. Y por sobre todas las cosas, hay una reivindicación y un respeto profundo a autores y pensadores que nos precedieron. No es una novedad que nuestros conocimientos se montan sobre los hombros y la sangre de la humanidad. Pero también yace en nuestra intimidad una gran desconfianza a la IA y a la circulación masiva. Rescatamos lo humano y limitado, pero humano al fin. Lo único que la IA no puede arrebatarnos... el proceso de pensar.

II. La gestión de conflictos en asuntos familiares: Los escenarios posibles

1. Iniciando el recorrido: Aproximación y delimitaciones conceptuales

Para poder comenzar a desandar la investigación que nos hemos propuesto, parece oportuno acometer con el abordaje de los escenarios en que suelen discurrir los conflictos jurídicos familiares, particularmente en el ámbito de la provincia de Mendoza. Para ello consideramos imprescindible comenzar por la regulación normativa que enmarca la gestión de esta clase de disputas que pueden canalizarse por vías diferentes según el interés de los participantes.

Desde luego, los escenarios para la canalización de las mismas dependerán de múltiples factores, pero en particular del diseño institucional destinado a dar andamiaje al despliegue de las disputas en materia de familia cuando involucran conflictos con relevancia jurídica. Esta última consideración no es menor, puesto que las situaciones que atraviesan las vidas de las familias en su ciclo vital pueden generar distorsiones, tensiones e incluso crisis que no tengan significación jurídica o que teniéndola, canalicen y articulen por vías tendientes a la recomposición y aún reconfiguración de los espacios familiares sin revertir necesariamente en soluciones en términos de atribuciones de derechos.

Por lo tanto, según el momento y las circunstancias que las familias estén transitando, sus miembros podrán recurrir alternativa o conjuntamente en algunos casos a espacios terapéuticos de manera individual como grupal (v.gr.: terapia familiar), consejeros matrimoniales, guías espirituales o de algún culto, profesionales del área de la salud mental, gabinetes interdisciplinarios, programas sociales de acompañamiento a familias o a sus miembros en situaciones de adicciones, enfermedades mentales, ONG, etc.. Por supuesto, múltiples efectores en función de las múltiples necesidades que puedan acuciar a los miembros de una familia a lo largo de su ciclo vital.

En este sentido, resulta interesante recordar que si bien el Derecho se asemeja mucho al mito del Rey Midas (en el sentido de que Midas todo lo que tocaba lo convertía en oro), con el Derecho acontece algo semejante: su versatilidad y necesidades de organización social que

satisface hacen que juridice prácticamente todos los escenarios de relaciones intersubjetivas en que se cuela, dotando de efectos jurídicos a los hechos y actos más variados.

Por lo tanto, previo a acometer en la enunciación y descripción de la normativa que regula en nuestra provincia la gestión de conflictos familiares, nos parece oportuno distinguir el modo de operar de algunas prácticas y quehaceres que se distinguirán de los escenarios jurisdiccionales y no jurisdiccionales a los que aludiremos en breve para la gestión de los conflictos familiares.

Primeramente, hicimos mención a los espacios psicoterapéuticos como escenarios de intervención prominente en asuntos que aquejan a las familias y a sus miembros. En el caso de las terapias individuales, el enfoque enraíza en la subjetividad e incluso el afrontamiento de la intrasubjetividad de los individuos.

En el caso particular de los terapeutas familiares, estos se orientan con sus saberes e intervenciones al tratamiento del grupo familiar que abordan. En particular, el centro está en los procesos familiares, la observación de cómo interactúan y se comunican sus miembros, los problemas que subyacen o se encuentran latentes en las dinámicas familiares, la generación de estrategias de intervención que incluyen a los miembros, con instrucciones y mensajes que pueden ser directivos e incluso paradójicos sin necesidad de justificar esa intervención con los participantes. También desarrollan hipótesis tendientes a explicar el funcionamiento del sistema familiar que frecuentemente es abordado cuando el mismo se encuentra “intacto” (aunque no necesariamente funcional), y no el estadio de divorcio o quiebre de la pareja.²³

En definitiva, la terapia familiar se ajusta a una dinámica centrada en el tratamiento que requiere de un proceso gradual y en numerosas sesiones extendidas en el tiempo de acuerdo a las necesidades y evolución que el terapeuta va detectando en ese grupo familiar. Como puede observarse, como regla, no existe una vinculación directa con el proceso legal. Ello con independencia de que por las aristas del conflicto o derivaciones que acontezcan pueda requerirse ulteriormente de intervenciones jurisdiccionales o extrajurisdiccionales tendientes a afrontar la problemática jurídica derivada.

En el caso de los consejeros matrimoniales, su misión es principalmente facilitadora, con una duración habitualmente considerable en el tiempo que genera cierta dependencia funcional. Dentro de las incumbencias existe la posibilidad de asesorar a uno solo de los miembros de la pareja, y puede orientarse a facilitar la reconciliación. El fin principal es estimular la propia

²³ PARKINSON, L. *Mediación familiar*. 2ª ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea. 2021, p. 22/23.

comprensión del sujeto. En este marco, trabajan muchas veces con enfoque psicoanalítico, abordando la historia personal y familiar con miras al presente, enfocándose en los sentimientos, percepciones y en las necesidades propias del adulto. Como en el caso anterior, la conexión con el proceso legal es inexistente y no se orienta a la generación de un acuerdo escrito entre las partes con consecuencias jurídicas.²⁴

Ahora bien, para acometer en la regulación legal de los escenarios con relevancia jurídica, resulta imperioso referirnos al conflicto y precisar sus contornos de manera sintética. En un capítulo ulterior volveremos sobre la importancia de un anclaje teórico en una teoría del conflicto. Lisa Parkinson señala que “...el conflicto en sí mismo no es positivo ni negativo. Es una fuerza natural necesaria para el crecimiento y el cambio. Sin conflictos la vida sería estática.”²⁵

Por lo tanto, la cuestión crucial y a la vez más álgida conque tropiezan las sociedades y los estados es determinar cuál es (o cuáles son) los cauces apropiados para la gestión de los conflictos. De este modo, el manejo o canalización adecuada de la energía que se genera con ellos, puede ser un componente valioso para la consolidación y el fortalecimiento de las relaciones interpersonales y comunitarias e incluso, un elemento dinamizador tendiente a la renovación y refuncionalización de las instituciones y de la sociedad en su conjunto:

“Si se maneja cuidadosamente no tiene por qué ser destructivo, ni para con los individuos y comunidades ni para con las relaciones interpersonales e intergrupales. Por el contrario, la energía por él generada puede usarse constructivamente. Cuando los conflictos se resuelven de una manera integradora y no mediante la contienda, se sostienen y se fortalecen las relaciones. Si los que disputan están dispuestos a ello, las percepciones y actitudes hacia el otro pueden modificarse. La nueva atmósfera de franqueza, escucha y cooperación podrá expandirse después de ellos a otros miembros de su familia o comunidad.”²⁶

Generalmente utilizamos los vocablos “conflicto” y “disputa” como términos sinónimos. Empero, si bien son conceptos análogos, no resultan idénticos. El “conflicto” puede ser manifiesto u oculto y la gestión del mismo puede o no orientarse al acuerdo; en tanto la “disputa” se presenta como un conflicto abierto y público donde la persecución del acuerdo aparece como el escenario deseable, aunque los compromisos o concesiones recíprocas puedan no impactar necesariamente en una solución mutuamente satisfactoria del “conflicto” en términos relacionales. Estas disquisiciones pueden resultar de interés en el marco de las

²⁴ Ibídem, p. 21/22.

²⁵ Ibídem, p. 1.

²⁶ Ibídem, p. 1/2.

diferentes corrientes o modelos de mediación familiar que mencionaremos más adelante.²⁷ Por lo pronto, a los fines eminentemente jurídicos, tomaremos la noción de “disputa” como la más relevante en el ámbito legal, aunque luego veremos que el no tratamiento o gestión adecuada del “conflicto” en ese marco puede impactar negativamente en los escenarios familiares y, consecuentemente, derivar en desplazamientos hacia contiendas jurídicas.²⁸

Tradicionalmente se distingue la mediación de otros métodos alternativos de gestión de disputas como la negociación, la conciliación y el arbitraje. Tal como hemos tenido oportunidad de mencionar en la introducción, hemos preferido dejar de lado el tratamiento del arbitraje dado que el mismo reviste características muy peculiares que ameritarían un enfoque más profundizado que no es factible en el marco de este trabajo. En particular, hemos de decir que su particularidad hétérocompositiva lo coloca en las márgenes de los métodos alternativos de gestión de conflictos, más cercano a las vías adversariales o litigiosas, propias del ejercicio de la jurisdicción.

Empero, en el ámbito de la gestión de conflictos por vías autocompositivas, la negociación aparece como la vía primigenia por la que las partes, de manera directa y sin intermediarios, dirimen sus controversias. También la negociación indirecta a través de abogados o representantes resulta un instrumento posible cuando la comunicación entre las partes se encuentra muy dificultada o incluso quebrada. Esto muchas veces ocurre en el marco familiar cuando la relación de pareja se ha roto recientemente y la intervención de abogados especializados en la materia puede aportar canal facilitador para las negociaciones entre las partes. Por su parte, la transacción, como instituto jurídico donde las partes se hacen recíprocas concesiones para alcanzar el acuerdo constituye un modo de negociación, aunque no implique necesariamente un salto colaborativo, sino más bien una situación intermedia aún dentro del paradigma de la competencia.

Por otra parte, la mediación y la conciliación son los métodos de gestión consensual de los conflictos por excelencia a los que nos referiremos prioritariamente a lo largo de esta investigación. Particularmente el dispositivo mediador será el eje de nuestra atención. Ahora bien, sin pretender ahondar en especificidades que no son objeto del presente, nos limitaremos a mencionar que existen tantas definiciones de lo que es la mediación como mediadores hay en

²⁷ *Ibídem*, p. 26/27.

²⁸ De cualquier manera, aún en la bibliografía especializada suelen utilizarse como términos sinónimos, razón por la cual a lo largo de este trabajo los emplearemos de manera indistinta. A salvo el caso en que consideremos necesario hacer alguna disquisición al respecto, que en tal caso será debidamente especificada.

el mundo. Empero, la diferencia radical entre la conciliación y la mediación está dada por el rol que asume el tercero imparcial en la gestión del conflicto. Sin renegar de su carácter autocompositivo, en la conciliación es esperable una intervención más directiva del conciliador, quien ha de introducir opciones y generar propuestas de solución pudiendo emitir su opinión. La mediación, por el contrario, aparece como un dispositivo más complejo estructurado sobre la base de la autocomposición del conflicto, pero con un tercero que colabora en el proceso de diálogo que se desarrolla entre los participantes ayudándolos a identificar sus intereses a través de técnicas específicas, como asimismo a generar opciones mutuamente satisfactorias por sí mismos.

“La esencia de la mediación familiar es facilitar la comunicación, no sólo entre el mediador y sus clientes, sino también entre los miembros de la familia, sobre todo entre las partes y entre los padres y los niños (...) El mediador ayuda a las partes a comunicarse mejor y a llegar a sus propias decisiones de manera conjunta.”²⁹

El Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza al regular la etapa previa, habilita en su artículo 25 inciso h todos los mecanismos que fueran menester para la composición consensual de los conflictos. De manera textual reza: “Se podrán utilizar otras técnicas de resolución alternativa de los conflictos.”³⁰

Florencia Brandoni proporciona una definición de mediación que es verdaderamente ilustrativa de los elementos y características que aúna el dispositivo. Se refiere a ella como:

“Dispositivo de encuentro interpersonal voluntario y confidencial para el abordaje de conflictos, que promueve la búsqueda de soluciones consensuadas y contribuye a maximizar los beneficios potenciales de los mismos. Con este fin, los participantes son asistidos por un tercero imparcial que no juzga ni valora, el mediador, quien ofrece un encuadre de trabajo, marca pautas de procedimiento, los ayuda a discutir sus diferencias de una manera productiva, sin que deleguen su poder de decisión. El mediador realiza intervenciones tendientes a que los participantes identifiquen y jerarquicen sus intereses, generen opciones de mutuo beneficio, evalúen alternativas y tomen decisiones informadas acerca de cómo prefieren resolver el conflicto.”³¹

Así, en la mediación el tercero facilita la negociación entre los participantes con consideración prioritaria de sus intereses y necesidades. Su intervención se restringe no sólo en la imposibilidad de tomar decisiones, sino también en la autocensura para proponer alternativas de solución, aconsejar, opinar o intervenir en forma directa en el acuerdo. En este sentido, el

²⁹ PARKINSON, L. *Op. cit.*, p. 12.

³⁰ ARGENTINA. Ley N° 9120 Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

³¹ BRANDONI, F. *Hacia una mediación de calidad*. 1era. ed. Buenos Aires: Paidós. 2011, pág. 29.

mediador se mantiene mayormente abstinente, dirigiendo el proceso y facilitando la comunicación en aras de que los participantes puedan por sí mismos, de manera colaborativa, alcanzar un acuerdo mutuamente aceptable. Empero, existen diversas modalidades de mediador que se tipifican conforme la construcción del rol. Por otra parte, son pilares del dispositivo de mediación la informalidad, la voluntariedad, el protagonismo de los participantes y la confidencialidad que coadyuvan a la eficacia y la credibilidad del mismo.

Sin embargo, incluso la definición de mediación que hemos brindado no es completamente ajustada a todas las visiones y construcciones teóricas que existen en torno a la mediación. En efecto, la misma contiene una referencia a lo que la línea tradicional de Harvard ha considerado como objeto de la mediación: la satisfacción de intereses. Empero, no es el único modelo, ni sus objetivos corresponden a un único movimiento mediador existente. A esto nos abocaremos en capítulos posteriores.

2. Escenarios para el despliegue de los métodos de gestión de conflictos

2.1. El marco jurídico de los métodos RAD en la República Argentina

2.1.1. Nuestro bloque de constitucionalidad: doble vía para el análisis en clave constitucional - convencional

Para abordar la situación de los métodos RAD en nuestra provincia, deviene necesario comenzar por referir someramente los marcos normativos que posibilitan y vivifican nuestra regulación procesal provincial. También nos detendremos en otras normas de carácter procesal pertenecientes a otras jurisdicciones que, si bien no son de aplicación en nuestra provincia, sirven de referencia por la factibilidad de su aplicación analógica en casos eventualmente sometidos a la jurisdicción local.

Para comenzar, es de referir que nuestra Ley Fundamental es la norma por excelencia que sostiene y brinda andamiaje a la inclusión de los métodos RAD en nuestro sistema jurídico, y ello en dos direcciones: una que podríamos nominar como “formal” o referente a la organización del poder y otra “material” o sustancial por los derechos y contenidos axiológicos a los que reporta. Como es bien sabido, nuestra Constitución Nacional se estructura en dos grandes partes: una dogmática y la otra orgánica, además del preámbulo y las disposiciones transitorias que le dan cierre.

La primera parte se encuentra integrada por dos capítulos, el primero de ellos titulado “Declaraciones, Derechos y Garantías”, y el segundo que advino con la reforma de 1994, nominado “Nuevos Derechos y Garantías”. La segunda aparece con el título “Autoridades de la Nación” y refiere a la organización del poder en nuestra república, lo que establece a través de dos títulos (“Gobierno Federal” y “Gobiernos de Provincia”). El primero se divide en cuatro secciones (“Del Poder Legislativo”, “Del Poder Ejecutivo”, “Del Poder Judicial” y “Del Ministerio Público”) con diversos capítulos cada uno. En ocasión de la mentada reforma constitucional, la Ley N° 24.309³² que declaró la necesidad de la misma estableció un blindaje a través de su artículo 7 al por entonces capítulo único de la primera parte de la Constitución dedicado a las "Declaraciones, Derechos y Garantías" (arts. 1 a 35) para asegurar la intangibilidad de los derechos y garantías ahí reconocidos. Empero, la necesidad de ampliar el escenario de derechos reconocidos constitucionalmente, compelió a incorporarlos por una vía tangente: el artículo 75. Éste, en el inciso 22, en el marco de las atribuciones del Congreso elevó al rango constitucional una serie de instrumentos internacionales de derechos humanos que ya se encontraban vigentes en nuestro país con jerarquía infraconstitucional, y estableció un procedimiento especial con aprobación por mayorías agravadas tanto para el denuncia como para dotar a nuevos tratados internacionales de la máxima jerarquía normativa.³³

Este repaso por nuestra Norma Fundamental nos permitirá visualizar los espacios normativos en los que anclan las previsiones referidas a los MARC. Así, podemos advertir que los artículos 1, 5 y 75 inc. 12³⁴ condicionan la esfera de regulación normativa de estos métodos.

³² ARGENTINA. Ley N° 24.309 Constitución Nacional. Declaración de la necesidad de su reforma. B.O. 29-12-1993. Infoleg. Disponible en <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/693/norma.htm> (Consultado el 29 de diciembre de 2025)

³³ Artículo 75 inc. 22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional. (ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed., Buenos Aires: Infojus. 2013)

³⁴ Artículo 1. La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según la establece la presente Constitución.

En efecto, la forma de estado federal adoptado, con veintitrés provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, involucra diferentes orbes de organización del poder estatal y la consiguiente diferenciación normativa y jurisdiccional a tenor de las atribuciones y competencias delegadas al Estado federal. En este sentido, en 1853 las provincias conservaron sus poderes originarios e hicieron delegación al Congreso Nacional de la atribución de dictar los códigos de fondo destinados a aplicarse en todo el territorio nacional. Conservaron como atribución no delegada el dictado de la normativa procesal tendiente a regir en cada uno de los territorios provinciales, como asimismo su organización institucional y el dictado de sus propias constituciones (conf. arts. 75 inc. 12, 121, 122 y 123 de la Constitución Nacional³⁵). Por consiguiente, todo lo atinente a la regulación normativa y organización de los MARC es competencia de los estados provinciales. De este modo, algunas legislaciones locales incorporarán el servicio en el marco del Poder Judicial, en tanto otras lo harán en el orbe del Poder Ejecutivo provincial o, como en el caso de Mendoza, en distintas esferas y espacios institucionales según la materia y la etapa, tal como referiremos más adelante.

Empero, la inserción jurídica de los MARC en nuestro texto fundamental no acontece exclusivamente por vía de previsiones orgánicas. También existe un andamiaje sustancial o material que encuentra asidero en distintos asientos normativos. En primer lugar, el preámbulo, si bien sin carácter normativo directo, como fuente de interpretación por excelencia cuando

Artículo 5. Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.

Artículo 75 inc. 12. Corresponde al Congreso: (...) 12. Dictar los códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en beneficio de la argentina: así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados. (ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed., Buenos Aires: Infojus. 2013)

³⁵ Artículo 121. Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

Artículo 122. Se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas. Eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno federal.

Artículo 123. Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el artículo 5 asegurando la autonomía municipal y reglan do su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero. (ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed., Buenos Aires: Infojus. 2013)

refiere textualmente al objeto de “afianzar la justicia”, “consolidar la paz interior”, “promover el bienestar general ” y “asegurar los beneficios de la libertad”³⁶.

En capítulos posteriores enfatizaremos en las bondades de los métodos RAD, empero es innegable la incidencia que los mismos tienen para el cumplimiento de esos objetivos primigenios que nuestros constituyentes establecieron como prioritarios al momento de la redacción de nuestra Carta Magna. El afianzamiento de la justicia es una ventaja diferencial con relación a la administración de justicia tradicional si la conjugamos con el aseguramiento de los beneficios de la libertad. En efecto, la justicia como virtud cardinal encuentra su realización más excelsa en la satisfacción de intereses de los individuos como producto de una personal, única y libre autocomposición. Nadie es más capaz de hacer justicia en el caso que aquél que transita y vivencia el conflicto como protagonista del mismo y asume su rol determinante en la gestión del mismo y en la autorresponsabilización por sus consecuencias.³⁷ “La constante y perpetua voluntad de dar a cada uno de lo suyo”³⁸ como definición de la justicia que enunciaba en el siglo III d.C. el jurista Ulpiano adquiere una dimensión renovada y maximizada en el espacio de negociación libre entre pares que entrañan los métodos autocompositivos. Como resume Bartolucci Johnston al interpretar las lecciones de Ulpiano:

“Pienso, que si bien profesar la “ciencia de lo justo y de lo injusto”, desentrañándola, explicándola, transmitiéndola o respondiendo con un criterio de justicia a quienes sobre un caso concreto consultan, o bien aplicándola en sus sentencias, es cosa de juristas o de jueces; practicar la “virtud de la justicia”, en cambio, sí está al alcance de cada uno de nosotros, lo que lograremos si vivimos honestamente, no hacemos daño a otros y por sobre todo si, fundados en la prudencia, mantenemos en forma constante y permanentemente la voluntad de dar a cada uno de nuestros semejantes lo que es su derecho. Así seremos cada día hombres y mujeres más justos y con ello estaremos contribuyendo a mejorar nuestra sociedad y nuestra propia convivencia.”³⁹

³⁶ Preámbulo. Nos, los representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las provincias que la componen, en cumplimiento de pactos preexistentes, con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino: invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia: ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución, para la Nación Argentina. (ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed., Buenos Aires: Infojus. 2013)

³⁷ Como afirma Marinés Suares: “Creo fundamentalmente en la capacidad de las personas y en la posibilidad de ser protagonistas, es decir de realizar elecciones, llevarlas a cabo y hacerse responsables por las consecuencias. En algunos casos, la presencia de un tercero es muy importante, pero creo que cuanto menos sea la involucración de éste, mejor será para que los participantes se hagan cargo de su protagonismo.” (Conf. SUARES, M. *Mediando en sistemas familiares*. 1era. ed. Buenos Aires: Paidós. 2015. p. 56.)

³⁸ JUSTINIANO. *Digesto*. D.I.I.10.

³⁹ BARTOLUCCI JOHNSTON, F. “Regularum Ulpianus (D.I.I.10)”. Columna de Opinión, Diario Constitucional. Santiago, 26 enero 2022. Disponible en <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/regularum-ulpianus-d-i-i-10/> (consultado el 26 de diciembre de 2025)

Desde luego, en esa vivencia de la justicia anida la fuerza de las MARC. Ahora bien, el objetivo de consolidación de la paz interior que propugnaba el constituyente en un contexto de dificultosa organización nacional y luego de tanta sangre derramada de unitarios y federales, adquiere una dimensión actualizadora a través de la interpretación dinámica: hoy más que nunca es necesario propender a la paz social desde dispositivos que alienten la colaboración y eviten la funesta trampa de la disputa litigiosa eternizada que no satisface a nadie.

Por último, la promoción del bienestar general es la consecuencia ineludible de mecanismos de gestión de disputas que canalizan por vías que reducen la confrontación y favorecen el diálogo y la escucha recíproca. Desde luego, los objetivos del constituyente primigenio, deseoso de la perpetua vigencia de un Estado Constitucional de Derecho, encuentra su realización más excelsa a través de dispositivos que alientan la cohesión social.

Resta detenernos en la vertiente material o sustancial a la que nos referimos al comienzo, y que refiere a los contenidos constitucionales que encarnan los valores que posibilitan la presencia y necesidad de los métodos RAD en la vida institucional de nuestro Estado.

Primeramente, a nuestro entender, los artículos 16, 19 y 33 de la Constitución Nacional se erigen como matrices axiológicas de sustentación de estos dispositivos. A ello se suma el artículo 18⁴⁰ que aunque centrado en la función jurisdiccional propiamente dicha, al establecer la vigencia indiscutida del debido proceso legal arroja los cimientos del sistema de garantías en que engarzan los dispositivos tendientes a la composición pacífica. En particular a las medidas alternativas a la prisionización que vienen de la mano de la justicia restaurativa.

El primero de ellos, el artículo 16⁴¹, establece la igualdad como derecho fundamental de los habitantes de nuestro suelo. Nos preguntamos: ¿Habrá un mecanismo más igualador en

⁴⁰ Artículo 18. Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice. (ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed., Buenos Aires: Infojus. 2013)

⁴¹ Artículo 16. La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas. (ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed., Buenos Aires: Infojus. 2013)

términos de ejercicio de derechos que aquel que se estructura sobre la base de participantes protagonistas, que a lo sumo son asistidos por un tercero que no decide ni asesora, como ocurre en el caso de la mediación? Sin la menor hesitación estamos persuadidos de que la vigencia de la igualdad es un hecho, aún en los casos en que no se trata de negociación directa sino asistida. El rol neutral del mediador y su labor abstencionista en materia de toma de decisiones es un insumo vivificador de la esencia igualadora de los dispositivos de gestión adecuada de conflictos. Más adelante veremos que esta igualación también está dada en las posibilidades de acceso.

Con respecto al artículo 19⁴² sucede algo semejante. La consagración de la libertad y el resguardo de la intimidad encuentran su cauce natural para transitar en la gestión de disputas por vías autocompositivas. Ningún ámbito privilegia más el ejercicio de la libertad que aquel donde campea la informalidad para el despliegue del dispositivo. Es un espacio por excelencia dedicado a los consensos. De hecho, en la mediación, desde el momento inicial del encuadre se alienta el ejercicio de la autonomía a través de la obtención de los primeros e incipientes consensos en cuanto a las reglas que han de moldear el proceso de diálogo. Asimismo, el ejercicio de la libertad más excelsa aparece en el carácter voluntario que preside el dispositivo: en cualquier momento, sea al comienzo, durante los encuentros, en reuniones conjuntas o privadas, casi al término o al final del proceso, los participantes tienen libertad de acción para decidir sin cortapisas si seguir o no participando de ese mecanismo.

Por otro parte, la reserva e intimidad de los participantes se encuentra tutelada a través del principio de confidencialidad que preside el escenario negociador: trátase del mediador, el conciliador, los participantes, sus patrocinantes, asistentes u observadores. En suma, todos quienes de una forma u otra hayan participado o presenciado el proceso se encuentran sometidos al deber de resguardo de lo acontecido en ese espacio. La reserva de lo actuado y la confidencialidad son ejes vertebrales de la eficacia y la confianza en el dispositivo. Los participantes sienten que pueden de ese modo abrir sin temores ni condicionamientos el diálogo. Pueden desnudar su intimidad, sus dolores, sus emociones y transmitir sus percepciones sin aprensiones pues advierten que no habrá consecuencias indeseables ni represalias por la exposición.

⁴² Artículo 19. Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe. (ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed., Buenos Aires: Infojus. 2013)

Luego, el artículo 33⁴³ de la Constitución Nacional es la puerta de apertura a todos los derechos innominados. Entendemos que ningún derecho resultará más compatible con la soberanía popular y la forma republicana de gobierno que aquél que atribuye la facultad de dirimir las propias controversias y, por tanto, autorregularse. Y el marco es la tolerancia a las diferencias, pluralidad, igualdad y respeto irrestricto a las reglas del diálogo y la deliberación racional, pilares todos ellos de una sociedad democrática.

Como nos enseña Rosenkrantz:

“Como se ha dicho muchas veces, en las democracias constitucionales sus miembros cuentan dos veces: primero, como hacedores de las reglas de justicia que los regulan y, luego, como beneficiarios de dichas reglas. Ahora bien, en las democracias constitucionales bien ordenadas, las reglas jurídicas que la sociedad se da a sí misma son generalmente acatadas por la mayor parte de los ciudadanos la mayor parte del tiempo. En las democracias constitucionales el derecho impera. Es por esta razón que en el ideal de las democracias constitucionales bien ordenadas se recurre a los tribunales solo excepcionalmente y únicamente cuando existe una controversia sobre el alcance o el significado de las reglas que los ciudadanos no pueden resolver por sí. Por ello las democracias constitucionales bien ordenadas no necesitan súper jueces, a diferencia de las partidas de ajedrez que sí los necesitan.”⁴⁴

Hemos analizado no sólo la compatibilidad sino también el resguardo constitucional que algunos artículos de la parte dogmática de nuestra constitución brindan a los dispositivos no adversariales de gestión de conflictos. Resta trasladarnos a la parte orgánica de la Constitución Nacional que, a través del artículo 75 inciso 22, abrió una ventana para la entrada indiscutida en su misma jerarquía de derechos cuya reivindicación materializa un esfuerzo consensual de la humanidad. Ni más ni menos.

Sin lugar a dudas nos resultará una proeza inalcanzable enumerar en este trabajo de investigación las innúmeras posibilidades que los tratados con jerarquía constitucional otorgan para la fundamentación convencional de estos dispositivos de gestión adecuada de conflictos. Empero, nos conformaremos con ofrecer al lector el análisis del derecho que se erige como la piedra angular para la factibilidad y la puesta en ejecución de estos métodos a los que venimos aludiendo, con especial énfasis en las relaciones de familia. Nos referimos al derecho de acceso a la justicia, como elemento clave de la tutela efectiva de los derechos.

⁴³ Artículo 33. Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno. (ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed., Buenos Aires: Infojus. 2013)

⁴⁴ ROSENKRANTZ, C. “Palabras preliminares”. En Rodríguez, M. (Dir.) et. al. *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*. 1a ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2019, p. XIII/XIV.

Cuando pensamos en tutela efectiva caemos inmediatamente en la tentación de adicionar la palabra “judicial” en medio para que el principio esté completo. De hecho el vocablo “tutela” refiere a la noción de protección, resguardo o defensa que incluye a todos los medios o facultades que brinda el Derecho para asegurar y posibilitar su eficacia. La efectividad remite a los resultados que deben ser útiles y concretos e impactar sobre la vida de los individuos satisfaciendo sus legítimas expectativas. Ahora bien, ella es “judicial” en la medida en que esta función del Estado sea quien asuma esa protección.⁴⁵

Empero, la función judicial importa el ejercicio del poder estatal para administración de justicia y resolución de controversias en los casos concretos. Sin embargo, entendemos que la *iurisdictio* propiamente dicha acontece cuando el juez “dice el Derecho en el caso concreto”, que involucra la solución de una controversia. Sin embargo, la función judicial suele hacer mucho más que eso. Por ejemplo, numerosos procedimientos voluntarios o no contenciosos dan cuenta de actividad que no es propiamente jurisdiccional, sino que incluso podría ser efectuada o transferida a esferas administrativas (v.gr. el proceso de divorcio). O incluso en algunos casos fue función judicial en algún momento y luego se deslizó a la esfera de incumbencias de la administración gubernamental en virtud de las modificaciones legislativas que vinieron a compatibilizar las normas internas con el sistema convencional-constitucional de derechos (v.gr.: el famoso sistema del Patronato del Estado de la Ley N° 10.903 que fue reemplazado por la Ley N° 26.061 de protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, donde el órgano judicial cumple un rol muy diferente, interviniendo a través de controles de legalidad de las medidas excepcionales y el dictado de medidas conexas).⁴⁶

Es ahí donde ingresan los MARC como una más de las funciones que el órgano judicial puede y debe incorporar en su haber, contribuyendo estas herramientas de forma efectiva a la tutela judicial efectiva de los derechos. Desde luego que el ingreso de esos dispositivos puede acontecer por vía intraprocesal (v.gr.: conciliación en el proceso) como extraprocesal (v.gr.: mediación prejudicial), pero por el momento no abundaremos en estas distinciones.

Para cerrar parece atinado retomar las palabras de Julián Álvarez al referirse al acceso a la justicia y su vinculación con la mediación:

“La noción clásica de acceso a la justicia, implica el derecho de toda persona de acceder a los órganos jurisdiccionales, contando con el debido proceso legal, para reclamar o garantizar el respeto de sus intereses legítimos y derechos tutelados por el ordenamiento

⁴⁵ ROSALES CUELLO, R. y MARINO, T., “Regulación legal de la tutela judicial efectiva y el debido proceso. ¿Es posible esa regulación dentro del Código Civil?”. LL 2014-E-880 y ss., AR/DOC/3211/2014.

⁴⁶ HERRERA, M. (Dir.), *Manual de Derecho de las Familias*, Buenos Aires: Abeledo Perrot. 2019, p.71.

jurídico. Esta definición reconoce implícitamente la existencia de obstáculos, lo que implica que ciertos sectores de la población, de manera desigual, están impedidos de acceder a la justicia, están afuera. A pesar de estar incluidos formalmente en la norma, en la realidad no pueden ejercer sus derechos, situación ésta que relativiza el principio de igualdad ante la ley. En los últimos años se han aprobado diversas declaraciones internacionales en las cuales se enfatiza que el acceso a la justicia comprende no solo el acceso a los tribunales, sino también el goce pleno de los derechos inalienables de las personas y el acceso a las diversas alternativas para la resolución pacífica de los conflictos.”⁴⁷

Finalmente, numerosos artículos en los tratados internacionales de derechos humanos que integran nuestro bloque de constitucionalidad dan cuenta de un repertorio de situaciones donde los métodos RAD tienen mucho para aportar. A modo enunciativo podemos señalar el artículo 13 de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad⁴⁸ que se refiere específicamente al acceso a la justicia para este colectivo en condición de vulnerabilidad. También el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos⁴⁹ que prevé el derecho a ser oído como parte de las garantías judiciales y el 17⁵⁰ del mismo instrumento que dentro de las medidas destinadas a la protección de la familia prevé que los Estados Partes tomen medidas en procura de la igualdad de derechos de los miembros de la pareja y la protección de los hijos. En este sentido, nada más favorecedor de la igualdad en el seno familiar y del ejercicio efectivo de los derechos de sus miembros (entre ellos el derecho a ser oídos) que la provisión de un dispositivo tendiente a que sean los mismos involucrados quienes,

⁴⁷ ÁLVAREZ, J. “Mediación, una herramienta para el acceso a la justicia”. En Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos. *Mediación en la Argentina, una herramienta para el acceso a la justicia*, Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Marzo de 2012, p. 9/10.

⁴⁸ Artículo 13. Acceso a la justicia 1. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares. 2. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario. (ARGENTINA. Ley N° 26.378 Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su protocolo facultativo. B.O. 09-06-2008. Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26378-141317/texto> (Consultado el 29 de diciembre de 2025) No es ocioso recordar que esta Convención fue elevada en su jerarquía en los términos del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional e integrada al bloque de constitucionalidad a través de la ley 27.044.

⁴⁹ Artículo 8. Garantías judiciales 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

⁵⁰ Artículo 17. Protección a la familia 1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado. (...) 4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos. (ARGENTINA. Ley N° 23.054. Convención Americana de Derechos Humanos. B.O. 19-03-1984. Infoleg. Disponible en: <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28152/norma.htm> (Consultado el 29 de diciembre de 2025)

participando en condiciones de protagonismo equivalente, puedan asumir la gestión de sus propios conflictos a través del diálogo pacificador y reflexivo.

Ya en 2008 la Cumbre Judicial Iberoamericana elaboró Reglas Básicas relativas al acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad y en su Exposición de Motivos señala que:

“El sistema judicial se debe configurar, y se está configurando, como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad. Poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder en forma efectiva al sistema de justicia para obtener la tutela de dicho derecho.”⁵¹

Por otra parte, las Reglas de Brasilia⁵² favorecen las vías alternativas de resolución de conflictos en todos los supuestos en que resulten apropiados, tanto antes como durante el trámite del proceso judicial. Se indica que la mediación, la conciliación, el arbitraje y otros medios que no impliquen la resolución por un tribunal aportan a la mejora en las condiciones de acceso a la justicia de colectivos en condición de vulnerabilidad, así como colaboran para la descompresión de los servicios formales de justicia.⁵³ Gladys Álvarez, por su parte, ilustra:

“El nuevo modelo de justicia requiere un concepto más amplio de justicia del Estado (Highton & Álvarez, 1995, p. 34 y ss.); una administración de justicia que garantice los derechos de los ciudadanos de acceso a justicia. Hemos propuesto el uso del término “acceso a justicia” ya que denota tanto el acceso al sistema formal como a los diversos mecanismos que –como la negociación, la mediación, la conciliación, el arbitraje en sus diversas modalidades, entre otros– permiten resolver los conflictos sin recurrir al juicio. Originariamente se los denominó “resolución alternativa de disputas” (RAD) y hoy suele hablarse de “resolución adecuada de conflictos”, entre otros. Estos están institucionalizados en numerosos países (Álvarez, 2003, cap. II).”⁵⁴

Por su parte, la Convención de los Derechos del Niño⁵⁵ regula una serie de derechos y garantías (derecho a ser oídos y a que su opinión sea tenida en cuenta en asuntos y procedimientos que los afecten, derecho a la protección de la familia y la prohibición de injerencias arbitrarias, vigencia irrestricta del interés superior del niño, sistema de responsabilidad penal juvenil diferenciado, con factibilidad de procedimiento y medidas

⁵¹ KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., HERRERA, M. y LLOVERAS, N. (Dirs.) *Tratado de Derecho de Familia*, Buenos Aires. Editorial: Rubinzal-Culzoni. 2015. Tomo IV, p. 432 nota al pie 11.

⁵² XIV CUMBRE JUDICIAL IBEROAMERICANA. Cien Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad. 6/8-3-2008. Disponible en: <https://corteidh.or.cr/tablas/r30061.pdf> (Consultado el 10-01-2026)

⁵³ KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., HERRERA, M. y LLOVERAS, N. (Dirs.) *Op. cit.*, p. 435, nota al pie n°15.

⁵⁴ ÁLVAREZ, G. “Un ecosistema de justicia centrado en las personas.” En Rodríguez, M. et. al. *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*. 1a ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2019, p. 36.

⁵⁵ ARGENTINA, Ley N° 23.849 Convención sobre los Derechos del niño. B.O. 22-10-1990. Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/249/texto> (Consultado el 29 de diciembre de 2025)

alternativas, etc.)⁵⁶ donde los métodos RAD aportan óptimas condiciones para el despliegue y efectivización de los mismos. De hecho, numerosos instrumentos internacionales (Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil -Reglas de Beijing-, Reglas Mínimas de Naciones Unidas para Jóvenes Privados de Libertad, Directrices de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil -Directrices de Riad-, etcétera.) han servido de anclaje para la puesta en ejecución de mecanismos de justicia restaurativa en nuestro país. Entre ellos aparece la mediación penal juvenil, tal como desde hace más de quince años ocurre en la provincia de Mendoza y tendremos ocasión de evidenciar más adelante.

2.1.2. Los antecedentes en nuestro país y las leyes nacionales de mediación

Los métodos RAD cuentan con una tradición de varias décadas de desarrollo en la historia institucional de nuestro país.⁵⁷

⁵⁶ Artículo 12. 1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimientos de la ley nacional. Artículo 16. 1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación. 2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Artículo 18. 1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño. 2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

Artículo 40 inciso 3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular: b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales. (ARGENTINA, Ley N° 23.849 Convención sobre los Derechos del niño. B.O. 22-10-1990. Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/249/texto> (Consultado el 29-12-2025))

⁵⁷ Resulta muy ilustrativo el proceso de nacimiento de estas prácticas que Ares de Giordano explica lúcidamente: “Estas nuevas prácticas se derivan principalmente del contacto con una cultura, la norteamericana. En ese país surgieron como expresión de un movimiento social de presión pública para crear alternativas a las insuficientes respuestas del sistema. Entre nosotros, la matriz de recepción fue distinta, y hasta temeraria, ante una justicia instituida incapaz de resolver cualitativa y cuantitativamente ciertos conflictos (...) Por eso en Estados Unidos los mediadores, verdaderos gestores culturales, son profesionales de todo tipo –abogados, médicos, ingenieros, etc.– o bien vecinos destacados, líderes naturales cuya capacidad de gestionar los conflictos no depende de un curso de capacitación. En cambio entre nosotros, y de acuerdo a la normativa existente hasta la fecha, los mediadores que pueden ejercer oficialmente –al menos en la mediación ‘prejudicial’– deben ser abogados, y adquieren su certificación a través del Ministerio de Justicia. Ambas experiencias nos remiten a marcos de sentido muy diferentes. En un caso son una alternativa al sistema, en el otro son verdaderamente intrasistémicas.” (Conf. ARES DE GIORDANO, C. *Mediación, conflictos y soluciones razonables*. Mendoza: Ediciones Jurídicas Cuyo. 2004, p. 7)

Ya desde la década de 1980 comenzaron las investigaciones en torno a los factores que afectaban el servicio de administración de justicia. Se identificaron como tales la alta tasa de ingreso de causas, la baja tasa de resolución, el número de efectores estancos para el procesamiento de causas en alza, un índice insignificante de conciliaciones y demora excesiva en las tramitaciones, con fechas de audiencias programadas a años de la de fijación. Asimismo, los edificios se encontraban abarrotados de expedientes hasta el punto de peligrar las estructuras edilicias.⁵⁸

El primer contacto de jueces argentinos con los sistemas de resolución alternativa de disputas aconteció en un curso de la Escuela Judicial de Reno en Estados Unidos en 1989. Sobre esa base impulsaron una propuesta a la Corte Suprema de Justicia de la Nación para la implementación de los mismos que fue rechazada. Llevada la misma al Ministerio de Justicia de la Nación dio origen a una comisión para la elaboración de un proyecto de ley y de difusión, con los objetivos de disminuir la sobrecarga de los tribunales, estimular la participación ciudadana en la solución de conflictos, propiciar el acceso a la justicia y presentar una solución más efectiva que las implementadas hasta ese entonces.⁵⁹

Con ese impulso inicial se gestó entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo un Programa Nacional de Mediación que tuvo su puntapié con el Decreto N°1480/1992 que declaró la mediación de interés nacional. Con ese trasfondo comenzaron las primeras capacitaciones y encuentros. En 1993 se realizó el Primer Encuentro Interamericano sobre Resolución Alternativa de Disputas en Buenos Aires, que congregó a miembros de los Poderes Judiciales y Ministerios de Justicia de 17 países. Con este Programa se procedió a impulsar la extensión de la mediación a ámbitos fuera del espectro judicial, propiciando la creación de Centros de Mediación Comunitarios e institucionales (ONG, fundaciones, asociaciones civiles, colegios

⁵⁸ “Los resultados identificaron deficiencias estructurales que generaban insatisfacción en la población. Así por ejemplo, sobre aproximadamente 665.216 juicios que se iniciaban cada año, se resolvían solamente 481.536, de modo que resultaba un déficit del orden de los 183.689 juicios anuales². Para 1990 en la Justicia Civil y Comercial entraron 168.440 causas y se resolvieron 24.069, es decir, sólo el 14,3%. El ingreso de causas en la Justicia Comercial de la Capital Federal se elevó de 24.210, en el año 1990, a 99.030 en el año 1996; en la Justicia Civil, se incrementó de 86.348 en el año 1990 a 159.933 en el año 1996. El número de juzgados se mantuvo en el mismo nivel. La cantidad de juicios que estaba en condiciones de recibir un juzgado civil con competencia patrimonial era de 3.800 promedio. El índice de conciliaciones en los juzgados civiles y comerciales no superaba, en el año 1993, el 4%. El costo del litigio representaba en ese mismo año, el 45% del capital. El tiempo de duración de un juicio sumario por daños y perjuicios derivados de accidentes de tránsito en la Justicia Civil de la Capital Federal en el año 1992, era de 1 año en el 2,81% de las causas, más de un año en el 51,38%, más de dos años el 42,85, más de 3 años el 2,58% y más de 4 años el 0,59%. El 85% de la población encuestada opinó que no había justicia en la Argentina de 1994.” (Conf. DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS, *Mediación en la Argentina, una herramienta para el acceso a la justicia*. Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Marzo de 2012, p. 17)

⁵⁹ Ídem.

profesionales, etc.), la difusión de la mediación escolar y la inclusión de la misma en los programas de grado y posgrado de las facultades de Derecho.⁶⁰

La primera experiencia piloto llegó de la mano de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por Resolución N° 62 del 11 de febrero de 1994, donde seis de los diez juzgados nacionales de primera instancia en lo Civil sorteados para integrar el proyecto tenían competencia en asuntos de familia. En este contexto se creó el Centro de Mediación del Ministerio de Justicia de la Nación que recibió derivaciones institucionales y casos de demanda espontánea. Asimismo, se creó la Escuela de Mediadores, y se implementaron actividades de capacitación y difusión. El Proyecto Piloto finalizó en diciembre de 1995 con éxito y derivó en una prolífica fuente de análisis e investigación pues permitió evaluar la mediabilidad de los casos, etapas procesales para la intervención, forma de las convocatorias y otros temas.⁶¹

Finalizada la experiencia piloto, se dictó la ley de Mediación y Conciliación N° 24.573⁶² que instituyó la mediación prejudicial obligatoria en juicios que se tramitaran ante la Justicia Nacional en lo Civil y en lo Comercial primero, extendiéndose luego a la Justicia Federal Civil y Comercial de la Capital Federal. La misma incluso tuvo oportunidad de sortear el test de constitucionalidad de nuestro Máximo Tribunal Federal en el caso “Baterías Sil-Dar S.R.L. c/ Barbeito, Walter s/ Sumario” de setiembre de 2001.⁶³

⁶⁰ *Ibíd.*, p. 18.

⁶¹ “En su momento el Ministerio de Justicia publicó un compendio de la implementación, desarrollo y evaluación de la experiencia, en ella se entendió que los asuntos presentaban problemáticas específicas y en consonancia debían brindárseles tratamientos diferentes y que la naturaleza del conflicto es la que condiciona el alcance que la mediación pueda tener. Sin perjuicio de las particularidades se entendió como no aplicable la mediación a los supuestos en que al menos alguna de las partes: -esté interesada en probar la verdad de los hechos -desee sentar un precedente legal -esté ausente, incapacitada o disminuida en sus facultades -manifieste no tener interés en llegar a un acuerdo -esté involucrada en la controversia con un delito de acción pública, violencia o malos tratos a menores. De todas formas decidir la conveniencia y mediabilidad del conflicto mismo recién puede hacerse luego de tener efectivo contacto con las personas involucradas en el hecho. Considerando que en materia de mediación, la sola lectura de un expediente, no puede permitir, en principio, valorar lo que ocurre con los sujetos que transitan un conflicto. Y decidir en consecuencia si el mismo es o no mediable.” (Conf. DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS. *Op. cit.*, p. 19/20)

⁶² ARGENTINA. Ley N° 24.573 de Mediación y Conciliación. B.O. 27-10-1995. Sistema de Información Jurídica Argentino. Id SAJJ: LNS0004060 Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/24573-nacional-ley-mediacion-conciliacion-lns0004060-1995-10-04/123456789-0abc-defg-g06-04000scanyel?> (Consultado el 29-12-2025)

⁶³ “En efecto, la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial había declarado, en dicha causa, la inconstitucionalidad de la ley 24.573 que impuso un régimen de mediación previa en el ámbito de la justicia nacional. Juzgó que dicho procedimiento constituía una incursión del Poder Ejecutivo en la actividad judicial al haber sido impuesto en forma obligatoria, pues sólo a los jueces incumbe tomar la decisión de acudir a la actuación de un mediador. La Corte Suprema entendió que “el mediador -tal como está concebido por la ley impugnada- no ejerce función de naturaleza jurisdiccional, ni aun de tipo administrativo.” Que “el sistema de mediación instituido por la ley 24.573 no lesiona lo dispuesto en los arts. 109 y 116 de la Ley Fundamental, toda vez que el mediador no ejerce función jurisdiccional sino una actividad de aproximación de las partes mediante técnicas conciliatorias, a fin de que aquéllas arriben a la solución del conflicto. Actividad que, por lo demás, está fuertemente reglada y cuyo desempeño está condicionado a su habilitación bajo condiciones que la ley y su reglamentación han establecido, entre ellas, la inscripción de quienes la ejercen en el Registro de Mediadores, cuya constitución,

Según el artículo 30 de la misma, la obligatoriedad establecida en el artículo 1º primer párrafo regiría por un lustro a partir de su puesta en funcionamiento. Sin embargo fue objeto de sucesivas prórrogas por las leyes N° 25.287 del 13 de julio de 2000; N° 26.094 del 19 de abril de 2006 y N° 26.368 del 13 de abril de 2008. En 2010 la misma fue definitivamente derogada antes del vencimiento de la última prórroga. Empero, con respecto a la Ley N° 24.573, es dable mencionar que:

“Instauró la mediación obligatoria y previa a prácticamente todo juicio patrimonial contencioso, cuestiones de tenencia y alimentos, es decir abarcó todas las causas que se iniciaron en aquellos fueros, con las excepciones establecidas en la ley. En algunos casos (desalojo y procesos de ejecución) devenía optativa para el reclamante y en tal caso, era obligatoria la concurrencia a la audiencia de mediación para el requerido. No era de aplicación en causas penales, amparo, hábeas corpus, interdictos. Entre sus previsiones, la ley contempló la creación de un Registro de Mediadores cuya constitución, organización, actualización y administración ha sido responsabilidad del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a través de la actual Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos (DNMyMPRC).”⁶⁴

Derogada la misma, advino la nueva Ley de Mediación N° 26.589⁶⁵ en vigencia desde el 06 de mayo de 2010, como asimismo el dictado de su Decreto Reglamentario N° 1467/2011. La nueva norma tuvo por objeto tomar en consideración la experiencia desarrollada en el marco de la ley precedente, en particular los conocimientos y experiencias adquiridas por los actores involucrados y los propios mediadores que, con el aporte de colegios de abogados, instituciones y especialistas, condujeron a la elaboración de una propuesta integral.⁶⁶

organización y administración es responsabilidad del Ministerio de Justicia de la Nación.” Además “El carácter obligatorio del procedimiento de la mediación no violenta el derecho constitucional de acceder a la justicia pues, una vez que las partes han comparecido personalmente a la audiencia pueden dar por terminado el procedimiento, con lo cual queda expedita -y en breve tiempo- la vía judicial.” (Conf. DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS. *Op. cit.*, p. 27)

⁶⁴ DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS, *Op. cit.*, p. 25.

⁶⁵ ARGENTINA. Ley N° 26.589 de Mediación y Conciliación. B.O. 06-05-2010. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LNS0005600 Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/LNS0005600> (Consultado el 29-12-2025)

⁶⁶ “A su vez, los fundamentos que se escucharon en el Congreso Nacional para mantener el sistema obligatorio se refirieron a las ventajas comprobables en las estadísticas, particularmente en que en el caso del cobro de sumas de dinero, como en el de daños y perjuicios, el 80% de las mediaciones “por sorteo” finalizadas no pasaron a convertirse en juicios y que, estimativamente, en el caso de las mediaciones “privadas”, incorporadas por el Decreto N° 91/98, no llegaban a iniciarse demandas entre el 50 y el 60 %. Se los consideró medios de descompresión notables la labor del Poder Judicial. Se señaló también que la demora que irrogaba el trámite de mediación para iniciar una causa –si no se acordaba- resultaba relativamente escasa frente a los resultados altamente positivos para el sistema. Se destacó el aporte que la obligatoriedad había sumado a la cultura de la paz, teniendo en cuenta que la litigiosidad de la sociedad como la modificación de la manera de resolver los problemas, pero que era un hábito que llevaría mucho más tiempo que los años que había consumido la Ley N° 24.573. Finalmente se afirmó que el requisito permitía o afianzaba el conocimiento de la mediación, pues sin ella no se hubiese alcanzado el nivel de popularidad actual, aunque reconociendo que se precisaba contar aún con un cambio cultural en el sentido apuntado entre el 50 y el 60%. Entre quienes se opusieron se expresó que la obligatoriedad de la mediación limitaba el acceso a la justicia, cuestión contraria a los pactos internacionales que no supeditan

En aquel entonces, quien fuera Vicepresidente de la Corte Suprema de Justicia, Elena Highton de Nolasco, y la Coordinadora de la Comisión de Acceso a la Justicia, Gladys Álvarez, auspiciaban lo siguiente respecto de la ley y su decreto reglamentario:

“Esta nueva etapa de nivel superior tiene varios imperativos: mejorar la calidad de los servicios de mediación, perfeccionar la capacitación, lograr la especialización, avanzar en el conocimiento y la práctica del trabajo interdisciplinario, profundizar el cumplimiento de las normas éticas, lograr el compromiso de los mediadores en el cumplimiento de los aspectos de gestión de los casos que se encuentran a su cargo, obtener mayor colaboración de los mediadores con la administración del sistema, optimizar el registro de datos que el Ministerio ejerce a través de la Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos (DNMyMP), favorecer la derivación intraprocesal de los casos a mediación y facilitar la derivación de causas en proceso a mediación. En este sentido, cabe mencionar que se ha concretado un proyecto conjunto que impulsaron los jueces y la Secretaría de Justicia. Está en proceso de implementación en la DNMyMP comenzando en la recientemente inaugurada sede del Centro de Mediación.”⁶⁷

La nueva ley continúa estableciendo la mediación prejudicial obligatoria con algunas excepciones que enumera expresamente. Entre las cuestiones que innova en relación a su predecesora aparecen las siguientes: 1) La norma capitaliza la experiencia acumulada con la vigencia de la Ley N° 24.573. 2) No prevé un plazo de vigencia. 3) Se incorpora la figura del “Profesional Asistente”, que debe contar con el consentimiento de las partes intervinientes acorde a las tendencias actuales que buscan que el tercero neutral sea experto en el área del conflicto. Particularmente en materia de mediación familiar se debe realizar una adecuada articulación entre los distintos saberes, y evitar una comprensión parcial. 4) Se introduce legislativamente la “Mediación Familiar” y se precisan expresamente las situaciones en las que el mediador debe obligatoriamente darla por finalizada, en resguardo de los interesados. 5) Se prevé la “Mediación Judicial” por derivación del juez. 6) Acota la vigencia de las actas de mediación finalizadas, al establecer la caducidad del proceso de mediación, dentro del año contado de la fecha del cierre. 7) Atiende a la caducidad de las medidas cautelares si no se inicia el proceso de mediación prejudicial obligatoria. 8) Pone énfasis en la falta de recursos de las partes que se encuentren en la necesidad de litigar habilitándoles la solicitud del procedimiento

instancia judicial a ninguna medida extrajudicial previa y que, según estudios realizados en otros países, la informalidad existente en los procedimientos como el mentado, elevaban el peligro de tratamiento injusto de las minorías, en especial de las mujeres y de las personas carentes de recursos económicos. En este sentido, cabe señalar que la propia Ley N° 26.589 prevé la solución a esta situación en su artículo 36.” (Conf. DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS, *Op. cit.*, p. 30)

⁶⁷ HIGHTON, E. y ÁLVAREZ, G. “Palabras de Bienvenida”. En Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos. *Mediación en la Argentina, una herramienta para el acceso a la justicia*, Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Marzo de 2012, p. 14/15.

en forma gratuita en los Centros de Mediación del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos o en centros de mediación públicos que ofrezcan este servicio, etc.⁶⁸

Con respecto a los requisitos para desempeñarse como Mediador se exige ser abogado con tres años de experiencia, acreditar capacitación conforme la reglamentación, haber aprobado examen de idoneidad, matricularse en el Registro Nacional de Mediación y dar cumplimiento a las exigencias que se establezcan por vía reglamentaria. En materia de mediación familiar:

“Los mediadores de familia deberán inscribirse en el Registro Nacional de Mediación que organiza y administra el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. El Poder Ejecutivo Nacional dictó la reglamentación que determina los requisitos necesarios para la inscripción, que incluye la capacitación básica en mediación, y la capacitación específica que se exija por la autoridad de aplicación.

A su vez, se habilita formalmente la figura del profesional asistente, con requisitos de formación similares al mediador pero abierto a otras profesiones distintas que la de abogado.

El éxito de la Mediación Familiar pasará necesariamente por la formación de los mediadores, sus niveles de calidad y de especialidad. La formación deviene de la misma práctica de la profesión del mediador familiar, una capacitación continua que ayude a fortalecer, renovar y actualizar la adquirida originalmente.”⁶⁹

Si bien la Ley N° 26.589 continúa vigente, ha sido objeto de modificaciones parciales por leyes posteriores, en particular la Ley N° 27.222 de Mediación y Conciliación, sancionada el 25 de noviembre de 2015 y que en su artículo 1° modifica el artículo 18 referido a la suspensión de plazos de prescripción y caducidad⁷⁰. También ha sido objeto de modificación por la Ley N° 26.993⁷¹ que regula el sistema de resolución de conflictos en las relaciones de consumo y por

⁶⁸ DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS, *Op. cit.*, p. 31.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 32.

⁷⁰ ARTÍCULO 1° - Modifíquese el artículo 18 de la ley 26.589, el que quedará redactado de la siguiente manera: Artículo 18: Prescripción y caducidad. La mediación suspende el plazo de prescripción y de la caducidad en los siguientes casos: a) En la mediación por acuerdo de partes, desde la fecha de imposición del medio fehaciente de notificación de la primera audiencia al requerido, o desde la celebración de la misma, lo que ocurra primero; b) En la mediación por sorteo, desde la fecha de adjudicación del mediador por la autoridad judicial; c) En la mediación a propuesta del requirente, desde la fecha de imposición del medio fehaciente de notificación de la primera audiencia al requerido, o desde la celebración de la misma, lo que ocurra primero. En los dos primeros supuestos, la suspensión opera contra todas las partes. En el caso del inciso c), únicamente contra aquel a quien se dirige la notificación. En todos los casos, el plazo de prescripción y de caducidad se reanuda a partir de los veinte (20) días contados desde el momento que el acta de cierre del procedimiento de mediación prejudicial obligatoria se encuentre a disposición de las partes. Este efecto suspensivo no será de aplicación al trámite de registro de marcas y de oposición al registro, establecido en la ley 22.362. (ARGENTINA. Ley N° 27.222 de Mediación y Conciliación. B.O. 23-12-2015. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LNS0006207. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/27222-nacional-mediacion-conciliacion-lns0006207-2015-11-25/123456789-0abc-defg-g70-26000scanyel?> (Consultado el 29 de diciembre de 2025))

⁷¹ ARGENTINA. Ley N° 26.993 Sistema de Resolución de Conflictos en las Relaciones de Consumo. B.O. 19-09-2014. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LNS0005951. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/26993-nacional-sistema-resolucion-conflictos-relaciones-consumo-lns0005951-2014-09-17/123456789-0abc-defg-g15-95000scanyel?> (Consultado el 29 de diciembre de 2025))

el Decreto Nacional N° 379/2025⁷² que aprueba el procedimiento de mediación prejudicial en materia de salud.

2.1.3. El Código Civil y Comercial

Por último, y más allá de las normas específicas que han regulado la Mediación y los sistemas de gestión alternativa de conflictos a nivel nacional⁷³, parece oportuno adentrarnos someramente en los cambios que han tenido lugar en nuestra ley sustancial civil y que ha incluido incorporaciones muy relevantes tendientes a fomentar la gestión de conflictos por vías alternativas. De hecho, ha incluido en materia de familia algunas disposiciones procesales con base convencional-constitucional a los fines de resguardar principios fundados en el sistema de derechos humanos que por imperativo constitucional han de aplicarse a todos los procesos de familia con independencia del ámbito local de que se trate. Como observa Marisa Herrera: “Así por ejemplo, la tutela judicial efectiva no puede ser una regla procesal que sólo admitan algunos códigos procesales provinciales, sino que debe regir en todo el territorio.”⁷⁴

En este sentido, el Título VIII del Libro Segundo regula los principios y reglas que han de presidir los procesos de familia en la República Argentina y a tal fin, las legislaciones adjetivas locales han de efectuar las adaptaciones a los efectos de mantener la vigencia de estos axiomas engarzados en nuestro bloque de constitucionalidad que reportan al sistema de derechos humanos, sin perjuicio de las distintas modalidades que asume cada regulación local⁷⁵. De este modo, los estándares y principios orientadores condicionan la tarea de los legisladores locales para el diseño de las normas procesales, mientras que la vez funcionan como reglas de interpretación y aplicación por los operadores jurídicos y, en particular, por los jueces en su carácter de directores del proceso. Empero, a la fecha de su incorporación a la legislación de

⁷² ARGENTINA. Decreto de Necesidad y Urgencia N° 379/2025 que aprueba el Procedimiento de Mediación Prejudicial en materia de Salud. B.O. 04-06-2025. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: DN20250000379. Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/379-nacional-decreto-necesidad-urgencia-aprueba-procedimiento-mediacion-prejudicial-materia-salud-dn20250000379-2025-06-03/123456789-0abc-973-0000-5202soterced?> (Consultado el 29 de diciembre de 2025)

⁷³ Resulta pertinente aclarar que existe copiosa normativa que regula la Mediación en otros fueros (v.gr.: Ley N° 24.635 conocida como Ley de instancia Obligatoria de Conciliación Laboral que regula el procedimiento de conciliación ante el Servicio de Conciliación Laboral y la inscripción de conciliadores ante el Registro Nacional de Conciliadores Laborales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos), empero no incluiremos desarrollo al respecto por tratarse de ámbitos ajenos al Derecho de las Familias que preside nuestro enfoque de análisis.

⁷⁴ HERRERA, M. (Dir.), *Op. cit.*, p. 75.

⁷⁵ Artículo 705. Ámbito de aplicación Las disposiciones de este título son aplicables a los procesos en materia de familia, sin perjuicio de lo que la ley disponga en casos específicos. (ARGENTINA. Ley 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación, B.O. 07-10-2014. Sistema de Información Jurídica Argentino. Disponible en: https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf (Consultado el 30-12-2025)

fondo, estos principios procesales ya gozaban de buena salud legislativa en los sistemas adjetivos locales de nuestro territorio nacional.

Así, el artículo 706⁷⁶ enumera los principios generales de los procesos de familia, muchos de los cuales son retomados y desarrollados en los artículos siguientes a través de reglas de regulación específica. Aquí la tutela judicial efectiva adquiere una dimensión trascendental desde el momento en que es el primer axioma enunciado por el codificador para esta clase de procesos.

“En la actualidad se produce, además, el ensanchamiento de la regla de tutela judicial efectiva y esto excede el de su simple reconocimiento como principio. En este sentido se afirma que, desde la perspectiva del justiciable, adquiere significado su formulación ante el mero requerimiento particular en tanto se pretende obtener un pronunciamiento judicial; éste deberá ‘coronar’ el debido proceso y ser apto para incidir realmente en sus necesidades concretas, amparar al sujeto frente al riesgo o la violación de su derecho y, llegado el caso, brindar una ‘tutela diferenciada’. Comprende la posibilidad de utilizar todas las herramientas procesales necesarias para garantizar el efectivo acceso a los derechos y se completa con la regla de la proporcionalidad que debe mediar entre la herramienta procesal y la solución buscada.”⁷⁷

Esta transcripción nos resulta completamente esclarecedora respecto de la ampliación que ha ido adquiriendo la tutela judicial efectiva como sostén garantizador por excelencia de la efectiva vigencia de los derechos de las personas. Y si bien el cauce habitual de la justicia ha sido el proceso entendido como litigio adversarial que culmina con la sentencia de un juez natural que decide la contienda en términos autoritativos (aunque lógicamente munida de justificación); ello no obsta a la posibilidad de otros dispositivos dialógicos que canalicen el conflicto por vías componedoras, intra o extraprocesalmente. Y en este sentido la apuesta de la normativa sustancial vigente desde el 1 de agosto de 2015 tiene muchísimo para aportar.

La intermediación enunciada en segundo lugar en el artículo 706 es la gran favorecedora de las conciliaciones judiciales e, incluso, de la posibilidad de remisión de la causa a una institución auxiliar especializada como es el Cuerpo de Mediadores. Es la intermediación la que alienta al juez a movilizar soluciones consensuales en los litigantes, a la vez que permite en la

⁷⁶ Artículo 706. Principios generales de los procesos de familia El proceso en materia de familia debe respetar los principios de tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad, oralidad y acceso limitado al expediente. a) Las normas que rigen el procedimiento deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos. b) Los jueces ante los cuales tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario. c) La decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el interés superior de esas personas. (ARGENTINA, Ley 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación, B.O. 07-10-2014. Sistema de Información Jurídica Argentino. Disponible en: https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf (Consultado el 30-12-2025))

⁷⁷ KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., HERRERA, M. y LLOVERAS, N. (Dirs.) *Op. cit.*, p.431/432.

escucha que supone, esclarecer las cuestiones articuladas y alentar a los involucrados a oírse recíprocamente en un marco que propicia que puedan clarificar derechos y deberes, incluso con proyección de futuro.

Es notorio como el Código Civil y Comercial al enunciar los principios incluyó la directiva de “facilitar el acceso a la justicia” especialmente en el caso de personas vulnerables y, paralelamente, “la resolución pacífica de los conflictos”.

“El Código alude a ‘resolución pacífica de los conflictos’ y, aunque no se lo explicita, quedan abarcadas la conciliación y la mediación.

En efecto, aunque la conciliación como principio no ha sido explícitamente mencionada por la regulación, resulta de todo el texto propuesto; esto no solamente por la materia que trata el Libro Segundo, sino porque en diversos momentos del trámite y en distintas situaciones del conflicto familiar se impone al juez la obligación de convocar a las partes a audiencias con miras al logro de consenso (...) Este principio satisface una función esencial en orden a la pacificación del conflicto pero, además, es la oportunidad para esclarecer a los involucrados respecto de aspectos legales o, en su caso, los comportamientos que son más beneficiosos para el interés familiar. Con igual propósito podría recurrirse a las técnicas de mediación.”⁷⁸

Más adelante, el artículo en análisis refiere a la especialización que es exigible en los jueces y a la necesidad de apoyo multidisciplinario. Sabido es que el proceso tendiente a la especialización de la justicia de familia en las distintas jurisdicciones de nuestro país se inició a fines de la década de 1980 con la escisión de los tribunales civiles que tenían competencia también en temas de familia y la creación paulatina de fuero especializado que en algunas jurisdicciones asume sólo asuntos de familia, mientras en otros nuclea también sucesiones. En el caso de la provincia de Mendoza la creación de la justicia de familia quedó circunscripta a asuntos de familia y violencia familiar.

En relación al tema de la especialidad y la interdisciplina, es interesante lo que aporta Marisa Herrera en cuanto al papel de los métodos alternativos de gestión de disputas:

“Por último, y como eslabón que engarza las nociones de especialidad y multidisciplina, cabe dedicar un breve espacio al lugar que ocupa la resolución pacífica de conflictos en el derecho de las familias. Es sabido que en este campo se prioriza la mirada colaborativa y reparadora por sobre la adversarial. En otras palabras, se prefiere que sean los propios involucrados quienes lleguen a un acuerdo antes de que un juez dicte una sentencia e imponga y ordene un tipo de conducta o medida de manera coactiva. La resolución pacífica de los conflictos se puede lograr gracias a la intervención de un mediador especializado, de manera previa o antes de que el caso llegue a la justicia, o por la intervención de una persona también especializada en técnicas de mediación que integra el tribunal y cuyo rol principal consiste, precisamente, en que las partes arriben a un acuerdo y este sea el modo anormal – que en el campo del derecho de las familias sería el normal o la manera más beneficiosa- de culminación o poner fin a un proceso judicial.”⁷⁹

⁷⁸ KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., HERRERA, M. y LLOVERAS, N. (Dirs.) *Op. cit.*, p. 434/435.

⁷⁹ HERRERA, M. (Dir.) *Op. cit.*, p. 78.

En cuanto al derecho de niños, niñas y adolescentes a ser oídos y a expresar su opinión en procesos que los afecten y que tuvimos oportunidad de explorar previamente al examinar la normativa internacional, el artículo 707⁸⁰ concurre como un refuerzo legislativo en igual sentido.

A lo largo y a lo ancho de nuestro cuerpo normativo sustancial aparecen referencias a métodos autocompositivos y a formas alternativas de resolución de conflictos como camino adecuado y preferido en materia familiar para la gestión y solución de las controversias. De hecho, a título meramente ejemplificativo podemos mencionar el artículo 642 que resulta muy ilustrativo de la importancia que se atribuye a estos métodos por el legislador nacional, a saber:

Artículo 642. Desacuerdo. En caso de desacuerdo entre los progenitores, cualquiera de ellos puede acudir al juez competente, quien debe resolver por el procedimiento más breve previsto por la ley local, previa audiencia de los progenitores con intervención del Ministerio Público. Si los desacuerdos son reiterados o concurre cualquier otra causa que entorpece gravemente el ejercicio de la responsabilidad parental, el juez puede atribuirlo total o parcialmente a uno de los progenitores, o distribuir entre ellos sus funciones, por un plazo que no puede exceder de dos años. El juez también puede ordenar medidas de intervención interdisciplinaria y someter las discrepancias a mediación.

Otros artículos como el 643⁸¹ referido a la delegación de la responsabilidad parental por acuerdo entre partes, el 655⁸² que alude al diseño del plan de parentalidad y la participación de los hijos en éste, como asimismo el derecho-deber de colaboración que el mismo artículo 653⁸³

⁸⁰ Artículo 707. Participación en el proceso de personas con capacidad restringida y de niños, niñas y adolescentes. Las personas mayores con capacidad restringida y los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser oídos en todos los procesos que los afectan directamente. Su opinión debe ser tenida en cuenta y valorada según su grado de discernimiento y la cuestión debatida en el proceso. (ARGENTINA, Ley 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación. B.O. 07-10-2014. Sistema de Información Jurídica Argentino. Disponible en: https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf (Consultado el 30-12-2025))

⁸¹ Artículo 643. Delegación del ejercicio En el interés del hijo y por razones suficientemente justificadas, los progenitores pueden convenir que el ejercicio de la responsabilidad parental sea otorgado a un pariente, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 674. El acuerdo con la persona que acepta la delegación debe ser homologado judicialmente, debiendo oírse necesariamente al hijo. Tiene un plazo máximo de un año, pudiendo renovarse judicialmente por razones debidamente fundadas, por un período más con participación de las partes involucradas. Los progenitores conservan la titularidad de la responsabilidad parental, y mantienen el derecho a supervisar la crianza y educación del hijo en función de sus posibilidades. Igual régimen es aplicable al hijo que sólo tiene un vínculo filial establecido. (ARGENTINA. Ley 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación. B.O. 07-10-2014. Sistema de Información Jurídica Argentino. Disponible en: https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf (Consultado el 30-12-2025))

⁸² Artículo 655. Plan de parentalidad Los progenitores pueden presentar un plan de parentalidad relativo al cuidado del hijo, que contenga: a) lugar y tiempo en que el hijo permanece con cada progenitor; b) responsabilidades que cada uno asume; c) régimen de vacaciones, días festivos y otras fechas significativas para la familia; d) régimen de relación y comunicación con el hijo cuando éste reside con el otro progenitor. El plan de parentalidad propuesto puede ser modificado por los progenitores en función de las necesidades del grupo familiar y del hijo en sus diferentes etapas. Los progenitores deben procurar la participación del hijo en el plan de parentalidad y en su modificación. (ARGENTINA. Ley 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación. B.O. 07-10-2014. Sistema de Información Jurídica Argentino. Disponible en: https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf (Consultado el 30-12-2025))

⁸³ Artículo 653. Cuidado personal unilateral. Deber de colaboración En el supuesto excepcional en el que el cuidado personal del hijo deba ser unipersonal, el juez debe ponderar: a) la prioridad del progenitor que facilita el

establece en el cuidado unilateral dan cuenta somera del espíritu que campea en el Código y de los infinitos resquicios que se abren para el despliegue de vías colaborativas para la gestión de los conflictos familiares.

2.2. La regulación de los métodos RAD en la provincia de Mendoza

2.2.1. La historia del Cuerpo de Mediadores y la regulación inicial

En Mendoza la bienvenida a los métodos consensuales de resolución de conflictos tiene una larga trayectoria. De hecho en materia de familia, ostenta el privilegio de ser una provincia pionera en el establecimiento de estos dispositivos en un marco institucional judicial como etapa previa a la promoción de ciertas acciones. La historia del Cuerpo de Mediadores se remonta al 18 de agosto del año 1998⁸⁴, si bien los antecedentes pueden rastrearse en 1995 con la sanción de la Ley N° 6.354 de “Régimen Jurídico de Protección a la Minoridad”, cuyo Capítulo I⁸⁵ establecía los fines y objeto de la ley en atención a la protección integral del niño y el adolescente.

derecho a mantener trato regular con el otro; b) la edad del hijo; c) la opinión del hijo; d) el mantenimiento de la situación existente y respeto del centro de vida del hijo. El otro progenitor tiene el derecho y el deber de colaboración con el conviviente. (ARGENTINA. Ley 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación. B.O. 07-10-2014. Sistema de Información Jurídica Argentino. Disponible en: https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf (Consultado el 30-12-2025)

⁸⁴ PODER JUDICIAL DE MENDOZA. Creación del Cuerpo de Mediadores. Disponible en <https://jusmendoza.gob.ar/cuerpo-de-mediadores/> (Consultado el 30-12-2025)

⁸⁵ ART. 1o - La presente ley tiene por objeto la protección integral del niño y el adolescente, como sujeto principal de los derechos establecidos en la misma y el ordenamiento legal vigente. A tal efecto, quedan comprendidas todas las personas que no hubieran alcanzado la mayoría de edad. El estado garantizará el interés superior de los mismos, en el ámbito de la familia y de la sociedad, brindándoles las oportunidades y facilidades para el desarrollo físico, psíquico y social.

ART. 2o - La política respecto del niño y el adolescente, tendrá como objetivo su contención en el núcleo familiar a través de la implementación de planes de prevención, promoción, asistencia e inserción social. Independientemente de la contención en el núcleo familiar, el estado arbitrará los medios para asegurar la protección y cuidado de los mismos, a través de las instituciones en las áreas de salud, educación, justicia, seguridad y otras, para el logro de su bienestar integral.

ART. 3o - A los efectos de la promoción y protección de los derechos del niño y el adolescente y de la aplicación de la presente ley, compete al consejo provincial de la niñez y adolescencia, el asesoramiento para la formulación y coordinación de la política general infanto-juvenil; a la dirección provincial de la niñez y adolescencia, su programación, ejecución y evaluación; y a la justicia, la decisión de los casos en que existan cuestiones de derecho que sean objeto de controversia o conflicto legal y los casos expresamente contemplados en esta ley.

ART. 4o - El estado priorizará sus recursos humanos, materiales y financieros, en orden a la consecución de los objetivos de la presente ley. Deberá prevenir los actos que amenacen o que violen los derechos del niño y del adolescente, garantizándoles: a) la recepción de protección y auxilio en cualquier circunstancia; b) la atención prioritaria en los servicios públicos. c) la preferencia en la formulación y ejecución de las políticas sociales.

ART. 5o - A fin de que los padres, tutor o guardador ejerzan sus derechos y deberes con responsabilidad, el estado suministrará la orientación y asistencia adecuada a los mismos con el objeto de favorecer la protección integral del niño y el adolescente. (ARGENTINA. Ley N° 6354 Régimen Jurídico de Protección de la Minoridad. B.O. 28-12-1995. Disponible en <https://colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2015/05/Ley-6.354-R%C3%A9gimen-jur%C3%ADdico-de-protecci%C3%B3n-de-la-minoridad1.pdf> (Consultado el 30-12-2025)

La mentada norma jurídica significó una regulación provincial de avanzada para la época, en particular teniendo en cuenta que fue dictada diez años antes de la Ley 26.061 de Protección Integral de las Niñas, Niños y Adolescentes en el ámbito nacional. Esta ley provincial, en consonancia con Tratados de Derechos Humanos que ya se habían incorporado a nuestro bloque de constitucionalidad en 1994 y los adeudos que existían en la legislación interna de todo el país en torno a la adecuación a los estándares internacionales por obligaciones emergentes de la Convención de los Derechos del Niño, permitió que nuestra provincia se pusiera a la vanguardia. Así, implicó dar los primeros pasos en el derecho interno en cuanto a la consideración efectiva de los niños como sujetos de derechos y dignatarios por excelencia de medidas de protección específica.

Primeramente, fue la Acordada N° 15.225⁸⁶ del año 1998 la que procedió a designar al Cuerpo de Mediadores de Familia y a su Coordinador, sucediéndole luego las Acordadas N° 15.347⁸⁷, 15.370⁸⁸ y 15.434⁸⁹ que dieron inicio formal a las actividades del Cuerpo de Mediadores de Familia en la Primera, Tercera y Segunda Circunscripción Judicial⁹⁰, respectivamente. Ello aconteció como resultado de la aplicación de la Ley N° 6.354 que dio nacimiento al fuero especializado en familia en la Justicia Provincial a través de su art. 46 del Libro II⁹¹ y a la creación de una etapa específica “de avenimiento y mediación” que reguló en el Capítulo III del Libro II, Título I en los artículos 61 a 72. Estos últimos regulaban el procedimiento y los supuestos en que procedería esta etapa prejudicial. En particular así lo hacía

⁸⁶ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 15.225 (26-05-1998), Digesto Administrativo. lac67 – 9.

⁸⁷ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 15.347 (18-08-1998), Digesto Administrativo. lac67 – 185.

⁸⁸ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 15.370 (07-09-1998), Digesto Administrativo. lac67 – 209.

⁸⁹ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 15.434 (22-10-1998), Digesto Administrativo. lac68 – 18.

⁹⁰ JUAN MIGUEZ, N. “Comentario al artículo 23” En Ferrer G. y Ruggeri, M. (Dir.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, 1era. ed., Mendoza: ASC. 2019, p. 266, nota al pie n° 310.

⁹¹ ART. 46- Créanse, en el ámbito del poder judicial de Mendoza: a) cámaras de familia; b) juzgados de familia; c) ministerio público fiscal y pupilar de familia; d) asesorías de familia; e) tribunales en lo penal de menores; f) juzgados en lo penal de menores; g) ministerio público fiscal y pupilar en lo penal de menores; y, h) cuerpo auxiliar interdisciplinario. (ARGENTINA. Ley N° 6354 Régimen Jurídico de Protección de la Minoridad. B.O. 28-12-1995. Disponible en <https://colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2015/05/Ley-6.354-R%C3%A9gimen-jur%C3%ADdico-de-protecci%C3%B3n-de-la-minoridad1.pdf> (Consultado el 30-12-2025))

el artículo 61⁹² que a través de la remisión al artículo 52⁹³ incisos f) y g) establecía como requisito la etapa, previo al inicio de acciones judiciales por tenencia y visitas, alimentos, y toda cuestión derivada de uniones de hecho.

Es interesante resaltar que la norma establecía la institución del “asesor de familia” que nunca se concretó como una figura específica al estilo del actual consejero de familia que es la modalidad de gestor de conflictos que se integra al equipo de cada uno de los tribunales de familia y que funciona, por ejemplo, en la provincia de Buenos Aires. En Mendoza, este rol lo desempeñó (y lo continúa desempeñando actualmente bajo la vigencia de la nueva Ley N° 9.120) el Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial que, desde el año 1998 en que se puso en marcha la experiencia piloto, ha continuado interviniendo en asuntos de familia sin interrupciones hasta la fecha. Asimismo ha ido ampliando paulatinamente sus incumbencias en materia familiar al son de la actual ley procesal, pero también extendiendo su espacio de actuación hacia otros fueros en instancia jurisdiccional (intraprocesalmente).⁹⁴

⁹² ART. 61 - En forma previa a la interposición de las acciones prevista en los incisos f) y g) del artículo 52, como asimismo en toda cuestión derivada de uniones de hecho, deberá comparecerse, en forma personal, por ante el asesor de familia. (ARGENTINA. Ley N° 6354 Régimen Jurídico de Protección de la Minoridad. B.O. 28-12-1995. Disponible en <https://colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2015/05/Ley-6.354-R%C3%A9gimen-jur%C3%ADdico-de-protecci%C3%B3n-de-la-minoridad1.pdf> (Consultado el 30-12-2025)

⁹³ ART. 52 - El juzgado de familia entenderá en las siguientes causas:... f) tenencia y régimen de visitas; g) acciones relativas a la prestación alimentaria... (ARGENTINA. Ley N° 6354 Régimen Jurídico de Protección de la Minoridad. B.O. 28-12-1995. Disponible en <https://colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2015/05/Ley-6.354-R%C3%A9gimen-jur%C3%ADdico-de-protecci%C3%B3n-de-la-minoridad1.pdf> (Consultado el 30-12-2025)

⁹⁴ Así lo explica A. Lorena Sorrentino, actual Coordinadora del Área Penal del Cuerpo de Mediadores en una presentación en la página web oficial, destinada al usuario del sistema: “El Poder Judicial de Mendoza, como sistema de administración de justicia, cuenta con diversos métodos para gestionar un conflicto de intereses jurídicamente protegidos desde la perspectiva legal de los mismos: a partir de un proceso donde el/la Juez/a dicta sentencia ajustada a derecho o, a través de algún método adecuado de gestión colaborativa del conflicto, como en procesos de mediación o de conciliación. Ello, y la necesidad de dar respuesta a la legislación de familia vigente (así como normativa nacional e internacional) originó la necesidad de la creación del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza. El continuo en el que se despliegan los sistemas de resolución de disputas transita desde procesos donde las partes actúan juntas y cooperativamente, procurando beneficiarse mutuamente de la solución que han creado (auto-compositivo), a procesos donde la solución al conflicto es impuesta desde afuera (hétero-compositivo), como en un proceso judicial propiamente dicho. El Cuerpo de Mediadores se enmarca en los primeros sistemas. Brinda su servicio a partir de mecanismos (confidenciales y voluntarios) cuya particularidad radica en la intervención de una tercera persona (imparcial) que ofrece a las partes en conflicto la posibilidad de transitar un proceso que favorezca (si así lo desean) el logro de acuerdos mutuamente satisfactorios. En este sentido, y sustentado en los principios de las políticas judiciales de acercamiento a la ciudadanía, el servicio del Cuerpo de Mediadores procura adecuarse al rediseño de las oficinas judiciales, descentralización y acceso territorial a justicia, transparencia en la gestión, así como propiciar el uso de tecnologías de la información que facilitan el acceso de la comunidad mendocina a procesos de gestión colaborativa de conflictos en ámbitos geográficos distantes, a nivel nacional e internacional. Los resultados obtenidos y la experiencia adquirida desde la creación del Cuerpo de Mediadores, incentivó que se instrumente el dispositivo en los diversos fueros que integran el sistema de administración de justicia, instaurando la mediación prejudicial (como en los procesos de familia) o judicial (en las áreas penal, civil, laboral y de familia)...” (SORRENTINO, A., “La mediación como una alternativa válida para la resolución de los conflictos”. En Poder Judicial de Mendoza. Cuerpo de Mediadores.

Por otro lado, atento la necesidad en el caso de los jóvenes en conflicto con la ley penal de establecer mecanismos de justicia restaurativa afines con los tratados de derechos humanos constitucionalizados (en particular la Convención de los Derechos del Niño), en el año 2004 la Suprema Corte de Justicia de Mendoza dictó la Acordada N° 18.410⁹⁵ implementando un plan piloto de Mediación Penal Juvenil, donde las derivaciones se realizarían desde los Juzgados Penales de Menores y el Ministerio Público Fiscal con una vigencia inicial de seis meses, prorrogable, ampliándose más adelante hacia el ámbito de responsabilidad penal de adultos.

En ese despliegue hacia otros ámbitos y competencias, y a tono con las reformas que se estaban suscitando en materia procesal penal en la provincia con una nueva orientación hacia un sistema acusatorio y la incorporación del principio de oportunidad, oficialmente a partir de febrero de 2008 nació el Área Penal del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial, con la Acordada N° 20.745⁹⁶ que designó a su Coordinadora por aquel entonces. Este impulso fue extendiéndose y a través de la Acordada N° 21.612 bis⁹⁷, se aprobó el Protocolo para la

Disponible en <https://jusmendoza.gob.ar/la-mediacion-como-una-alternativa-valida-y-consolidada-para-la-resolucion-de-conflictos/> (Consultado el 30-12-2025)

⁹⁵ En sus considerandos expresa la apuesta por el ideal restaurativo y la necesidad de un compromiso de todos los actores sociales para la efectividad del mismo: “...Que la mera recurrencia a la solución penal como única manera de enfrentar los conflictos sociales no aparece como respuesta válida en el momento socio - histórico que vivimos, lo cual ha generado un congestionamiento en la Justicia Penal de Menores que disminuye los niveles de eficacia en la prestación del servicio de justicia. Que es necesario encontrar caminos que permitan la recuperación de la credibilidad en el sistema judicial y que a la vez generen suficiente seguridad y confianza en la aptitud de convivencia. Que se hace necesario lograr una reinserción oportuna del menor evitando la reiterancia en el ámbito judicial. Que es necesario lograr que el mayor número de causas posibles no ingresen al circuito judicial y este quede reservado a los conflictos que sólo pueden solucionarse a través de la sentencia judicial. Por ello se ha instrumentado un proyecto piloto de MEDIACIÓN PENAL en el ámbito de la JUSTICIA PENAL DE MENORES enmarcado en el concepto de justicia restaurativa. Según el cual la resolución de conflictos debe comprender a todos los partícipes del mismo esto es, víctima, infractor y comunidad...” (SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 18.410. 29-04-2004. Digesto Administrativo. Disponible en <https://www.juri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=%3Cb%3EGeneral%20Vigente%3C/b%3E&id=1814&num=18410&fec=29-04-2004&Tfallo=ACORDADAm> (Consultada el 30-12-2025)

⁹⁶ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 20.745. 08-02-2008. Digesto Administrativo. Disponible en <https://www.juri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=%3Cb%3EGeneral%20Vigente%3C/b%3E&id=4952&num=20745&fec=08-02-2008&Tfallo=ACORDADA> (Consultada el 30-12-2025)

⁹⁷ Los fundamentos esgrimidos en el Protocolo de Intervención son muy elocuentes en cuanto a las posibilidades que ofrece el recurso a la mediación penal juvenil, razón por la cual hemos decidido reproducirlo parcialmente: “El modelo de Mediación Penal de jóvenes que sostenemos se enmarca en la llamada justicia restaurativa. Entendemos por ésta un conjunto de prácticas que pretenden posibilitar la asunción de responsabilidades, la reparación del hecho dañoso y la reintegración del autor del mismo en la comunidad, como contraposición a la respuesta penal tradicional que supone la imposición de una pena con la consiguiente carga de estigmatización, criminalización y violencia institucional que suele traer aparejada y la indiferencia a los intereses de la víctima (...) La mediación se nutre también con los aportes de la victimología, estipulados fundamentalmente en la Resolución 40/34 de la Asamblea General de la ONU (Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder), algunos de cuyos preceptos se ordenan en el Código Procesal Penal (art. 108 y cc.). Asimismo, el derecho penal de mínima intervención que se consagra en la doctrina de

Mediación de Jóvenes en conflicto con la Ley Penal y el Proyecto Piloto de Mediación Penal en Juzgados Correccionales y Contravencionales.

Pocos años más tarde, el 02 de junio de 2010, nuestro máximo tribunal local procedió al dictado de la Acordada N° 22.748⁹⁸, por la que se inauguró la posibilidad de actuación del Cuerpo de Mediadores en causas civiles, de manera intraprocesal y previo consentimiento de las partes en sede judicial.⁹⁹

protección integral se complementa con el modelo procesal vigente que, incorporando razones de política criminal, se orienta, en una gran cantidad de supuestos, a la búsqueda de una *verdad consensual* más que a la llamada *verdad real*. Como consecuencia de ello se han introducido en el proceso penal criterios de oportunidad, necesidad de reparación del daño en la suspensión de juicio a prueba, participación de la víctima en el juicio abreviado, posibilidad de conciliación en la querella, entre otros institutos (arts. 76 bis y ss. del CP; arts. 5, 26, 30, 132, 418, 421 y cc. del CPP, etc.) (...) En suma, la mediación penal puede considerarse una de las formas de implementación de la "justicia restaurativa". Así entendida, la implementación de la mediación penal de jóvenes tiene como objetivos devolver el conflicto a los protagonistas, propiciar la reparación de los perjuicios ocasionados, contribuir a la pacificación de las relaciones sociales, minimizar las consecuencias negativas y estigmatizantes de las sanciones penales y favorecer, en el mejor de los casos, la construcción de un aprendizaje común sobre el modo de resolver conflictos." (SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 21.612 bis. 24-11-2008. Digesto Administrativo. Disponible en <https://www.juri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=%3Cb%3EGeneral%20Vigente%3C/b%3E&id=6918&num=21612%20Bis&fec=24-11-2008&Tfallo=ACORDADA> (Consultada el 30-12-2025))

⁹⁸ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 22.748. 02-06-2010. Digesto Administrativo. Disponible en <https://www.juri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=General%20Vigente&id=8521&num=22748&fec=02-06-2010&Tfallo=ACORDADA> (Consultada el 30-12-2025)

⁹⁹ Así lo dispuso en su parte resolutive: "I.- Poner en funcionamiento el proceso de la mediación civil de carácter voluntario, a partir del 01 de junio del corriente, que se llevará a cabo en causas que tramiten ante la Suprema Corte de Justicia, Cámaras de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributarios; Juzgados en lo Civil, Comercial y Minas; Juzgados de Paz Letrado y Tributario; Juzgados de Paz Letrado y Juzgados de Paz. II.- Encomendar a los jueces que en uso de sus facultades procesales, remitan causas al Cuerpo de Mediadores de la Provincia. III.- El proceso de mediación se llevará a cabo en el ámbito del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de la Provincia, pudiendo intervenir todos los mediadores que prestan funciones como personal de planta permanente y como contratados para lo cual quedan expresamente autorizados y con los recursos humanos, edilicios y económicos afectados al mismo."

Asimismo, en los considerandos el Supremo dejó establecidas las características de la intervención, sentando que el procedimiento de mediación sería de carácter voluntario, y los Jueces en ejercicio de las facultades conferidas en el art. 46 y normas establecidas en el Título III, Capítulo VIII, arts. 83 y siguientes del C.P.C. y conforme los principios de economía y celeridad procesal, deberían convocar a las partes para que prestasen su consentimiento desde la interposición de demanda, al contestar la misma, antes de la sustanciación de la prueba y/o en cualquier instancia del proceso. Prestado el consentimiento se suspenderían los procedimientos por el plazo de 60 días, prorrogables a instancia de las partes, debiendo concurrir las mismas en forma personal asistidas por sus profesionales a la audiencia de mediación. Asimismo, dejó establecido que las partes podrían llegar a un acuerdo total o parcial de la causa y en dicha audiencia convenirse los honorarios de los profesionales o, de común acuerdo, solicitar la regulación de los mismos en el proceso principal, una vez remitido el acuerdo al Juzgado de origen. (Conf. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 22.748. 02-06-2010. Digesto Administrativo. Disponible en <https://www.juri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=General%20Vigente&id=8521&num=22748&fec=02-06-2010&Tfallo=ACORDADA> (Consultada el 30-12-2025))

Finalmente, el Cuerpo de Mediadores también interviene en el fuero laboral a través de conciliaciones que realizan los integrantes del mismo en las Cámaras Laborales. La intervención de mediadores que actúan como conciliadores en el marco del proceso laboral tiende a que las partes puedan alcanzar acuerdos sustanciales que finalicen la contienda judicial y que sean mutuamente satisfactorios, respetando siempre los límites que impone el orden público laboral. También son factibles los acuerdos de proceso que, independientemente de que se alcance o no la solución consensuada del conflicto de fondo, permiten acotar los tiempos procesales para el dictado de la sentencia, evitando la producción innecesaria de pruebas y aliviando la tramitación de las causas.

2.2.2. De los cambios y adaptaciones a la regulación procesal actual

Tal como venimos exponiendo hasta el momento, la estructura institucional del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial ha sido un catalizador por excelencia de la gestación y desarrollo de los MARC en nuestra provincia.

Empero, el transcurso de más de veinticinco años de existencia, con nuevos y variados escenarios en materia institucional y política, han dejado su huella con cambios y renovación de autoridades, modificación en el elenco de mediadores y nuevos contextos tecnológicos y de gestión de las organizaciones que han reconfigurado las dinámicas y el funcionamiento del mismo.

Baste tan sólo mencionar que la pandemia mundial de Covid-19 fue el detonante de una serie de reformas que no han cesado hasta la fecha. Si bien en el Cuerpo de Mediadores de Mendoza la mediación a distancia existe desde octubre de 2012, lo cierto es que luego de la declaración de la emergencia sanitaria en marzo de 2020 que dispuso el llamado ASPO (Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio), el Poder Judicial con visión de inmediatez y continuidad del servicio pese al complejo escenario epidemiológico, decidió con el esfuerzo mancomunado de todos sus efectores redoblar el compromiso y en pocos días articular un plan de trabajo para dar continuidad a la prestación del servicio.

En el caso del Cuerpo de Mediadores la respuesta fue inmediata y la continuidad, verdaderamente efectiva. Con mucho compromiso por parte de los funcionarios y empleados que pusieron todos sus recursos informáticos y electrónicos (teléfonos personales, ordenadores, servicios de internet y de telefonía celular, etc.), se logró dar cabida a las audiencias de mediación *on line* en la intimidad de los hogares de cada uno de los mediadores. El dictado de

la Acordada N° 29.515¹⁰⁰ por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia fue el puntapié para la organización inaugural de un sistema integral de trabajo que se tradujo en una capacitación inicial para todos los mediadores, a los efectos de formarse como “cibermediadores”, y posicionarse de cara al indefectible abordaje de mediaciones a distancia que se impondrían de manera exclusiva por un tiempo inicialmente impredecible. Posteriormente se instalaron también en el futuro normalizado, aunque no lo hicieron de manera excluyente. La llegada de este plan de trabajo conllevó el funcionamiento del Cuerpo de Mediadores en pleno durante todo el ASPO. De hecho, fue de las primeras reparticiones en adecuarse completamente en el Poder Judicial y abrirse integralmente a la atención virtual durante la pandemia que, por supuesto continúa siendo una posibilidad para algunos casos hasta la fecha. Aún hoy existe una triple modalidad para la realización de audiencias: presencial, virtual sincrónica o asincrónica y mixta (que combina virtualidad y presencialidad) según las circunstancias de cada caso.

Desde luego, retomada la normalidad sanitaria e institucional se generaron cambios que incluyeron la informatización del sistema de solicitudes de mediación a través del sistema Tickets que ya operaba en el ámbito del Poder Administrador y al que debieron introducirse las adaptaciones necesarias para que pudiera compatibilizarse con las particularidades del modo de trabajo en el Cuerpo de Mediadores. Ello permitió el ingreso masivo de peticiones desde cualquier punto del globo (de hecho, a diario se realizan mediaciones en modalidad virtual con personas que se encuentran en otros continentes) y la trazabilidad y posibilidad de seguimiento de todos los datos e información recolectada a los fines estadísticos que recientemente se está pudiendo depurar.

Retomando con el escenario de regulación normativa, luego de la sanción y entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, resultó necesario efectuar adaptaciones en la legislación procesal de las provincias a los fines de adecuar las normas adjetivas a los principios y criterios sentados en la normativa de fondo. Se inició un profundo movimiento reformista que en Mendoza fue general y que tuvo su efectivización, primeramente a través del dictado de un nuevo Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de la provincia (Ley N° 9.001/17) que vino a sustituir integralmente la obra procesal ya vetusta de Podetti de 1953. En segundo lugar, por medio de la sanción de un Código Procesal de Familia y Violencia Familiar (Ley N°

¹⁰⁰ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 29.515. 22-04-2020. Digesto Administrativo. Disponible en <https://jusmendoza.gob.ar/spa-inicio/> (Consultada el 30-12-2025)

9.120/18¹⁰¹) que puso en valor una nueva organización procesal adaptada a las significativas reformas introducidas en materia familiar en el Código Civil y Comercial. Si bien la práctica jurisprudencial local venía desde antaño realizando avances significativos adaptados a las infinitas realidades familiares del siglo XXI, lo cierto es que la Ley N° 6.354 ya había quedado obsoleta en algunas cuestiones (a más de su carácter exclusivamente referido a niñez y adolescencia que dejaba afuera muchísimos temas que debían regirse por la ley procesal civil común) y la incertidumbre en materia procesal era moneda corriente en el fuero local. Por tanto, el advenimiento de una normativa procesal codificada vino a aportar actualidad y mayores certezas, contribuyendo a la previsibilidad y a la seguridad jurídica del fuero de familia y violencia familiar de la provincia.

Ciertamente, el nuevo formato procesal adoptado hizo gala de la recepción del principio de especialidad en el modo de regulación de los procesos de familia y violencia familiar que hasta el momento se veían sujetos a una suerte de tramitación ritual *sui generis*. Ello ocurría como producto del acompañamiento que la jurisprudencia iba haciendo entre las necesidades y peculiaridades que la materia planteaba y las previsiones modélicas que la legislación civil de rito establecía. Pero en los hechos resultaba un corsé difícil de amoldar a la flexibilidad que exige el fuero de Familia y Violencia Familiar.

Por lo tanto, a partir de su sanción el 13 de noviembre de 2018 y posterior puesta en vigencia, el estado de situación del Cuerpo de Mediadores y de la mediación prejudicial obligatoria en la materia quedó definitivamente fijado en la nueva norma procesal que lo regula. Si bien aún no contamos con una norma general que regule la mediación en Mendoza (al modo de la norma nacional que hemos analizado en el acápite precedente), la norma ritual específica del fuero familiar ha tomado la posta en cuanto a las incumbencias propias.

Es interesante destacar que el Código Procesal de Familia y Violencia familiar está atravesado por incontables artículos que refieren a los MARC o dan cuenta de algún modo de la preferencia por la autocomposición en los casos en que ello es posible y no están involucradas normas de orden público que fijen un valladar al respecto. A modo de ejemplo, podemos enunciar los siguientes artículos, sin perjuicio de no agotar la lista:

¹⁰¹ ARGENTINA, Ley N° 9.120 Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sitio Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

Artículo 3. Características de los procesos de familia y de violencia familiar: (...) e) Aplicación de soluciones alternativas a la judicialización; f) Resolución consensuada de los conflictos;...

Artículo 5. Organización. La Justicia de Familia y Violencia Familiar estará integrada por: (...) i) Cuerpo de Mediadores.

Artículo 18. Juez/a de Familia y Violencia Familiar. Deberes y atribuciones. Son deberes y atribuciones del/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar, sin perjuicio de los que se le atribuyan en el CPCCyT y en las leyes de organización judicial, los siguientes: (...) b) Incentivar la resolución consensuada del conflicto;...

Artículos 23 a 25 del Libro I, Título V – Mediación Previa.

Artículo 26. Audiencias. Excepto disposición en contrario, las audiencias se regirán por las siguientes reglas: (...) h) Si se arribase a un acuerdo, el/la Juez/a lo homologará en la audiencia, resolviendo sobre costas y honorarios en el mismo acto.

Artículo 36. Solución consensuada del conflicto. Si el juicio terminase por solución consensuada del conflicto, excepto acuerdo en contrario de las partes, las costas serán impuestas en el orden causado. En este caso, los honorarios de los abogados que patrocinen a las partes serán regulados como si el juicio hubiere tramitado todas las etapas hasta la sentencia.

Artículo 43. Resolución consensuada de conflictos. La Cámara podrá, a pedido de parte o de oficio, fijar una audiencia oral a los fines de que las partes intenten la conciliación o disponer otro medio de resolución consensuada del conflicto.

Artículo 138. Trámite¹⁰². Recibida la petición, el/la Juez/a convocará a una audiencia que deberá realizarse dentro de los cinco (5) días. A la audiencia deberán comparecer la niña, niño o adolescente interesado y sus representantes legales, los cuales deberán acompañar la prueba que consideren pertinente. Si el/la Juez/a lo considera conveniente podrá derivar la petición a mediación.

Asimismo, el Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de la provincia que rige con carácter supletorio en el ámbito de familia (conf. artículo 3 inc. i), contiene variadas reglas referidas también a la preferencia por los métodos de gestión alternativa de disputas. Baste tan sólo a título ejemplificativo enunciar las siguientes:

Artículo 2. I. - Reglas Generales, c) Formas alternativas de resolución del conflicto. La conciliación, la transacción, la mediación, el arbitraje y otros métodos de solución de conflictos deberán ser estimulados por Jueces, Abogados y miembros del Ministerio Público en el curso del proceso judicial.

Artículo 83. Intento obligatorio de conciliación. I.- Los juzgadores deberán intentar que los litigantes arriben a una conciliación, siempre que no afecte el orden público. A tales efectos podrán convocarlos a una audiencia, en cualquier estado del juicio, antes de dictar el fallo. (...) IV.- Podrá intentarse también la conciliación para solucionar incidentes, simplificar el litigio o la prueba y acelerar el trámite. (...) VI.- Si no hubiera conciliación no se asentarán en el expediente las manifestaciones que hicieren las partes, las cuales en ningún caso tendrán incidencia en la resolución del litigio.

Artículo 173. Contenido de la Audiencia Inicial... a) Se invitará a las partes a una conciliación, conforme el Art. 83 y siguientes, u otra forma de solución de conflictos que acordarán en audiencia. Debe procurarse un avenimiento parcial o total del litigio.

¹⁰² El artículo 138 refiere al trámite en el proceso especial de autorización supletoria para salir del país.

Tal como fácilmente puede apreciarse, la opción legislativa adjetiva en la provincia ha decantado por formas procesales ajustadas a los principios constitucionales-convencionales que han sido receptados y desarrollados con fuerte impacto en nuestro Derecho Privado. Se advierte una profunda convicción en el legislador provincial acerca de que la vía litigiosa tal como ha sido tradicionalmente concebida ha resultado absolutamente insuficiente (y en algunos casos evidentemente perjudicial) para la tutela efectiva de los derechos de las personas.¹⁰³ La opción legislativa por métodos autocompositivos no sólo engarza con la tendencia mundial hacia la desjudicialización de los conflictos jurídicos, sino que también da cuenta de la impotencia de los sistemas fundados en la adversarialidad para dar efectiva satisfacción a los usuarios del mismo. La República Argentina, y la provincia de Mendoza en particular no son la excepción al descontento ciudadano general con los mecanismos de administración de justicia. Por el contrario, reina una compartida convicción entre los operadores de justicia y en el ciudadano de a pie acerca de la inoperancia de los sistemas tradicionales de justicia para abordar adecuadamente y en tiempos razonables los problemas jurídicos que la gente les confía a su resolución.

Así las cosas, y sin perjuicio de que en un capítulo posterior nos abocaremos con mayor detenimiento en las bondades y también flaquezas de los métodos de gestión participativa en la versión institucional actual, estamos persuadidos de que la vía normal (y no alternativa) debería ser ésta y no la rigidez del estereotipo procesal tradicional. Máxime en los casos de conflictos familiares impregnados de complejidades que acompañan a los infinitos sistemas familiares que existen y cuyas relaciones intersubjetivas están destinadas a perdurar en el tiempo.

En las siguientes líneas, nos dedicaremos a explicitar la regulación que el Código Procesal de Familia y Violencia Familiar ha destinado a la etapa previa de mediación.

Primeramente, la nueva norma procesal coloca al Cuerpo de Mediadores específicamente como un organismo auxiliar de la Justicia de Familia (conf. artículo 5 inc. i), designándolo por

¹⁰³ “Se persigue, a través de la conciliación, la transacción, el arbitraje, los amigables componedores o la mediación, cuando es utilizada una vez iniciado el proceso, como métodos alternativos a la sentencia, de resolución anticipada de la contienda, procurando la terminación de los procesos mediante acuerdos logrados por las partes con la ayuda y orientación de sus abogados, del juez, de árbitro, del amigable componedor, de los expertos, etc. Es importante para poder superar la crisis por la que atraviesa la pareja y/o la familia, posibilitando otra mirada que abra nuevos horizontes que permitan sanar las heridas y dejar atrás las diferencias y los enconos, evitando que su judicialización no los profundice o agrave aún más. La experiencia muestra que la instalación del conflicto en sede judicial funciona como una espiral en aumento en la que, generalmente, las niñas, niños y adolescentes quedan atrapados, convirtiéndose en botín de guerra...” (Conf. FERRER, G. “Comentario al artículo 3 inc. f)”) En Ferrer G. y Ruggeri, M. (Dir.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, 1era. ed., Mendoza: ASC. 2019, p. 49)

vez primera en el elenco institucional de la misma con rango legal. Recordemos que tal como vimos en el apartado anterior, durante veinte años, en el período que transcurrió desde su puesta en funcionamiento el 18 de agosto de 1998 hasta la entrada en vigencia de la Ley N° 9.120 en diciembre de 2018, el Cuerpo de Mediadores debía su existencia institucional a Acordadas de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza que establecían su existencia y actividades. Esta nueva jerarquía institucional es puesta en evidencia por Ferrer en el comentario artículo respectivo, señalándolo de la siguiente manera:

“Si bien el Cuerpo de Mediadores está incluido dentro de los organismos auxiliares, amerita una mención diferenciada ya que su misión no es brindar apoyo pericial y/o especializado a los/las magistrados/as, sino intervenir (...) con la finalidad de solucionar el conflicto a través del dispositivo de la mediación u otros mecanismos alternativos (art. 25 inc. h de este Código). En tanto en la sistemática de este Código, de la mano de la importancia que en él se le otorga a la solución consensuada de conflicto, la integración y funciones del Cuerpo de Mediadores, así como la mediación, han sido legislados en un título específico (Título V ‘Mediación previa’ del Libro I de ‘Disposiciones generales’)...”¹⁰⁴

Continuando por esta senda, el Título V comienza con el artículo 23¹⁰⁵ referido al Cuerpo de Mediadores y sus reglas de funcionamiento. Es importante referir que luego de siete años de vigencia de la Ley N° 9.120, en febrero de 2025 se introdujeron una serie de reformas parciales a la versión original a través de la Ley N° 9.609 que impactaron en algunas temáticas puntuales, en particular en lo referido al proceso de violencia familiar y también en materia de proceso de adopción. Empero, la reforma también introdujo modificaciones en el articulado referido a la etapa previa, aunque las mismas no fueron mayormente sustanciales.

La norma modificatoria, en su artículo 1 establece:

Sustitúyanse los Artículos 22, 23, el inciso b) del Artículo 26, 95, 96, 97, 105, 151, el inciso b) del Artículo 189 y el inciso c) del Artículo 207 e incorpórense los Artículos 4 bis, 4 ter, el inciso e) al Artículo 9º, el inciso f) al Artículo 19, 23 bis, 23 ter, 23 quater, 189 bis, 207 bis y 207 ter de la Ley N° 9.120 -Código Procesal de Familia y Violencia Familiar-...¹⁰⁶

¹⁰⁴ FERRER, G. “Comentario al artículo 5 inc. i)” En Ferrer G. y Ruggeri, M. (Dir.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, 1era. ed., Mendoza: ASC. 2019, p.78.

¹⁰⁵ Artículo 23. Cuerpo de Mediadores. Reglas. El Cuerpo de Mediadores cumplirá sus funciones bajo la dependencia jerárquica y funcional de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza. Estará integrado por un Coordinador Provincial y Mediadores quienes cumplirán funciones en todo el territorio de la Provincia. La mediación se registrará por las reglas establecidas en los artículos 23 bis, 23 ter y 23 quater, debiendo comparecerse, en forma personal, por ante Mediador de Familia del Poder Judicial. (ARGENTINA, Ley N° 9120 Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sitio Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvoorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

¹⁰⁶ ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.609 Reforma del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 25-02-2025.

Así, el art. 23 de la Ley N° 9.120 en su redacción original fue desglosado en cuatro partes a través de la introducción de la nueva redacción del artículo 23 y la incorporación de los sucesivos 23 *bis*, *ter* y *quater*, conforme los ejes temáticos que nuclea cada uno de ellos.

En consonancia con la redacción original, pero de un modo ciertamente mejor estructurado, el nuevo art. 23 establece la ubicación institucional del Cuerpo de Mediadores bajo la égida jerárquica y funcional de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, y la organización interna a cargo de un Coordinador General y Mediadores en todo el territorio de la provincia. Acto seguido, remite a las reglas de funcionamiento que se establecen en los artículos 23 *bis*, *ter* y *quater*, y determina la misma modalidad de comparecencia personal que fijaba la anterior redacción. Hasta aquí no se advierten cambios significativos, pudiendo mencionar tan sólo que se elimina la opción por el uso del femenino, adoptando el masculino genérico al referir a “un Coordinador” y “el Mediador.”¹⁰⁷

Actualmente el Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial está integrado por Mediadores que se desempeñan en las cuatro circunscripciones judiciales de la provincia. La descentralización en miras del acceso a la justicia es un hecho desde los albores del Cuerpo de Mediadores. Con el paso del tiempo ello se fue extendiendo hasta alcanzar presencia en todas las circunscripciones y departamentos.

En la Primera Circunscripción (que comprende los departamentos de Capital, Godoy Cruz, Las Heras, Guaymallén, Luján de Cuyo, Maipú y Lavalle), a la fecha se cuenta con diecisiete mediadores de familia (dos de los cuales se han incorporado a fines de diciembre de 2025) y a los que se suma quien escribe que cumple funciones en la circunscripción tres veces por semana. Empero, cuatro de esos mediadores también realizan mediaciones civiles. El área Penal de la Primera Circunscripción cuenta con cuatro mediadores exclusivos y el área Laboral con dos conciliadores.

En la Segunda Circunscripción (General Alvear, Malargüe y San Rafael) los mediadores que intervienen en mediaciones familiares son siete, dos de los cuales distribuyen su función también con mediaciones civiles y otros tres reparten con realización de mediaciones penales.

En la Tercera Circunscripción (que comprende San Martín, Rivadavia, Junín, La Paz y Santa Rosa) los mediadores de familia son cuatro. Una de ellas divide su función con intervención en mediaciones penales.

¹⁰⁷ En la redacción anterior refería a “un/a Coordinador/a” y “el/la Mediador/a”.

Por último, en la Cuarta Circunscripción (Tunuyán, Tupungato y San Carlos) somos cuatro mediadores, dos de los cuales cumplimos funciones exclusivamente en familia¹⁰⁸, y las otras dos mediadoras distribuyen el tiempo entre mediaciones de familia y mediaciones penales.¹⁰⁹

La organización interna encuentra su cabeza en la figura del Coordinador General que, a su vez, se ubica bajo la órbita funcional de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza y, en el caso de la mediación familiar, bajo la dependencia de la Coordinación del fuero de Familia, titularizada por la Ministra referente. A su vez, dentro del Cuerpo, existen áreas en algunos casos con coordinadores específicos (Penal y Mediación a Distancia), y referentes *ad-hoc* en otros (Civil y Laboral). El área de Familia actualmente carece de una gestión delegada, siendo absorbida y encabezada la misma por el propio Coordinador General y referentes *ad-hoc* en las circunscripciones. Es dable señalar que las mediaciones por conflictos familiares constituyen cerca del 90%¹¹⁰ de los casos que se trabajan en el organismo.

Continuando con el análisis del articulado vigente con las modificaciones introducidas por la Ley N° 9.609, una circunstancia que entendemos puede merecer una mención especial es que se expresa la obligatoriedad de comparecencia personal ante un Mediador de Familia, agregando a continuación “del Poder Judicial”, cuestión que creemos podría inducir a confusión habida cuenta de que en el art. 23 *quater*¹¹¹ se introduce la posibilidad expresa “de que las partes puedan acudir a una mediación brindada por instituciones u organismos especializados y autorizados por la Suprema Corte de Justicia”. Ello en consonancia con el nuevo artículo 22¹¹² que establece expresamente la creación de un Registro de Mediadores Ad-Hoc, mediante convenios que efectúe la Suprema Corte de Justicia de Mendoza con diferentes organismos e instituciones. En este sentido, entendemos que tal agregado no sólo resulta innecesario, sino

¹⁰⁸ Con la salvedad de que en el caso de quien escribe cumple funciones parcialmente en la Cuarta Circunscripción (dos días a la semana) y en la Primera (los restantes tres días).

¹⁰⁹ PODER JUDICIAL DE MENDOZA. Mediación Familiar. Cuerpo de Mediadores. Disponible en: <https://jusmendoza.gob.ar/cuerpo-de-mediadores/mediacion-familiar/equipo-mediadores-judiciales-familia/> (Consultado el 30 de diciembre de 2025)

¹¹⁰ Fuente: Coordinación General del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza.

¹¹¹ Artículo 23 *quater*. Gratuidad. En los supuestos de los artículos 23 bis y ter las actuaciones serán gratuitas y estarán exentas de toda carga fiscal o pago de aportes. Sin perjuicio de que las partes puedan acudir a una mediación brindada por instituciones u organismos especializados y autorizados por la Suprema Corte de Justicia. Las partes podrán acudir con patrocinio letrado. (ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.609 Reforma del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 25-02-2025)

¹¹² Artículo 22. Registro de Abogados del Niño Ad-Hoc, Registro de Abogados de Familia Ad-Hoc y Registro de Mediadores Ad-Hoc. La Suprema Corte de Justicia conformará un Registro de Abogados del Niño Ad-Hoc, un Registro de Abogados de Familia Ad-Hoc y un Registro de Mediadores Ad-Hoc, realizando los convenios pertinentes con los Colegios de profesionales, instituciones y otros organismos competentes para coordinar su funcionamiento. (ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.609 Reforma del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 25-02-2025)

que resulta inconveniente y disonante con la ampliación del espectro de Mediadores que podrían encontrarse habilitados a futuro para intervenir en esta etapa previa y que no necesariamente pertenecerán al elenco de funcionarios del Poder Judicial. Tan es así que durante el transcurso de este año 2025 se han formalizado una serie de convenios de colaboración entre el Poder Judicial de Mendoza y algunos municipios del Gran Mendoza (Capital, Las Heras, Guaymallén, en esta primera etapa). A través de ellos se ha procedido a poner en ejecución la habilitación expresa del artículo 22, de manera que la Suprema Corte de Justicia, luego de una serie de capacitaciones teórico-prácticas (con sistema de pasantías y participación en mediaciones familiares que han sido brindada por un equipo de Mediadores del Cuerpo) ha autorizado a algunos mediadores de las oficinas y áreas de Mediación de esas Municipalidades para que puedan efectuar mediaciones familiares en casos que son derivados para su tratamiento desde el mismo Cuerpo de Mediadores y que corresponden a problemáticas familiares que involucran a sus vecinos. Algo semejante se venía haciendo desde varios años atrás con el Área de Mediación de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo, en el marco de un convenio específico al respecto.

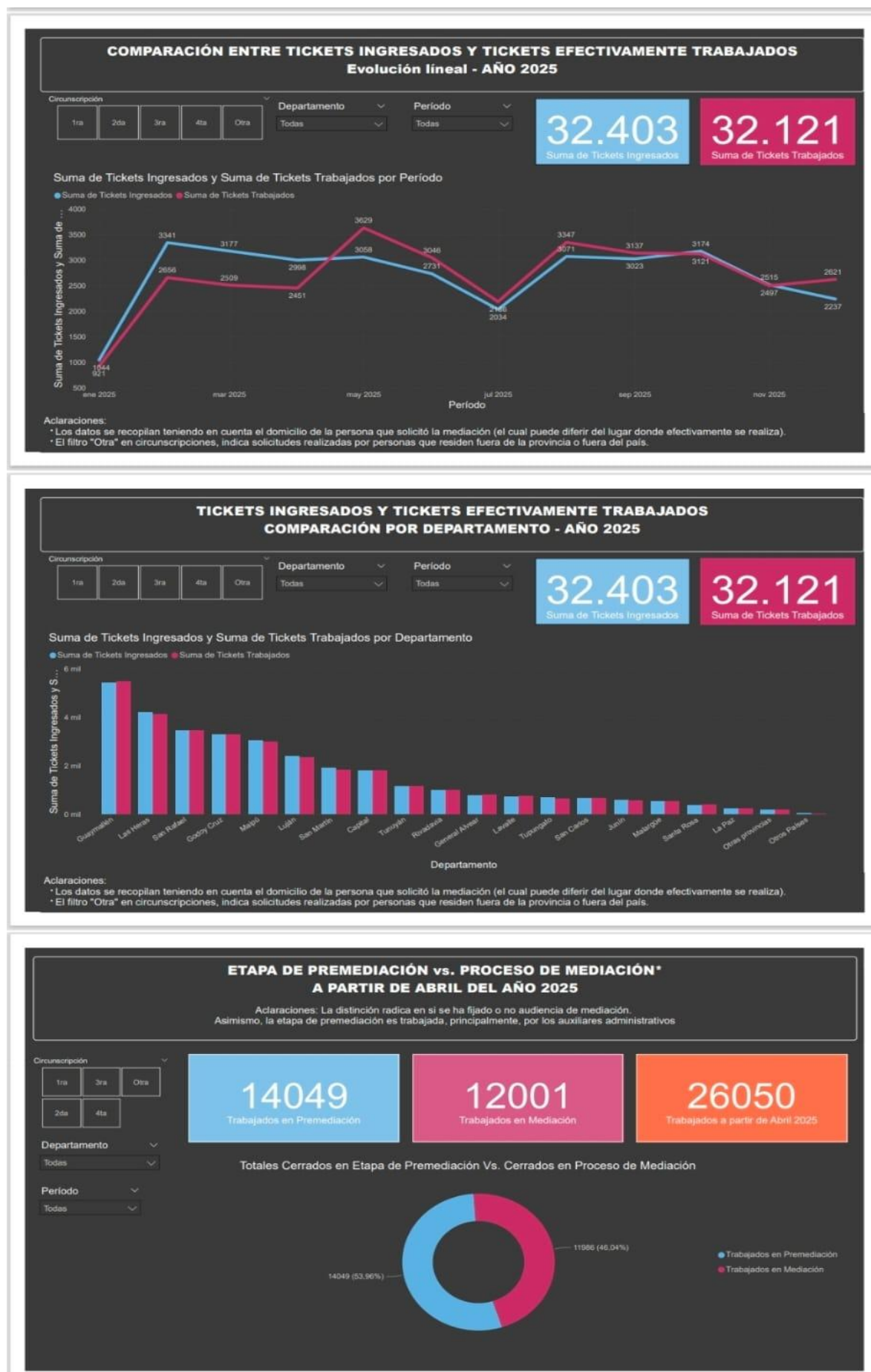
Esta descentralización que alienta la reforma procesal se orienta indudablemente a la descompresión del aparato de justicia que también en el caso de su Cuerpo de Mediadores se ve profundamente desafiada por la descomunal cantidad de casos que ingresan a diario para su tratamiento en etapa previa. Sin embargo, las estadísticas aún no son lo suficientemente alentadoras en cuanto a la descompresión que ejercen, puesto que la incidencia en cuanto al número total de peticiones ingresadas y tramitadas no es significativa por el momento. Si observamos las recientes estadísticas del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial, en el período que va de abril a diciembre de 2025, sobre un total de 15.165 tickets trabajados por los mediadores de la provincia, menos de 200 tickets fueron derivados para su procesamiento por los centros de mediación municipal. De cualquier manera, es muy reciente la implementación de estos convenios de derivación (aproximadamente desde setiembre/octubre de 2025), y se estima que con el tiempo el impacto pueda irse incrementando. Paralelamente, ello conduce a aumentar la difusión de los MARC y el alcance geográfico de acercamiento al usuario del servicio con una vocación cada vez mayor de expansión. En este sentido, el compromiso de los municipios y las instituciones que se vayan sumando son un estímulo al impulso democratizador y a la ola expansiva de puertas abiertas que facilitan el acceso a la justicia, lo que hace valiosa su intervención *per se*.

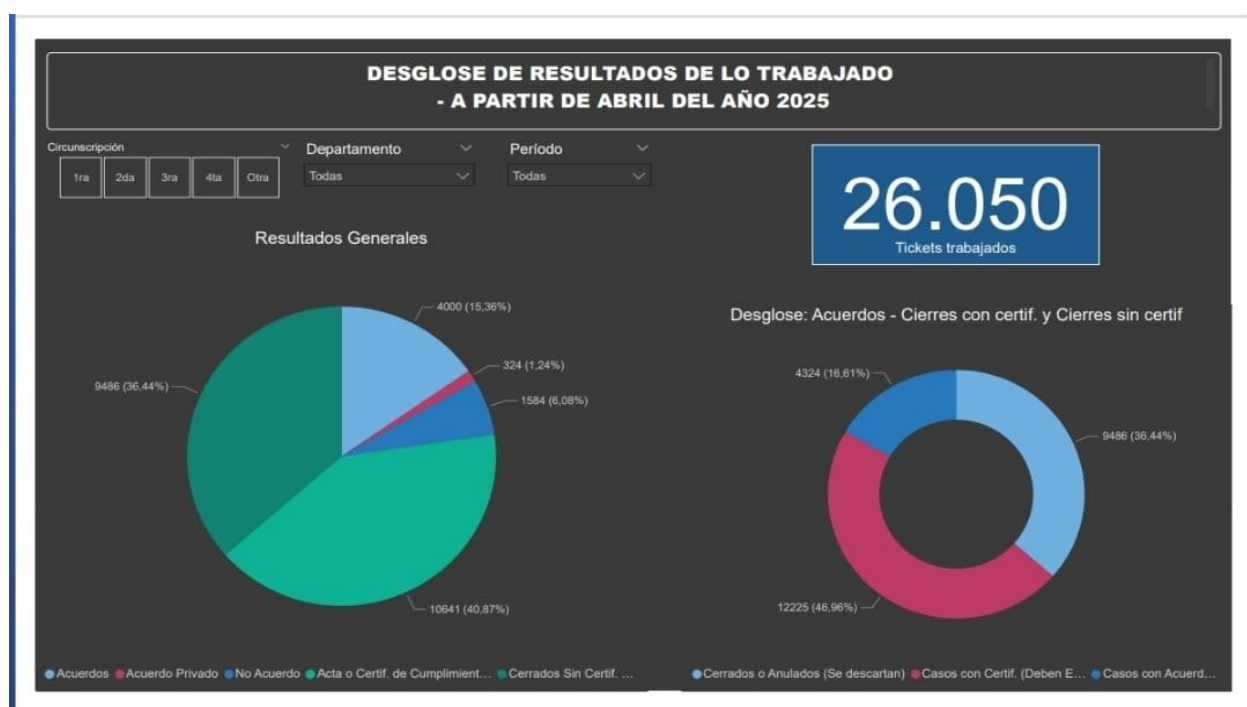
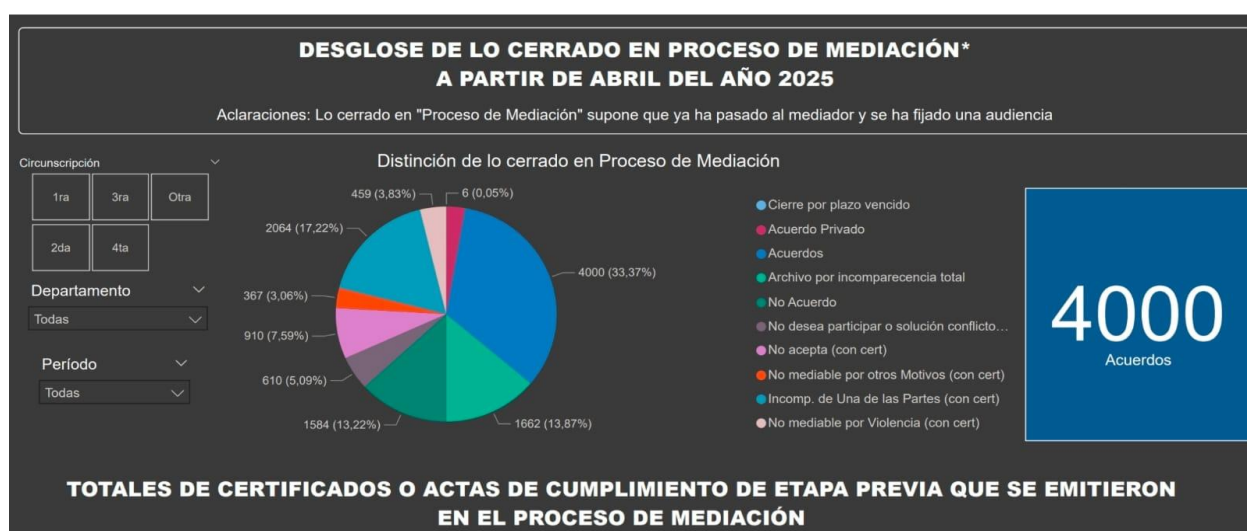
Simplemente a título informativo, cabe mencionar que en el período de abril a diciembre de 2025, en el Cuerpo de Mediadores a nivel provincial ingresaron 32.403 tickets o peticiones, de los cuales se trabajaron 32.121, siendo los departamentos de la Primera Circunscripción Judicial, en particular Guaymallén y Las Heras, los que registran mayor demanda. Por otra parte, sobre un total de 26.050 tickets trabajados, 14.049 fueron abordados y cerrados en etapa de premediación, mientras 12.001 lo fueron en etapa de mediación propiamente dicha.

En etapa de premediación, 7.208 peticiones fueron cerradas sin emisión de certificado o acta de cierre de etapa, en tanto 6.841 requirieron el acta de cierre por distintas causas, la más numerosa de las cuales es la “no aceptación” de la mediación por el solicitante (2.599 casos).

Ya en etapa de mediación, el número más significativo lo llevan los acuerdos que se elevan a 4.000 (esto es un 33,37% del total cerrado en esta etapa). Le sigue un alto número de cierres con acta por incomparecencia de alguna de las partes equivalente a un 17,22% (2.064 casos) que sumados a los casos de incomparecencia de ambas partes (13,87% = 1.662 casos) rondan el 31,09% de incidencia, significativamente similar al porcentaje de acuerdos alcanzados. Los no acuerdos por su parte muestran una incidencia menor: 13,22% (1.584 casos) del total de casos trabajados en etapa de mediación propiamente dicha. Si el análisis se centra en el total de casos trabajados sin consideración a la etapa de premediación o mediación propiamente dichas, los casos cerrados o anulados sin emisión de acta de cierre impactan en un 36,44% del total, en tanto los que cierran con acta de cierre que habilita la vía judicial un 46,96%, mientras el 16,61% representa el porcentaje de acuerdos alcanzados sobre el total de peticiones procesadas.¹¹³ Sin embargo, estos últimos porcentajes tomados sobre el total de ingresos de peticiones, si se visualizan sin mayores precisiones no son suficientemente ilustrativos de la efectividad de la mediación. El dato más cercano es el que toma como base porcentual el universo de casos que efectivamente llegaron a audiencia (casos mediados) y aún dentro de esos, un gran porcentaje no pudo concretarse en la actuación efectiva del dispositivo debido a la incomparecencia de uno o más de los participantes. Por lo demás, como veremos más adelante, los datos estadísticos no recogen pautas cualitativas como el potencial pedagógico y transformador de la mediación en los casos en que actúa. Tampoco es posible discernir las infinitas especificidades de los conflictos traídos a la agenda mediadora en cada intervención y que son excesivamente simplificados en moldes y categorías jurídicas reductivas.

¹¹³ Fuente: Coordinación General del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza. Los datos y cuadros estadísticos fueron proporcionados por el Sr. Coordinador General.





Retomando las reformas introducidas por la Ley N° 9.609 que moldearon el texto de la 9.120 en su versión actual, en lo referido al art. 23 *bis* aparecen ligeras diferencias con la redacción anterior de la segunda parte del art. 23. Empero, no se advierten aquí cambios importantes, sino más bien una aclaración a través de un supuesto que generó duda en la anterior redacción y que ahora es contemplado específicamente como ajeno a la etapa previa.

El nuevo art. 23 *bis* especifica los comúnmente denominados “supuestos de mediación prejudicial obligatoria”, estableciendo el carácter previo de la etapa para la interposición de las acciones: a) Derivadas de las uniones convivenciales durante la convivencia y en razón de su cese; b) Derivadas del parentesco; c) Derivadas de la responsabilidad parental, salvo la autorización para salir de la Provincia o del País; d) Derivadas de la guarda y de la tutela; e) Resarcitorias derivadas de las relaciones de filiación.

Con respecto a la redacción primigenia del art. 23, sólo podemos mencionar la incorporación que efectúa el nuevo inc. c) al dejar fuera de la etapa previa “la autorización para salir de la Provincia o del País”¹¹⁴. Esta aclaración resulta congruente con el art. 138¹¹⁵ de la Ley 9.120 que regula el trámite del Proceso de Autorización Supletoria para salir del país y que específicamente prevé la mediación como una opción a considerar por el juez interviniente una vez incoada la acción y durante el trámite del proceso. Resulta decisivo para ello, a nuestro criterio, la consideración del factor “tiempo” como determinante para el mérito de la oportunidad en la derivación. La razón estriba en el carácter especial del proceso y, en particular, en la frecuencia con que estas demandas requieren resolución en plazos muy breves (cuando no urgentes), habida cuenta de la existencia de viajes inminentes y en algunos casos difíciles o imposibles de prever con antelación suficiente (v.gr: tratamientos médicos, intervenciones quirúrgicas de urgencia, etc.). Si bien el art. 138 era a nuestro entender lo

¹¹⁴ Algún reparo nos genera la nueva redacción, cuando refiere en la excepción a “autorización para salir de la Provincia”. En este sentido, y habida cuenta que sólo la autorización para salir del país requiere la conformidad expresa de ambos padres cuando existe doble vínculo filial (art. 645 CCyC), cabiendo la autorización supletoria en caso de desacuerdo, no se advierte la razón de la mención a la “autorización para salir de la provincia” que no sería en nuestro parecer un supuesto de autorización supletoria, sino más bien la resolución a un conflicto planteado por una oposición expresa de un padre a otro al traslado de un hijo menor de edad fuera de la provincia. Empero, entendemos que esta materia no es objeto de desarrollo en el presente y ameritaría mayor detenimiento y rigor en las disquisiciones, pretendiendo por el momento dejar tan sólo enunciados los aspectos centrales de la reforma que ha tenido lugar y cuyo texto rige en la actualidad.

¹¹⁵ Artículo 138. Trámite. Recibida la petición, el/la Juez/a convocará a una audiencia que deberá realizarse dentro de los cinco (5) días. A la audiencia deberán comparecer la niña, niño o adolescente interesado y sus representantes legales, los cuales deberán acompañar la prueba que consideren pertinente. Si el/la Juez/a lo considera conveniente podrá derivar la petición a mediación. (ARGENTINA, Ley 9120 Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sitio Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025))

suficientemente claro, en particular tratándose de un proceso especial muy breve, lo cierto es que la ausencia de la excepción en la redacción original del art. 23 a. III) generó divergencias interpretativas en la práctica tribunalicia que resultó en confusión y demoras en perjuicio del justiciable.

Por su parte, el nuevo art. 23 *ter*¹¹⁶ regula los supuestos de lo que ha dado en designar como “Mediación voluntaria”. La designación resulta objetable. Si bien el artículo es una reproducción del originario inciso b del art. 23, lo cierto es que nominarlo de tal forma induce a confusión. La mediación por definición es voluntaria. De hecho, es una de las características esenciales del dispositivo, estructurado sobre la base de la autonomía de las personas para la autogestión de sus controversias. No puede concebirse una participación forzosa. La etapa es lo obligatorio como paso previo a la acción, jamás la participación en ella. A ello ha de sumarse que la mediación no es el único dispositivo autorizado por el legislador para ser implementado en la etapa previa, pudiendo recurrirse a “otras técnicas de resolución alternativa de los conflictos” (conf. art. 25 inc. h Ley N° 9.120). Con una hermenéutica benevolente, ha de interpretarse que lo que el legislador quiso mentar son los casos susceptibles de gestión por MARC ante el Cuerpo de Mediadores que no exigen etapa previa o, en otras palabras, etapa prejudicial para la tramitación de la acción.

Acerca del nuevo art. 23 *quater* podemos decir que aglutina bajo el descriptor “Gratuidad”, las previsiones de los incisos c y d del artículo 23 en su redacción original, con el agregado de la previsión acerca de la posibilidad de ampliar las opciones de mediación hacia organismos o instituciones especializados que se encuentren por fuera del marco institucional del Poder Judicial, pero bajo la autorización de nuestro Máximo Tribunal. De esta manera, el artículo en cuestión habilita expresamente la opción: “...Sin perjuicio de que las partes puedan acudir a una mediación brindada por instituciones u organismos especializados y autorizados por la Suprema Corte de Justicia...”, tal y como tuvimos oportunidad de explicitar más arriba.

Finalmente, con la reforma se eliminó el inciso e) de la redacción primigenia del artículo 23 que generó controversia desde el momento inicial por su posible colisión con normas de rango superior (en particular el art. 28 de la Ley N° 26.485 de Protección Integral de las

¹¹⁶ Artículo 23 *ter*. Mediación voluntaria. En cualquier etapa del proceso o en forma previa las partes podrán someter a mediación las acciones personales y/o patrimoniales derivadas de las relaciones familiares previstas en esta ley, siempre que no resulten indisponibles. (ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.609 Reforma del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 25-02-2025)

Mujeres).¹¹⁷ Efectivamente, la redacción de ese inciso generó debate entre los operadores judiciales del fuero de Familia en cuanto a su alcance e interpretación. De hecho, en una lectura veloz, parecía contrariar de manera lisa y llana la prohibición establecida por el art. 28 de la Ley N° 26.485 que al regular las audiencias que deben tomar los jueces en procesos interpuestos por medidas de protección dispone taxativamente en su último párrafo: “Quedan prohibidas las audiencias de mediación o conciliación.” El inciso e) llamativamente establecía que: “En los casos de violencia familiar, el/la Juez/a en la causa por medidas de protección, en cualquier estado del proceso podrá requerir la presencia del agresor y de la víctima en forma separada, a fin de evaluar la posibilidad de fijar una audiencia para proponer una mediación conciliatoria.”¹¹⁸

Por último, los artículos 24¹¹⁹ y 25 han quedado con la redacción original que establecía la Ley N° 9.120. Estos artículos refieren a las funciones del mediador y al trámite del dispositivo

¹¹⁷ ARGENTINA. Ley N° 26.485 de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales. B.O. 01-04-2009 Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26485-152155/actualizacion> (Consultado: 30-12-2025)

¹¹⁸ Una interpretación exegética conducía inexorablemente a una tacha de inconstitucionalidad por ser violatoria del principio de supremacía, a tenor de la gradación normativa establecida en el art. 31 de la Constitución Nacional. Evidentemente, una hermenéutica literal conduce a advertir una contradicción flagrante entre una norma provincial, jerárquicamente inferior a una norma legal dictada por el Congreso Nacional. Sin lugar a dudas, la sola posibilidad de concebir que en un caso en que exista violencia de género, el juez interviniente pueda “evaluar la posibilidad de fijar una audiencia para proponer una mediación conciliatoria”, repugna los escrúpulos más elementales y rememora las épocas en que teníamos normas legales como el avenimiento de la mujer soltera con su ofensor sexual que para evitar consecuencias sociales, como la afectación de la reputación o la disgregación del núcleo familiar, consideraba el matrimonio como causal de extinción de la acción penal -o excusa absolutoria según algunos autores- en los delitos de abuso sexual en la redacción del art. 132 del Código Penal antes de la Reforma introducida por La Ley N° 25.087. Si bien en la analogía puede resultar excesiva, lo cierto es que resulta ilustrativa de lo irrisorio que nos parece considerar que tan siquiera el legislador local, en el año 2018, con todos los avances legislativos en materia de protección de los derechos de mujeres víctimas de violencia de género, a tenor de los imperativos constitucionales establecidos por la CEDAW y la Convención de Belem do Para, pueda tan siquiera haber considerado la remota posibilidad de “mediar la violencia” (sic), o con mayor precisión, hacer intentos para conciliar, avenir o intentar por cualquier medio de facilitación el acuerdo respecto de la situación de violencia que originara el pedido de medida de protección. Tal posibilidad interpretativa nos resulta inverosímil en estos tiempos, máxime cuando las reformas legislativas que han tenido lugar en la segunda década del siglo XXI (entre ellas la reforma integral del Código Civil y Comercial de la Nación) han estado imbuidas de los desarrollos doctrinales y avances jurisprudenciales más significativos en todos los ámbitos, como asimismo de los principios axiológicos que sustentan y articulan el engranaje de Derechos Humanos que campea en nuestra Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales que gozan de su misma jerarquía. Luego, insistimos, nuestra interpretación no considera factible que el legislador de la Ley N° 9.120 pudiera siquiera plantearse una hipótesis jurídica tan arriesgada como disvaliosa. Empero, la eliminación lisa y llana del inciso e) del artículo 23 nos ha dejado sumergidos en un mar de dudas con respecto a las derivaciones que pueden colegirse según cuál sea la interpretación que se dé a tal derogación.

¹¹⁹ Artículo 24. El mediador deberá orientar a las partes y procurar el acuerdo, teniendo en cuenta el interés superior del niño y de las personas con discapacidad, capacidad restringida e incapaces. En el ejercicio de sus funciones podrá: a) Convocar a las partes y a toda otra persona vinculada con el conflicto que se trate; b) Fijar audiencias; c) Solicitar informes; d) Requerir la colaboración del Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario y, en su caso, la intervención de instituciones o personas especializadas. En caso de incumplimiento de las medidas por él requeridas, podrá solicitar al/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar que las disponga. (ARGENTINA, Ley 9120 Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018. Sitio Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ:

en etapa previa. Podemos destacar que la ley considera como fin principal de la función “procurar el acuerdo”. También la orientación a las partes. Por lo demás está clara la perspectiva de niñez y discapacidad que anida en el despliegue de esas funciones (conf. artículo 24).

El artículo 25¹²⁰, por su parte, desarrolla los pasos que sigue el trámite. Desde luego, al primar la informalidad como regla, no da cuenta de la dinámica interna del dispositivo (aspectos procedimentales del proceso de mediación propiamente dicho), ni tampoco del modo de llevar a cabo la audiencia de premediación o convocatoria que solemos efectuar los mediadores en un paso previo a la realización de la mediación. Empero, parece implícita en el inciso b) cuando se refiere a que “recibida la petición, el mediador evaluará las condiciones para iniciar el trámite...”. Un lugar relevante merece la consideración del plazo para la fijación de audiencia que, si bien es ordenatorio, tiende a garantizar la celeridad en el proceso.

El inciso e) por su parte resulta curioso en cuanto consigna que “si no se lograra un acuerdo o las partes no concurrieren o peticionaren que se dé por concluida esta etapa, deberá consignarse en el acta las razones que determinaron la imposibilidad de alcanzar el acuerdo.” En efecto, la última parte referida a “las razones” puede interpretarse de maneras diversas y, en caso de una interpretación en exceso literal, generar inconsistencias en cuanto a la vigencia del principio de confidencialidad tan caro a los métodos alternativos de gestión de conflictos. Sin embargo, el inciso g reafirma la vigencia de la reserva de las actuaciones, de la informalidad y de la proscripción de ofrecerse o utilizarse como prueba.

Por último, a través del inciso h, el artículo deja la puerta abierta a todas las posibilidades de técnicas de gestión de conflictos que puedan utilizarse según las necesidades de cada caso,

LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

¹²⁰ Artículo 25 - El trámite deberá cumplir con los siguientes requisitos: a) Será oral y actuado; b) Recibida la petición, el mediador evaluará si se dan las condiciones para iniciar el trámite. Si el caso fuese mediable convocará a una audiencia que deberá realizarse dentro de los diez (10) días siguientes; caso contrario otorgará un certificado de causa “no mediable”; c) Las partes deberán comparecer personalmente a la audiencia y de la misma se labrará un acta; d) Realizada la audiencia si se lograra el acuerdo, sus términos se consignarán en el acta y se remitirá al/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar para su homologación y regulación de honorarios como juicio completo, en caso que interviniese un/a abogado/a particular; e) Si no se lograra un acuerdo o las partes no concurrieren o peticionaren que se dé por concluida esta etapa, deberá consignarse en el acta las razones que determinaron la imposibilidad de alcanzar el acuerdo, en razón de ser imprescindible el testimonio del acta para iniciar las actuaciones por ante el Juzgado de Familia y Violencia Familiar; h) Se podrán utilizar otras técnicas de resolución alternativa de los conflictos. (ARGENTINA, Ley 9120 Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sitio Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

dejándolo sujeto a la discrecionalidad y responsabilidad profesional de cada mediador/facilitador/conciliador en la construcción de su rol de tercero.

2.2.3. Los escenarios no judiciales

No es posible cerrar este acápite sin mencionar que la opción que el legislador provincial ha hecho por la mediación institucionalizada como etapa previa en cuestiones de familia en el marco del Poder Judicial a través de un organismo auxiliar es una opción discrecional de política institucional. Evidentemente, la cimentación y consolidación de la estructura del Cuerpo de Mediadores creado por Acordada de la Suprema Corte de Justicia del Poder Judicial en la década de 1990 ha impactado en la consideración del mismo por el legislador de la Ley N° 9.120 incorporándolo como un organismo auxiliar de la Justicia de Familia. La extensa trayectoria y la experiencia acumulada de tantos años en el fuero debieron convertirse en una consideración primordial al momento de incluirlo en la norma procesal e inclusive, ampliar sus incumbencias. Sin embargo, tal como tuvimos oportunidad de analizar, la reforma introducida por la reciente Ley N° 9.609 amplió las bocas de expendio hacia canales no necesariamente insertos en la órbita judicial, aunque manteniendo el control del Registro de Mediadores *ad hoc* en cabeza de la Suprema Corte de Justicia.

Actualmente, y conforme pudimos observar, la provincia de Mendoza centraliza la prestación del servicio de mediación en etapa previa en cuestiones de familia en el seno institucional del Poder Judicial, pero también existen convenios en ejecución con Municipios, con el Colegio de Abogados y con la Universidad Nacional de Cuyo que permiten que existan otros canales con habilitación para esta tarea.

Cierto es también que en los hechos no ha existido ni existe óbice (pues no existe una ley general que lo regule al modo en que acontece en la Nación, ni tampoco el Registro de Mediadores *ad-hoc* ha sido reglamentado para su puesta en ejecución) a que se practique la mediación de manera privada, elevando luego las partes el acuerdo alcanzado para su homologación ante la Justicia de Familia por intermedio de abogados de la matrícula. Empero, en tal caso no cuentan con la posibilidad de expedir actas de cierre de etapa que habilite la vía judicial en el caso de culminar sin acuerdo o cerrarse la mediación por otras causas.

Finalmente, es de mencionar que fuera del marco de familia, en la provincia de Mendoza se han creado organismos dentro de la égida del Poder Ejecutivo a los efectos de canalizar la

gestión de conflictos en etapa previa en asuntos civiles y laborales a través de la creación de las Oficinas de Conciliación Civil¹²¹ y de las Oficinas de Conciliación Laboral¹²², respectivamente.

¹²¹ ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.388. Creación de la Oficina de Conciliación Civil y Comercial. B.O. 04-05-2022. Sistema Argentino de Información Jurídica. Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/LPM0009388> (Consultado el 05-02-2026).

¹²² ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 8.990. Creación de la Oficina de Conciliación Laboral B.O. 28-07-2017. Disponible en: <https://ar.vlex.com/vid/ley-nro-8990-ley-701825021> (Consultado el 05-02-2026). Asimismo puede consultarse información adicional referente al funcionamiento de las OCL en: <https://informacionoficial.mendoza.gob.ar/gobiernoinfraestructura/subsecretaria-de-trabajo-y-emple/ocl/> (Consultado el 05-02-2026)

III. Las estructuras imperantes y su impacto en la matriz socio-jurídico-institucional

1. Las prácticas jurídicas como espacio de emergencia y conjugación de saberes y poderes: el análisis foucaultiano

Para introducirnos en este capítulo, nos parece oportuno comenzar con el análisis que efectuara Michel Foucault en “La verdad y las formas jurídicas.”¹²³ Esta obra del pensador francés, fruto de la publicación aglutinante de las conferencias que él mismo dictara en la Pontificia Universidad de Río de Janeiro, tiene la particularidad de insertarnos en una vastedad de escenarios históricos que tienen como punto de intersección la aparición de prácticas jurídicas que encarnan una cierta y particular relación entre el saber y el poder. Si bien el fallecimiento prematuro del pensador francés cercenó la continuidad de sus producciones intelectuales, lo cierto es que su prolífico legado caracterizado por la originalidad y profundidad crítica de sus análisis ha logrado traspasar las fronteras esclerosadas del tiempo y llegar a nuestros días con una actualidad evidente.

Para nuestro trabajo, el interés de las conferencias referidas finca particularmente en la emergencia durante la Baja Edad Media de prácticas jurídicas que dieron andamiaje al nacimiento de la actividad jurisdiccional en un formato que aún persiste en algunas líneas estructurales y que se acuñó en los albores de la constitución histórica de los Estados Modernos.

En el plan de trabajo que estructura en la primera conferencia, Foucault afirma como tesis articuladora de sus desarrollos subsiguientes que las prácticas sociales engendran dominios de saber. Tomando como referencia el análisis de los discursos a los que visualiza como juegos susceptibles de ser abordados a través del método genealógico, se propone demostrar la constitución histórica de incontables sujetos de conocimiento a lo largo de la historia. Así, en esta propuesta, el sujeto aparece como constituido en los espacios de emergencia de prácticas sociales (en este caso prácticas jurídicas) que articulan una cierta relación dual y recíproca: saber - poder / poder – saber.

¹²³ FOUCAULT, M. *La verdad y las formas jurídicas*. Enrique Lynch (Trad.) Barcelona: Gedisa.1996.

El sujeto de este modo no emerge como sustancial o preexistente, sino como una forma que se constituye y recrea en relación con la verdad. Los discursos analizados por el autor dan cuenta de prácticas jurídicas como espacios de nacimiento de un cierto tipo de verdad y poder. De este modo, las díadas categoriales saber-poder y poder-saber son exploradas en el análisis de la constitución de la verdad (o verdades) en diferentes épocas históricas, en el marco de las prácticas jurídicas particulares que la constituyen y formatean en un juego de reciprocidad y retroalimentación permanente.

Esta propuesta histórica – filosófica es relevante para nuestra investigación porque vincula la aparición del proceso judicial y su correlato institucional (el poder judicial) con relaciones específicas entre el saber y el poder en la Baja Edad Media.

Así, en su tercera conferencia, el pensador francés retoma nociones que había desarrollado en la conferencia anterior, donde abordaba desde una perspectiva novedosa la tragedia “Edipo Rey” del poeta griego Sófocles. Allí, el autor se enfocaba en aleccionarnos respecto al nacimiento de la práctica de la “indagación” en la sociedad griega del Siglo V a.C., como manifestación del saber – poder de la antigüedad clásica. Ya en la conferencia que nos convoca (la tercera) resulta factible apreciar cómo los mecanismos de establecimiento de la verdad fueron variando. En particular, los cambios y avatares que se sucedieron en Europa desde finales de la Edad Antigua con la caída del Imperio Romano de Occidente a manos de los bárbaros en 476 d.C., con el consecuente avance de los métodos propios de su primitivo Derecho Germánico y el renacimiento súbito en la Baja Edad Media del sistema de la indagación que hará eclosión de un modo renovado y con una fuerza expansiva que colonizará no tan sólo los modos de hacer justicia, sino también otros espacios de la ciencia y la cultura.

En este punto es donde la prosa foucaultiana se torna ineludible para la comprensión crítica de un fenómeno institucional que trasciende hasta nuestros días:

“La existencia de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial es una idea aparentemente bastante antigua en el ámbito del derecho constitucional aunque, en verdad, pueda decirse que es una idea reciente que data aproximadamente de Montesquieu. Pero lo que aquí nos interesa es ver cómo se formó el poder judicial. El poder judicial no existía en la Alta Edad Media, la liquidación era materia que resolvían los individuos entre sí: sólo se pedía al más poderoso o a aquél que ejercía la soberanía en función de sus poderes políticos, mágicos y religiosos que comprobase la regularidad del procedimiento y no que hiciese justicia. No había poder judicial autónomo tampoco un poder judicial que estuviera en manos de quien detentaba el poder político o poder de las armas. Como el pleito judicial aseguraba la circulación de los bienes, el derecho de ordenar y controlar ese pleito judicial, por ser un medio de acumular riquezas, fue confiscado por los más ricos y poderosos.”¹²⁴

¹²⁴ FOUCAULT, M. *La verdad y las formas jurídicas*. Op. cit., p. 74/75.

El párrafo transcrito da cuenta de un proceso que eclosiona en la sociedad feudal, más precisamente con la aparición de la primera gran monarquía medieval a fines del siglo XII y la aparición y ulterior consolidación de los Estados Modernos. Previo a ello, el litigio judicial en la Alta Edad Media, de la mano del Derecho Germánico, aparecía como una forma ritualizada o reglamentada de la guerra. De hecho, el sistema de la prueba judicial feudal, propio del modelo germánico que introdujeron los conquistadores bárbaros, consistía primordialmente en juegos de estructura binaria donde no se intentaba averiguar la verdad, sino más bien demostrar el poder, fuerza física, adhesión o prestigio social de los contendientes. En definitiva, se tratase de ordalías, pruebas verbales o sociales, consistía en un desafío que lanzaba la parte acusadora que se decía agraviada y a partir de allí el contrincante aceptaba o rechazaba la prueba. Si la rechazaba, perdía. Si la aceptaba, se sometía a la victoria o el fracaso. Sólo se podía comprar la paz al adversario por vía de la transacción y el rescate de contenido económico. Asimismo, una característica eminente era la inexistencia de un tercero que decidiera la contienda y, por tanto, ello implicaba la orfandad de acción pública:

“El Derecho Germánico no opone la guerra a la justicia, no identifica justicia y paz, sino por el contrario, supone que el derecho es una forma singular y reglamentada de conducir la guerra entre los individuos y de encadenar los actos de venganza. El derecho es, pues, una manera reglamentada de hacer la guerra.”¹²⁵

A partir de esto, Foucault se pregunta cómo fue posible el cambio sideral que se generó a fines del Siglo XII y durante el XIII con la invención de prácticas, nuevas formas de justicia y procedimientos judiciales. Y la respuesta que él encuentra no refiere a los contenidos del Derecho sino a las formas y condiciones de posibilidad del saber que reaparecen de una forma renovada con la indagación como modo de averiguación de la verdad, pero principalmente como modo privilegiado de ejercicio del poder.

En este punto crucial de la historia hace eclosión la concentración de la riqueza y de las armas en pocas manos hasta su punto cúspide (de máxima acumulación) que se patentiza en la figura del soberano. Él será quien en lo sucesivo concentrará el poder de las armas y el control de los litigios que asegurará la circulación de los bienes y las riquezas que permitirán avanzar hacia el nacimiento y consolidación de los Estados Modernos. Para lograr esa concentración (y dado que el comercio no se encontraba aún desarrollado), la vía era la transmisión por causa de muerte y el enfrentamiento bélico que a través de la guerra, la rapiña y la ocupación de tierras aseguraba el enriquecimiento, la circulación de bienes y la apropiación de las armas que

¹²⁵ Ibídem., p. 66/67.

permitieran una y otra vez consolidar el ciclo: Así, “la guerra, el litigio judicial y la circulación de bienes forman parte a lo largo de la Edad Media, de un proceso único y fluctuante.”¹²⁶

En este nuevo escenario, el pleito judicial se reconfigura: deja de ser un juego binario entre individuos que se sometían libremente a reglas, para pasar a ser reglamentado, controlado y decidido por un poder exterior jurídico y político. Paralelamente emerge la noción de infracción como una lesión al orden, a la ley y al soberano, sustituyendo y desplazando a la noción de daño al agraviado propia del sistema de la prueba judicial feudal. Asimismo, como el soberano en su encarnación del orden social sería en lo sucesivo el lesionado, no resultaría factible que ocupase el lugar de la víctima en el litigio en el esquema beligerante de la contienda germánica. Ello daría nacimiento a la figura del “procurador” que encarnará los intereses del soberano y permitirá que se apodere de la acción pública y de los procedimientos litigiosos:

“Hay por último, un descubrimiento, una invención tan diabólica como la del procurador y la infracción: el Estado, o mejor, el soberano (ya que no se puede hablar de Estado en esta época) es no sólo la parte lesionada sino además la que exige reparación. Cuando un individuo pierde el proceso es declarado culpable y debe una reparación a su víctima, pero esta reparación no es la que aparecía en el antiguo derecho del feudalismo o en el Derecho Germánico, ya no se trata de que el perdedor rescate su paz dando satisfacción a su adversario, ahora se exigirá del culpable no sólo la reparación del daño hecho a otro individuo sino también la reparación de la ofensa cometida contra el soberano, el Estado, la ley. Es así que aparece con el mecanismo de las multas el gran mecanismo de las confiscaciones (...) Las monarquías occidentales se fundaron sobre la apropiación de la justicia, que les permitía la aplicación de estos mecanismos de confiscación. He aquí el fondo político de esta transformación.”¹²⁷

Ahora bien, establecida esa nueva ingeniería de cooptación y reorganización de los litigios judiciales por las monarquías nacientes, aparece la necesidad de reemplazar el viejo mecanismo de la prueba por una forma de liquidación que se adaptase al nuevo panorama, donde el modelo bélico de enfrentamiento directo entre víctima y victimario ya no tendría cabida. Así, de la mano de un modelo extra-judicial tomado de dos vertientes (la indagación administrativa y la indagación eclesiástica o *inquisitio*-) se consolida una nueva forma de autenticar la verdad y con ello un modo de hacer justicia, de liquidar las contiendas judiciales por medio del recurso a personas que bajo juramento pueden dar testimonio de aquello que saben, de lo que vieron y que asimismo les es factible actualizar a través de su palabra. Sin embargo, el pensador francés nos alerta:

“Es común que se oponga el nuevo procedimiento racional de la indagación a las viejas pruebas del derecho bárbaro (...) Tenemos la impresión de estar frente a sistemas bárbaros, arcaicos, irracionales, y nos resulta sorprendente comprobar que fue necesario esperar hasta

¹²⁶ Ibídem. p. 74.

¹²⁷ Ibídem, p. 77.

el siglo XII para que se llegase, a través del procedimiento de la indagación, a un sistema racional de establecimiento de la verdad. Sin embargo, yo no creo que el procedimiento de indagación sea simplemente el resultado de una especie de progreso de la racionalidad. No fue racionalizando los procedimientos judiciales que se llegó a él, fue toda una transformación política, una nueva estructura política, la que hizo no sólo posible sino además necesaria la utilización de este procedimiento en el dominio judicial. La indagación en la Europa medieval es sobre todo un proceso de gobierno, una técnica de administración, una modalidad de gestión, en otras palabras, es una determinada manera de ejercer el poder.”¹²⁸

Semejante aserto da paso a una conclusión evidente y que finca en el papel eminente que las prácticas sociales (en este caso prácticas jurídicas como es la indagación) adquieren como engranaje emergente y articulador de un cierto modo de interacción entre los saberes de una comunidad en un tiempo específico y determinadas formas de ejercer y gestionar el poder. Aparecerán a ese amparo formas jurídicas y estructuras institucionales de gestión política que otorgan posibilidad, andamiaje y permanencia o perdurabilidad a la articulación poder – saber / saber – poder que convergen funcionalmente en distintos escenarios históricos. Por ello, para Foucault, “la indagación es precisamente una forma política, de gestión, de ejercicio del poder que, por medio de la institución judicial pasó a ser, en la cultura occidental, una manera de autentificar la verdad...”¹²⁹

A más del interés que reviste la tesis enunciada para la comprensión del escenario filosófico, histórico – social sobre el que se monta el nacimiento del Poder Judicial en la Edad Media, permite analizar la supervivencia de institutos jurídicos que han perdurado hasta nuestros días e incluso se han ido formateando y adaptando a los vaivenes que el paso del tiempo y las necesidades sociales han impuesto (v.gr.: la figura del procurador, la indagación judicial de la verdad, el valor de la declaración testimonial como medio de prueba y del testigo como fuente, etc.). En este sentido, no nos resulta ajeno cómo la evolución institucional ha pretendido construirse y cimentarse sobre la base de un aparente develamiento de la verdad en la liquidación de las contiendas que en algunos casos ha generado una tensión paradójica (v.gr: verdad material versus verdad formal).

Ahora bien, continuando con la línea trazada por el autor, unos siglos más tarde harán eclosión las técnicas del examen, las cuales reconfigurarán esta dinámica interaccional entre el poder y la verdad a través de las instituciones disciplinarias y el control de los cuerpos que las mismas suponen. Así como los procedimientos de averiguación de la verdad surgidos al calor de la Inquisición en la Baja Edad Media constituyeron el puntapié inicial para el despegue de

¹²⁸ Ibídem, p. 82/83.

¹²⁹ Ibídem, p. 87/88.

las ciencias empíricas y en particular de las de la naturaleza, en el caso de las ciencias humanas, su desarrollo y vital expansión será deudor de los aportes del análisis disciplinario del que aún no se han emancipado:

“El siglo XVIII inventó las técnicas de la disciplina y del examen, un poco, sin duda, como la Edad Media inventó la investigación judicial. Pero por caminos completamente distintos. El procedimiento de investigación, vieja técnica fiscal y administrativa, se había desarrollado sobre todo con la reorganización de la Iglesia y el incremento de los Estados regidos por príncipes en los siglos XII y XIII. Fue entonces cuando penetró con la amplitud que conocemos en la jurisprudencia de los tribunales eclesiásticos y, después, en los tribunales laicos. La investigación como búsqueda autoritaria de una verdad comprobada o atestiguada se oponía así a los antiguos procedimientos del juramento, de la ordalía, del duelo judicial, del juicio de Dios y, también, de la transacción entre particulares. La investigación era el poder soberano arrogándose el derecho de establecer la verdad por medio de cierto número de técnicas reguladas. Ahora bien, si la investigación, desde ese momento, formó un mismo cuerpo con la justicia occidental (y hasta nuestros días), no hay que olvidar ni su origen político, su vínculo con el nacimiento de los Estados y de la soberanía monárquica, ni tampoco su desviación ulterior y su papel en la formación del saber.”¹³⁰

La noción de disciplina será la categoría central del análisis que el profesor de la Universidad de París VIII despliega en su investigación acerca del nacimiento de las prisiones en “Vigilar y Castigar”, donde se cuestiona acerca de las causas que pudieron haber contribuido al cambio sideral que en menos de un siglo se evidenció en el sistema punitivo. Efectivamente, el análisis se centra en la constatación de una modificación dramática en las prácticas y tecnologías del castigo que comenzaron a utilizarse desde principios del siglo XIX y que perduran hasta nuestros días. El punto de partida es la constatación del paso desde el espectáculo público punitivo de la pena física y el suplicio a la sobriedad punitiva que advino con la prisionización moderna. El autor se admira y consterna ante el trastoque radical que implica el viraje del ejercicio nudo, teatral y hasta obsceno del exhibicionismo del suplicio del poder soberano hacia el castigo moderno, discreto y centrado en el “alma” del sujeto. Luego será aún más evidente el contraste con la aparición de instituciones disciplinarias como mecanismos de control y producción de cuerpos dóciles.¹³¹

Ante esta constatación, analiza el nacimiento de la prisión -en particular en el sistema penal francés- desde la tesis de que la misma es el producto de un sistema disciplinario que redefine los términos y moralidad del castigo y configura a los sujetos que somete en un proceso de “normalización”. Ello lo hace a través de poderes de vigilancia invisibles que encarnan la técnica del examen y las sanciones normalizadoras. Este poder se manifiesta no sólo en

¹³⁰ FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar: Nacimiento de la prisión*. 1era. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores. 2014, p 258/259.

¹³¹ *Ibíd.*, p. 9/82.

prisiones sino en toda una gama de instituciones disciplinarias modernas (escuelas, fábricas, hospitales, etc.) que atraviesan todo lo social y constituyen una forma efectiva e invisible de control social mediante la vigilancia constante y la producción de sujetos dóciles.

En este proceso, las grandes reformas penales propiciadas por la Ilustración dieron a luz la prisión moderna. Empero, Foucault descrea que la benignidad de las penas responda a una mayor humanización del castigo, sino más bien a un objetivo centrado en una evaluación y control del sujeto en su totalidad.

En esta inteligencia, la apuesta fuerte del autor se asienta en la disciplina como mecanismo político por excelencia para el control y gestión productiva de los cuerpos dóciles. La disciplina aparece así como un conjunto de “métodos que permiten el control minucioso de las operaciones del cuerpo, que garantizan la sujeción constante de sus fuerzas y les imponen una relación de docilidad-utilidad...”¹³² Así lo explica:

“Ha habido, en el curso de la edad clásica, todo un descubrimiento del cuerpo como objeto y blanco de poder. Podrían encontrarse fácilmente signos de esa gran atención dedicada entonces al cuerpo, al cuerpo que se manipula, al que se da forma, que se educa, que obedece, que responde, que se vuelve hábil o cuyas fuerzas se multiplican. El gran libro del Hombre máquina ha sido escrito simultáneamente sobre dos registros: el anátomo – metafísico, del que Descartes había compuesto las primeras páginas y que los médicos y los filósofos continuaron, y el técnico – político, que estuvo constituido por todo un conjunto de reglamentos militares, escolares, hospitalarios, y por procedimientos empíricos y reflexivos para controlar o corregir las operaciones del cuerpo. Dos registros muy distintos, ya que aquí se trataba de sumisión y de utilización y allá de funcionamiento y de explicación: cuerpo útil, inteligible. Y, sin embargo, entre uno y otro, puntos de cruce.”¹³³

Ahora bien, ¿dónde se encuentra la novedad de estos esquemas docilizadores de los cuerpos que emergen con eficacia insospechada a partir del siglo XVIII? Foucault se enfoca en este análisis pues no es la primera vez en la historia que los cuerpos han sido blanco del poder coactivo. La extensión en el alcance que han tenido las disciplinas en los siglos XVII Y XVIII hace de ellas “fórmulas generales de dominación”¹³⁴. De hecho han existido otras modalidades como la esclavitud, la servidumbre, el vasallaje, las disciplinas monásticas o el ascetismo, pero la disciplina moderna es mucho más efectiva, precisa y menos costosa. Las disciplinas, a diferencia de la esclavitud, “no se fundan sobre una relación de apropiación de los cuerpos, constituye incluso la elegancia de la disciplina prescindir de esa relación costosa y violenta obteniendo efectos de utilidad, como mínimo, igual de grandes.”¹³⁵ Y con respecto a la

¹³² Ibídem, p. 159.

¹³³ Ibídem, p. 158.

¹³⁴ Ibídem, p. 159.

¹³⁵ Ídem.

servidumbre, la diferencia estriba en que ésta última es una relación de dominación constante, global, masiva, no analítica, ilimitada y establecida bajo la forma de la voluntad singular del amo, de su ‘capricho’.”¹³⁶ En el vasallaje, las diferencias son más evidentes: importan menos los cuerpos y más las marcas rituales y los productos del trabajo. En la ascética, la obediencia y el control no se orientan a la productividad, sino al autodomínio.¹³⁷

En cambio, la gran potencia de los sistemas disciplinarios modernos para garantizar su efectividad y precisión, reside en la invención de una verdadera “anatomía política” destinada al control, la educación y automatización de los cuerpos de una manera productiva. La novedad reside en la escala, el objeto y la modalidad del control que se ejerce sobre los cuerpos:

“En primer lugar, la escala de control: no estamos en el caso de tratar el cuerpo, en masa, en líneas generales, como si fuera una unidad indisociable, sino de trabajarlo en sus partes, de ejercer sobre él una coerción débil, de asegurar presas en nivel mismo de la mecánica: movimientos, gestos, actitudes, rapidez; poder infinitesimal sobre el cuerpo activo. A continuación, el objeto del control: no los elementos, o ya no los elementos significantes de la conducta o el lenguaje del cuerpo, sino la economía, la eficacia de los movimientos, su organización interna; la coacción sobre las fuerzas más que sobre los signos; la única ceremonia que importa realmente es la del ejercicio. Por último, la modalidad: implica una coerción ininterrumpida, constante, que vela por los procesos de la actividad más que por su resultado y se ejerce según una codificación que reticula con la mayor aproximación el tiempo, el espacio y los movimientos.”¹³⁸

En definitiva, se advierte una maximización de las fuerzas corporales en términos de productividad económica y, a diferencia del sistema de poder soberano, una disminución de los esfuerzos del mismo cuerpo tendientes a suscitar la obediencia política. Recordemos que en el sistema de castigo precedente, la espectacularidad teatral del suplicio físico era la regla. Pero semejante despliegue, si bien efectivo en términos de ejemplaridad, era muy costoso en lo referente a la imagen pública del soberano y al sostenimiento efectivo de ese poder. Si bien el terror a las represalias era una constante, las revueltas y altercados en repudio eran moneda corriente y la replicación permanente de un modelo de castigo físico imposible de proyectar y sostener de manera generalizada.

Por el contrario, lo interesante de esta nueva anatomía política, reside en la capacidad arrolladora de diseminación permanente a través de micropoderes que se cuelan en distintos ámbitos, acaparando paulatinamente todos los reductos de la escena institucional hasta cooptar todos los resquicios del cuerpo social. Así, “se los encuentra tempranamente actuando en los

¹³⁶ Ídem.

¹³⁷ Ibídem, p. 160.

¹³⁸ Ibídem, p. 159.

colegios; más tarde en las escuelas elementales; han invadido lentamente el espacio hospitalario¹³⁹, y en unas décadas han reestructurado la organización militar.”¹⁴⁰

Ahora bien, la disciplina no actúa en el vacío ni desorganizadamente. En la interpretación del autor francés aparecen como necesarios recursos específicos destinados a propiciar tal disciplinamiento. Así, las herramientas centrales de que se valdrá serán específicamente la vigilancia jerárquica, las sanciones normalizadoras y la técnica del examen como garantías del funcionamiento y la efectividad.

Desde luego, para allí llegar, será necesario propiciar el “arte de las distribuciones”¹⁴¹, el “control de la actividad”¹⁴² y la “composición de las fuerzas”¹⁴³. El primero será posible a través del control y disposición concienzuda de los espacios, valiéndose según las necesidades del recurso a la clausura, la división en zonas, los emplazamientos funcionales y los rangos.¹⁴⁴ Por su parte, el control de la actividad se estructurará sobre el empleo del tiempo (a través del

¹³⁹ Con respecto a la institución hospitalaria es elocuente el recorrido que efectúa Herrera Urizar y que nos sitúa ilustrativamente en la mirada del pensador galo: “Foucault hace una revisión histórica con información obtenida desde 1661 hasta 1771. El fin era conocer el hilo conductor del proceso histórico del hospital y las funciones del médico presente en ella. Los resultados de esta observación son: primero, que el médico tiene cada vez mayor presencia en la observación de los pacientes, es decir, “visita” al paciente más seguido en una constante examinación; segundo, el médico posee mayor relevancia social que el sacerdote, quitándole importancia a la iglesia. Tercero, el médico posee mayor injerencia en la gestión del hospital asumiendo la responsabilidad de guiar la institución hospitalaria. La función del médico es observar, examinar y clasificar entregándole al “especialista” un “poder-saber” que antes poseían los sacerdotes, y esto se justifica en el avance de las ciencias y sobre todo por la institucionalidad que le entrega el estado a los servicios que ofrece a la ciudadanía. El médico en su praxis profesional lo que hace es examinar una y otra vez, de forma cada vez más rápida y planificada, y además utiliza la mayor cantidad del espacio hospitalario posible, en otras palabras, el médico tiene por fin utilizar el espacio y tiempo de una institución que se sustenta en su función, tal como se comprueba con el siguiente análisis desarrollado por Michel Foucault: *La inspección de otro tiempo, discontinua y rápida, se ha transformado en una observación regular que pone al enfermo en situación de examen casi perpetuo. Con dos consecuencias: en la jerarquía interna, el médico, elemento hasta ahora externo, comienza a adquirir preeminencia sobre el personal religioso, y se empieza a confiársele un papel determinado pero subordinado en la técnica del examen. Aparece entonces la categoría del “enfermero”* (2002, p.113).” (HERRERA URIZAR, G. “El cuerpo disciplinado y el ocaso de la libertad: Análisis del hospital psiquiátrico y la escuela en el pensamiento de Michel Foucault”, Sincronía, núm. 75, Universidad de Guadalajara. 2019. pp. 104-128. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/journal/5138/513857794005/html/> (30 de setiembre de 2024)

¹⁴⁰ FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar*:... Op. cit., p. 160/161.

¹⁴¹ Ibídem, p. 164/173.

¹⁴² Ibídem, p. 173/181.

¹⁴³ Ibídem, p. 189/197.

¹⁴⁴ Para aportar más precisión: “Al organizar las ‘celdas’, los ‘lugares’ y los ‘rangos’, las disciplinas fabrican espacios complejos: arquitectónicos, funcionales y jerárquicos al mismo tiempo. Son espacios que establecen la fijación y permiten la circulación; recortan segmentos individuales e instauran relaciones operatorias; marcan lugares e indican valores; garantizan la obediencia de los individuos y también una mejor economía del tiempo y de los gestos. Son espacios mixtos: reales, ya que rigen la disposición de pabellones, de salas de mobiliarios e ideales, ya que se proyectan sobre la ordenación de las caracterizaciones, de las estimaciones, de las jerarquías. La primera de las grandes operaciones de la disciplina es, pues, la constitución de ‘cuadros vivos’ que transforman las multitudes confusas, inútiles o peligrosas, en multiplicidades ordenadas. La constitución de ‘cuadros’ ha sido uno de los grandes problemas de la tecnología científica, política y económica del siglo XVIII...” (Conf. FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar*... Op. cit., p. 171/172)

establecimiento de ritmos, ciclos de repetición, medición estricta del tiempo y su relación directa con la productividad)¹⁴⁵, la elaboración temporal del acto (a través del ajuste del cuerpo a imperativos temporales)¹⁴⁶, la puesta en correlación del cuerpo y del gesto¹⁴⁷, la articulación cuerpo-objeto en una síntesis cuasi simbiótica¹⁴⁸ y la utilización exhaustiva del tiempo.¹⁴⁹

La cuestión del tiempo es un tema crítico y a la vez fundamental. Analizando la escuela de los Gobelinos, Foucault se pregunta: “¿Cómo capitalizar el tiempo de los individuos, acumularlo en cada uno de ellos, en sus cuerpos, en sus fuerzas o sus capacidades y de una manera que sea susceptible de ser utilizable y controlable? ¿Cómo organizar vidas provechosas?”¹⁵⁰

La respuesta viene dada desde el manejo riguroso del tiempo, de forma de transformarlo también en una herramienta disciplinaria maleable que permita su capitalización productiva a través de la división del ciclo vital en segmentos, la esquematización analítica de los segmentos temporales, la determinación del término de los mismos y la disposición en series:¹⁵¹

“Es este tiempo disciplinario el que se impone poco a poco frente a la práctica pedagógica, especializando el tiempo de formación y separándolo del tiempo adulto, del tiempo del oficio adquirido (...) El tiempo disciplinario ha sustituido el tiempo ‘iniciático’ de la formación tradicional (tiempo global, controlado únicamente por el maestro, sancionado por una prueba única) por sus series múltiples y progresivas...”¹⁵²

¹⁴⁵ “El tiempo medido y pagado debe ser también un tiempo sin impureza ni defecto, un tiempo de buena calidad, a lo largo del cual el cuerpo esté aplicado a su ejercicio. La exactitud y la aplicación son, junto con la regularidad, las virtudes fundamentales del tiempo disciplinario.” (Conf. FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar... Op. cit.*, p. 175)

¹⁴⁶ “Se define una especie de esquema anátomo-cronológico del comportamiento. El acto queda descompuesto en sus elementos; la posición del cuerpo, de los miembros, de las articulaciones está definida; a cada movimiento se le asignan una dirección, una amplitud, una duración; su orden de sucesión está prescrito. El tiempo penetra el cuerpo, y, con él, todos los controles minuciosos del poder.” (Conf. FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar... Op. cit.*, p. 176)

¹⁴⁷ “El control disciplinario no consiste simplemente en enseñar o en imponer una serie de gestos definidos; impone la mejor relación entre un gesto y la actitud global del cuerpo, que es su condición de eficacia y de rapidez. En el buen empleo del cuerpo, que permite un buen empleo del tiempo, nada debe permanecer ocioso o inútil todo debe estar llamado a formar el soporte del acto requerido.” (Conf. FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar... Op. cit.*, p. 176)

¹⁴⁸ “El poder viene a deslizarse sobre toda la superficie de contacto entre el cuerpo y el objeto que manipula, los amarra entre sí. Constituye un complejo cuerpo-arma, cuerpo-instrumento, cuerpo-máquina. Se está lo más lejos posible de aquellas formas de sujeción que sólo pedían al cuerpo signos o productos, formas de expresión o el resultado del trabajo.” (Conf. FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar... Op. cit.*, p. 178)

¹⁴⁹ “El principio que subyace al empleo del tiempo en su forma tradicional era esencialmente negativo; principio de no ociosidad (...) En cuanto a la disciplina, procura una economía positiva; plantea el principio de una utilización del tiempo teóricamente siempre creciente: agotamiento más que empleo; se trata de extraer, del tiempo, cada vez más instantes disponibles y, de cada instante, cada vez más fuerzas útiles. Esto significa que hay que tratar de intensificar el uso del menor instante, como si el tiempo en su mismo fraccionamiento, fuera inagotable; o como si, al menos por una disposición interna cada vez más detallada, pudiera tenderse hacia un punto ideal en el que la máxima rapidez se une con la máxima eficacia...” (Conf. FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar... Op. cit.*, p. 178/179).

¹⁵⁰ FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar... Op. cit.*, p. 183.

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 183/184.

¹⁵² *Ibidem*, p. 184.

De hecho, la disposición seriada de las actividades faculta la fiscalización de la duración, con la consiguiente posibilidad de efectuar intervenciones correctivas: “El poder se articula directamente sobre el tiempo; asegura su control y garantiza su uso.”¹⁵³

Pero lo absolutamente relevante del poder disciplinario reside en su potencialidad para constituir subjetividades. Y no lo hace forzando por medios ampulosos o jactanciosos. Por el contrario, la eficacia del poder disciplinario se asienta en su omnipresencia y en su modestia, en procedimientos que suelen pasar más bien desapercibidos por su recato, aunque se caracterizan por su persistencia. Nunca más claro que en palabras de su analista:

“La disciplina ‘fabrica’ individuos; es la técnica específica de un poder triunfante que a partir de su propio exceso pueda fiarse de su superpotencia; es un poder modesto, suspicaz, que funciona según el modelo de una economía calculada pero permanente. Humildes modalidades, procedimientos menores, si se comparan con los rituales majestuosos de la soberanía o con los grandes aparatos del Estado. Y son ellos precisamente los que van a invadir poco a poco esas formas mayores, a modificar sus mecanismos y a imponer sus procedimientos. El aparato judicial no escapará a esta invasión apenas secreta. El éxito del poder disciplinario se debe en efecto al uso de instrumentos simples: la inspección jerárquica, la sanción normalizadora y su combinación en un procedimiento que le es propio: el examen.”¹⁵⁴

Entonces, podemos concluir hasta el momento que las técnicas de vigilancia modernas se enderezan al control de los cuerpos a través de instituciones disciplinarias que operan mediante vigilancia jerárquica y sanciones normalizadoras, con un control total sobre los cuerpos docilizados. La técnica del examen aparece como la herramienta clave de los especialistas de las ciencias humanas para la normalización de las conductas y la consiguiente producción de subjetividades. Más adelante, a través del análisis de la prisión moderna, Foucault demostrará como la misma aparece como un éxito del poder disciplinario sobre los cuerpos: produce sujetos dóciles, autorregulables, a partir de la vigilancia permanente. Finalmente, el control se tornará omnipresente en las sociedades modernas debido a la coexistencia y combinación de la disciplina con otros mecanismos de poder (gubernamental, jurídico, etc.), atravesando y permeabilizando todo en el entramado social.

Para redondear este desarrollo que hemos venido haciendo, la pregunta que nos acucia sería: ¿en qué consisten estas tres grandes herramientas de las que se vale la disciplina?

Primeramente, la vigilancia jerárquica aparece como el gran observatorio moderno, donde la coacción presupone la observación exhaustiva, supone ver sin necesidad de ser vistos. El control disciplinario supone la visibilización inmediata de lo observado. Más adelante en su

¹⁵³ Ibídem, p. 186.

¹⁵⁴ Ibídem, p. 199.

análisis, Foucault rememoraré el modelo arquitectónico para prisiones del panóptico de Bentham que a través de una configuración edilicia ideal con una torre central espejada para el guardia y espacios de confinamiento para reclusos dispuestos en módulos o pabellones radiales, transmitirá al sujeto observado la sensación de un control omnisciente y permanente. Esta modalidad difuminará a otros intersticios de la vida social, cooptando múltiples espacios.¹⁵⁵

“La modalidad panóptica del poder -al nivel elemental, técnico, humildemente físico en que se sitúa- no está bajo la dependencia inmediata ni en la prolongación directa de las grandes estructuras jurídico-políticas de una sociedad aunque tampoco es, sin embargo, absolutamente independiente. Históricamente, el proceso por el cual la burguesía ha llegado a ser, en el curso del siglo XVIII, la clase políticamente dominante se ha resguardado detrás de la instalación de un marco jurídico explícito, codificado, formalmente igualitario, y a través de organización de un régimen de tipo parlamentario y representativo. Pero el desarrollo y la generalización de los dispositivos disciplinarios han constituido la otra vertiente, oscura de estos procesos. Bajo la forma jurídica general que garantizaba un sistema de derechos en principio igualitarios estaban, en forma subyacente, esos mecanismos menudos, cotidianos y físicos, todos esos sistemas de micropoder esencialmente inigualitarios y disimétricos que constituyen las disciplinas. Y si, de una manera formal, el régimen representativo permite que directa o indirectamente, con o sin enlaces, la voluntad de todos forme la instancia fundamental de la soberanía, las disciplinas dan, en la base, garantía de la sumisión de las fuerzas y de los cuerpos. Las disciplinas reales y corporales han constituido el subsuelo de las libertades formales y jurídicas. El contrato podía bien ser imaginado como fundamento ideal del derecho y del poder político; el panoptismo constituía el procedimiento técnico, universalmente difundido de la coerción. No ha cesado de trabajar en profundidad las estructuras jurídicas de la sociedad para hacer funcionar los mecanismos efectivos del poder en oposición a los marcos formales que se había procurado. Las Luces, que han descubierto las libertades, inventaron también las disciplinas.”¹⁵⁶

Esta conclusión de Foucault es trascendental para el análisis que nos hemos propuesto llevar a cabo en el presente trabajo y permitirá dar cuenta de hasta qué punto la institución judicial y los procedimientos que instaura y garantiza se hallan colonizados por estas prácticas y técnicas que atraviesan las estructuras sociales en forma de micropoderes que circulan de manera invisible y omnisciente.

La vigilancia jerarquizada supone continuidad en su ejercicio y su organización sistemática de manera de constituirse como un poder automático que se ejerce de manera vertical, con relaciones recíprocas que se establecen desde la cima a la base y viceversa. Hay una integración funcional del poder disciplinario al sistema productivo del que es parte y al que reporta en términos de eficacia y eficiencia. La estructura piramidal ha sido por antonomasia la red escalonada y sin resquicios para el ejercicio efectivo del poder. La vigilancia se torna un insumo

¹⁵⁵ *Ibíd.*, p. 227/261.

¹⁵⁶ *Ibíd.*, p. 255.

que aporta omnipresencia y una estructura articulada que enlaza, cimienta y naturaliza las relaciones de poder que se dimanan:

“El poder en la vigilancia jerarquizada de las disciplinas no se tiene como se tiene una cosa, no se transfiere como una propiedad; funciona como una maquinaria. Y si es cierto que su organización piramidal le da un ‘jefe’, es el aparato entero el que produce ‘poder’ y distribuye a los individuos en ese campo permanente y continuo. Lo cual permite al poder disciplinario ser a la vez absolutamente indiscreto, ya que está por doquier y siempre alerta, no deja en principio ninguna zona de sombra y controla sin cesar a aquellos mismos que están encargados de controlarlo, y absolutamente ‘discreto’, ya que funciona permanentemente y en gran medida en silencio. La disciplina hace ‘marchar’ un poder relacional que se sostiene a sí mismo por sus propios mecanismos y que sustituye las resonancias de las manifestaciones por el juego ininterrumpido de miradas calculadas.”¹⁵⁷

El otro gran artilugio de los sistemas disciplinarios son las sanciones normalizadoras. La coacción no es en la disciplina un ejercicio desmesurado y teatral del poder sobre el cuerpo al modo del suplicio que caracterizaba al castigo soberano. No es expiación ni represión. Por el contrario, se trata más bien de un arte. La sanción en los escenarios modernos es esencialmente correctiva, canaliza o encauza hacia las conductas deseables, busca evitar la digresión reencauzando. Su interés específico reside en aminorar las desviaciones.

La “norma” aparece en este escenario como una categoría angular y más representativa en sus aristas que las usuales provenientes del discurso jurídico-político de “ley”, “soberanía” u otras análogas que son propias de una concepción tradicional, jerárquica y estática del mismo. Como nos enseña Castro: “Para Foucault, en su forma moderna el poder se ejerce cada vez más en un dominio que no es el de la ley, sino el de la norma, y, por otro lado, no simplemente reprime una individualidad o una naturaleza ya dada, sino que positivamente la constituye, la forma...”¹⁵⁸

En consecuencia, la noción de “norma” se configura como un eslabón conceptual y una herramienta práctica de control social muy útil para el moldeamiento de las conductas de los individuos. La “norma” tiene la plasticidad semántica de acaparar en su significante todas las conductas que caben o se adaptan a ese molde preestablecido. Por lo tanto, las conductas disidentes quedan en las márgenes, minorizadas y cuando no, silenciadas y atrapadas en confinamientos peligrosistas. En este juego invisible que despliega la fuerza conceptual, la “norma” replica su fuerza expansiva a través de procesos de “normalización”, donde lo disidente se hace aparecer excepcional y disruptivo. En este juego silencioso de fuerzas en oposición y reconfiguración permanente aparece crucial el papel de las instituciones

¹⁵⁷ *Ibíd.*, p. 207.

¹⁵⁸ CASTRO, E. *Diccionario de Michel Foucault, Un recorrido alfabético por sus temas, conceptos y autores*. Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes. 2004, p. 524.

disciplinarias como cimentadoras y reforzadoras de prácticas de control social. Y de los profesionales de las ciencias del examen, que se sirven de las prácticas discursivas instauradas en las áreas de su experticia técnica o científica para coadyuvar a la introyección y consolidación de la norma en los sujetos considerados “anormales” o disidentes. Ahora bien, si la disidencia se traspone en resistencia (lo cual Foucault nos advierte que acontece y de hecho sucede en muchas oportunidades), la única forma de zafarse será a través de la aceptación de la norma que habilite a los profesionales a considerar que el sujeto finalmente está normalizado y por tanto, pasible de volver a insertarse fuera del control institucional.¹⁵⁹

Para aminorar las desviaciones, el recurso a la lógica binaria de la gratificación y la sanción funcionará como una fórmula omnipresente. Como lógico correlato aparece la díada bien y mal, que permitirá calificar las conductas que encuadran o las que salen del marco de permisión de la norma. De la calificación de la conducta a la categorización y jerarquización dual de los sujetos resta un solo paso:

“A través de esta microeconomía de una penalidad perpetua se opera una diferenciación que no es de los actos, sino de los individuos mismos, de su índole, de sus virtualidades, de su nivel o de su valor. La disciplina al sancionar los actos con exactitud, calibra los individuos ‘en verdad’; la penalidad que pone en práctica se integra al ciclo de conocimiento de los individuos.”¹⁶⁰

Algo semejante ocurre con la distribución según grados o rangos. La misma permite evidenciar desviaciones, jerarquizar cualidades y competencias y sancionar y recompensar. En la institución militar o en las fuerzas de seguridad en general es evidente: desde los diferentes uniformes hasta los tipos de insignias dan cuenta de estos señalamientos honoríficos y grados. Incluso las degradaciones acontecen como modos de castigo y corrección simbólica ante la desviación. En las escuelas, aún se advierten en la actualidad estas modalidades, aunque matizadas y engalanadas con aires de renovación.

En definitiva, el arte de la disciplina a través de la sanción normalizadora es el arte de la homogeneización:

“Utiliza cinco operaciones bien distintas: referir los actos, los hechos extraordinarios, las conductas similares a un conjunto que es a la vez campo de comparación, espacio de diferenciación y principio de una regla a seguir. Diferenciar a los individuos unos respecto de otros y en función de esta regla de conjunto –ya se la haga funcionar como umbral mínimo, como medio que respetar o como grado óptimo al que hay que acercarse-. Medir en términos cuantitativos y jerarquizar en términos de valor las capacidades, el nivel, la ‘naturaleza’ de los individuos. Hacer que entre en juego, a través de esta medida

¹⁵⁹ SIMONE BERGAMASCHI, M. “De la biopolítica a la necropolítica: las subjetividades entrampadas.” En Juan, G. (Dir.) et al. *Decisiones sobre vida, salud y muerte en las relaciones familiares*, 1ª ed., Guaymallén: Qellqasqa. 2025, Cap. 3, p. 121/149.

¹⁶⁰ FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar... Op. cit.*, p. 211/212.

‘valorizante’, la coacción de una conformidad que realizar. Y, por último, trazar el límite que habrá de definir la diferencia respecto de todas las diferencias, la frontera exterior de lo anormal (...) La penalidad perfecta que atraviesa todos los puntos, y controla todos los instantes de las instituciones disciplinarias, compara, diferencia, jerarquiza, homogeniza, excluye. En una palabra, *normaliza*.”¹⁶¹

Por ende, la normalización homogeneiza, pero lo hace a costa de la individualización de la diferencia. Iguala formalmente para gradar hacia el interior, identificando los casos útiles y los problemáticos. En ese proceso califica, jerarquiza y excluye el caso desviado de la norma. La resistencia del sujeto descarriado será parte del mismo proceso. Sólo adecuándose a la norma y por tanto, disciplinándose, podrá readaptarse y transformarse en elemento funcional al sistema.

La individualización hacia el interior es eje de los sistemas disciplinarios y a la vez fuerte diferencia con el sistema de poder soberano. En el modelo anterior, la visibilidad estaba situada en la cúspide y el ejercicio del poder concentrado en esa cima. De ahí la importancia de publicitar a través de discursos o representaciones las proezas de los señores y soberanos y su incidencia en aquellos que compartían su linaje, el valor significativo de la sangre y la representación simbólica de los monumentos ceremoniales destinados a asegurar la perdurabilidad de la memoria aún más allá de la muerte. En el sistema disciplinario el escenario cambia radicalmente. La visibilización y consiguiente individualización resulta mayor a medida que se desciende en la pirámide:

“En un sistema disciplinario, el niño está más individualizado que el adulto, el enfermo más que el hombre sano, el loco y el delincuente más que el hombre normal y el no delincuente. En todo caso, es hacia los primeros a los que se dirigen en nuestra civilización todos los mecanismos individualizantes; y cuando se quiere individualizar al adulto sano, normal y legalista, es siempre buscando lo que hay en él todavía de niño, la locura secreta que lo habita, el crimen fundamental que ha querido cometer. Todas las ciencias, análisis o prácticas con raíz ‘psico-’ tienen su lugar en esta inversión histórica de los procedimientos de individualización. El momento en que se ha pasado de mecanismos histórico-rituales de formación de la individualidad a mecanismos científico-disciplinarios, donde lo normal ha relevado a lo ancestral, y la medida al estatuto, sustituyendo así la individualidad del hombre memorable por la del hombre calculable, el momento en que las ciencias del hombre han llegado a ser posibles es aquel en el que se utilizaron una nueva tecnología del poder y otra anatomía política del cuerpo.”¹⁶²

Para este despliegue de la Modernidad fue menester la aparición del recurso por excelencia de la disciplina que constituye “al individuo como objeto y efecto de poder, como efecto y objeto de saber”¹⁶³: el examen. Éste aglutina y sintetiza la vigilancia jerárquica y la sanción normalizadora. La gran versatilidad de este instrumento garantiza su eficacia. De hecho, a través de la visibilización que impone, conjuga el ejercicio del poder sobre un sujeto que reifica para

¹⁶¹ Ibídem, p. 213.

¹⁶² Ibídem, p. 224.

¹⁶³ Ibídem, p. 223.

su análisis, con la averiguación de la verdad que establece: “En él vienen a unirse la ceremonia del poder y la forma de la experiencia, el despliegue de la fuerza y el establecimiento de la verdad.”¹⁶⁴

Tal como tuvimos oportunidad de referir *ut supra*, el examen invierte la visibilidad en el modo en que se ejerce el poder, situando el foco sobre el sujeto sobre el que se ejerce el poder, garantizando ese ejercicio irrestricto y la objetivación consecuente hasta en los grados más bajos. A su vez, aparece el registro y la documentación del “caso” como formalización y especificación de lo individual -y de la desviación consiguiente- al interior de las relaciones de poder. “Las otras innovaciones de la escritura disciplinaria conciernen a la puesta en correlación de estos elementos, la acumulación de los documentos, su puesta en serie, la organización de campos comparativos que permiten clasificar, formar categorías, establecer medias, fijar normas.”¹⁶⁵

La díada saber-poder que eclosionara en la Edad Media fuertemente a través de la indagación judicial y que se expandiera a otros confines de las ciencias y las artes, vuelve a renacer en la historia en un salto visiblemente diferente a través del examen, con una construcción operativa y una lógica utilitaria implacable. Con el examen aparece el tercer elemento aglutinador que permite garantizar las funciones de distribución y clasificación, de optimización de esfuerzos, tiempo y aptitudes que propugnan las disciplinas, fomentando la ritualidad que les es aneja y que permite la automatización e introyección de la norma en el sujeto.

El poder se presenta a través de este laboratorio disciplinario como eminentemente productivo: induce placer, produce cosas, realidades, y múltiples conocimientos. El poder es un gran generador de verdad y a la vez, en la concepción foucaultiana, un eminente configurador de subjetividades. “El individuo es sin duda el átomo ficticio de una representación “ideológica” de la sociedad; pero es también una realidad fabricada por esa tecnología específica de poder llamada ‘disciplina’.”¹⁶⁶

Esa característica positiva, asertiva del poder es la que lo torna factible de ser obedecido sin mayores cortapisas. De lo contrario, si fuera exclusivamente negativo, prohibitivo, censor, represivo, se encontraría sujeto a confrontación y visibilización permanente. Muy por el

¹⁶⁴ Ibídem, p. 215.

¹⁶⁵ Ibídem, p. 221.

¹⁶⁶ Ibídem, p. 225.

contrario, su característica diferencial finca en su invisibilidad que lo torna omnipresente y a la vez imperceptible. Como corolario: difícil o casi imposible de resistir.

2. El Poder Judicial como “poder” del Estado

2.1. La jurisdicción y la estructura procesal como formas estructurales del poder

El recorrido que hemos hecho a través de la prosa foucaultiana no es azaroso. Es una elección consciente fundada en su carácter problematizador de la realidad. Foucault es un sucesor dilecto de la filosofía de la sospecha moderna que encabezaron Karl Marx, Friedrich Nietzsche y Sigmund Freud, cada uno en sus respectivos campos de análisis. Desde luego el pensador francés realizó aportaciones a las ciencias humanas que son difíciles de encasillar en una línea única y determinada. Empero, si algo conservó de sus predecesores fue esa ingeniosa facultad para descifrar lo oculto a través de la problematización de lo evidente. Foucault nos enseña a mirar más allá de lo visible, a cuestionarnos por lo que subyace velado o marginado. Su mirada nos insta a lateralizar nuestro pensamiento, a pensar de modos incómodos, de formas no habituales o no convencionales.

Algo de esta mirada problematizadora y suspicaz anida en el modo en que operamos quienes hacemos de la mediación nuestra praxis cotidiana y también nuestro estilo de vida. Por eso nuestra elección de este autor es útil a los fines de la presente investigación. Más adelante, al recorrer los caminos epistemológicos que sustentan los enfoques de la mediación mencionaremos a Foucault como un referente paradigmático. No nos es ajeno que sucesores del autor han continuado desarrollando temas que él en su momento dejó sembrados, pero que su muerte prematura impidió continuar. Así sucedió con el biopoder y la biopolítica. En este sendero, las elaboraciones de Deleuze y Guattari, Agamben y tantos otros han sabido ampliar el espectro argumental que dejó su legado. Lo cierto es que las postrimerías del siglo XX y el cuarto de siglo que ha transcurrido del XXI generan nuevos interrogantes y embates que en ocasiones son difíciles de encasillar para su consideración teórica.

Algo de esto pasa con el Poder Judicial. Sin lugar a dudas desde el Medievo hasta la fecha sus mutaciones han sido múltiples y sus adaptaciones infinitas. No sometemos a discusión la importancia de la función judicial y de su correlato institucional en los engranajes del Estado Moderno. De hecho somos operadores convencidos del resguardo que en un Estado Constitucional-Convencional de Derecho entraña la función jurisdiccional para el reaseguramiento de los derechos de las personas. La mirada no se orienta a cuestionar la

necesidad de semejante función que creemos que es absolutamente necesaria y su independencia bastión y emblema de un sistema republicano. Por el contrario, simplemente intentamos llamar la atención sobre aspectos que aparecen enraizados en las matrices institucionales y que a nuestro entender dificultan el funcionamiento óptimo de dispositivos diferentes que se insertan en el mismo. Es ése el caso de los métodos consensuales de gestión de conflictos que aparecen injertados en el seno de los procedimientos jurisdiccionales y en la institucionalidad del Poder Judicial con excelentes intenciones y compleja compatibilidad.

Si nos atenemos al análisis foucaultiano, su mirada de lo jurídico aparece situada en los sistemas penales. Claramente junto a las instituciones psiquiátricas, las prisiones y los sistemas de confinamiento eran preferidos por él para el análisis. Si volvemos nuevamente la vista atrás a la Edad Media y al nacimiento del Poder Judicial del que nos habla Foucault en la obra analizada primeramente, pero rápidamente cambiamos el ángulo para ver nuestros Poderes Judiciales actuales en Estados republicanos y constitucionales de Derecho o en Monarquías Parlamentarias posmodernas, pareciera que la distancia es evidente. Empero, no escapa a nosotros que los Poderes Judiciales tradicionalmente son las estructuras más conservadoras de nuestros Estados actuales. Generalmente, quizás por los intentos de asegurar lo máximo posible la inmunidad de los mismos a los avatares políticos y sostener su independencia como un baluarte a defender, las estructuras judiciales parecen mantener más estabilidad y solidez en el tiempo.

La descripción que hace Foucault de cómo la indagación ancló como modo de averiguación de la verdad a fines de la Edad Media consolidando la aparición de los nacientes Poderes Judiciales modernos es ilustrativa de prácticas que aún hoy existen. No es ocioso señalar que los procesos judiciales actuales, independientemente del fuero y de los matices, tiene siempre en miras una aspiración a establecer los hechos (descubrir la verdad) para poder decir el Derecho (*iurisdictio*) aplicable al caso. En el fondo, la forma en que habitualmente se resuelven los conflictos en sede jurisdiccional no dista de lo que se hacía también en aquellos tiempos: un juez que triangula una relación dialógica entre dos partes que se encuentran en un pie de igualdad y que a través de reglas que rigen el procedimiento conduce el mismo en aras a que la oposición planteada inicialmente entre ponente y oponente se resuelva a través de pruebas que conducen a la elucidación de la verdad de los hechos en que se funda la aplicación del Derecho. Más allá de los infinitos matices y objeciones que se han hecho desde la Filosofía Jurídica respecto al trasvase desde la Lógica a las Ciencias Jurídicas del conocido silogismo sentencial,

lo cierto es que todas las perspectivas de la argumentación (formal, material y pragmática) ¹⁶⁷ confluyen hacia un modo de realización jurisdiccional del Derecho que es de oposición binaria y triangulada por el poder de decidir. En el escenario medieval mostrado por el pensador francés, el Poder Judicial aparece como un emergente necesario para la consolidación de una forma efectiva de ejercicio del poder (el poder soberano) que, indefectiblemente crea (o recrea) un modo de saber (la indagación).

Aún en las concepciones dialógicas modernas, el funcionamiento base de la estructura procesal es antagónico. Así lo explica el fundador de la escuela cordobesa de Filosofía Jurídica:

“El proceso judicial, finalmente, es un diálogo muy especial, que adviene después de haberse agotado el diálogo privado de las dos partes, que no aportó la solución ansiada. Hay, pues, desde el inicio, dos partes, dos razones opuestas. Hay un contradictorio necesario, cuyo interés pacífico contempla la autoridad pública. Hay, igualmente, un *acuerdo en el desacuerdo*. Vale la pena recordarlo otra vez: las partes se someten, racional y voluntariamente, a la siguiente situación: a) existe un *conflicto (problema)* que espera solución; b) existen dos partes que invocan cada una su presunto derecho con distintas *razones*; c) ambas partes acuerdan someterse a la autoridad de un *árbitro (juez)* para dirigir el proceso y darle solución; d) ambas partes se someten a *normas* que reglarán el proceso y sus conductas, como así la del juez. En otras palabras, la cuestión *litigiosa* original será llevada por las *partes* un *juez*, que dirigirá el proceso según *reglas preestablecidas* y dictará el *fallo* para poner fin al conflicto.”¹⁶⁸

Es interesante la perspectiva que aporta Ghilardi con respecto a dos cuestiones que aquí podemos leer. Primeramente, la afirmación de que se presupone haber agotado el diálogo privado primeramente. Algo que si escarbamos un poco en la facticidad de nuestros escenarios judiciales no siempre ha acontecido. En numerosas oportunidades ni siquiera ha habido intentos. En otras ocasiones las tentativas que han existido se han hecho sin herramientas adecuadas o, en los casos en que existe una etapa administrativa o prejudicial obligatorias, se han transitado formalmente sin usufructuarlas adecuadamente. No está demás decir que el comprometerse en la solución extrajurisdiccional de las disputas requiere una efectiva predisposición a asumir la gestión de los propios conflictos y ello genera aversión en muchas personas que prefieren delegar en terceros la responsabilidad de sus “victorias” o “fracasos”. Asumir la autogestión es un movimiento fuertemente empoderador pero a la vez profundamente angustiante, pues conlleva un ejercicio responsable de la propia libertad. Las sociedades suelen clamar por la libertad, pero sus individuos no siempre están dispuestos a asumir las

¹⁶⁷ ATIENZA, M. *El Derecho como argumentación*. Barcelona: Ariel S.A. 2006, p. 203/217.

¹⁶⁸ GHIRARDI, O. (Dir.) et. alt. *El control de logicidad en la jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación*. 1ª ed. Córdoba: Advocatus. 2008, p. 103/104.

consecuencias y la responsabilidad que implica. Sartre nos confronta con las consecuencias de esta conducta:

“Esto significa que el hombre que se compromete y que se da cuenta de que es no sólo el que elige ser, sino también un legislador, que elige al mismo tiempo que a sí mismo a la humanidad entera, no puede escapar al sentimiento de su total y profunda responsabilidad. Ciertamente hay muchos que no están angustiados; pero nosotros pretendemos que se enmascaran su propia angustia, que la huyen; en verdad, muchos creen al obrar que sólo se comprometen a sí mismos, y cuando se les dice: pero ¿si todo el mundo procediera así? se encogen de hombros y contestan: no todo el mundo procede así. Pero en verdad hay que preguntarse siempre: ¿qué sucedería si todo el mundo hiciera lo mismo? Y no se escapa uno de este pensamiento inquietante sino por una especie de mala fe.”¹⁶⁹

En segundo lugar, el profesor cordobés menciona que ambas partes acuerdan someterse a la autoridad del juez para dirigir el proceso y darle solución. Lo cierto es que el acuerdo al que parece referir Ghirardi es el contrato social del que nos hablaban los ilustrados liberales que sentaron las bases de los consensos sociales que sostienen la organización jurídica constitucional e institucional al modo en que la conocemos. No es la noción de un acuerdo de voluntades (salvo en el caso de arbitraje propiamente dicho) dirigido a delegar en un tercero la resolución del conflicto. Se podría reprochar que hay un acuerdo tácito en el sometimiento a la jurisdicción, pero lo cierto es que los casos de los procesos en rebeldía y sus consecuencias coercitivas corroboran nuestro aserto.

Retomando las explicaciones del jusfilósofo citado acerca de cómo discurre el proceso jurisdiccional, podemos afirmar con él que:

“Volviendo sobre el inicio, la hipótesis del actor es una opinión que se confronta con otra. Cada opinión es un enunciado con validez subjetiva. Las opiniones –insistimos– son contradictorias entre sí y ambas (la del actor y la del demandado) se constituyen, de esa manera, en el comienzo del proceso que tiene estructura dialéctica.

La contradicción se plantea, pues, inicialmente, y lleva en sí el punto de partida del debate de dos discursos, cuya confrontación debe ser interpretada como diálogo controvertido entre oponentes. Este está reglado por la ley y será dirigido y resuelto por el juez...”¹⁷⁰

Tal como puede advertirse en lo hasta aquí referido, la estructura procesal jurisdiccional se monta sobre el contradictorio. El cimiento del proceso que no pierde por ello su carácter dialógico y pacífico para la resolución de las controversias (pues se recurre al Derecho y no a la fuerza para su solución) se estructura como un campo de batalla sometido a reglas. A su vez, estas normas procesales establecerán las fronteras y límites de lo permitido y de lo no permitido

¹⁶⁹ SARTRE, J. *El existencialismo es un humanismo*. Prati de Fernández, V. (Trad.) Buenos Aires: Sur. 1973, p.21/22.

¹⁷⁰ GHIRARDI, O. (Dir.) et. alt. *Op. cit.*, p. 105.

en aras del conocimiento de los hechos (búsqueda o establecimiento de la “verdad”) y el posterior encuadre jurídico (establecimiento del Derecho) para la liquidación de la contienda.

Quizás se pueda objetar que los marcos procesales (particularmente en materias como el Derecho de las Familias) en la actualidad no tienen la rigidez de otrora. Hoy hay espacio para las vías participativas y se fomenta la construcción de consensos intraprocesalmente. Efectivamente esto es así. Empero, la matriz arraigada y a la que se orienta la construcción del andamiaje jurisdiccional es el desvelamiento de la verdad. Existe un encarnizamiento con saber qué pasó, cuál es la realidad última que anida en el seno de ese conflicto judicializado y que llevará a que el decisor determine quién tiene la razón y, por tanto, quién gana el pleito. Por lo demás, otras características menos encomiables que la búsqueda de la verdad convergen en la matriz e impregnan el *ethos* institucional. Nos ocuparemos de su análisis en lo sucesivo.

2.2. La gestión judicial: ¿Nuevo modelo o continuidad de la matriz?

Hasta ahora, lo hasta aquí dicho involucra una estructura institucional jerarquizada, verticalizada y también veremos, masculinizada en sus prácticas.

Si retomamos los análisis de Foucault, hemos de ver que los análisis desplegados en la ya comentada obra “Vigilar y Castigar” recrean escenarios que no nos son ajenos en el mundo en que vivimos. Las matrices de los sistemas disciplinarios no han sucumbido en la posmodernidad o en la era tecnológica actual. Sí podemos decir que ha habido cambios, matizaciones y fuertes cuestionamientos. Hoy quizás podemos jactarnos de tener mayor conciencia al respecto y nos permitimos poner en cuestión los mecanismos establecidos. Empero, los desafíos que generan los vertiginosos cambios tecnológicos nos plantean innumerables dilemas en una secuencia arrebatada que difícilmente puedan ser procesados por la humanidad con la objetividad y la distancia anímica que merecen.

Así las cosas, nos enfrentamos a un mundo en apariencias inmensamente fluctuante, pero a nuestro humilde entender, con matrices férreamente enquistadas en los aparatos sociales y políticos. Ello habilita que estructuras disciplinarias que la Modernidad trajo consigo, tengan aún respaldos institucionales muy sólidos, pese al paso del tiempo y los cambios en las formas. No dudamos de que las transformaciones han estado auspiciadas por intenciones loables y sinceras, empero el camino que resta por desandar es ciertamente acuciante.

El nuevo modelo de la gestión judicial asociada que se viene implementando desde hace varios años atrás en el Poder Judicial de Mendoza y en las instituciones judiciales de gran parte

del país, parece contradecir el modelo verticalista y jerárquico que otrora fuera común en los diversos escenarios tribunalicios.

Los aportes venidos desde el campo de las disciplinas y teorías de la gestión de las organizaciones empresariales han calado hondo en las reformas que han tenido lugar en la administración pública desde fines del siglo pasado y a lo largo del nuevo siglo XXI. Con respecto a lo que significa la gestión podemos señalar que:

“La gestión moderna ha devenido un concepto de mayor amplitud que el usado en la antigua Roma, y se utiliza para hacer referencia a las acciones, previamente planificadas, necesarias para lograr que los objetivos fijados se cumplan.

Dicho concepto se recorta sobre el fondo de la administración como disciplina, que ha sido definida por la escuela clásica o científica como el conjunto de actividades consistentes en la planificación, organización, dirección y control de la organización (hay enfoques que agregan otras funciones que habría que revisar). Es un nivel de actividad superior al de la gestión.

La gestión judicial, además, se realiza ineludiblemente en un contexto institucional y organizacional. En otras palabras, los jueces, fiscales, defensores públicos, asesores tutelares, etc., dividen su trabajo, lo especializan, comparten recursos y coordinan sus acciones cotidianas, mediante estructuras compartidas de relaciones formalizadas y sistemas de autoridad, que permiten articular colectivamente la toma de decisiones y la atención a los ciudadanos, en el marco de organizaciones judiciales.”¹⁷¹

Asimismo, el énfasis se concentra fuertemente en la articulación y puesta en ejecución de herramientas de gestión orientadas a dar vigencia a los principios que sostienen y orientan la implementación:

“Cuando afirmamos que el Poder Judicial es un poder público y que, por ello, debe actuar de modo eficaz y eficiente de acuerdo a pautas de racionalidad administrativa, también sostenemos que su gestión debe estar orientada por valores de tipo sustantivo, provenientes de los ideales del Estado de derecho, democrático y republicano. Bajo este prisma podemos identificar entonces algunos principios claves de una gestión judicial democrática y republicana, a saber: -Calidad (orientación a satisfacción del ciudadano-justiciable o usuario y a la comunidad). -Transparencia (apertura de datos públicos y procesos de trabajo acordes a la ley). -Rendición de cuentas (procesos de trabajo analizados y entrega de resultados o decisiones a la comunidad). -Accesible (oferta igualitaria y equitativa del acceso al servicio de justicia). -Orientación a resultados (foco en el producto o servicio que hace a la misión institucional por contraposición al cumplimiento ciego de normas o como fin en sí mismo). -Participación (incorporación de los ciudadanos en la definición de objetivos y monitoreo de la gestión judicial). -Profesionalidad (especialización sobre la base de conocimiento técnico)”¹⁷²

En este sendero, es interesante que una de las mayores apuestas de la gestión judicial es la organización horizontal. Así lo explican:

¹⁷¹ LEDESMA, A. (Dir.) *Manual para formadores en gestión judicial estratégica*. Programa de formación en áreas de vacancia de la Abogacía –Categoría Red- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2017, p. 16.

¹⁷² *Ibidem*, p. 16/17.

“Las organizaciones horizontales, se caracterizan principalmente por enfocarse en el usuario y desarrollar su actividad desde una perspectiva en equipo. Algunos de sus principios fundamentales son que se organizan en torno de los procesos centrales y con funcionalidad interrelacionada; hacen que los equipos y, no los individuos, sean la piedra angular del desempeño organizacional; disminuyen la jerarquía, al conferir a su miembros mayor autoridad para tomar decisiones; promueven la adquisición de múltiples habilidades; fomentan la cultura cooperativa; miden los objetivos del desempeño al final del proceso, entre otros.”¹⁷³

Por consiguiente visualizan como consustancial con este tipo de organizaciones la creación de un organismo administrativo (oficina judicial) que se encargue de organizar las tareas administrativas que permitan optimizar el despacho de los casos y posibilitar que el juicio oral se realice de manera correcta y eficaz:

“Para que un juicio se desarrolle adecuadamente se requiere que todos sus participantes estén presentes en tiempo y forma. Por eso, es necesaria la creación de una oficina que se dedique la coordinación de los empleados, los aspectos operativos y administrativos que se derivan de ello, la citación de las partes, las comunicaciones y notificaciones, etc., y le permita al juez centrar su atención únicamente en la tarea jurisdiccional que le es propia. Este tipo de estructura administrativa, que generalmente se conoce como oficina judicial, permitirá acompañar y dar forma al modelo desformalizado y de corte adversarial que se requiere implementar.”¹⁷⁴

Más allá de las nobles intenciones y algunos resultados parciales que no pueden negarse y que son constatables (v.gr.: mayor transparencia, resultados cuantitativamente mensurables, monitoreo y control de resultados, etc.), lo cierto es que la lógica subyacente es semejante.

De alguna manera, la lógica de la productividad ha colonizado la vida institucional en general. Y el Poder Judicial no es la excepción. Se produce en serie, masivamente. Cada operador tiene funciones específicas asignadas y en los casos en que se atribuyen tareas diferentes es a los fines de posibilitar la rotación ante eventualidades (licencias, vacantes, etc.). La mirada está puesta en la producción continua: cosechas copiosas de datos estadísticos a los fines de medir el nivel de respuesta (cuantitativamente considerado) del sistema como un todo, y de cada uno de sus miembros. Hay un control permanente del tiempo. Una obsesión por lo mensurable.

El desasosiego que causa el ingreso arremolinado de causas judiciales a diario en nuestros tribunales provinciales se combate con recursos humanos y materiales limitados, pero puestos a disposición por el Estado en una batería de respuestas arquetípicas. Cada vez más se tiende a la producción seriada de resoluciones y sentencias. Existen ámbitos y fueros donde la tecnología

¹⁷³ Ibídem, p. 29.

¹⁷⁴ Ibídem, p. 29/30.

brinda herramientas para la producción secuencial y masiva.¹⁷⁵No renegamos de los aportes tecnológicos al ámbito de la justicia. Empero, esta preocupación inusitada por los mecanismos de automatización y por la necesidad de darle acogida a la IA en el mundo jurídico, dan mayor cuenta de que el foco está en la solución de las consecuencias visibles, más que en la detección de las causas y el trasfondo que lo habita.

Por momentos advertimos con desazón que no hay tiempo para la comprensión que sólo los mecanismos reflexivos pueden propiciar. El estudio concienzudo y reflexivo no es parte de los tiempos institucionales. Sólo hay espacio para el relleno de cataratas de providencias y resoluciones con plantillas uniformadas. En nuestra experiencia en el Cuerpo de Mediadores, el servicio aparece en oportunidades más cercano a una máquina expendedora de productos (actas, certificados, acuerdos “sin ton ni son”), que a un espacio de reflexión destinado a instaurar nuevos modos de relacionarse y solucionar las divergencias. No hay lugar para los procesos reflexivos, porque el proceso es un tránsito y el tránsito equivale a tiempo y menos producción. Y además, los procesos (como espacios de tránsito hacia un continuo) no se pueden mostrar al modo en que lo hace una fotografía, como un recorte de la realidad. Por el contrario, y continuando con la metáfora, la respuesta inmediata (acuerdo/no acuerdo, aceptación/no aceptación a participar, mediable/no mediable, etc.) si es fotografiable y, por tanto, inmediatamente visible. En definitiva, en esa lógica lo importante será el número porque el mismo visibiliza lo inmediato. Y la inmediatez es el pulso de la productividad. Por el contrario, la calidad suele no ofrecer resultados visibles en el corto plazo. La calidad en el servicio de mediación (y también en el servicio de justicia en general) requiere tiempo de reflexión y adaptación a los tiempos del usuario. Algo que actualmente puede resultar profundamente disruptivo y aparecer como contracultural. Sobre esto, volveremos en el último capítulo a través del análisis de casos.

¹⁷⁵ Baste pensar en “Prometea” o en otros recursos tecnológicos que vienen a aportar los beneficios de la IA al sistema judicial para posibilitar las tramitaciones y despachos en serie. Puede consultarse: MURGO, E. “Prometea, Inteligencia Artificial para agilizar la justicia. El software llega a Mendoza, la provincia con mayor “litigiosidad”. Unidiversidad. 17 de mayo de 2019. Disponible en: <https://www.unidiversidad.com.ar/prometea-inteligencia-artificial-para-agilizar-la-justicia> (Consultado el 07-02-2026)

3. Las violencias como correlato de las estructuras de poder: Una reflexión sobre la episteme como catalizador de prácticas sociales

Así como Foucault nos habla de las disciplinas como mecanismos inventados por la Modernidad que posibilitaron la emergencia de las disciplinas del examen y la estructuración automatizada de las instituciones en miras a la productividad, es interesante destacar como algunos autores han trabajado la correlación entre las estructuras institucionales de autoridad y las violencias. Cover trae a colación los aportes teóricos de Milgram:

“Además de sus teorías sobre los mecanismos evolutivos de una especie, Milgram también señala que existen formas de aprendizaje y condicionamiento para el comportamiento como agente dentro de estructuras jerárquicas que son específicas del individuo y de la cultura. De este modo –de acuerdo con la explicación de Milgram del ‘comportamiento como agente’- los ‘sistemas institucionales de autoridad’ juegan un papel clave en el suministro de aquellos disparadores necesarios para causar el paso del comportamiento autónomo al comportamiento como agente, requerido cibernéticamente para que las jerarquías funcionen. Siguiendo a Milgram, los disparadores necesarios para vencer el comportamiento autónomo –o ‘conciencia’- consisten en mandatos u órdenes sancionadas institucionalmente, características de la organización jerárquica humana.”¹⁷⁶

En su intento por explorar la tensión existente entre el Derecho como producto cultural e interpretativo cohesionador de grupos humanos y a la vez paradójicamente como destructor de esas mismas cohesiones a través de la legitimación de la violencia, el autor explora diferentes marcos teóricos sobre la naturaleza humana y la violencia institucionalizada (Milgram, Anna Freud, Konrad Lorenz). Concluye que más allá de las sustanciales diferencias existentes todas tienen en común una observación del comportamiento que requiere explicación:

“Las personas que actúan dentro de organizaciones sociales que ejercen autoridad actúan violentamente sin experimentar las inhibiciones normales o el grado normal de inhibición que regula el comportamiento de quienes actúan autónomamente. Cuando los jueces interpretan, desencadenan comportamientos en carácter de agente precisamente dentro de una institución u organización social similar. En cierto nivel, los jueces parecen ofrecer –y tal vez ofrezcan efectivamente- su comprensión del mundo normativo al público destinatario. Pero en otro nivel desenlazan un mecanismo violento a través del cual una parte sustancial del público destinatario pierde la capacidad de pensar y actuar autónomamente.”¹⁷⁷

El autor avanza en la correlación estrecha que encuentra entre las interpretaciones jurídicas y la violencia:

“La interpretación legal tiene lugar en un campo de dolor y muerte. Esto es verdad en varios sentidos. Los actos de interpretación legal señalan y ocasionan la imposición de violencia sobre otros: un juez articula su entendimiento de un texto y, como resultado, alguien pierde su libertad, su propiedad, sus hijos, hasta su vida. Las interpretaciones del derecho también

¹⁷⁶ COVER, R. *Derecho, narración y violencia: Poder constructivo y poder destructivo en la interpretación judicial*. Christian Courtis (Trad.). Biblioteca Yale de Estudios Jurídicos. Barcelona: Gedisa. 2002, p. 134.

¹⁷⁷ *Ibidem*, p. 135.

constituyen justificaciones para la violencia que ya ha ocurrido o que está a punto de ocurrir. Cuando los intérpretes han culminado su trabajo, frecuentemente dejan atrás víctimas cuyas víctimas han sido destrozadas por estas prácticas sociales organizadas de violencia.”¹⁷⁸

Y para rematar, más adelante establece la necesaria correlación entre las interpretaciones jurídicas, la violencia y la praxis tribunalicia:

“Pero el principio jurisgenético por el cual el significado jurídico prolifera en todas las comunidades nunca existe aislado de la violencia. La interpretación siempre ocurre a la sombra de la coerción. Y a partir de este hecho podemos reconocer un papel especial para los tribunales. Los tribunales, al menos los tribunales estatales, son característicamente ‘jurispáticos’. Resulta notorio que, tanto en el terreno mítico como en el histórico, raramente se haya entendido que el origen y la justificación de los tribunales fuera la necesidad de crear la ley. Más bien, se ha entendido que se trata de la necesidad de suprimir la ley, de elegir entre dos o más leyes, de imponer a las leyes una jerarquía. Es la multiplicidad de leyes, la fecundidad del principio jurisgenético, el que crea el problema para el cual los tribunales y el Estado constituyen la solución.”¹⁷⁹

La crudeza de su narrativa nos ha conducido a preferir la transcripción textual del autor, por temor a desnaturalizar sus asertos con nuestra prosa. Creemos que algo de este entendimiento anida en Gladys Álvarez cuando con menos virulencia y una sobrada dosis de optimismo nos explica el sentido de la necesidad de dar un viraje institucional hacia la llamada Justicia Terapéutica a la que nos referiremos en el próximo capítulo:

“Es la justicia que ayuda a curar a la gente. La justicia del siglo pasado enfermaba a la gente y algunos sistemas siguen enfermando a la gente. Se enferman todos, se enferma el que está en el conflicto, se enferma el abogado peleando con el otro abogado en el tribunal, se enferman los testigos que tienen que ir a declarar y que no duermen dos noches antes, y el juez también termina enfermándose. Por eso surge la TJ. Esta exige que el juez trabaje con interdisciplina, que tenga a su disposición psicólogos y trabajadores sociales. Implica un cambio en los roles tradicionales de los jueces, funcionarios judiciales, abogados; todos los que intervienen en el sistema. Implica que las víctimas tengan acceso a justicia con programas en los que se enseña y se entrena en distintos tipos de prácticas restaurativas (...) Así que hagamos que nuestra justicia cure a la gente, no solo con un médico por derivación a un hospital; que la cure en el conflicto, porque el conflicto mal resuelto enferma. El conflicto bien resuelto hace crecer: hace crecer a las sociedades, hace crecer a la gente y hace que tengamos una sociedad más pacífica, más sana, más feliz. Esa es nuestra meta.”¹⁸⁰

En el próximo capítulo ahondaremos en los paradigmas teóricos que validan a los métodos de gestión participativa de conflictos como espacios por excelencia para la promoción de la autonomía personal y la pacificación social. Empero, a modo de adelanto, nos parece interesante la vinculación entre el lugar que se le brinda al poder y al Derecho en el enfoque del Modelo de mediación de Harvard. Allí, la premisa es que para operar en mediación es preciso cambiar

¹⁷⁸ *Ibíd.*, p. 113/114.

¹⁷⁹ *Ibíd.*, p.68/69.

¹⁸⁰ ÁLVAREZ, G. “Un ecosistema de justicia...” *Opus cit.*, p. 40.

el modo de afrontamiento del conflicto en la forma en que lo hace la intervención jurisdiccional tradicionalmente. La forma habitual de entender en los conflictos es con una alta dosis de poder que se apoya en el Derecho y deja la satisfacción de los intereses de las personas en un último lugar. Por el contrario, el dispositivo mediador buscará invertir esa pirámide y dar el lugar preminente a la satisfacción de intereses, quedando el ejercicio desnudo del poder (y de la violencia legítima que sería su correlato en las tesis anteriores) reducido a su mínima expresión. Suares, refiriéndose a las diferencias entre los distintos métodos de gestión de conflictos, así lo evoca:

“Si tenemos en cuenta las distintas RAD, podemos ordenarlas en una escala que va desde el máximo protagonismo al máximo poder del tercero. La escala sería: negociación, mediación, med-arb, arb-med, arbitraje, alquiler de jueces, juicio. La negociación es la instancia en la que puede ejercerse el máximo de protagonismo ya que no existe el tercero; le seguiría la mediación que ha sido conceptualizada como ‘negociación asistida’, o sea que la función del mediador es ayudar a que las partes puedan volver a negociar. En el otro extremo está el juicio, que es muy necesario en muchos casos, pero debería ser la última alternativa, antes de la resolución del conflicto por la fuerza, como sostiene Ury (1995) cuando habla de la necesidad de invertir la pirámide: poder, derecho, intereses, para que quede transformada en: intereses, derecho y poder.”¹⁸¹

Finalmente, para cerrar este capítulo nos parece propicio traer a colación los aportes de Segato, cuando desde su abordaje antropológico feminista manifiesta que la violencia circula de manera reproductiva en los sistemas cuando se enquistaba en ellos, pues hace parte de la dinámica estructural que reproduce invisiblemente los paradigmas en que se ancla. Si bien su análisis se enfoca en las estructuras de dominación machista y en la violencia de género, sus aportes son significativos habida cuenta de que el Estado y sus instituciones se encuentran insertos en la matriz estructural hegemónica que alimenta esas violencias:

“...entiendo los procesos de violencia, a pesar de su variedad, como estrategias de reproducción del sistema, mediante su refundación permanente, la renovación de los votos de subordinación de los minorizados en el orden de estatus, y el permanente ocultamiento del acto instaurador (...) el fenómeno parece asemejarse más a una situación de violencia estructural, que se reproduce con cierto automatismo, con invisibilidad y con inercia durante un largo período luego de su instauración...”¹⁸²

Hay en el entendimiento de la autora una pedagogía de la crueldad que lleva aneja el sistema político primigenio de dominación patriarcal y que se funda en un mandato de masculinidad que es también de supremacía y adueñamiento. Esta pedagogía se encuentra inserta en los diversos escenarios de la vida (y al que el sistema institucional no es ajeno) y que sólo puede

¹⁸¹ SUARES, M. *Mediando en sistemas familiares... Op. cit.*, p. 57.

¹⁸² SEGATO, L. *Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. 2ª ed. Buenos Aires: Prometeo Libros, 2010, p. 111.

ser combatido a través de una contra-pedagogía de la crueldad que es una contra-pedagogía del poder y del patriarcado:

“La contra-pedagogía de la crueldad tendrá que ser una contra-pedagogía del poder y, por lo tanto, una contra-pedagogía del patriarcado, porque ella se contraponen a los elementos distintivos del orden patriarcal: mandato de masculinidad, corporativismo masculino, baja empatía, crueldad, insensibilidad, burocratismo, distanciamiento, tecnocracia, formalidad, universalidad, desarraigo, desensibilización, limitada vincularidad. El patriarcado, como he afirmado anteriormente, es la primera pedagogía de poder y expropiación de valor, tanto en una escala filogenética como ontogenética: es la primera lección de jerarquía, aunque la estructura de esa jerarquía haya ido mutando en la historia.”¹⁸³

Es para nosotros relevante cómo esta autora se cuestiona en su Cátedra “Aníbal Quijano” del Museo Reina Sofía de Madrid si es posible plantear una un pensamiento alternativo dentro de la misma episteme patriarcal entendida como proyecto histórico. Y para ella la respuesta está en el proyecto de vida comunal que plantea otras metas históricas.¹⁸⁴

Semejante cuestionamiento despertó en nosotros la inquietud acerca de la compatibilidad de los métodos participativos de gestión de conflictos con las matrices institucionales que venimos analizando. En los sucesivos capítulos nos abocaremos a comprender los anclajes epistemológicos en que se asientan los dispositivos de gestión adecuada de conflictos y contrastaremos todo el andamiaje teórico que hemos desarrollado con la efectiva puesta en acción de la mediación a través del análisis de casos llegados a nuestra experiencia en el Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial.

¹⁸³ SEGATO, L. *Contra-pedagogías de la crueldad*. 1ª ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Prometeo Libros. 2018, p. 17.

¹⁸⁴ Señal U Académico. Entrevista a Rita Segato. Youtube. Disponible en: https://youtu.be/WPvKS1s1Yj8?si=pGe46Z_LV2gyyvGP (Consultado el 14-01-2026)

IV. Los métodos participativos de gestión de conflictos: Las raíces de la Mediación

1. El sendero de la mediación y el compromiso con la paz y la libertad

1.1. Un breve paso por su derrotero histórico

La historia de la mediación no es reciente. Lo cierto es que la misma cuenta con una larga trayectoria en civilizaciones y culturas distintas y distantes. Lisa Parkinson nos anoticia como ya en la antigua China, en el siglo V a.C., Confucio alentaba a las personas a recurrir a ella en lugar de acudir al tribunal pues advertía que el litigio causaba resentimiento e impedía la cooperación. “Por tanto, recomendaba que, en lugar de pleitear, encontrasen un pacificador neutral que les ayudase a alcanzar un acuerdo.”¹⁸⁵

Por otra parte, desde tiempos remotos, en varios lugares de África era una tradición en algunas comunidades tribales convocar a asambleas o reuniones donde los ancianos oficiaban interviniendo para la solución de disputas. Lo mismo ocurría en pueblos y comunidades de Europa y América del Norte, como en el caso de los cuáqueros que recurrían a la mediación para las disputas matrimoniales y comerciales, o en el caso de los nativos cheyennes, donde el jefe indio tenía entre sus funciones la de obrar como pacificador en los conflictos tribales.

Ya en la Inglaterra de la década de 1860, aparecieron las primeras comisiones de conciliación en el marco de la revolución industrial. También la comunidad judía de Nueva York instituyó el Comité Judío de Conciliación en 1920 en procura de alentar la composición consensual de los conflictos. Rápidamente la mediación se fue especializando y tecnificando, a la vez que ampliándose en sus incumbencias a campos civiles, comerciales, laborales, penales, comunitarios y de disputas internacionales.¹⁸⁶

¹⁸⁵ PARKINSON, L. *Op. cit.*, p. 3.

¹⁸⁶ A modo de ejemplo: “En julio de 2000, Nelson Mandela, presidente de Sudáfrica y probablemente el más famoso mediador internacional, empleó sus habilidades pacificadoras en el destructivo enfrentamiento dentro de Sudáfrica por causa del sida, instando a científicos y a políticos a trabajar juntos en la lucha contra una enfermedad que está devastando África. En ese año se otorgó el Premio Nobel de la Paz al presidente de Corea del Sur, Kim Dae Jung, por su esfuerzo incansable en resolver el conflicto y promover la paz entre Corea del Norte y Corea del Sur.” (Conf. PARKINSON, L. *Op. cit.*, p. 4)

Parkinson nos ilustra cómo en numerosos países la mediación es la forma habitual de composición de los diferendos. Cita el caso de la China actual, con aproximadamente un millón de mediadores:

“Los mediadores chinos y japoneses tienen autoridad, y se pretende que defiendan los valores morales, reprochen el mal proceder de una parte y alaben al otro por actuar correctamente. Se insta a los litigantes a que resuelvan sus diferencias de una manera responsable y pacífica por el bien de la familia y de la sociedad en su conjunto.”¹⁸⁷

A nuestro entender, esta descripción se corresponde mayormente en nuestro país con la forma de intervención de los jueces que efectúan conciliaciones en el marco de los procesos que tramitan ante sus tribunales. Lo cierto es que en numerosos países, la concepción acerca del rol del mediador es visiblemente menos paternalista y, por el contrario, se orienta a suscitar en los participantes los procesos de reflexión que les permita tomar decisiones libres e informadas y responsabilizarse de sus consecuencias y del impacto que las mismas generan en la otra parte y en sus entornos. En estos contextos, los procesos autocompositivos tienen fuertemente en mira alentar en las personas el despliegue y consolidación de su autonomía hacia la gestión de los propios conflictos, con la contracara de la autorresponsabilización que ello implica. En el fondo, la pacificación de los conflictos está irremediabilmente vinculada a asumir los beneficios y las ineludibles responsabilidades que entraña la “madurez” del ciudadano, y del ser humano en general. De ese modo, se torna ineludible abandonar el “confort” de que otros decidan por nosotros. Esa transformación personal y social es la meta que transforma la paz en acción política y que sedimenta la vigencia efectiva de la democracia.¹⁸⁸

El caso de Australia es emblemático dado que en el año 1975 dictó una ley de familia que promovió el uso de la mediación en la materia y cuya promulgación precedió a la difusión de los servicios de mediación en cuestiones familiares. En sintonía con ello y con los avances que

¹⁸⁷ Ibídem, p. 4.

¹⁸⁸ Si algo debemos a la Ilustración es su enseñanza en ese sentido. Empero el trabajo es arduo, inacabado y requiere un compromiso individual y colectivo permanente. En 1784 Kant nos aleccionaba: “[Ak. VIII, 35] Ilustración significa el abandono por parte del hombre de una minoría de edad cuyo responsable es él mismo. Esta minoría de edad significa la incapacidad para servirse de su entendimiento sin verse guiado por algún otro. Uno mismo es el culpable de dicha minoría de edad cuando su causa no reside en la falta de entendimiento, sino en la falta de resolución y valor para servirse del suyo propio sin la guía del de algún otro. ¡Sapere aude! ¡Ten valor para servirte de tu propio entendimiento! Tal es el lema de la ilustración. Pereza y cobardía son las causas merced a las cuales tantos hombres continúan siendo con gusto menores de edad durante toda su vida, pese a que la naturaleza los haya liberado hace ya tiempo de una conducción ajena (haciéndoles físicamente adultos); y por eso les ha resultado tan fácil a otros el erigirse en tutores suyos. Es tan cómodo ser menor de edad...” (Conf. KANT, I. “Contestación a la pregunta: ¿Qué es la Ilustración? (1784)”. Isegoría. N° 25. Diciembre 2001, p. 287/291. Disponible en: <https://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/article/view/595> Consultado el 06-02-2026) Si algo debemos a la Ilustración es su enseñanza en ese sentido. Empero el trabajo es arduo, inacabado y requiere un compromiso individual y colectivo permanente.

la investigación en Europa, América del Norte, Australia y Nueva Zelanda reportaba acerca de los efectos beneficiosos de los acuerdos alcanzados en mediación para establecer y mantener relaciones de cooperación entre los padres que se divorcian, en 1998 el Comité de Expertos del Consejo de Europa reconoció la necesidad de una directiva internacional en la materia y elaboró una serie de recomendaciones que fueron adoptadas por el Comité de Ministros del Consejo europeo. Allí procedió a definir la mediación como un medio de resolver las disputas, particularmente las que se generan durante la separación y el divorcio con los siguientes objetivos:

“I. Promover los enfoques consensuales, reduciendo de este modo el conflicto en el interés de todos los miembros de la familia. II. Proteger el mejor interés y el bienestar de los niños en particular, alcanzando arreglos apropiados sobre la custodia y las visitas. III. Minimizar las consecuencias perjudiciales de la ruptura familiar y la disolución matrimonial. IV. Apoyar la continuación de las relaciones entre los miembros familiares, sobre todo aquellas entre los padres y sus hijos. V. Reducir los costes económicos y sociales de la separación y el divorcio para los implicados y los Estados.”¹⁸⁹

En Inglaterra y Gales la *Family Law Act* de 1996 llegó como una culminación de los veinte años de servicios de mediación familiar desempeñada en ámbitos informales a través de iniciativas locales y voluntariado. La misma condiciona la asistencia jurídica gratuita a la realización de una entrevista con un mediador para determinar si en el caso la mediación puede ser una herramienta adecuada (en particular verificar si no hay temor por razones de violencia) y asistir al requirente en la decisión acerca de si optar por este servicio en lugar de proceder por el procedimiento litigioso ordinario. Asimismo, la *Children and Families Act* de 2014 extendió a todos los demandantes en causas familiares relacionadas con personas menores de edad o asuntos patrimoniales, la necesidad de asistencia a una reunión informativa y de evaluación de la mediación (*Mediation Information and Assessment Meeting –MIAM-*) donde se explica la mediación y otros procesos cooperativos y sus beneficios comparativos. Allí también se detectan y filtran los casos en que existe violencia, niños y adolescentes necesitados de protección, alta conflictividad y grandes desequilibrios de poder, se ayuda a comprender la mediación y en caso de aceptarla, a planificar cómo organizarla. En esa sesión, el mediador intenta comprender las preocupaciones y los temas a resolver. Parkinson refiere que “cuando cada una de las partes participa de una MIAM y entiende como la mediación puede serle de ayuda, aumenta la probabilidad de que acepten la oferta de mediación hasta un 70% u 80%, a pesar de la renuencia inicial y de la rabia existente entre ellos.”¹⁹⁰ Por su parte, el Family

¹⁸⁹ COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA, 21-01-1998. Recomendaciones (Recomendación n° R (98) 1, 21-01-1998)

¹⁹⁰ PARKINSON, L. *Op. cit.*, p. 7/8.

Mediation Council es una ONG de autorregulación profesional que aglutina las organizaciones a las que están afiliados los mediadores familiares, llevando también un registro de los mediadores acreditados en línea. Es de mencionar que el costo de los honorarios de los mediadores es significativamente inferior a las tasas judiciales y que incluso existen servicios de mediación subvencionados para personas de bajos recursos. Por lo demás, “el beneficio de la justicia gratuita para la asesoría y la asistencia jurídica ya no está disponible en la mayoría de los casos y los honorarios de los abogados quedan fuera del alcance de muchas personas.”¹⁹¹

1.2. Movimientos y modelos de mediación

Tal como hubimos anticipado previamente, no existe una única manera de entender el dispositivo mediador, ni mucho menos de conducirlo. La flexibilidad del dispositivo mediador permite que el mismo sea maleable en atención a las necesidades del caso particular, a sus circunstancias y a los deseos de los participantes. Generalmente, quienes practicamos la mediación a diario solemos adecuar los tipos de intervenciones a las necesidades y objetivos que detectamos en el caso concreto. En esas circunstancias, nuestras intervenciones suelen conjugar una mixtura de elementos procedentes de los distintos modelos.

Ya en la década de los 90, Baruch Bush y Folger, referentes de lo que habría dado en llamarse la línea o modelo de la mediación transformativa, nos enseñaban que el movimiento mediador se había ido constituyendo paulatinamente de manera heterógena y sin un perfil unificado:

“Así, algunos representan el movimiento como una herramienta destinada a aliviar la congestión judicial y a suministrar una justicia ‘de más elevada calidad’, en casos individuales; otros lo ven como un vehículo para organizar a la gente y las comunidades con miras a conseguir acuerdos equitativos; y otros aún como un medio disimulado de control y opresión social. Para nosotros, y muchos más, el movimiento representa un modo de promover una transformación cualitativa de la interacción humana...”¹⁹²

A partir de la constatación de la existencia de cuatro enfoques diferentes, los autores referidos infirieron que las divergencias en las líneas sugieren que el movimiento mediador es pluralista y no monolítico y, que a su vez, el consenso reside en que existen metas sociales que han de ser alcanzadas a través del recurso a la mediación, aunque no necesariamente se coincida en cuál es el objetivo deseable por excelencia.

¹⁹¹ Ibídem, p. 9.

¹⁹² BARUCH BUSH, R. y FOLGER, J. *La promesa de la mediación*. Barcelona: Granica S.A. 1996, p.39/40.

Así, en la mirada de estos autores las diferentes historias del movimiento de la mediación dan cuenta de distintas prácticas y de una escala también diversa de valores implícita en cada práctica. Como consecuencia, ellos identificaron cuatro historias diferentes: la historia de la satisfacción, la de la justicia social, la de la opresión y por último, la de la transformación. La historia de la satisfacción sugiere que el dispositivo de la mediación es una herramienta destinada a la atención de las necesidades humanas auténticas de las personas en sus disputas. Su flexibilidad, informalidad y la ausencia de restricción de categorías legales o normativas contribuyen a la mutualización del conflicto en términos de satisfacción de intereses. Así, el dispositivo mediador alienta la resolución de los problemas de manera colaborativa e integradora, cercenando el regateo contradictorio y distributivo, obteniendo resultados del tipo “ganar-ganar” que se centra en satisfacción recíproca de intereses, sobrepasando de ese modo los derechos formales para resolver problemas. En este sentido:

“... el informalismo y el carácter mutuo de la mediación puede reducir los costes, tanto económicos como emocionales (...) Asimismo, al aportar soluciones que de otro modo habrían ido a parar a los tribunales, el movimiento de la mediación también ha reducido el gasto público. Ha dejado libres las manos de los tribunales para atender a otros litigantes que los necesitan, aliviando el problema de las excesivas demoras judiciales. En resumen, el movimiento ha llevado a un empleo más eficiente de los limitados recursos privados y públicos de resolución de las disputas, lo cual a su vez significa mayor satisfacción general para los ‘consumidores’ individuales del sistema judicial.”¹⁹³

La historia de la satisfacción se estructura sobre la base del modelo Tradicional-Lineal de Harvard que se centra en la causa del conflicto sin mayor resguardo respecto a la contextualización del mismo en su entorno. El dispositivo mediador se desenvuelve a través de un proceso lineal de comunicación verbal, donde los participantes expresan su mensaje en el presente y el mediador garantiza que la bilateralidad y efectividad. Tal como hemos referido previamente, la mediación aparece como una negociación colaborativa asistida por un tercero y el conflicto se presenta como un obstáculo para la satisfacción de necesidades e intereses. De esta manera, la mediación favorecerá que las partes se enfoquen en la resolución del o de los conflictos. En este proceso, las opciones aparecerán como la consecuencia necesaria en aras de que las partes puedan encontrar las que sean mutuamente satisfactorias. Las mismas se seleccionan en base a criterios objetivos que aportan pautas tendientes a su legitimación. El mediador asume la conducción del proceso y de las interacciones de los participantes. La estructura procesal cuenta con flexibilidad, pero mantiene una organización a través de reuniones conjuntas y/o privadas que permiten avanzar en las etapas que conducen, como

¹⁹³ Ibídem, p.41/42.

objetivo anhelado, al acuerdo mutuamente satisfactorio a los intereses de las partes. En este enfoque, el dispositivo trabaja sobre la comunicación de las partes, evidenciando emociones y percepciones, pero sin intentar modificar relaciones. La intención es que el mediador pueda ordenar, brindar claridad y comprensión en el proceso comunicacional en miras a alcanzar un acuerdo.¹⁹⁴

De este modo, el dispositivo se monta sobre la disminución de las diferencias para alcanzar acuerdos, despreocupándose de los aspectos relacionales o narrativos que, al menos en el marco de los asuntos de familia, si se descuidan o no se abordan suficientemente pueden derivar en la recurrencia de los conflictos y en la escasa sustentabilidad de los acuerdos. Parkinson nos alecciona:

“Generalmente se considera que el modelo de Fisher y Ury (1983) sobre la negociación basada en intereses o principios es el soporte teórico de la mediación. Estas teorías positivas son muy importantes, pero tienen limitaciones en la práctica. Durante la separación o el divorcio, algunas personas consiguen mantenerse tranquilas y racionales, pero son muchas más las que experimentan emociones tan intensas que, durante un período, pueden ser incapaces de hablar y actuar razonablemente. Una teoría de la mediación basada en la negociación y la solución cooperativa de los problemas plantea una dicotomía entre el conflicto y la colaboración demasiado simplista.”¹⁹⁵

Claramente, este ha sido el modelo que más difusión ha tenido y un fuerte arraigo en la legislación procesal local de Mendoza que enfatiza en todo momento en el objetivo capital de alcanzar el acuerdo. Empero, y como tendremos ocasión de analizar más adelante en el acápite destinado a casos, entendemos que este puede ser uno de los puntos flacos que dificultan institucionalmente en el Poder Judicial un mejoramiento en la calidad del servicio y, por sobre todo, la evitación de contiendas recurrentes entre las mismas personas en el fuero de familia. Lamentablemente, una visión exclusiva (o prioritariamente centrada) en la satisfacción inmediata de necesidades sin atender los aspectos relacionales que demandan un enfoque más minucioso y demoroso para que las personas puedan procesar y efectuar los cambios internos que demanda una modificación de las relaciones, a nuestro entender regenera escenarios conflictivos semejantes en el corto plazo.

Continuando con la descripción de los diversos movimientos, los citados profesores estadounidenses identifican en un segundo momento la historia de la justicia social. En ese movimiento se fortalecen las comunidades de intereses de manera colectiva, de modo de brindar

¹⁹⁴ DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS. *Op. cit.*, p. 21.

¹⁹⁵ PARKINSON, L. *Op. cit.*, p. 26.

difusión a los reclamos y corregir desequilibrios de poder. La mediación ambiental, comunitaria y entre usuarios y consumidores, son ámbitos privilegiados para su puesta en acción.¹⁹⁶

La tercera historia es la de la transformación. Allí, estos autores ofrecen su particular mirada para aleccionarnos:

“La promesa original de la mediación reside en su capacidad para transformar el carácter de los antagonistas individuales y de la sociedad en general. A causa de su informalismo y su consensualidad, la mediación puede permitir que las partes definan problemas y metas en sus propios términos, convalidando de ese modo la importancia de dichos problemas y metas en la vida de las partes. Además, la mediación puede apoyar el ejercicio de la autodeterminación de las partes, al decidir cómo resolver una disputa, o incluso si se lo hará. El movimiento mediador ha usado (por lo menos hasta cierto punto) estas cualidades del proceso para ayudar a las partes en disputa a aumentar su propia capacidad para afrontar toda clase de circunstancias adversas, no sólo las que rodean el caso presente, sino también las que podrán existir en situaciones futuras (...) Además, el carácter privado, extrajudicial de la mediación, puede suministrar a los adversarios una oportunidad no amenazadora de explicarse y comprenderse unos a otros (...) Por lo tanto, la mediación ha engendrado, incluso entre partes que comienzan como fieros adversarios, el reconocimiento y la preocupación de cada uno por el otro en tanto que humanos semejantes. Es lo que se ha denominado la dimensión del reconocimiento del proceso mediador.”¹⁹⁷

Si algo ha de reconocerse al movimiento de la mediación transformativa es el redimensionamiento que concede a los aspectos relacionales. En efecto, el desplazamiento del eje hacia la revalorización y el reconocimiento de los sujetos, a través de técnicas específicas de legitimación y *empowerment*, genera movimientos tendientes al cambio sustancial de las personas, trascendiendo la satisfacción utilitaria u oportunista de intereses inmediatos. Su campo de acción y realización es, por tanto, más vasto. Su apuesta es más integral y orientada a cambios en la conciencia y el carácter de los individuos de manera que predispongan a la humanidad a su transformación por vía de la seguridad, la confianza y la empatía. Se trata de una apuesta por el refinamiento y consecuente desarrollo moral de los sujetos, lo que tarde o temprano, impactará en el entramado social e institucional:

“La transformación es una clase diferente de meta. Implica cambiar no sólo las situaciones sino también a las personas, y por lo tanto a la sociedad en conjunto. Apunta a crear ‘un mundo mejor’ (...) La meta es un mundo en que las personas no sólo estén mejor, sino que ellas mismas sean mejores: más humanas, y más compasivas y tolerantes.”¹⁹⁸

Es claro que este modelo entiende que las causas del conflicto son variadas y en retroalimentación constante. El conflicto es entendido y abordado desde el paradigma de la

¹⁹⁶ “La mediación ofrece un modo eficaz de organizar a los individuos alrededor de intereses comunes, y de ese modo crear vínculos y estructuras comunitarias más sólidos (...) Además, por su capacidad para ayudar a las partes a resolver por ellas mismas los problemas, la mediación disminuye la dependencia respecto de los organismos lejanos y alienta la autoayuda, incluso la formación de eficaces estructuras comunitarias ‘de base’...” (Conf. BARUCH BUSH, R. y FOLGER, J. *Op. cit.*, p. 43/44)

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 46/47.

¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 6.

complejidad, por lo cual, resulta ciertamente más difícil y demoroso de abordar. Se estructura sobre el potencial transformador que tiene el conflicto que nace de preocupaciones, insatisfacciones y tensiones personales que generan oportunidades de crecimiento. Si bien valora los acuerdos que se alcancen como resultado del proceso, su enfoque se centra en el desarrollo potencial de cambio de los sujetos cuando descubren sus habilidades. El mediador actúa como un facilitador del proceso de crecimiento y transformación personal y relacional por sobre el control del proceso mismo de mediación. El método se enfoca en potenciar el protagonismo de las partes y trabajar fuertemente con preguntas circulares y reflexivas para propiciar la profundización. Desde luego, el objetivo final es la transformación de la relación entre las personas.¹⁹⁹

Por último, Folger y Bush identifican la historia de la opresión. Esta historia marca un sendero de crítica y juicio negativo a la mediación cuando la misma se transforma en un instrumento opresor, aprovechado por los fuertes en perjuicio de los débiles. Los autores lo explican muy elocuentemente:

“A causa del informalismo y la consensualidad del proceso, y por lo tanto a causa de la ausencia de normas procesales y sustanciales, la mediación puede agravar los desequilibrios de poder y abrir la puerta a la coerción y la manipulación que practica la parte más fuerte. Entre tanto, la postura de la ‘neutralidad’ disculpa al mediador que no impide esto (...) Más aún, a causa de su índole íntima e informal, la mediación ofrece a quienes la ejercen un gran poder estratégico que les permite controlar la discusión, lo cual a su vez permite que los mediadores manifiesten libremente sus propias tendencias. (...) La mediación en el área del divorcio elimina las salvaguardias y expone a las mujeres al ‘regateo’ coercitivo y manipulador que desemboca en acuerdos injustos...”²⁰⁰

Si bien a nuestro entender las bondades de la mediación superan con creces las desventajas que este último enfoque denuncia, no por ello deja de ser un llamado de atención a las desviaciones que una praxis determinada puede tener en su puesta en ejecución. Por lo tanto, una escucha exhaustiva de los participantes, una observación y atención minuciosa a la comunicación no verbal y para-verbal, como asimismo una intervención del mediador imparcial, pero no necesariamente abstinente, podrán constituir resguardos y precauciones tendientes a conjurar situaciones de disparidad de poder que puedan configurar un abuso de la posición dominante de una parte hacia la otra. Por lo demás, la libertad y profesionalidad del mediador al momento de determinar si existen las condiciones mínimas tendientes a establecer la mediabilidad del caso constituyen insumos que, junto a los criterios objetivos que garantizan

¹⁹⁹ DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS. *Op. cit.*, p. 21.

²⁰⁰ BARUCH BUSH, R. y FOLGER, J. *Op. cit.*, p. 50/51.

las normas de orden público, brindan los reaseguros suficientes para que la mediación pueda seguir constituyendo un dispositivo que privilegie la pacificación social sin lesionar derechos de personas en situación de vulnerabilidad.

Resta mencionar un modelo mediador muy útil en los escenarios de disputas familiares y que ha sido desarrollado por Sara Cobb. Nos referimos al modelo Circular – Narrativo.

Este enfoque se centra en la comunicación, en las dinámicas interaccionales de los participantes, concibiendo la comunicación como un todo articulado. Su punto de interés son las narrativas que construyen las partes. Por lo tanto, el resultado de la mediación aparece como un fruto del intercambio y de la retroalimentación, en una dinámica donde la comunicación verbal y no verbal transmiten información relevante. El eje de la propuesta finca en que para alcanzar acuerdos, los participantes necesitan transformar el significado de las historias conflictivas a través de una resignificación de las narrativas que les permita construir una historia alternativa. De esta forma deviene factible para ellos apreciar su relación desde otro ángulo, fomentando la reflexión y el intercambio de significados. De este modo, las personas puedan resituarse en el relato de sus propias historias, quedando mejor posicionadas para poder escapar fructíferamente de sus posiciones iniciales. En este contexto, el mediador despliega su rol en ayudar a los participantes para posibilitar ese cambio en los relatos, de modo que impacte positivamente en nuevas interacciones que les faciliten alcanzar acuerdos:

“El proceso se basa en cuatro pilares: -Aumentar las diferencias: Esto implica exteriorizar de forma controlada los posicionamientos confrontados, pero a diferencia del Modelo de Harvard, no se busca el orden sino un caos flexible que permita acercar posturas y negociar alternativas. -Legitimar a las personas: Esto es, dar una parte de razón a todas las personas implicadas en el conflicto creando un espacio donde puedan plantear de forma legítima su postura. -Cambiar el significado: Consiste en la labor del mediador para elaborar una versión lo más completa posible, partiendo de la historia que trae cada parte y tomando todos los puntos de vista posibles. -Creación de contextos de trabajo: El contexto debe estar perfectamente definido antes de comenzar con la mediación y puede ir variando a lo largo del proceso. Este pilar es especialmente importante en los casos de mediación comunitaria. El objetivo último de la mediación, según este modelo, es fomentar la reflexión, construir un nuevo significado del conflicto y elaborar de nuevo la historia de las partes con el fin de poder alcanzar acuerdos, si es posible.”²⁰¹

La lista de modelos no termina aquí. De hecho existen otras aportaciones que quizás no han tenido tanta repercusión como los hasta aquí mencionados. Podemos mencionar al modelo mexicano de Mediación Asociativa donde el eje se centra en el respeto a la dignidad y los derechos de todas las personas para lograr cambios en las habilidades socio-cognitivas. Se

²⁰¹ DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS. *Op. cit.*, p. 21/22.

centra en el diálogo restaurativo, apreciativo y asociativo para sanar las heridas, valorar lo mejor del pasado y del presente, proyectar un futuro y edificar un “nosotros”.²⁰²

Por su parte, el modelo Ecosistémico de Mediación Familiar propone superar el adultocentrismo de los modelos más difundidos de mediación para el acuerdo, transformador y circular-narrativo, propiciando la intervención necesaria de los niños y el abordaje de la familia como un todo:

“Si la disputa se analiza dentro de un marco sistémico, resulta evidente que las acciones de cada miembro de la familia, incluyendo las de los propios niños, influyen las acciones y reacciones de los otros miembros de la familia de manera recíproca. En consecuencia, trabajar sólo con los adultos sin tomar en consideración las necesidades, sentimientos y reacciones de los niños, puede ser ineficaz si el propósito es llegar a un acuerdo que funcione en la práctica. Los niños pueden encontrar la forma de bloquear acuerdos que los hagan profundamente infelices.”²⁰³

El interés de estos enfoques es que todos tienen para aportar algo a la práctica de la mediación. Ninguno es por sí mismo absolutamente servil para todos y cada uno de los casos. Por el contrario, el caso marca usualmente el pulso del enfoque y las técnicas que el mediador avezado está dispuesto a emplear estratégicamente en función de las necesidades que detecta en ese conflicto en particular. Empero, la práctica de la mediación en el ámbito de las disputas familiares nos enseña que tanto el enfoque transformador como el circular-narrativo tienen una riqueza inconmensurable para suministrar en este ámbito.

2. Los anclajes epistemológicos

Continuando con el recorrido que hemos desbrozado muy sintéticamente en el apartado anterior, nos parece interesante repasar someramente las fundamentaciones teóricas que sostienen la práctica de la mediación y que han conducido al descomunal desarrollo y reconocimiento que ha tenido su práctica en todo el mundo. Tal como con acierto señala Parkinson:

“Los mediadores necesitan una teoría que les proporcione una explicación y un marco coherente para su práctica. La teoría contiene los valores fundamentales de la mediación y su práctica se asienta sobre creencias y principios cardinales respecto de las personas y el conflicto.”²⁰⁴

Desde luego, nos resultará imposible abordar todos los aportes que confluyen en los distintos movimientos y enfoques mediadores, pero existen una serie de componentes teóricos

²⁰² PARKINSON, L. *Op. cit.*, p. 39/40.

²⁰³ *Ibíd.*, p. 43.

²⁰⁴ *Ibíd.*, p. 25/26.

estructurales que han contribuido desde diferentes ámbitos a posibilitar su existencia y a brindar herramientas y técnicas de gestión que se anclan en propósitos específicos.

En el apartado precedente tuvimos oportunidad de referir a los distintos modelos o enfoques de la mediación. Vimos que el conocido como Modelo Tradicional de Harvard que ha constituido la matriz de impulso de la práctica mediadora, con orígenes en la actividad privada negocial y empresaria norteamericana, se orienta al acuerdo a través de un procedimiento de negociación colaborativa asistida con vistas a la satisfacción recíproca de intereses. Para así hacerlo, trabaja fuertemente sobre los “contenidos” que subyacen a las posiciones, a los efectos de develar intereses y generar opciones que permitan un replanteo del conflicto en términos colaborativos donde todos ganen. Desde luego, para poder llegar a un acuerdo (que es el propósito central de este modelo) resulta necesario apoyarse en teorías del conflicto y la comunicación que, a decir verdad, funcionan como trastiendas indispensables de toda la práctica mediadora, independientemente del modelo al que se adscriba.

En las ciencias en general y en lo referente a la comunicación particularmente, a fines de la década de 1940 y principios de los ‘50 se generaron transformaciones profundas. Más adelante nos referiremos a la teoría general de los sistemas y a su profundo impacto en dar un lugar preponderante a las relaciones entre elementos:

“La pregunta ‘¿Cómo se mantienen unidos los elementos de los sistemas humanos?’ recibió como respuesta: ‘Por la comunicación’, lo cual llevó indiscutiblemente a profundizar sobre el tema de la comunicación humana. Considero que existieron dos grandes aportes: la relación emisor-receptor y los componentes de la comunicación humana.”²⁰⁵

Las antiguas teorías de la comunicación referían a un emisor y un receptor, contemplados de cierta manera estáticamente. En este contexto se privilegiaba la acción del primero, en tanto que el segundo era considerado pasivo y determinado por la acción del emisor. Con el advenimiento de la teoría general de los sistemas, el concepto de causalidad circular y de la cibernética con su “rulo de la retroalimentación”, aparece un nuevo escenario con una teoría de la comunicación en el que el receptor es colocado en un lugar relevante como partícipe activo del proceso. “Bateson (1980, p.42) decía que el significado del mensaje es otorgado por el receptor. Por lo tanto, el mensaje es co-construido (...) y para que exista una significación compartida por ambos, es necesario chequear el significado del mensaje.”²⁰⁶

Así, la comunicación se erige en centro de un dispositivo que trabaja con ella como insumo básico. La comunicación es entendida como un proceso en que se abandona la causalidad lineal

²⁰⁵ SUARES, M. *Mediando en sistemas familiares...* Op. cit., p. 76.

²⁰⁶ *Ibíd.*, p. 76/77.

para dar paso a una retroalimentación constante en que las acciones de uno de los interlocutores impactan y producen modificaciones en el otro en una dinámica interaccional recíproca. En este proceso, la circulación de sentidos discurre por canales verbales, para-verbales y no verbales, que deben articularse y leerse en el marco de un contexto espacio-temporal e histórico. Es habitual que los mensajes que transitan por un canal (v.gr. verbal), no siempre tengan idéntica correspondencia con otro (v.gr. gestos, posturas). De hecho, en muchas oportunidades son contradictorios o disonantes y el mediador avezado en su práctica, deberá aguzar la observación para utilizar las herramientas comunicacionales que le permitan interpretar adecuadamente los mensajes circulantes y facilitar los movimientos en aras de los objetivos de la mediación en el caso particular. Así, en ese juego articulado e interrelacionado, de manera dinámica aparecerán historias o narrativas que impactarán recíprocamente el otro interlocutor, generando a su vez nuevas narrativas. Veremos que esta circulación incesante de sentidos es base del modelo Circular – Narrativo, cuyos anclajes teóricos de sustentación analizaremos en lo sucesivo dada su particular relevancia en las mediaciones familiares.

En el marco de la comunicación humana, los axiomas que enuncia Watzlawick resultan de una importancia práctica significativa en la praxis mediadora cotidiana dado que de manera permanente y sencilla nos alertan acerca de los puntos de partida que no es factible soslayar para desentrañar cómo nos comunicamos.²⁰⁷

Por otro lado, en 1973 Deutsch publicó la obra *The resolution of conflict* donde teorizaba acerca de la naturaleza del conflicto humano y el empleo constructivo de una tercera parte en su resolución.²⁰⁸

El conflicto en las mediaciones es siempre interpersonal y a su vez es una complejidad constituida por lo menos por cinco componentes que a su vez pueden ser en sí mismos complejos: 1) involucra dos o más personas, 2) en interacción, 3) a través de conversaciones,

²⁰⁷ El autor referido menciona cinco axiomas centrales de la comunicación humana, a saber: 1) No es posible no comunicarse. 2) Toda comunicación tiene un aspecto de contenido y un aspecto relacional, tales que el segundo califica al primero y es por ende, una metacomunicación. 3) La naturaleza de una relación depende de la puntuación de las secuencias de comunicación entre los comunicantes. 4) Los seres humanos se comunican tanto digital como analógicamente. La comunicación digital cuenta con una sintaxis lógica sumamente compleja y poderosa pero carece de una semántica adecuada en el campo de la relación, mientras que el lenguaje analógico posee una semántica pero no una sintaxis adecuada para la definición inequívoca de la naturaleza de las relaciones. 5) Todos los intercambios comunicacionales son simétricos o complementarios, según que estén basados en la igualdad o en la diferencia. (Conf. WATZLAWICK, P., et. alt. *Teoría de la comunicación humana*. Barcelona: Herder. 1981)

²⁰⁸ PARKINSON, L. *Op. cit.*, p. 26.

4) sobre la base de una relación competitiva y 5) que con respecto a por lo menos un tema, tienen puntos de vista diferentes, es decir, se generan diferencias.²⁰⁹

Suares nos alecciona que Ury presagiaba en la década de los 90 que el incremento de la interdependencia aparejaría muchos más conflictos y no menos.²¹⁰ Esto es algo que más de un cuarto de siglo después podemos dar por corroborado a nivel mundial. De hecho las interrelaciones e interacciones que son su consecuencia, se han vuelto masivas y continuas en la sociedad global conectada por redes y tecnología.

El cuarto componente del conflicto (de los cinco enunciados *ut supra*) es de una relevancia inusitada. Efectivamente es el elemento que tiene el potencial transformador de una situación en conflicto. En la mediación familiar es evidente:

“Los mediadores familiares y todos que operan con familias han presenciado la siguiente situación: algunos o todos los integrantes de una familia comienzan a discutir sobre determinado tema y, sin saber cómo, a los pocos minutos están discutiendo otro, y luego otro, y este ciclo parece no terminar jamás. Aparentemente, cada uno tiene como *leit motiv* tratar de ganarle al otro, de descalificarlo, de deslegitimarlo. Cuanto más vieja sea esta relación, más difícil va a resultar conducir operativamente el conflicto y más propenso estará éste a escalar siguiendo la coreografía de las pautas interaccionales, tan conocida por las partes, pero al mismo tiempo tan refractarias al cambio.”²¹¹

En las relaciones interpersonales el conflicto es parte de un *continuum* que va de la paz a la guerra y es pasible de ser estructurado por fases. La primera fase que integra el campo de la paz se asienta sobre la armonización de las diferencias y supone la delicada tarea de promover la paz. Las diferencias no necesariamente conducen al conflicto. El conflicto aparece cuando las mismas no han sido satisfactoriamente moduladas. La armonización supone aceptación y también visibilización de las diferencias para articularlas, compatibilizarlas y dar lugar a la novedad. Recordemos que las mismas son base de la creatividad y del cambio. En la concepción de Harvard, los intereses diferentes juegan un papel relevante junto a los compartidos, y no suelen aparecer en las posiciones iniciales que generalmente traslucen los opuestos. Justamente en los primeros anida el potencial transformador de este modelo porque son los que vehiculizan negociaciones colaborativas donde todos ganan (“ganar-ganar”). La segunda fase ya se asienta al igual que las siguientes sobre el campo del conflicto. En este estadio es donde nace: a partir de la tensión se producen cambios en la relación que derivan en el paso de la colaboración a la competencia. La gran tarea reside en prevenir el conflicto, actuando sobre el contexto o sobre el individuo. Operar en esta fase procurando des-escalar el mismo es aconsejable. Empero, no

²⁰⁹ Ibídem., p. 43/45.

²¹⁰ Ibídem., p. 44.

²¹¹ Ibídem., p. 45.

todas las intervenciones que frenan la escalada destructiva del conflicto tienen el potencial de revertir el proceso hacia el campo de la paz. La prevención debe evitar que los conflictos nazcan (es decir, pasar a la segunda fase) y una vez gestado, detectar los signos para evitar que escale. La tercera fase es el estallido y es donde las posiciones y las pautas interaccionales se rigidizan. Este es el estadio en que los mediadores solemos recibir a las personas. Nuestro trabajo se orientará fundamentalmente a prevenir una mayor escalada y a asistirlos con intervenciones adecuadas (v.gr.: en el modelo de Harvard, proveyendo a las necesidades básicas, enseñando modos de conducir conflictos y tendiendo puentes). Finalmente, la cuarta fase es la guerra y que, en el caso de las familias, son los escenarios de violencia de género y violencia doméstica donde ya no es posible contener el conflicto ni lograr que se retroceda a la fase anterior.²¹²

Volviendo a los enfoques mediadores, el Modelo Transformativo se sitúa más cercano y permeable a los aportes de la terapia psicológica. Ahora bien, el Modelo Circular – Narrativo de Sara Cobb, que se orienta tanto a la modificación relacional como al acuerdo, se asienta predominantemente en la terapia sistémica y las teorías postestructurales de las narrativas. Empero, Marinés Suares nos enseña que existen otras teorías que hacen parte de la fundamentación teórica de este modelo, como son la cibernética de segundo orden, el deconstructivismo derridiano y los aportes foucaultianos.²¹³

Los insumos que le provee la terapia sistémica a este enfoque (a la práctica de la mediación en particular y a la gestión participativa de conflictos en general) resultan increíblemente significativos. El abordaje sistémico, en el marco de las mediaciones familiares impacta de manera muy beneficiosa, brindando a los mediadores infinitas posibilidades para la gestión de los conflictos. Particularmente porque se centra en el abordaje de lo interaccional. Marinés Suares refiere que:

“Uno de los abordajes sistémicos terapéuticos que demostraron ser muy exitosos fueron los llamadas ‘Terapias Breves’ del MRI (...) Estas terapias se basaban en un concepto netamente sistémico: ‘No es necesario cambiar a la totalidad del sistema; la introducción de un cambio, por pequeño que sea, si es mantenido, produce efectos en la totalidad del sistema.’ (...) Las contribuciones que estas formas de terapia pueden realizar a la mediación son múltiples, porque se basan en las relaciones entre las personas, pero haciendo un gran recorte de todos los aportes que podrían resultar válidos para los mediadores, vamos a destacar: a) Las ideas sobre la construcción de problemas, de Paul Watzlawick, y análisis de las soluciones intentadas. b) Alguna de las técnicas de abordaje del MRI: reformulación, re-encuadre (o re-contextualización), connotación positiva. c) Técnicas aportadas por la Escuela de Milán: preguntas circulares. d) Los nuevos aportes sobre terapia

²¹² Ibídem, p. 45/57.

²¹³ SUARES, M. *Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires: Paidós. 1996, p. 165/200.

narrativa de Michael White y David Epston, y la técnica o Proceso de externalización. e)
La técnica del equipo reflexivo, de Tom Andersen.”²¹⁴

Con respecto a los aportes de Watzlawick²¹⁵, la distinción entre dificultad y crisis es crucial para el correcto abordaje y la eficacia de las soluciones intentadas. El primer tipo de problema, que corresponde a las dificultades, requiere soluciones de sentido opuesto al problema, pero que no introducen una modificación en el sistema. En el caso, esta solución negativa está sustentada en el sentido común frente a la dificultad. Por el contrario, las crisis requieren soluciones más enérgicas, evitando la aplicación de la conducta opuesta (que sí es aconsejable para sortear las dificultades) pues tiene el efecto paradójico de agravar los problemas. Así, resultan necesarios diferentes tipos de abordajes según el tipo de problema. Lo primero y fundamental es poder diferenciarlos para poder instrumentar técnicas adecuadas en cada caso. Como reglas generales, es fundamental evitar las simplificaciones, conjurar el síndrome de la utopía (tendencia a buscar soluciones a situaciones inmodificables desde la perspectiva práctica) y evitar las paradojas pragmáticas que surgen de introducir un cambio que correspondería a una dificultad a una situación de crisis.²¹⁶

De este modo, con un afrontamiento adecuado del tipo de problema, es factible introducir herramientas diferenciadas provenientes de la terapia familiar sistémica. Así, la re-formulación que realiza el mediador y que permite devolver una nueva enunciación a lo traído por las partes. Tiene la virtud de que, sin alzarse como más verdadera o correcta, genera una co-construcción que permite visualizar la realidad desde otro lugar, facilitando la continuidad del diálogo. También la connotación positiva es una técnica privilegiada para crear localizaciones afirmativas en el proceso: “...son ubicaciones posibles, valoradas de forma positiva por todos los integrantes del sistema conflictivo.”²¹⁷

Desde luego, otras herramientas como el re-encuadre y la externalización son mecanismos privilegiados venidos desde la terapia sistémica como un auxilio ineluctable para la re-contextualización y consiguiente resignificación de los hechos. Las preguntas circulares a su vez facilitan la comprensión de la multicausalidad, la retroalimentación y la recurrencia circular en los sistemas.

Desde luego, estos aportes estarían carentes de sustentación sin la teoría general de los sistemas que funciona como apoyatura indiscutida para el análisis de cualquier realidad en

²¹⁴ Ibídem, p. 167.

²¹⁵ WATZLAWICK, P. *Cambio*, Barcelona: Herder. 1976.

²¹⁶ SUARES, M. *Mediación...* *Op. cit.*, p. 168/169.

²¹⁷ Ibídem, p. 174.

interacciones organizadas. La física ha efectuado las contribuciones iniciales para la comprensión de los sistemas en general, independientemente de la naturaleza de los elementos que los componen y las relaciones o fuerzas entre ellos. La característica central en los sistemas está dada por la interacción entre los elementos que los integran y a su vez, la vinculación con el entorno o medio cuando se trata de sistemas abiertos. Desde el campo de la física a las ciencias sociales hubo una migración de saberes que resultó trascendente para la comprensión de las conductas humanas y la interacción con sus entornos. La consideración de los sistemas humanos como sistemas abiertos permite analizar sus propiedades como son la equifinalidad (que incorpora la idea de proceso como fundamental en relación con los resultados), la negentropía (por oposición a la entropía propia de los sistemas inanimados), la información y la retroalimentación (las desviaciones retroalimentan el sistema como información permitiendo la autocorrección y la homeostasis).²¹⁸

En nuestra interpretación, el enfoque sistémico condiciona de manera decisiva la comprensión de cada familia como un sistema único e irrepetible que tiende mantener su equilibrio homeostático dentro del macrosistema social y en interacción con los restantes sistemas (escolar, sanitario, institucional, etc.), a través de un entramado de relaciones y pautas interaccionales establecidas y normalizadas en el tiempo en el seno de su propio funcionamiento. Por otro lado, el abordaje del sistema familiar como un mecanismo articulado y sujeto a dinámicas propias para su autoconservación y equilibrio, nos permite analizar las pautas fuertemente arraigadas y rigidizadas que, ante una situación de tensión extrema que degenera en crisis, imposibilitan efectuar los cambios necesarios para la readaptación y conservación del sistema. La comprensión del ciclo vital de las familias y de las características de sus etapas y tensiones que gravitan en cada una de ellas, como asimismo de las crisis que pueden acechar a los sistemas familiares y a sus subsistemas conyugal, parental y fraternal, pueden dar cuenta de las necesidades de ajuste tendientes a un reacomodamiento o mejoramiento para superar los entuertos. En este sentido, los conocimientos previos del mediador y su práctica aceptada, le permitirán acompañar productivamente a los miembros de cada familia en la comprensión y reconocimiento de su propio escenario familiar y de las fuerzas y dinámicas que allí transitan para posibilitar los ajustes que coadyuvan a sortear pacífica y saludablemente los conflictos.

²¹⁸ Ibídem, p. 181/184.

Por su parte, la teoría del observador²¹⁹ es un apoyo teórico transdisciplinario que afecta tanto a las ciencias físicas como a las humanas. En palabras de Suares:

“El tema fundamental que plantea esta teoría es ‘la pérdida de la inocencia’ con respecto al tema de la objetividad del observador, y de que sea posible ‘capturar’ objetivamente una realidad externa a él. Bradford Keeney dice que deberíamos hablar de ‘captos’ en lugar de datos, pues no existen datos puros afuera sino que siempre estamos captando la realidad, construyéndola. (...) Es decir que en el caso de nosotros, seres humanos, observando a otro ser complejo, o a un conjunto de seres complejos en interrelación, se nos complejiza la observación, doblemente porque: a) el objeto a observar, ‘personas en interrelación’, es de por sí complejo, y b) el observador está complejizado por las propias matrices, por las propias creencias que ha ido desarrollando a lo largo de su vida, y que en la mayoría de los casos no son concientes ni han sido cuestionadas, están ‘duramente programadas’ y muchas de ellas han sido establecidas como producto de otros aprendizajes (...) y constituyen el esquema referencial con el cual el observador se aproxima a realizar la observación. En realidad ya no deberíamos hablar de observador sino de observador-constructor de la realidad, en el sentido de asignación de sentido.”²²⁰

Desde luego, los aportes que en este sentido han realizado desde distintos lugares y disciplinas Gregory Bateson (en el campo de la Antropología y la Zoología), Humberto Maturana, Francisco Varela (ambos en la Biología), Ilya Prigogine (en la Química) y Werner Heisenberg (en la Física) entre tantos otros, han contribuido notablemente a la convicción de que el observador no es prescindible, pues condiciona de una u otra forma lo observado. A su vez, esta constatación anclada en las miradas de diferentes disciplinas se conjuga con los aportes del construccionismo social que “se ocupa de explicar los procesos mediante los cuales las personas llegan a describir, explicar o, de alguna forma, dar cuenta del mundo (incluyéndose a sí mismos) en que viven.”²²¹

Además, aceptar esta teoría lleva a comprender que las diversas narrativas de los participantes responden a su propia visión de mundo y, por tanto, se sortea el tema de la versión verdadera o real:

²¹⁹ Para ampliar y clarificar al respecto: “La teoría del observador aclaró el lugar del observador como parte de lo observado, y puso de manifiesto que las descripciones de éste son descripciones acerca del que describe más que descripciones de lo observado. (...) Cuando hacemos una descripción de un proceso de mediación, en realidad estamos describiendo lo que como mediadores observamos de una familia que está siendo observada por nosotros, mediadores. De hecho, la experiencia en terapia familiar nos ha demostrado –y la mediación familiar lo está confirmando– que la familia que vemos es diferente para distintos observadores, es decir, que cada observador busca, selecciona ítems específicos y, así, genera conceptos particulares que lo llevan a accionar de forma diferente; de ese modo, la evolución de la interacción variará. También, por supuesto, la familia cambia al ser observada, es decir, se comporta diferente de cómo lo hace cuando no estamos nosotros observándolo. La aceptación de esto cambió el rol del terapeuta, y también el del mediador, en la medida en que su función es insertarse en el sistema familiar para constituir un sistema mayor con él incluido, en el cual las propias intervenciones del mediador lo afectarán a él.” (Conf. SUARES, M. *Mediando en sistemas familiares...* Op. cit., p. 143/144.)

²²⁰ SUARES, M. *Mediación...* Op. cit., p. 185/186.

²²¹ *Ibíd.*, p. 189.

“Cada una de éstas nos dirán menos acerca de lo que ‘ocurrió’ y mucho más acerca de cada uno de los participantes. Pero nos trae un cambio de posición de los mediadores, en tanto éstos tampoco son los que tienen o ven la versión verdadera, sino que la historia que armen, que construyan, será una nueva versión, no más verdadera o correcta que la de los participantes, pero que debe ‘estar mejor formada’...”²²²

Los aportes que ha hecho la física contemporánea en cuanto al funcionamiento de las turbulencias y la dinámica de los fluidos han permitido encontrar paralelismos susceptibles de brindar alguna explicación o, cuanto menos algo de calma a los mediadores al momento de preguntarse por el conflicto y el modo en qué intervenir. De hecho, Lisa Parkinson refiere que el conflicto en la ruptura de las parejas encaja a la perfección con la definición científica de turbulencia que se puede definir como una confusión del desorden a todas las escalas, con remolinos que se insertan dentro de otros más grandes. Su desenfreno consume energía y genera obstáculos. Las turbulencias se generan por la interacción de las fuerzas de la estabilidad con las de la inestabilidad, en una pugna por prevalecer. Por ello, la energía que de allí surge puede servir para generar más confusión o para controlar esas fuerzas. De este modo:

“Una crisis en la familia, cuando las fuerzas de la inestabilidad interactúan intensamente con las de la estabilidad, genera oportunidades únicas para el cambio y el crecimiento. La elección del tiempo más propicio para la intervención es crucial: la fase en la que entran los mediadores afecta el nivel y el manejo de la turbulencia. Las intervenciones tempranas son normalmente más influyentes que las tardías, cuando ya se han instaurado modelos o estructuras disfuncionales y resistentes al cambio.”²²³

Así las cosas, la teoría del caos referida a la naturaleza global de los sistemas ofrece nuevas perspectivas a los mediadores familiares que se preguntan por qué aun aplicando los mismos procedimientos en las mediaciones familiares los resultados suelen ser tan diversos e incluso antitéticos. Las aportaciones del estadounidense Edward Lorenz del MIT en la década de 1970 sobre las variaciones imprevisibles de los modelos meteorológicos pese a los puntos de partida casi idénticos, permitió dar cabida a lo que se conoce popularmente como “efecto mariposa” y que en una explicación simplista y algo desmesurada afirma que “el aire que mueve una mariposa revoloteando en Pekín podría producir tormentas en Nueva York el próximo mes.”²²⁴

Esta idea permitió el avance de la ciencia desde el caos a la comprensión de los procesos, y en particular a la visión de que en una cadena de eventos existen puntos críticos de inflexión en los que mínimas intervenciones pueden generar grandes cambios.²²⁵ Sin lugar a dudas la mediación se sitúa en este enfoque procesal, donde la premisa es la asunción del cambio, y su

²²² SUARES, M. *Mediando en sistemas familiares...* Op. cit., p. 147.

²²³ PARKINSON, L. Op. cit., p. 27/29.

²²⁴ Ibídem, p.30.

²²⁵ Ibídem, p. 31.

conclusión la transformación. Algo de esto podemos describir que ocurre en los espacios de mediación quienes nos dedicamos a la práctica constante de introducir pequeñas intervenciones que aspiran a modificar sustancialmente los escenarios iniciales.

En línea con todo esto, el construccionismo ha tenido sobre sí el desafío de trascender el dualismo de la epistemología tradicional centrada en la relación sujeto-objeto y desplegar un nuevo sistema de análisis basado en una teoría alternativa de la ciencia y de la producción de conocimiento científico. “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*.”²²⁶

Por último, los aportes de la teoría narrativa son cruciales para comprender los conflictos que se estructuran como narrativas o historias y tienen las características y propiedades de los sistemas, lo que permite su análisis e interpretación en base a reglas constitutivas y regulativas. Las narrativas actúan de manera interdependiente, interaccionando entre sí en una suerte de tramado o entretejido. Por ello, los mediadores deben aprender a leer las narrativas de los participantes, intentando desentrañar la coherencia interna de cada una de ellas y, paralelamente, desvelar la interacción o coordinación de las mismas. En un trabajo de orfebrería tendiente a rasgar las narrativas cerradas y evitar el círculo vicioso autopoiético de consolidación de las estructuras posicionales de los hablantes, los mediadores se enfocan en tres tareas que se tornan en eje del enfoque, a saber:

“1) Ayudar a abrir las historias o narrativas de cada una de las partes cuando éstas sean cerradas. 2) Localizar positivamente a las partes que puedan construir otra historia o narrativa; esto surge en el proceso interactivo entre las narrativas. 3) Ayudar en la construcción de una nueva historia o narrativa, que no puede ser cualquier narrativa.”²²⁷

El filósofo norcoreano Byung – Chul Han²²⁸ advierte que nos encontramos transitando un tiempo pos narrativo, donde el vacío que genera el *storytelling* como forma mercantilizada y evanescente de exposición de la información se resuelve en la desaparición de las estructuras narrativas que daban sentido a la vida. Así, se asiste a una multiplicación exponencial y sin precedentes de la información que circula, reduciéndose todo a un conteo de datos que aumenta la sensación de contingencia y azar. Por lo tanto, el sentido de comunidad desaparece, junto a

²²⁶ De este modo “lo que se tomaba tradicionalmente por proceso psicológico se convierte desde el principio en un derivado del intercambio social. El lugar explicativo de la acción se traslada desde ‘la región interior de la mente’ hasta los procesos y las estructuras de interacción social. Lo psicológico no es ‘constructor’ de lo social, sino que lo ‘social’ es constructor de lo psicológico.” (Conf. SUARES, M. *Mediación... Op. cit.*, p. 192)

²²⁷ SUARES, M. *Mediación... Op. cit.*, p. 198.

²²⁸ CHUL HAN, B. *La crisis de la narración*. A. Ciria (Trad.) Barcelona: Herder. 2023.

la identidad que la misma conlleva, generando un clima enrarecido de confusión y desorientación social.

El sujeto deja de escuchar a otros, y aturdido por ese ruido ensordecedor que lo entumece y lo sume en mareas de rumia mental, deja de atender a su propio “yo” más profundo:

“Narrar y escuchar con atención se requieren mutuamente. La comunidad narrativa es una *comunidad de personas que escuchan con atención*. A la escucha es inherente una atención especial. Quien escucha atentamente está olvidado de sí mismo, se sume en lo que escucha: “Cuando más olvidado de sí está el que escucha atentamente, tanto más profundamente se le graba lo escuchado”. Estamos perdiendo cada vez más el don de escuchar [...] El tsunami informativo fragmenta la atención. Impide la demora contemplativa, que es constitutiva del narrar y de la escucha atenta.”²²⁹

Entendemos que la angustia -cuando no el autismo existencial-, se vuelve una consecuencia inevitable de la pérdida de rumbos y de pertenencia. El sentido de comunidad se diluye y los ritos que acceden a los grandes relatos (como el caso de las religiones, la tradición mitológica, algunas teorías filosóficas, etc.) -y que ayudan a renovar el compromiso y la vigencia ininterrumpida de los pactos sociales a través de la repetitividad y la sacralización- pierden relevancia en un mundo sofocado por la inmediatez.

Sabemos que la experiencia se transmite en narraciones que coadyuvan a la continuidad histórica. La historia desaparece ante nuestros ojos, si no somos capaces de renovarla en el recuerdo y la transmisión. Nos volvemos seres a-históricos, supervivientes en un mundo sin continuidades ni batallas por pelear. Nos anestesiarnos en el letargo inconsciente de un presente perpetuo, sin perspectivas de cambio, ni ánimo de gestar nuevos comienzos. Perdemos la esperanza, y con ella la movilidad que le es aneja. Dilapidamos vida, y también la capacidad de reinventarnos.

El pensador surcoreano nos alecciona acerca de la capacidad curativa de las narrativas. Adherimos sin hesitación a esa magia sanadora que acontece en quien relata, pero también en quien las escucha. El narrador, encuentra un espacio para el despliegue catártico de sus ideas y emociones en las palabras con las que teje nuevos escenarios. En tanto, en el oyente, un nuevo despliegue de ideas se avecina cual síntesis superadora con potencialidad para la repotenciación de nuevas realidades. Se crea intimidad, confianza, un espacio bilateral y muy exclusivo donde no hay lugar para un presente repetido. Se vislumbra un horizonte de nuevos sentidos, y en esa complicidad entre narrador y oyente aparece la semilla del cambio a las crisis del presente.

²²⁹ Ibídem, p. 2.

V. La insuficiencia de los dispositivos de gestión participativa sin revisión de las matrices: Tensiones existentes a la luz de la casuística

Hemos preferido dejar para este momento final el análisis de una serie de casos que surgen de nuestra experiencia acumulada durante trece años de ejercicio ininterrumpido en el Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza.²³⁰ Los casos que vienen a nuestra memoria son infinitos, pero en el marco de este trabajo de investigación hemos escogido aquellos que presentan características de interés para el proceso reflexivo que hemos buscado propiciar en la justificación teórica de este trabajo.

Tal como tuvimos oportunidad de referir en el capítulo inicial, no se trata en el presente de llevar al lector casos que en su análisis sean susceptibles de generar consecuencias generalizables al modo en que opera el método inductivo en las ciencias. Para ello sería necesario cumplimentar una serie de requisitos ineludibles como es la relevancia cualitativa y el número grande de casos (por la imposibilidad material de infinitud) o muestra cualitativa y cuantitativamente relevante. Y aun así, tal y como acontece en ciencias, la falibilidad y provisionalidad de las conclusiones no podría ser conjurada. A más de ello, como un obstáculo adicional, adviene la consideración de que se trata de casos mediados por la misma persona que los relata.

Por el contrario, nuestra intención es mucho más modesta y se orienta a ejemplificar a través de la descripción de los casos y situaciones que advertimos en el ejercicio cotidiano, tensiones y distorsiones que pueden servir de alarma para escudriñar en profundidad el desenvolvimiento de la maquinaria institucional en futuras investigaciones. Por lo tanto, nuestra misión al revelar estas situaciones es la de poner a disposición del observador desprejuiciado una serie de

²³⁰ Cabe aclarar que la autora de este trabajo de investigación se desempeña como Mediadora en el Poder Judicial de Mendoza desde el 06 de marzo de 2013 en que ingresó por concurso como mediadora contratada en la Cuarta Circunscripción Judicial, cumpliendo funciones en mediaciones familiares y penales en los departamentos de Tunuyán, Tupungato y San Carlos. A partir del 01 de noviembre de 2015 se integró a la planta permanente de Mediadores del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza, cumpliendo funciones actualmente en la Cuarta (dos días hábiles por semana) y en la Primera Circunscripción Judicial (tres días hábiles) en el ámbito del fuero de familia (mediaciones familiares).

elementos que pueden suscitar la reflexión e incluso el análisis futuro. Siempre subyace un objetivo que no es nuestra intención disimular: el anhelo de un servicio de justicia adaptado a las necesidades de los tiempos, de los sujetos, y consolidado en servir pedagógicamente a la pacificación social.

Por lo tanto, ofreceremos al lector la descripción de una serie de casos y situaciones específicas llegadas a nuestra práctica profesional que serán objeto de análisis y consideración en relación a los temas que venimos desarrollando en el marco de la presente investigación. Desde luego, en la descripción procuraremos resguardar la identidad de los involucrados a través de nombres ficticios y modificaciones que, sin alterar los elementos esenciales, impidan conducir a la identificación de las personas.

1. Caso 1: El acceso a la justicia de una persona con discapacidad²³¹

1.1. Descripción del Caso 1

El presente caso refiere a una mediación solicitada vía sistema Tickets hace un par de años atrás, en cumplimiento de la Etapa Previa de Mediación prevista por la Ley N° 9.120, por una mujer que peticionaba el incremento de la cuota alimentaria para su hijo/a con quien convivía.

Citados la madre requirente y el padre requerido a audiencia conjunta inicial, ambos concurren acompañados de sus respectivos abogados patrocinantes. Iniciada la audiencia, luego de presentarnos y efectuar el encuadre correspondiente, advertimos en el relato inicial de cada uno de los participantes que el/la hijo/a en razón y beneficio del/la cual se efectuaba la mediación era una persona mayor de edad con discapacidad. Anoticiados de la situación, procedimos a interrogar a los presentes acerca de la razón por la que el/la mismo/a no se hallaba presente. Evidentemente, la pregunta sorprendió a los padres y también a los letrados que inmediatamente se apresuraron a enfatizar en que la persona tenía discapacidad y que la mamá había sido designada apoyo del/la mismo/a en un proceso de restricción de la capacidad. Asimismo, expusieron vehementemente que no era necesaria su presencia a tenor de esa figura que investía de potestad a la madre y que, para mayor abundamiento, tampoco lo había sido en

²³¹ Este caso fue descrito por la autora en un artículo de propia autoría publicado en la Revista Digital DPI Cuántico en 2023. Se toman los hechos vivenciados en primera persona y relatados allí, pero el análisis que se efectuará se basará en la vinculación de este caso con los tópicos analizados hasta el momento. Disponible en: SIMONE BERGAMASCHI, M. “La etapa de mediación como ámbito de efectivización del respeto a los derechos de las personas con discapacidad.” DPI Cuántico. Diario Suplemento Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos Nro.78. Ciudad Autónoma de Buenos Aires (publicación digital) 09/06/2023.

los procesos judiciales anteriores que se habían promovido y cuya modificación, a través de esta mediación en etapa previa, se buscaba.

A tenor de lo manifestado por los presentes, en nuestra función mediadora, continuamos indagando acerca de la discapacidad que afectaba a esta persona y su mamá expuso que se trataba de una discapacidad intelectual, pero que era alguien muy vital que realizaba muchas actividades con bastante soltura y autonomía. Así, procedimos a pedirles que se explayaran al respecto y, cuando hubieron terminado el relato instamos a reflexionar a los presentes en torno al protagonismo del/la joven en esta etapa previa y las posibilidades y respeto de sus propios derechos, deseos y necesidades que para él/ella supondría el estar presente. No muy convencidos al respecto, les consultamos acerca de la sentencia que establecía la restricción de la capacidad a los efectos de conocer su alcance y si la misma había sido sujeta a revisión en un tiempo no muy lejano. Informaron que efectivamente contaban con ella, y uno de los letrados se apresuró a mostrar una copia que conservaba en formato digital.

Una vez leída, efectivamente fue factible advertir que no había una declaración de incapacidad, sino una restricción al ejercicio de la plena capacidad. La misma no confería facultades de representación a la persona designada apoyo para todos los actos, sino para algunas cuestiones muy específicas. Así las cosas, procedimos a trabajar con los presentes sobre el alcance de la asistencia de la persona designada apoyo y la necesidad de que él/la “auténtico/a protagonista”, tuviera efectiva presencia a través de su audiencia en el proceso. Igualmente, les hicimos saber que tal decisión no los excluía, sino que simplemente buscaba situar a la familia y a quienes prestaban asistencia en derredor de un auténtico rol protagónico que en ese momento estaba evocado, pero que necesitaba materializarse en una presencia efectiva con voz y voto.

Mientras tanto, y ya más convencidos de que habría una segunda reunión donde el/la invitado/a prominente sería el/la joven protagonista, decidimos avanzar en conversaciones a los efectos de ir conociendo las miradas de cada uno, tratar de avanzar en el esclarecimiento de los intereses y en la compatibilización de los mismos y, quizás en algunas eventuales opciones a los fines de presentar al/la joven una mirada más esclarecida respecto de los temas. Si algo se puede agregar respecto de esa primera reunión es que, más allá de dejar planteados los tópicos iniciales de la agenda de trabajo, pudimos percibir las tensiones relacionales entre los padres: aparecieron sin miramientos los reproches, las angustias y enojos de años, y la dificultad de aunar miradas. Empero, con la ayuda de los letrados patrocinantes, se fue aportando mayor

claridad a los temas planteados y despejando la necesidad de ir encontrando opciones y vías posibles de solución a los entuertos.

Finalizada esa reunión, se acordó dar paso a un cuarto intermedio donde la presencia del/la hijo/a sería crucial. Estuvieron de acuerdo en ello, y en avanzar en las negociaciones con la ayuda de sus abogados. Llegado el día del cuarto intermedio, advertimos que el/la joven estaba presente en la sala de espera. Iniciada la reunión, rápidamente urgió conversar con esta persona para escucharla y explicarle los alcances de la reunión a la que había sido convocada. Asimismo, se enfatizó con palabras coloquiales y claras la importancia de que fuera él/ella, con la asistencia de su mamá (su apoyo) y de quienes considerara oportuno, quien pudiera expresar sus deseos y necesidades y decidir para sí lo que estimara que efectivamente redundaba en su beneficio.

A los fines del presente trabajo, no resultará necesario ahondar en los detalles de las audiencias privadas que fueron mantenidas con los participantes. Empero, si algo resulta vital de ser aportado es el cambio radical que se concretó en la actitud de los padres cuando el/la hijo/a asumió su protagonismo y pudo poner en palabras en un diálogo cálido con su papá las cosas que lo/a afectaban, y lo que quería para sí y para la relación. Demás está decir que, automáticamente, todo lo que era un repechaje entre padres viró en una sensibilización hacia las necesidades de su hijo/a y en acuerdos que lo/a colocaban en su verdadero lugar: el protagónico.

La emoción y el agradecimiento se apoderaron del clima en la reunión conjunta final, donde la satisfacción y efectivización de los derechos de la persona con discapacidad se patentizó simbólicamente con la estampa de la firma en el acuerdo del/la joven protagonista. Minutos antes, mientras redactábamos el acuerdo en soledad, se acercó su patrocinante y manifestó su grata conmoción: que esa incredulidad que había tenido en un momento inicial acerca de la presencia de la persona con discapacidad en la audiencia había virado en un compromiso y un acto de fe hacia esta posibilidad de trabajo en busca del consenso. Asimismo, y con algo de pudor, manifestó que recién había podido conocer personalmente al/la joven en ese momento y que realmente se iba con una gran emoción y un cambio sustancial en su mirada.

1.2. Análisis del Caso 1

Este caso es uno de los que en una primera impresión aparecen como exitosos en todos los aspectos desde el punto de vista de la autocomposición de los conflictos. Se logró el objetivo que plantea la legislación procesal de familia de la provincia en el artículo 24 de “procurar el

acuerdo”. Sin lugar a dudas, el acuerdo se alcanzó y por partida doble. Lo que era una petición de aumento de la cuota alimentaria cristalizó en un acuerdo consolidado y elaborado entre los presentes que contemplaba las reales necesidades de la persona con discapacidad y permitía un aporte económico mayor por parte del padre que, a su vez, se acomodaba a sus reales posibilidades y brindaba mucha más holgura y tranquilidad económica a la madre que diariamente administraba los recursos en beneficio de su hijo/a. Por otro lado, de la exploración de intereses, surgió a lo largo de las audiencias y como correlato de la participación protagónica de la persona con discapacidad, una necesidad que no aparecía en la pretensión inicial de los padres que se ceñía a alimentos exclusivamente. Empero, ya en la primera reunión conjunta con los padres podía intuirse, pero ni siquiera ellos podían advertirlo claramente: la necesidad de mayor presencia activa del papá en la vida de su hijo/a y mayor contacto personal. La madre evidenciaba una sobrecarga en su acompañamiento constante, pero sentía culpa al admitir que necesitaba tiempo para sí misma. El padre también refería adorar a su hijo/a, pero veía que el/la joven se había apartado de él cada vez más y no entendía las razones. La presencia y participación efectiva del/la joven permitió esclarecer los motivos subyacentes, y coordinar nuevas acciones en aras de una participación más activa del papá en la gestión de las actividades cotidianas y mayor espacio de tiempo para el descanso y la vida personal de la madre.

Evidentemente, los acuerdos desbordaron las pretensiones iniciales y fue muy fructífero el paso de las posiciones a los verdaderos intereses subyacentes a través del replanteo del conflicto. Todo ello con la voz y el protagonismo indiscutido de la persona con discapacidad que era la verdadera interesada.

La mediación también salió airosa en cuanto a los beneficios que aportó en términos relacionales, independientemente de los acuerdos alcanzados. Efectivamente, la relación entre el/la joven y su padre pudo sanar en la escucha recíproca de los motivos del distanciamiento y en el abrazo sincero que coronó un nuevo comienzo con mayor presencia y cercanía entre ambos. Con respecto al vínculo padre-madre también hubo una transformación saludable: no sólo pudieron clarificar y consensuar las necesidades que daban lugar a la prestación económica acordada, sino que ambos, después de mucho esfuerzo, pudieron mutualizar el conflicto y legitimar la necesidad recíproca de ambos para el cuidado y acompañamiento de su hijo/a. Ambos pudieron empatizar y solidarizarse recíprocamente, dando lugar a mayores espacios de presencia activa del papá y correlativamente a tiempo de esparcimiento para la mamá.

Tal como dijimos, hasta acá la mediación cumplió su cometido con creces. Desde el modelo tradicional de Harvard podemos advertir que fue exitosa en términos de satisfacción de

intereses. Desde el modelo de la mediación transformativa de Folger y Bush también se produjeron cambios significativos a nivel relacional entre los involucrados, y desde el modelo circular narrativo de Cobb hubo ventajas visibles ya que los protagonistas pudieron avizorar nuevos escenarios a futuro con una narrativa diferente y mejoradora.

Ahora bien, sin negar todas esas bondades, a nosotros nos quedaron profundos cuestionamientos en cuanto a las presuposiciones fundadas en estereotipos que anidan en el sistema judicial. El Cuerpo de Mediadores no es ajeno al marco institucional en el que se inserta. Sus intenciones y mecanismos pueden ser muy diferentes, pero está anclado en un espacio institucional que lo sostiene, lo regula y lo condiciona. También ese marco le transmite su impronta y su dimensión simbólica que lo coopta y coloniza. En este sentido, las palabras del profesional patrocinante en la reunión conjunta inicial expresaron mucho más de lo que en realidad dijeron: transmitieron la convicción arraigada de que en el rito del sistema judicial no hay lugar para la palabra de la persona con discapacidad o, de haberlo, la misma se canaliza en voces diversas que la sustituyen y representan.

Se nos podrá objetar que el Poder Judicial hoy ya se encuentra acompasado a los nuevos tiempos y a los paradigmas de Derechos Humanos que nuestro bloque de constitucionalidad impone, que hoy las audiencias y escucha de las personas con discapacidad (o de niños, niñas y adolescentes u otras personas con capacidad restringida) es la regla en los procesos en cumplimiento de lo que establece el sistema constitucional-convencional de Derecho. Sin embargo, no estamos tan persuadidos de que ello sea efectivamente así. Desde el cumplimiento estricto de las formalidades que impone el rito no descreemos que así se haga. Ahora bien, desde la efectividad del ejercicio de los derechos, con escuchas que no sean meras convocatorias nominales para “cumplir” con la norma, permítasenos desconfiar. La escucha requiere tiempo. Los procesos reflexivos que anteceden a las transformaciones actitudinales necesitan intervenciones minuciosas y enfocadas. Y para el Poder Judicial el tiempo es un recurso escaso y la productividad una imposición de los tiempos actuales y de la agenda política e institucional. No hay espacio para la reflexión y mucho menos para el detalle. La excelencia se mide en términos de sentencias dictadas y acuerdos cerrados. Los criterios de medición son mayoritariamente numéricos, no cualitativos.

Para cerrar este somero análisis y abocarnos a los casos siguientes, podemos concluir que esta mediación dejó en nosotros la percepción de que lo afirmado por el patrocinante y las partes en cuanto a la innecesaridad de participación de la persona con discapacidad en la mediación enraíza fuertemente en un imaginario simbólico construido y estatuido sobre la base de que la

voz del diferente, de aquel que no se ajusta a la “normalidad” estatuida, puede ser enajenada o sustituida con la justificación siempre vociferante de la protección. En el fondo anida el paternalismo. Un paternalismo que encuentra su enclave simbólico en el Poder Judicial en la figura del Juez: hoy el juez sí escucha, hoy el juez sí se sienta fuera del atril a conversar con la persona con discapacidad, pero en el fondo sabemos que el juez “decide”, el juez “dispone”, el juez “dirige”. En este marco, las jerarquías continúan como parte del escenario habitual. No renegamos de la necesidad de ese escenario para ciertos casos, simplemente tratamos de concitar la atención sobre aquello que perciben las partes cuando ingresan al Cuerpo de Mediadores como parte del paisaje judicial: un lugar donde seguramente se han de reproducir los escenarios que anidan en la arquitectura institucional del Poder Judicial del que es parte.

2. Caso 2: Una guerra sin cuartel

2.1. Descripción del Caso 2

El presente caso es relativamente reciente. Se trataba de un pedido de mediación efectuado por una hermana hacia otra, solicitando la contribución alimentaria en beneficio del padre adulto mayor de ambas, que se encontraba profundamente deteriorado en su salud.

Ambas personas concurren con sus respectivos patrocinantes. Iniciada la audiencia, y luego de las presentaciones respectivas, procedimos a efectuar el encuadre del dispositivo enfatizando en la necesidad del respeto a los turnos para hablar, la escucha y las características generales del dispositivo, entre ellas el protagonismo de las partes. Consensuados los primeros, comienza su relato la hermana requirente que se encontraba bastante nerviosa. Apenas transcurridos escasos segundos, su abogada la interrumpe y retoma el relato con un discurso eminentemente jurídico donde daba cuenta de las cartas documento que se habían enviado y una serie de cuestiones y especificidades de las acciones que estaban dispuestas a iniciar. En una secuencia casi desenfrenada, el abogado de la otra hermana comenzó a intervenir en una pulseada efervescente, manifestando que no iban a pagar un centavo si no había una rendición de cuentas de los gastos efectuados hasta el momento y prueba documental de las inversiones del dinero que se había entregado previamente. Gritos de un lado, vociferaciones desde el otro, imputaciones recíprocas y las dos hermanas en silencio. En ese escenario, con mucha templanza, consideramos oportuno realizar un movimiento que tuviera efectividad visual, pues cualquier palabra de la mediadora en esa puesta en escena de atribuciones recíprocas entre los letrados, no sería escuchada.

Así las cosas, procedimos a levantarnos y retirarnos unos segundos de la sala. Este movimiento generó silencio y perplejidad. Inmediatamente, volvimos a entrar pidiendo disculpas a los presentes y haciéndoles saber que fuimos a verificar que no se escuchara en la sala contigua lo que estaba sucediendo. En un silencio que se había instalado súbitamente, volvimos a presentarnos y reencuadrar nuevamente la mediación. Repetimos las reglas, y a través de parafraseos nos aseguramos de cada uno en ese lugar pudiera dar cuenta de cuál era su rol y su lugar. Enfatizamos en la idea de que el espacio propiciaba un modo diferente de comunicación al que era habitual. Conversamos de manera directa con los abogados en la importancia de conservar el rol de asesores de sus clientes, sin recurrir a las herramientas que usualmente utilizaban en las audiencias en sede jurisdiccional. Les pedimos que se dejaran sorprender por las posibilidades infinitas que ofrecía una etapa donde no manejaríamos pruebas, ni elementos tendientes a establecer la verdad. Les solicitamos hicieran un voto de confianza para avanzar en la escucha atenta y desprejuiciada de sus clientes. Desde luego, después en privado podrían hacerles las recomendaciones que creyeran pertinentes. Inmediatamente, la requirente que estaba nerviosa se sintió más calma para hablar. Enfatizamos en que se la esperaba en el turno para hablar (incluso su letrado) hasta que ella estuviera en condiciones de poder expresarse. Se le convidó un vaso de agua y con tranquilidad la mujer pudo ir relatando las circunstancias que la habían llevado a este punto de contactar por esta vía a su hermana. Llegado el turno de la segunda hermana, la misma pudo manifestar el enojo que le generaba la situación de verse enredada en “cuestiones judiciales” para resolver el tema de su madre.

No ahondaremos en mayores detalles de lo sucedido en las reuniones privadas y conjuntas que tuvimos, pero sí podemos afirmar que después de ese momento todo fluyó en un clima reposado. Todos los presentes pudieron escucharse y culminaron con un acuerdo mutuamente satisfactorio (sin rendiciones de cuentas ni pruebas engorrosas), un beso de despedida entre todos y agradecimientos recíprocos.

2.2. Análisis del Caso 2

La descripción del caso propuesto nos permite apreciar en un relato muy acotado cómo se produjo en los participantes el salto paradigmático desde la lógica de la competencia a la lógica de la colaboración. Habiéndonos permitido unos minutos iniciales para observar las dinámicas interaccionales, bastó un movimiento mediador para sembrar el desconcierto y propiciar un nuevo comienzo. Desde luego no hay magia en ese salto. Hubo tras ese movimiento rupturista una secuencia diagramada de acciones y herramientas que condujeron a posibilitar el acuerdo.

Empero, el interés de ese movimiento anida en la traslación de escenarios que generó. De un lugar que los participantes creían destinado para la oposición, la contienda y la demostración de la verdad, generando tensión y nerviosismo (y hasta dificultad para verbalizar), se pasó a un espacio que propiciaba la escucha y la narración pausada. Este marco de posibilidades que ofreció la mediación permitió clarificar las preconcepciones con las que las personas interesadas y sus profesionales concurrían. Evidentemente, había supuestos que las personas naturalizaban como parte del funcionamiento institucional: un pleito, posiciones adversariales, abogados que hablan por las partes, que fundan en Derecho, contienda, pruebas y una verdad a demostrar. Todos ellos elementos que campean en el imaginario social con respecto a lo que acontece dentro del sistema judicial.

Lo más interesante a nuestro parecer es la enajenación de las voces de los verdaderos protagonistas que anida en el funcionamiento del sistema jurídico-institucional, donde la palabra de los protagonistas es cooptada y sustituida sistemáticamente por quien lo representa o patrocina, anulándolo. Por lo demás, la actitud atemorizada inicial de la requirente sembró en nosotros la inquietud respecto a la visión que la persona traía acerca del aparato de Justicia. Al preguntarle luego al respecto, ella manifestó que su nerviosismo obedecía al temor de cometer “errores” en sus afirmaciones y que las mismas pudieran perjudicarla. Había en ella una convicción profunda de que el sistema funcionaba sancionando, corrigiendo o, tal vez, disciplinando.

3. Caso 3: La paradoja del no acuerdo y el “éxito” de la mediación

3.1. Descripción del Caso 3

En el presente apartado describiremos brevemente dos mediaciones que culminaron de la misma manera: Con la existencia de un acta de no acuerdo y la habilitación de la vía judicial correspondiente.

La primera mediación ocurrió hace aproximadamente un año y fue instada por el pedido de dos jóvenes mayores de edad, pero menores de 25 años que aún continuaban estudiando y reclamaban alimentos a su papá.

Sin ingresar en los pormenores del proceso que demandaría un relato mucho más minucioso y detallado, nos circunscribiremos a relatar por dónde discurrió el eje de la mediación. En efecto, aquello que aparecía como un pedido de asistencia económica de dos jóvenes que convivían con su madre y deseaban continuar con su formación universitaria se transformó en

el escenario de una serie de intereses centrados en el reconocimiento y la legitimación personal que distaban años de la posición original. Las posiciones originarias eran rígidas. El padre, que contaba con una férrea formación militar, se mostraba adusto, manifestando en breves palabras su enfado conque la pretensión alimentaria se hubiera canalizado por esta vía y no en una conversación privada entre él y sus hijos. Es de hacer notar que en el encuadre del proceso nos detuvimos especialmente en esta consideración a los efectos de trabajar con el papá el hecho de que si bien el Cuerpo de Mediadores está inserto en el marco institucional del Poder Judicial, es una vía pacífica de autocomposición extra jurisdiccional. Allí las partes podrían conversar de un modo diferente y aún quizás ese espacio era el único propicio en el momento para canalizar cuestiones que en algunas oportunidades es complejo abordar en contextos más íntimos. En lo que sucedió después nos daríamos cuenta de que efectivamente el escenario que brindaba nuestro Cuerpo de Mediadores era una necesidad de los requirentes.

Los hijos se mostraban nerviosos y consolidados en las necesidades que requerían satisfacer. El padre aducía tener otra familia actualmente e hijos pequeños que mantener. En una exploración escrupulosa y asertiva de los intereses de los participantes, los hijos lograron poner en palabras emociones profundas que se habían instalado en el ambiente. La hija lloraba desconsoladamente y el hijo manifestaba un enojo ancestral en sus acusaciones. El padre parecía distante e impávido. Luego de mucho trabajar en la exploración de las causas y la legitimación de las emociones de los jóvenes, apareció sobre la mesa de mediación aquello que nunca habían podido decirle a su padre y que lo hería profundamente. El hijo le gritó en el rostro por primera vez en su vida que era gay, y que él siempre sintió el rechazo de su padre. La hija se atrevió muy tímidamente a decir que durante años hubiera querido el abrazo de su papá, pero que cuando ella superó la primera infancia buscaba sentarse en su regazo y el padre la quitaba aduciendo que ya no tenía edad para hacerlo.

Luego de mucho esfuerzo en audiencias privadas y conjuntas, logramos que el papá pudiera expresar sus emociones con la situación, manifestarle a su hijo que lo querría igual aunque le costara asumir su orientación sexual. Pudo abrazar a su hija también. Con la joven pudimos trabajar a través de preguntas reflexivas y circulares la empatía y la comprensión hacia su padre. Imaginando y recreando escenarios diversos pudo colocarse en el lugar del papá y revisar su educación y su formación militar, a la vez que comprender que el mensaje que su padre le daba a través de esa conducta de separarla de su regazo era un modo de darle a entender de que como niña y mujer, ningún varón debería tocarla o hacer nada que pusiera en riesgo su pudor. Con el joven continuamos trabajando la legitimación de la figura paterna, pero el dolor y las heridas

de muchos años requerían una intervención profundizada en sede terapéutica. Conversamos también al respecto acerca de esa posibilidad.

La mediación concluyó con un no acuerdo en materia alimentaria con respecto al hijo. Con respecto a la joven, ella manifestó no querer judicializar la situación planteada. Ambos agradecieron haber podido abrirse de esa forma y poder decirle a su padre cosas que callaron por años. Era un nuevo comienzo. Dificultoso, pero comienzo al fin.

El segundo caso tuvo lugar recientemente. La mediación había sido solicitada por el padre de una joven que ya había alcanzado la mayoría de edad, pero que aún continuaba formándose profesionalmente. El papá solicitaba la disminución de la cuota alimentaria y convocaba a la madre de la joven con quien ésta convivía. En momentos en que nos contactamos con la madre para invitarla, la señora manifestó un enojo visceral. Dijo que el progenitor durante años había sido renuente en la satisfacción de la cuota alimentaria de sus hijos, que ella debió criarlos sola y que él se desentendió totalmente. También expuso que recién cuando sus hijos fueron adolescentes le pidieron ellos mismos que instara la acción por alimentos contra su padre y así lo hizo; y que después de años y años de litigación pudo alcanzar una sentencia que le costó lágrimas, alcanzando sus hijos la mayoría de edad casi de inmediato. Se le explicaron las características de la mediación y se la invitó a concurrir para poder conversar y expresar todo lo que creyera necesario al padre de sus hijos. También se le dijo que su hija mayor por la que era el pedido podría concurrir si así lo quería.

El día de la audiencia la requerida concurrió visiblemente indignada. El requirente venía con patrocinio letrado. La requerida no. Explicadas las características de la mediación y la posibilidad de pasar a un cuarto intermedio si esta última deseara asistir con la compañía de un abogado o, el padre quisiera conversar a solas con la señora y la abogada aguardar, ambos dijeron que querían participar y la señora manifestó que ella no tenía ningún inconveniente de que estuviera presente la abogada de él. De hecho lo consideraba mejor así escuchaba todo lo que tenía para decirle. Desde luego, así fue. La requerida pudo poner en palabras años de dolor, de desgaste, de cuidados no reconocidos, de angustias y soledad absoluta en la crianza de sus hijos. El padre permanecía inmutable. Aducía que la cuota fijada judicialmente era alta y él tenía otra familia con nuevos hijos. Fuimos explorando profundamente en los intereses y advertimos que los intereses de ambos eran muy diferentes. El de ella era un interés centrado en el reconocimiento y la reivindicación de la dedicación de tantos años. El dinero no le interesaba: llegó a gritarle en la cara que había debido prostituirse para poder alimentar a sus hijos. Él no se inmutó. El interés que dejó traslucir era sólo económico.

Ya avanzada la mediación, la señora manifestó que ya había logrado lo que quería y agradeció el espacio: decirle a ese hombre lo que durante tantos años había callado. Dijo que estaba dispuesta a firmar el acuerdo que fuera y a dejar esta parte de su vida en el pasado. No tenía problema de hacerse cargo a futuro de lo que fuera necesario con respecto a su hija. Atento la situación y la falta de asesoramiento de la requerida, les manifestamos a las partes que sería propicio pasar a cuarto intermedio para que pudieran reflexionar y tomar una decisión más informada al respecto. En particular, expusimos la importancia, dado que el señor contaba con asistencia jurídica, de que ambos tuvieran la misma posibilidad. Por lo demás, aprovecharíamos el nuevo encuentro para convocar nuevamente a la hija que quizás en esta oportunidad querría asistir. La madre manifestó que ella no había querido exponerla a conversar con el padre, pero que habida cuenta de todo lo que habíamos dialogado comprendía que era justo que ella pudiera involucrarse si así lo deseaba.

La segunda audiencia fue sumamente breve. La señora concurrió con su hija, manifestaron que se habían podido asesorar y la hija pudo abrir su corazón y poner en palabras su dolor por el abandono moral y económico de años. El requirente no se inmutó. La audiencia culminó como lo intuíamos. Un acta de no acuerdo y la habilitación de la instancia jurisdiccional.

3.2. Análisis del Caso 3

Hemos relatado estos dos casos de manera conjunta porque nos parece que son ciertamente ilustrativos de situaciones que acontecen en el marco de las intervenciones que efectuamos en el Cuerpo de Mediadores y que son invisibilizadas por el sistema institucional y jurídico.

Si nos atenemos a la regulación de nuestro Código Procesal de Familia y Violencia Familiar, al referirse al regular el trámite de la etapa previa en el artículo 25 establece textualmente en los incisos d y e del artículo 25:

- d) Realizada la audiencia si se lograra el acuerdo, sus términos se consignarán en el acta y se remitirá al/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar para su homologación y regulación de honorarios como juicio completo, en caso que interviniese un/a abogado/a particular;
- e) Si no se lograra un acuerdo o las partes no concurren o peticionaren que se dé por concluida esta etapa, deberá consignarse en el acta las razones que determinaron la imposibilidad de alcanzar el acuerdo, en razón de ser imprescindible el testimonio del acta para iniciar las actuaciones por ante el Juzgado de Familia y Violencia Familiar;...²³²

²³² ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.120. Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

Este artículo da cuenta de la necesidad de las actas de cierre para la iniciación de las acciones judiciales. Por su parte el artículo 24 enfatiza en que los mediadores “procurarán el acuerdo” como objetivo por excelencia.

En la letra fría e implacable de la ley, parece razonable. Empero, entre la exégesis legal y lo que realmente ocurre al interior de las salas de mediación hay un abismo que no se refleja en las estadísticas ni en los datos, ni se dimensiona en la realidad institucional. En cada mediación transitan vida, historias, relatos, narrativas que dan cuenta de que la realidad humana es mucho más compleja y difícil de abordar que las clasificaciones encorsetadoras del Derecho. El conflicto es un mundo, y su impacto y relevancia jurídicas un grano de arena en el desierto de la complejidad del entramado familiar.

Sin lugar a dudas, entendemos que ambas mediaciones fueron paradigmáticas y abiertamente constructivas en lo relacional. Ambas hicieron que el protagonismo de los participantes adquiriera una dimensión significativa, cuasi-heroica. Ambas mediaciones implicaron un punto de quiebre, un nuevo comienzo, una forma diferente de abordar el futuro. En efecto, “los casos en los que la mediación no conduce al acuerdo no significan necesariamente un fracaso del método: si han abierto una puerta a la comunicación, esto puede ser más importante para la pareja que conseguir un acuerdo.”²³³

En la primera mediación esas personas no se fueron de la misma manera en que llegaron. Hubo un punto de inflexión para la transformación personal y la reconfiguración vincular. En la segunda, una mirada pragmática hubiera apostado por el cierre con un acuerdo de disminución de cuota en la primera audiencia. Pero la ética profesional y del mediador jamás lo permitirían y de hecho no lo hicieron. Apostamos por la salida difícil. La que no cuenta con reconocimiento institucional (el “no acuerdo”), pero que nos permite dormir tranquilos por la noche, sabiendo que hicimos lo que la justicia (y no la maquinaria institucional) espera de nosotros.

En las estadísticas... dos “no acuerdos” para computar.

4. Caso 4: El “fracaso” de la Mediación

4.1. Descripción del Caso 4

²³³ PARKINSON, L. *Op. cit.*, p. 26.

El presente más que un caso es una situación que se repite con habitualidad en el marco del Cuerpo de Mediadores y que parece correlacionarse con el caso analizado *ut supra*.

Diariamente recibimos peticiones a través del sistema Tickets con formularios completados de manera *on line* por las personas donde se recogen los datos personales del requirente, de la persona o personas con las que desean hacer la mediación (requerido) y algunos datos de utilidad tendientes a conocer si existen causas judiciales anteriores, denuncias, tiempo desde la separación, filiación y lugar de residencia de los hijos y otros datos que pueden ayudar en un acercamiento inicial a las peticiones.²³⁴

En esos formularios que ingresan de manera permanente, en muchas ocasiones las personas en el ítem de “observaciones” colocan que desean que se expida el “certificado de fracaso” de la mediación, para que se les habilite la vía para instar la acción judicial. Una vez recibida esa petición, en el contacto que se establece desde la Mesa de Entradas con el requirente, se le explica acerca de las características de la mediación en etapa previa y normalmente resulta ser que lo que están solicitando es el certificado o acta que da cuenta de que no aceptan participar de la mediación y que es su intención promover directamente la acción judicial.

4.2. Análisis del Caso 4

Ya habíamos referido que la etapa previa reviste el carácter de prejudicial obligatoria en el Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza, pero la compulsividad de la etapa no empuja a la voluntariedad de la participación en el dispositivo que es un derecho de las partes y una cualidad de los métodos no adversariales de gestión de disputas.

Ahora bien, esa idea del certificado o acta de fracaso a la que venimos haciendo referencia, no es sólo parte del léxico coloquial del usuario del servicio, sino que parece más bien un término instalado institucionalmente y que, a nuestro criterio, tiene una semántica poderosa. Procederemos a explicarnos.

Si navegamos en la página web institucional del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial hemos de advertir que dentro de las preguntas frecuentes que procuran esclarecer al usuario del servicio de mediación familiar acerca del funcionamiento del mismo aparece la siguiente: “9.-

²³⁴ El siguiente es el enlace de acceso para completar e, pedido de intervención y turno para mediación en el Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza: https://ticketsform.mendoza.gov.ar/ticketsform/servlet/responderformulario?CORTESUPREMA_MEDIADORE S

¿Es necesaria la presencia de un abogado? No es obligatorio concurrir con un abogado, aunque puede hacerlo. Sólo es necesaria la participación del profesional cuando la mediación fracasa y se inicien las acciones judiciales.”²³⁵

Tal como puede advertirse, institucionalmente se replica en la sociedad el mensaje de que la mediación puede fracasar y, por tanto, la consecuencia inevitable (y hasta el castigo si se quiere -sic-) es la iniciación de acciones judiciales. En muchas ocasiones la gente avanza hacia el escenario jurisdiccional porque en su situación particular no están preparados para gestionar por sí mismos, o porque existen disparidades de poder o situaciones emocionales del ciclo vital que están atravesando que los coloca en la imposibilidad actual de gestionar por sí mismos “por el momento”. Otras veces, existen falsas creencias o idealizaciones acerca de la efectividad del escenario jurisdiccional. En otras ocasiones avanzaron en múltiples aspectos relacionales en la mediación, pero no han podido establecer algunos detalles que posibiliten un acuerdo. Las situaciones hipotéticas se cuentan por millones, y poco y nada tienen que ver con un supuesto “fracaso”.

Empero, una vez más, el mensaje por su fuerte carga simbólica en el imaginario colectivo coloca la gestión de conflictos en términos de antítesis binarias excluyentes de ganadores/perdedores, vencedores/vencidos, éxito/fracaso. El paradigma de la competencia se vuelve efervescente y una marejada de reproducción de valores antitéticos clama por calzar en el mundo institucional.

La mediación y los métodos consensuales de gestión de conflictos se alzan sobre un paradigma diferente: la colaboración. Y para ello es necesario rebatir la lógica de exclusión que subyace a las tipologías binarias. La lógica de la colaboración trasciende los escenarios dicotómicos y se aloja en lugares comunes como son la inclusión y el pluralismo. El “otro” es parte, tanto del conflicto como de la solución. Por eso los facilitadores y mediadores propugnamos la mutualización del conflicto. Por lo tanto, deja de ser “otro” en el escenario de la gestión adecuada para pasar a ser “nosotros”. Esta lógica indefectiblemente colisiona con la de una institución que alberga internamente la idea de que hay un “yo” opuesto a un “otro”, de que hay “partes” que se enfrentan entre sí. Y como corolario, el mensaje sigue circulando en redes, en la sociedad, y en la institución que alberga íntimamente la convicción de que para avanzar hacia otro estadio (el pleito, la contienda judicial), es necesario “fracasar” primero.

²³⁵ PODER JUDICIAL DE MENDOZA. Mediación Familiar. Cuerpo de Mediadores. Disponible en: <https://jusmendoza.gob.ar/cuerpo-de-mediadores/mediacion-familiar/> (Consultado el 30-12-2025)

5. Caso 5: El principio de la confidencialidad y sus paradojas institucionales

5.1. Descripción del Caso 5

Todos los casos que trabajamos en el fuero de familia tienen una fortísima carga de intimidad, y el resguardo de ella es una prioridad.

En las mediaciones familiares, la emergencia de esas situaciones íntimas suele transitar al modo de confesiones e incluso, dada la modalidad de trabajo y la confianza que se suscita en el dispositivo y en el mediador durante el proceso, contribuye a que las personas se abran aún más en su intimidad.

Este caso fue uno de los primeros que nos tocó trabajar en nuestro extenso tránsito por el Cuerpo de Mediadores, hace más de una década atrás. Se trataba de una solicitud de mediación efectuada por una persona para convocar a sus hermanos por el cuidado de su madre adulta mayor. La audiencia se efectuaba en la sala de mediación contigua al Juzgado de Familia del lugar. Llegado el momento de la audiencia concurrieron a la misma cinco hermanos y la persona que los convocaba que era transgénero. Desde el momento mismo que esta persona traspuso la puerta de entrada del edificio, todos los presentes giraron para mirarla. De inmediato, procedimos a hacer entrar a la persona solicitante y a los otros hermanos uno por uno y les solicitamos que se ubicaran como les pluguiera. El modo en que se acomodaron en torno a la mesa redonda nos permitió advertir que la persona solicitante quedaba apartada y todo el resto formaban un arco lateral a distancia. Tomamos asiento y procedimos a presentarnos. Cuando llegó el momento de la presentación de la persona requirente dio el nombre que figuraba en su DNI. En ese momento nos tomamos el atrevimiento de interrumpir su presentación y consultarle si esa era la forma en que habitualmente se designaba y si prefería otro tratamiento. Con mucho pudor y respeto nos hizo saber que se identificaba con un nombre femenino que nos manifestó en ese momento y desde ese mismo instante comenzamos a tratarla por ese nombre y pudimos apreciar cómo pudo sentirse más segura en su relato. Incluso le hicimos saber que existía una ley recientemente vigente de identidad de género que facilitaba el trámite de cambio de DNI y que podríamos informarle al respecto al término de la audiencia si le interesaba. Se mostró gratamente sorprendida y aliviada. Sus hermanos se veían perplejos, aunque receptivos a lo que acontecía. Tuvimos una audiencia conjunta y luego varias privadas. Estando con la requirente en la audiencia conjunta tuvimos oportunidad de saber que ella cuidaba sola a su madre con quien convivía en el hogar materno desde siempre. Los hermanos manifestaban que a ellos no les importaba lo que su “hermano” (al que seguían nombrando en género masculino) hiciese, pero que, o se fuera de la casa materna y ellos se hacían cargo del cuidado entre todos los otros

contratando a alguien, o siguiera estando allí y se ocupara de todo lo atinente al cuidado. Desde luego pasamos a privadas.

Era tal el alboroto que se escuchaba desde la mesa de entradas del juzgado contiguo que dificultaba la escucha. Las paredes suelen ser tabiques divisorios de paneles de durlock o aglomerado de escaso grosor, con ventiletes en la parte superior. En definitiva, se asemejan más a un box divisorio que a una sala privada como correspondería a espacios semejantes.

Ya en reunión privada con la requirente, mientras sus hermanos aguardaban afuera en la sala de espera, manifestó que durante años se había hecho cargo de esta situación sin miramientos, pero actualmente el deterioro de su mamá era muy grande y necesitaba ayuda. Ella sabía que sus hermanos no aprobaban su estilo de vida, pero ella respetaba profundamente a su madre y su hogar y dijo que jamás llevaría a alguien allí o haría algo que incomodara a la misma. Luego de continuar explorando y tratando de generar opciones como la posibilidad de cuidado en otro espacio o por otras personas, o incluso el hecho de que ella pudiera mudarse y sus hermanos dedicarse al cuidado, ella pudo verbalizar lo que realmente le pasaba entre llantos copiosos: se acaba de enterar que estaba enferma, padecía una enfermedad grave, y sentía pánico de contagiar a su madre cuando la cambiaba. Desde luego procedimos a conversar acerca de la posibilidad de controlar la enfermedad con adecuado tratamiento (pues era de gravedad, pero con posibilidad de ser controlada clínicamente) y la necesidad de que se informara adecuadamente en el centro de salud del lugar y con su médico de cabecera acerca de las vías de contagio que son muy excepcionales y restrictivas. En particular, conversamos acerca de que el solo contacto táctil con su madre no le acarrearía ninguna consecuencia negativa a la misma.

Algo cambió en el ambiente cuando los hermanos ingresaron nuevamente a la sala de mediación. No hizo falta decir nada. Ellos manifestaron que su “hermano” (y pidieron disculpas al decirlo, pero manifestaban que era así como lo llamaban de chico y les costaría un tiempo asumir otra forma) siempre había protegido a su mamá y la había cuidado mejor que nadie. Sabían que apartarla o mudarla a otro espacio sería matarla en vida porque con nadie estaría mejor. Sin embargo, estaban dispuestos a colaborar monetariamente para contratar a alguien que pudiera asistirle en las labores cotidianas y ellos tratarían de turnarse semanalmente para hacer más llevadera a la solicitante la situación diaria.

5.2. Análisis del caso

En nuestro largo paso por el Poder Judicial algo pudimos advertir con el tiempo con respecto a este caso. Desde afuera de las salas, generalmente se escucha. No hay privacidad o la

privacidad es escasa. Las estructuras son tan finas que parecen de papel, no hay insonorización en las oficinas y salas, y las audiencias (no sólo de mediación) poco tienen de privadas.

Con el tiempo hemos aprendido a hacer chanzas con ello para que la gente se relaje y pueda mermer el tono de su voz: cuando se escuchan las audiencias desde el tribunal contiguo y tienen un nivel de confrontación alto, manifestamos entre risas que quizás sea mejor continuar apostando a la solución del conflicto en el ámbito de la mediación y evitar esas situaciones. La gente suele reír y tratamos de transitar con la mayor altivez posible el desconcierto que estas situaciones generan. Se buscan vías pragmáticas como evitar el tránsito del usuario por el pasillo cuando se puede, o colocar mesas de atención (mostradores) más alejados de las oficinas y salas para amortiguar estos efectos indeseados.

Tal como tuvimos oportunidad de observar en este caso, la intimidad de los relatos que surgen en el seno de las intervenciones que efectuamos es sobrecogedora. A diario las personas manifiestan emociones y situaciones límites, que ameritan una discreción muy profunda. Es también la carta de presentación y de efectividad del dispositivo. Si la gente puede confiar en el mediador y en el proceso de mediación, en parte es por la confianza que suscita y que los pone a resguardo de que esas cuestiones vayan a ser ventiladas en otros espacios, incluso en un juicio.

La norma procesal de familia refiere de alguna manera a la confidencialidad, principio rector de la mediación, al referirse a la reserva de las actuaciones. Así, lo establece en el artículo 25 inciso g: “Las actuaciones serán reservadas, salvo para los interesados y sus patrocinantes, y no estarán sujetas a formalidad alguna. Aquellas que constaren por escrito no podrán ofrecerse ni utilizarse como prueba en procesos ulteriores.”²³⁶ Empero, la misma se torna letra muerta si no va acompañada de una estructura institucional que, incluso ediliciamente, garantice las condiciones para la operatividad de la norma.

Es conocido que en el Estado los recursos suelen escasear y el manejo de las prioridades es un tema que genera miradas divergentes. Normalmente las limitaciones presupuestarias avientan estas reformas edilicias más onerosas y la escasez de recursos conlleva que muchas cosas deban “atarse con alambre”. Sin embargo, tal como dijimos antes, la credibilidad del dispositivo mediador finca en la confidencialidad como principio fundamental.

²³⁶ ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.120. Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvpypel> (Consultado el 11-01-2025)

Hoy la mediación y los métodos autocompositivos en general se encuentran más difundidos en sus características y en sus bondades que hace años atrás. Empero, en la historia del Cuerpo de Mediadores no ha faltado (por suerte hace muchos años atrás) la citación a declarar de un fiscal desprevenido que pretendiera que un mediador depusiera sobre lo acontecido en ese espacio. Creemos que hoy esa fase ya está superada. Sin embargo, son todavía demasiados los escritos de abogados que actualmente, en instancia judicial, llegan invocando cuestiones que acontecieron en el marco de una mediación en etapa previa que no culminó en acuerdo.

También el mismo artículo 25 incurre en un desliz en su inciso e, cuando establece: “Si no se lograra un acuerdo o las partes no concurrieren o peticionaren que se dé por concluida esta etapa, deberá consignarse en el acta las razones que determinaron la imposibilidad de alcanzar el acuerdo, en razón de ser imprescindible el testimonio del acta para iniciar las actuaciones por ante el Juzgado de Familia y Violencia Familiar;...”²³⁷

La referencia a las “razones” en una interpretación literal podría conducir erróneamente a creer que es factible extenderse sobre las cuestiones acontecidas en el marco de reuniones que son, *per se*, confidenciales. Empero, una interpretación sistemática, donde se correlacione esa norma con el inciso g referido *ut supra* y con las finalidades de la etapa previa y el efectivo funcionamiento de la misma, nos llevan a interpretar que con “razones” alude al resultado de la audiencia: incomparecencia, desistimiento durante el proceso, no aceptación, no mediabilidad o no acuerdo propiamente dichos. Entendemos que el legislador no cometió una imprudencia, en particular si se lo correlaciona con la evitación de injerencias arbitrarias del Estado en la vida familiar que las mandas convencionales establecen.

En todas estas cuestiones, debemos comprender que el mismo sistema institucional estatal esgrime la visibilidad absoluta como sinónimo de transparencia. Así, la gestión abierta de los espacios en los edificios públicos, pensada como un modo visualmente eficiente de control por el ciudadano de la actividad de los efectores del Estado. Las cámaras de vigilancia y las grabaciones con control total de lo acontecido y posibilidad de reproducción en cualquier momento y en todo lugar. No es sólo el Poder Judicial, hablamos del Estado en general y de los espacios públicos. En estos tiempos, parece que estuviéramos asistiendo a un perpetuo “Gran Hermano” al estilo que George Orwell lo planteaba en su *opera prima*.²³⁸ A la vez, también se

²³⁷ ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.120. Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

²³⁸ Nos referimos a la obra “1984” del afamado escritor británico, publicada en 1949.

vislumbra que los análisis de Foucault que hemos puesto de relevancia en la fundamentación teórica parecen no haber perdido vigencia.

Y todos sabemos que la transparencia no necesariamente es desnudez. La transparencia pierde su virtud cuando se torna impúdica. No es legítima si horada la vida privada familiar. Ese es el límite. Y es un valladar constitucional-convencional establecido por el Pacto de San José de Costa Rica²³⁹ cuando cercena las injerencias arbitrarias del Estado.

6. Caso 6: La jurisprudencia tiene algo para decir respecto a la etapa previa

6.1. Descripción del Caso 6

En esta ocasión no analizaremos un caso que hemos trabajado de manera personal en mediación, sino que referiremos un caso llegado a conocimiento de la Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza por un recurso de apelación impetrado por la representante de los niños alimentados, contra la resolución de grado en lo atinente a la imposición de costas que habían sido impuestas por su orden.²⁴⁰ Empero, existe una mención a la etapa previa en los fundamentos brindados por el tribunal *ad quem* que merece nuestra consideración en este apartado.

En el caso, en fecha 10 de marzo de 2025, la jueza de grado había procedido a homologar el acuerdo entre las partes en materia alimentaria en beneficio de los hijos menores de edad de ambos. La madre, en representación de sus hijos, había procedido a interponer demanda por modificación de cuota alimentaria contra el padre de los niños. Durante el proceso jurisdiccional, las partes alcanzaron un acuerdo que fue homologado por la jueza de familia y dio término al litigio. Junto con la homologación del mismo, la jueza impuso las costas en el orden causado. En el caso, la actora concurría con patrocinio particular, en tanto el demandado lo hacía a través de los servicios de la Defensa Pública (Codefensoría de Familia).

La Cámara rechazó el recurso de apelación interpuesto y procedió a confirmar la sentencia de grado con imposición de costas a la vencida en la alzada, conforme los siguientes fundamentos:

“En numerosos precedentes de este Tribunal colegiado, al interpretar dicha norma para su aplicación en los juicios de alimentos, habíamos expresado nuestro criterio en orden a que,

²³⁹ ARGENTINA. Ley N° 23.054. Convención Americana de Derechos Humanos. B.O. 19-03-1984. Infoleg. Disponible en: <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28152/norma.htm> (Consultado el 29 de diciembre de 2025)

²⁴⁰ CÁMARA DE APELACIONES DE FAMILIA. Primera Circunscripción Judicial. Autos N° 40155/2024, “Comp. Q., M. C. p/ s.h. L. E. B. Q. y M. A. V. B. Q. p/ Modificación Alimentos”. 14-05-2025.

cualquiera sea el procedimiento impreso al juicio de alimentos, en principio y a los efectos de la imposición de las costas, salvo contadas excepciones (demandas y/o incidencias o defensas temerarias o manifiestamente infundadas), resulta indiferente quien sea vencedor o vencido y se imponen al alimentante (...) No se trata de la aplicación del principio clásico de la derrota, conforme al cual las costas se imponen al vencido, pues es otro el espíritu que informa la aplicación de las costas al obligado al pago. En efecto se trata de no afectar la cuota alimentaria en sí misma, generalmente único recurso o crédito con que podrían contar los hijos menores de edad para afrontar su pago de serles impuestas y, en vista de su finalidad: satisfacer necesidades impostergables de los hijos (Lagomarsino y Uriarte ``Juicio de Alimentos p. 163 y ss.; Ariana ``El cumplimiento de la prestación alimentaria y sus modalidades posibles, RDPyC, 2001-1, p.15), salvo que la demanda resulte irrazonable, desmesurada e irresponsable, en cuyo caso corresponde imponerlas a la vencida (Primera Cámara Civil, Primera Circunscripción Judicial, L.S. 162-231). Ahora bien, el art.151 del CPFyVF ha sido modificado recientemente, incorporando los criterios más flexible que doctrina y jurisprudencia venían sosteniendo a fin de no incurrir en soluciones injustas por conductas de la contraria que, ante la seguridad de que no sería condenada en costas, planteaba demandas alimentarias intempestivas, innecesarias, improcedentes y/o abusivas, desalentando el cumplimiento en tiempo y forma de la obligación alimentaria por quienes, en muchos casos, no había dado motivos serios para ser demandados judicialmente o para serlo en los términos y con los alcances pretendidos por quien accionaba (cfr. Quintian Gonzalo y Quadri, Gabriel, Alimentos, Ed. La Ley, 2022, tº II, p.595/598) (...)

Entendemos que a partir de esta reforma corresponde flexibilizar el criterio sostenido por la Cámara a fin de adecuarlo a la nueva redacción del art. 151 del CPFyVF, debiendo analizarse en cada caso concreto si se dan algunas de las situaciones o presupuestos previstos para excepcionar la regla general, aplicando las costas por su orden, o al representante legal de la NNoA, según correspondiere. Consecuentemente si bien es verdad que la jueza no dio mayores fundamentación a la imposición de costas en el orden causado, surge de las constancias de autos que el alimentante venía cumpliendo con la cuota fijada por un monto superior a lo convenido e inmediatamente de notificado de la demanda realiza el ofrecimiento que luego fue aceptado sin cortapisas por la apelante. **A ello se suma en este caso, que si bien la apelante afirma que se vio compelida a iniciar la demanda, atento que el progenitor no hubiese admitido un acuerdo extrajudicial para aumentar la cuota, ello no surge de las constancias de autos y, por el contrario, del formulario de mediación acompañado con la demanda, se evidencia que la Sra. Q solicitó el fracaso de la mediación el 24/9/2024 informando que desconocía el domicilio y número de celular del Sr. O. y, sin embargo, entabla demanda dos días después, el 26/9/2024, y denuncia el lugar de trabajo y el domicilio laboral del demandado.** Lo que permite presumir, en base a las reglas de la sana crítica (art.199 del CPCCyT), que la apelante evitó la mediación, ámbito en el que los progenitores pudieron llegar a una acuerdo tornando innecesario interponer la demanda judicial. De lo contrario, una interpretación excesivamente restrictiva, dejaría a la norma vacía de contenido y frustrada en su finalidad de morigerar razonablemente, frente a conductas y hechos generados por el alimentante, antes y concomitantemente con la iniciación del proceso de alimentos, la regla general de imposición de las costas al obligado...”²⁴¹

6.2. Análisis del Caso 6

Primeramente, hemos de decir que no nos detendremos en el análisis de los fundamentos en general que justifican la imposición de las costas al alimentante y la morigeración del criterio

²⁴¹ El resaltado en los fundamentos nos pertenece.

que ha establecido la modificación al artículo 151 que introdujo la ley 9.609, por no ser objeto del presente trabajo.

Empero, nos llamó la atención que uno de los argumentos vertidos por la alzada para confirmar el decisorio del inferior radicaba en el comportamiento demostrado por la recurrente en la etapa previa al momento de llenar el formulario. Es de mencionar que en ocasiones los “tickets” son completados por patrocinantes o los mismos usuarios que fueron aconsejados por sus abogados para no aceptar participar del dispositivo mediador, induciéndolos al litigio *per se*. Esto último podría considerarse reprochable, pero también puede explicarse por la formación que durante tantos años se ha impartido desde los ámbitos universitarios y que paulatinamente han ido introduciendo en la última década cambios en las currículas que fomentan perfiles profesionales menos litigiosos. Por lo demás, es cierto que puede haber habido mala intención en el llenado del formulario al omitir los datos del requerido, pero a veces también sucede que las personas no cuentan con esos datos a mano cuando están completando el mismo y si no están dispuestos a participar (por un consejo imprudente de su patrocinante o por las razones que fueren), no lo hacen como una omisión intencionada fundada en la mala voluntad. Las personas pueden preferir su no participación por motivos sumamente diversos, y si es del caso imaginar situaciones, las mismas pueden ser infinitas: intentos previos sin acuerdo, mala experiencia personal, temor a pasar por la situación de negociación en etapa previa, preferencia por una decisión autoritativa, y miles de escenarios posibles más.

Como dijimos *ut supra*, no nos detendremos en las justificaciones que brinda la alzada para sostener su decisión y que con los restantes argumentos brindados podría considerarse debidamente fundamentada, pues el argumento referido a la conducta en etapa previa aparece como *obiter dicta*, por lo cual podría fácilmente haber sido soslayado. Lo que concita nuestra atención es que el fundamento referido a la conducta de la actora en etapa prejudicial puede resultar peligroso, máxime si comienza a extrapolárselo por el efecto expansivo que sabemos suelen tener los precedentes de un tribunal jerárquico.

A nuestro entender el peligro reside en mezclar escenarios diversos en la misma secuencia. La etapa previa es extra jurisdiccional y, por tanto, rigen paradigmas donde la libertad de las personas y su autonomía para la toma de decisiones deben ser resguardadas. Su carácter obligatorio como etapa prejudicial tiene un espíritu eminentemente pedagógico, a los fines de que la sociedad se embeba del conocimiento de estas vías de gestión, desalentando indirectamente la litigiosidad innecesaria. Empero, aún esa obligatoriedad en el largo plazo

puede ser contraproducente. Igualmente es una cuestión que ameritaría un tratamiento profundizado.

Situados en el escenario de esta sentencia en particular, nos atemorizan las derivaciones que ello puede generar. Primeramente, avizorar el paso por mediación o la autocomposición como un tránsito necesario de afrontar para evitar sanciones o consecuencias no deseadas en sede judicial. Nos hace prever que la predisposición no será agraciada. Por lo demás, una vez más sería aportar desde el sistema un criterio formalista a un comportamiento que ni siquiera puede valorarse como conducta procesal puesto que acontece en un momento ajeno al proceso jurisdiccional. Colateralmente, ello podría generar el efecto indeseado de desalentar en sede judicial los acuerdos. Recordemos que las personas no actuamos linealmente en la vida, y menos aún en las relaciones de familia. Quizás lo que simplemente fue un acto irreflexivo o una situación de enojo, el paso del tiempo, nuevas acciones y situaciones pudieron obrar suavizando las asperezas y posibilitando el acuerdo. Tampoco con esto decimos que la decisión no haya sido acertada en el caso. No meritamos eso. Simplemente consideramos que podría haberse alcanzado la misma solución sobre la base de los restantes argumentos brindados por la alzada y sin necesidad de ingresar en un aspecto que escapa a las dinámicas de premios y castigos, o de ganadores y perdedores que trasunta el ejercicio de la jurisdicción.

Como corolario, una vez más el sistema alecciona y re-direcciona conforme un orden que, aún de manera no querida, conduce al disciplinamiento en miras a la uniformidad de las conductas.

Conclusiones y perspectivas: Hacia una revisión deconstructiva del sistema

Hemos llegado a la etapa conclusiva de nuestro trabajo de investigación. Sin embargo, nos asiste la certidumbre de que la finitud no es posible en la aspiración al conocimiento, como tampoco lo es la verdad absoluta. La ciencia se edifica sobre verdades provisorias sujetas a contrastación permanente en la concepción popperiana. Independientemente de ello, guardamos la convicción de que la construcción del conocimiento es un trabajo inconcluso y siempre recommenzado, con devaneos, idas, vueltas y aún contradicciones. Pero siempre trabajamos convencidos de que la investigación científica funciona de manera reproductiva: lo que se siembra hoy es el sostén de los nacimientos del mañana. A partir de ello, vislumbramos el derrotero expansivo de la edificación siempre inacabada del conocimiento.

Al iniciar este trabajo tomamos como eje una hipótesis que hemos pretendido demostrar con las justificaciones teóricas y la contrastación empírica que nos han suministrado los casos seleccionados para su validación. Luego de recorrer en los capítulos segundo, tercero y cuarto los engranajes teóricos que fundamentan la tesis inicial, optamos en el último capítulo por trasladar el escenario teórico a la praxis a través de la visualización efectiva de las consecuencias advertidas en casos que resultan ilustrativos de las tensiones, paradojas y contradicciones que insinuáramos previamente.

Como corolario, este recorrido investigativo nos ha permitido afirmar que:

- 1) El origen del Poder Judicial puede ser rastreado en la convergencia de formas de poder y de saber que se articularon acopladamente en la Baja Edad Media, auspiciando lo que sería el nacimiento y consolidación posterior de los Estados soberanos modernos.
- 2) La matriz constituida por la relación diádica “saber/poder”, “poder/saber” dio lugar a la emergencia de formas y procedimientos jurídicos que encierran en sí la articulación de modos de conocer (indagación/examen) y de ejercitar el poder (poder soberano/poder disciplinario) que aún persisten en las instituciones judiciales actuales.
- 3) Las estructuras hegemónicas de poder que sostienen el andamiaje institucional del Poder Judicial y el funcionamiento del ecosistema de justicia permean en una matriz que se encuentra invisibilizada por prácticas legitimadoras de la dominación estatal.

- 4) El litigio procesal aparece como una práctica jurídica que traspone figurativamente la beligerancia de los particulares, encauzando la resolución por medios violentos a un escenario simbólico donde el contradictorio permite trascender alegóricamente la violencia que es traspasada al Estado a través de un decisor capaz de administrar la coerción.
- 5) La búsqueda de la determinación de la verdad en el caso aparece en el proceso judicial como una aspiración legitimadora de un escenario contencioso y en última instancia, violentogénico. El juez como exégeta por excelencia del Derecho y administrador del poder de coerción ejerce la dominación del Estado a través de su *iurisdictio* y la determinación e individualización de ganadores y perdedores.
- 6) Los sistemas de justicia han permitido la migración de los métodos participativos de gestión de conflictos a su seno por diferentes vías, tanto procesales como extraprocesales. Empero, la litigiosidad instalada en las matrices de nuestro sistema institucional es la constante.
- 7) Las reconfiguraciones instituidas desde las nuevas teorías de la gestión organizativa de las oficinas judiciales no reniegan de las matrices de poder estatuidas, sino que más bien las desplazan a escenarios con prácticas fundadas en la productividad y en la competencia, propias de la lógica del mercado.
- 8) El Derecho despliega un enorme potencial simbólico en la reproducción de prácticas sociales. Por lo tanto, la difusión de los métodos participativos de gestión de conflictos que él hace a través del reconocimiento de derechos como el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva y de la regulación de escenarios para su despliegue, tiene eficacia pedagógica y garantizadora de derechos, particularmente en un ámbito tan sensible como son las familias.
- 9) Los métodos participativos de gestión de conflictos, y en particular la mediación, se asientan en fundamentos teóricos que distan de las visiones monolíticas del poder y del saber. Por lo tanto, la búsqueda de la verdad que propugna el sistema litigioso es disonante con una visión constructivista del conflicto y de la realidad.
- 10) El paradigma de la colaboración en que se asienta la práctica de la mediación implica una superación del paradigma de la competencia que permea en todo el sistema institucional del Poder Judicial.
- 11) Para la gestión consensual es una premisa el protagonismo y la mutualización del conflicto de manera que los participantes puedan co-implicarse en la construcción de una nueva narrativa y orientarse en la transformación relacional. Las intervenciones mediadoras dedicadas a posibilitarlo suponen tiempo de calidad dedicado al acompañamiento, a la

comprensión del sistema familiar, de sus dinámicas interaccionales y a la reflexión que permita a los individuos articular los cambios en sus vidas.

- 12) El escenario de casos analizados en la práctica del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza permite visualizar cómo la estructura institucional condiciona las posibilidades de las intervenciones. El control del tiempo, las expectativas de productividad y la mediación sesgada, junto a las limitaciones edilicias y de recursos humanos responden a una lógica de ejercicio del poder instaurada que se aparta del potencial efectivamente transformador que engendra la mediación para las familias y sus miembros.
- 13) El Cuerpo de Mediadores enquistado en la matriz institucional tiende a mimetizarse con las prácticas burocratizadoras del poder y del saber que discurren por el resto del ecosistema judicial, perdiendo parte de su potencial transformador de la sociedad.
- 14) La visión cortoplacista de las transformaciones necesarias sólo puede ser revertida a través de un replanteo de las matrices que anidan no sólo en este Cuerpo de Mediadores y en este Poder Judicial de Mendoza, sino que sostienen un modo hegemónico de ejercer el poder.

Por consiguiente y llegados a esta fase conclusiva, estamos en condiciones de afirmar que nuestra hipótesis inicial se encuentra confirmada y por lo tanto: “Es necesario un replanteo de la episteme hegemónica que permea en la matriz política, cultural y social con incidencia directa jurídico-institucional, para que los métodos de gestión pacífica de los conflictos puedan brindar un aporte efectivo que coadyuve a canalizar con eficiencia y eficacia los conflictos en materia de familia.”

Efectivamente entendemos que la misma se encuentra suficientemente acreditada por las fundamentaciones teóricas brindadas y corroborada por las contrastaciones vertidas a lo largo del proceso de investigación. Empero, nuestra tarea no estaría completa si no especificamos que el proceso transformador es posible. Sin embargo, para ello es preciso dejar a un lado la ilusión de la inmediatez del cambio y la inocencia de la inocuidad de los sistemas de poder instaurados. No se trata de destruir, ni de derribar, sino de comenzar por despertar a nuevas posibilidades.

La lógica institucional no es ni más ni menos que un reflejo estabilizado de lógicas instauradas en las matrices culturales y aún más allá: en los sistemas estructurales que condicionan el modo en que se ejerce el poder. Por ello, la inclusión del Cuerpo de Mediadores en el sistema institucional y, en particular en nuestro Poder Judicial, ha sido a nuestro entender un acierto del legislador porque en sí mismo encierra una fuerte connotación deconstructiva y profundamente pedagógica para la sociedad toda. Empero, lo que resulta dificultoso y aún

paradojal para el sistema institucional es comprender y aceptar en su propio seno un funcionamiento que es abiertamente disruptivo, contracultural y contrahegemónico. Y en esta tensión no resulta sorprendente que la institución pretenda uniformar la práctica hacia el modelo que no la confronta consigo misma y que garantiza su funcionamiento irrestricto y normalizado.

En este cierre, que sin dudas es un nuevo comienzo, traemos las palabras de Rita Segato que resumen significativamente nuestra cosmovisión en este entuerto:

“De una forma esquemática es posible decir que existen dos proyectos históricos en curso en el planeta, orientados por concepciones divergentes de bienestar y felicidad: el *proyecto histórico de las cosas* y el *proyecto histórico de los vínculos*, dirigidos a metas de satisfacción distintas, en tensión, y en última instancia incompatibles. El proyecto histórico centrado en las cosas como meta de satisfacción es funcional al capital y produce individuos, que a su vez se transformarán en cosas. El proyecto histórico de los vínculos insta a la reciprocidad, que produce comunidad. Aunque vivamos inevitablemente de forma anfibia, con un pie en cada camino, una contrapedagogía de la crueldad trabaja la consciencia de que solamente un mundo vincular y comunitario pone límites a la cosificación de la vida.”²⁴²

²⁴² SEGATO, L. *Contra-pedagogías... Op. cit.*, p. 18.

Bibliografía

Bibliografía citada:

XIV CUMBRE JUDICIAL IBEROAMERICANA. Cien Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad. 6/8-3-2008. Disponible en: <https://corteidh.or.cr/tablas/r30061.pdf> (Consultado el 10-01-2026)

ÁLVAREZ, G. “Un ecosistema de justicia centrado en las personas.” En Rodríguez, M. et. al. *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*. 1a ed. (p. 35/40) Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2019.

ÁLVAREZ, J. “Mediación, una herramienta para el acceso a la justicia”. En Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos. *Mediación en la Argentina, una herramienta para el acceso a la justicia*, Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Marzo de 2012.

ARGENTINA. *Constitución de la Nación Argentina: incluye los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional*. 1a ed. Buenos Aires: Infojus, 2013.

ARGENTINA. Ley N° 23.849 Convención sobre los Derechos del niño. B.O. 22-10-1990. Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/249/texto> (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 23.054. Convención Americana de Derechos Humanos. B.O. 19-03-1984. Infoleg. Disponible en: <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28152/norma.htm> (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 24.309 Constitución Nacional. Declaración de la necesidad de su reforma. B.O. 29-12-1993. Infoleg. Disponible en <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/693/norma.htm> (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 24.573 de Mediación y Conciliación. B.O. 27-10-1995. Sistema de Información Jurídica Argentino. Id SAIJ: LNS0004060 Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/24573-nacional-ley-mediacion-conciliacion-lns0004060-1995-10-04/123456789-0abc-defg-g06-04000scanyel?> (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 26.378. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su protocolo facultativo. B.O. 09-06-2008. Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26378-141317/texto> (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 26.485 de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales. B.O. 01-04-2009 Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26485-152155/actualizacion> (Consultado el 30-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 26.589 de Mediación y Conciliación. B.O. 06-05-2010. Id SAIJ: LNS0005600 Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/LNS0005600> (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 26.993 Sistema de Resolución de Conflictos en las Relaciones de Consumo. B.O. 19-09-2014. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LNS0005951. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/26993-nacional-sistema-resolucion-conflictos-relaciones-consumo-lns0005951-2014-09-17/123456789-0abc-defg-g15-95000scanyel>? (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación, B.O. 07-10-2014. Sistema de Información Jurídica Argentino. Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo Civil y Comercial de la Nacion.pdf> (Consultado el 30-12-2025)

ARGENTINA. Ley N° 27.222 de Mediación y Conciliación. B.O. 23-12-2015. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LNS0006207. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/27222-nacional-mediacion-conciliacion-lns0006207-2015-11-25/123456789-0abc-defg-g70-26000scanyel>? (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Decreto de Necesidad y Urgencia N° 379/2025 que aprueba el Procedimiento de Mediación Prejudicial en materia de Salud. B.O. 04-06-2025. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: DN20250000379. Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/379-nacional-decreto-necesidad-urgencia-aprueba-procedimiento-mediacion-prejudicial-materia-salud-dn20250000379-2025-06-03/123456789-0abc-973-0000-5202soterced>? (Consultado el 29-12-2025)

ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.609 Reforma del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 25-02-2025.

ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.388. Creación de la Oficina de Conciliación Civil y Comercial. B.O. 04-05-2022. Sistema Argentino de Información Jurídica. Disponible en: <https://www.saij.gob.ar/LPM0009388> (Consultado el 05-02-2026).

ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.120. Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza. B.O. 21-11-2018 Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009120. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 9.001 Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza. B.O. 12-09-2017. Sistema Argentino de Información Jurídica. Id SAIJ: LPM0009001. Disponible en <https://www.saij.gob.ar/9001-local-mendoza-codigo-procesal-civil-comercial-tributario-provincia-mendoza-lpm0009001-2017-08-30/123456789-0abc-defg-100-9000mvorpyel> (Consultado el 11-01-2025)

ARGENTINA. Mendoza. Ley N° 6.354 Régimen Jurídico de Protección de la Minoridad. B.O. 28-12-1995. Disponible en <https://colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2015/05/Ley-6.354-R%C3%A9gimen-jur%C3%ADdico-de-protecci%C3%B3n-de-la-minoridad1.pdf> (Consultado el 30-12-2025)

ATIENZA, M. *Introducción al Derecho*. Barcelona: Barcanova. 1985.

ATIENZA, M. *El Derecho como argumentación*. Barcelona: Ariel S.A. 2006.

BARTOLUCCI JOHNSTON, F. “Regularum Ulpianus (D.I.I.10)”. Columna de Opinión, Diario Constitucional. Santiago, 26 enero 2022. Disponible en <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/regularum-ulpianus-d-i-i-10/> (consultado el 26-12-2025)

BARUCH BUSH, R. y FOLGER, J. *La promesa de la mediación*. Barcelona: Granica S.A. 1996.

- BRANDONI, F. *Hacia una mediación de calidad*. 1era. ed. Buenos Aires: Paidós. 2011.
- CÁMARA DE APELACIONES DE FAMILIA. Primera Circunscripción Judicial. Autos N° 40155/2024, “Comp. Q., M. C. p/ s.h. L. E. B. Q. y M. A. V. B. Q. p/ Modificación Alimentos”. 14-05-2025
- CASAUBON, J. *La actividad cognoscitiva del hombre*. Buenos Aires: Ariel. 1977.
- CASTRO, E. *Diccionario de Michel Foucault, Un recorrido alfabético por sus temas, conceptos y autores*. Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes. 2004.
- CHAYER, H. “Estándares de desempeño para una justicia eficaz y eficiente.” En Chayer, H. et al. *Nueva gestión judicial: oralidad en los procesos civiles*. 2a ed. ampliada. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2017, p. 81/87.
- CHUL HAN, B. *La crisis de la narración*. A. Ciria (Trad.) Barcelona: Herder. 2023.
- COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA, 21-01-1998. Recomendaciones (Recomendación n° R (98) 1, 21-01-1998)
- COVER, R. *Derecho, narración y violencia: Poder constructivo y poder destructivo en la interpretación judicial*. Christian Courtis (Trad.). Biblioteca Yale de Estudios Jurídicos. Barcelona: Gedisa. 2002.
- D’AURÍA, A. *La crítica radical del Derecho*. 1era. ed. C.A.B.A.: Eudeba. 2016.
- DIRECCIÓN NACIONAL DE MEDIACIÓN Y MÉTODOS PARTICIPATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS, *Mediación en la Argentina, una herramienta para el acceso a la justicia*. Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Marzo de 2012.
- FERRER, G. “Comentario al artículo 3 inc. f)” En Ferrer G. y Ruggeri, M. (Dir.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, 1era. ed., Mendoza: ASC. 2019.
- FERRER, G. “Comentario al artículo 5 inc. i)” En Ferrer G. y Ruggeri, M. (Dir.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, 1era. ed., Mendoza: ASC. 2019.
- FOUCAULT, M. *Vigilar y castigar: Nacimiento de la prisión*. 1era. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores. 2014.
- FOUCAULT, M. *La verdad y las formas jurídicas*. Enrique Lynch (Trad.) Barcelona: Gedisa. 1996.
- GHIRARDI, O. (Dir.) et. alt. *El control de logicidad en la jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación*. 1ª ed. Córdoba: Advocatus. 2008.
- HERRERA, M. (Dir.) *Manual de Derecho de las Familias*. Buenos Aires: Abeledo Perrot. 2019
- HERRERA URIZAR, G. “El cuerpo disciplinado y el ocaso de la libertad: Análisis del hospital psiquiátrico y la escuela en el pensamiento de Michel Foucault”, *Sincronía*, núm. 75, Universidad de Guadalajara. 2019. pp. 104-128. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/journal/5138/513857794005/html/> (30 de setiembre de 2024).
- HIGHTON, E. y ÁLVAREZ, G. “Palabras de Bienvenida”. En Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos. *Mediación en la Argentina, una herramienta para el acceso a la justicia*, Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Marzo de 2012.

JUAN MIGUEZ, N. “Comentario al artículo 23”. En Ferrer G. y Ruggeri, M. (Dir.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, 1era. ed., Mendoza: ASC. 2019.

JUSTINIANO, *Digesto*, D.I.I.10.

KANT, I. “Contestación a la pregunta: ¿Qué es la Ilustración? (1784)”. Isegoría. N° 25. Diciembre 2001, p. 287/291. Disponible en: <https://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/article/view/595> (Consultado el 06-02-2026)

KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., HERRERA, M. y LLOVERAS, N. (Dirs.) *Tratado de Derecho de Familia*, Buenos Aires. Editorial: Rubinzal-Culzoni. 2015.

KHUN, T. *La estructura de las revoluciones científicas*. Santos, Carlos Solís (Trad.) 2da ed. México: FCE. 2004.

KLIMOVSKY, G. *Las desventuras del conocimiento científico*. Buenos Aires: Ed. A –Z. 1994.

LEDESMA, A. (Dir.) *Manual para formadores en gestión judicial estratégica*. Programa de formación en áreas de vacancia de la Abogacía –Categoría Red- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2017.

MURGO, E. “Prometea, Inteligencia Artificial para agilizar la justicia. El software llega a Mendoza, la provincia con mayor “litigiosidad”. Unidiversidad. 17 de mayo de 2019. Disponible en: <https://www.unidiversidad.com.ar/prometea-inteligencia-artificial-para-agilizar-la-justicia> (Consultado el 07-02-2026)

OBIOLS, G. *Nuevo Curso de Lógica y Filosofía*, Buenos Aires: Kapelusz. 1993.

PARKINSON, L. *Mediación familiar*, 2ª ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea. 2021.

PODER JUDICIAL DE MENDOZA. Creación del Cuerpo de Mediadores. Disponible en <https://jusbendoza.gob.ar/cuerpo-de-mediadores/> (Consultado el 30-12-2025)

PODER JUDICIAL DE MENDOZA. Mediación Familiar. Cuerpo de Mediadores. Disponible en: <https://jusbendoza.gob.ar/cuerpo-de-mediadores/mediacion-familiar/> (Consultado el 30-12-2025)

PODER JUDICIAL DE MENDOZA. Mediación Familiar. Cuerpo de Mediadores. Disponible en: <https://jusbendoza.gob.ar/cuerpo-de-mediadores/mediacion-familiar/equipo-mediadores-judiciales-familia/> (Consultado el 30-12-2025)

ROSALES CUELLO, R. y MARINO, T., “Regulación legal de la tutela judicial efectiva y el debido proceso. ¿Es posible esa regulación dentro del Código Civil?”. LL 2014-E-880 y ss, AR/DOC/3211/2014.

ROSENKRANTZ, C. “Palabras preliminares”. En Rodríguez, M. (Dir.) et. al. *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*. 1a ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2019.

SARTRE, J. *El existencialismo es un humanismo*. Prati de Fernández, V. (Trad.) Buenos Aires: Sur. 1973.

Señal U Académico. Entrevista a Rita Segato. Youtube. Disponible en: https://youtu.be/WPvKS1s1Yj8?si=pGe46Z_LV2gyyvGP (Consultado el 14-01-2026)

SEGATO, L. *Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. 2ª ed. Buenos Aires: Prometeo Libros, 2010.

SEGATO, L. *Contra-pedagogías de la crueldad*. 1ª ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Prometeo Libros. 2018.

SIMONE BERGAMASCHI, M. “La etapa de mediación como ámbito de efectivización del respeto a los derechos de las personas con discapacidad.” DPI Cuántico. Diario Suplemento Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos Nro.78. Ciudad Autónoma de Buenos Aires (publicación digital) 09/06/2023.

SIMONE BERGAMASCHI, M. “De la biopolítica a la necropolítica: las subjetividades entrampadas.” En Juan, G. (Dir.) et. al. *Decisiones sobre vida, salud y muerte en las relaciones familiares*. 1ª ed., Guaymallén: Qellqasqa. 2025, Cap. 3, p. 121/149.

SORRENTINO, A., “La mediación como una alternativa válida para la resolución de los conflictos”. En Poder Judicial de Mendoza. Cuerpo de Mediadores. Disponible en <https://jusbmendoza.gob.ar/la-mediacion-como-una-alternativa-valida-y-consolidada-para-la-resolucion-de-conflictos/> (Consultado el 30-12-2025)

SUARES, M. *Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires: Paidós. 1996.

SUARES, M. *Mediando en sistemas familiares*. 1era. ed. Buenos Aires: Paidós. 2015.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 29.515. 22-04-2020. Digesto Administrativo. Disponible en <https://jusbmendoza.gob.ar/spa-inicio/> (Consultada el 30-12-2025)

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 22.748. 02-06-2010. Digesto Administrativo. Disponible en <https://wwwjuri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=General%20Vigente&id=8521&num=22748&fec=02-06-2010&Tfallo=ACORDADA> (Consultada el 30-12-2025)

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 21.612 bis. 24-11-2008. Digesto Administrativo. Disponible en <https://wwwjuri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=%3Cb%3EGeneral%20Vigente%3C/b%3E&id=6918&num=21612%20Bis&fec=24-11-2008&Tfallo=ACORDADA> (Consultada el 30-12-2025)

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 20.745. 08-02-2008. Digesto Administrativo. Disponible en <https://wwwjuri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=%3Cb%3EGeneral%20Vigente%3C/b%3E&id=4952&num=20745&fec=08-02-2008&Tfallo=ACORDADA> (Consultada el 30-12-2025)

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 18.410 (29-04-2004), Digesto Administrativo, Disponible en <https://wwwjuri.jus.mendoza.gov.ar/documental/jurisprudencia/consultas/digesto/VerTexto.php?estado=%3Cb%3EGeneral%20Vigente%3C/b%3E&id=1814&num=18410&fec=29-04-2004&Tfallo=ACORDADAm> (Consultada el 30-12-2025)

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 15.434 (22-10-1998), Digesto Administrativo. lac68 – 18.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 15.370 (07-09-1998), Digesto Administrativo. lac67 – 209.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 15.347 (18-08-1998), Digesto Administrativo. lac67 – 185.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA. Acordada N° 15.225 (26-05-1998), Digesto Administrativo. Iac67 – 9.

WATZLAWICK, P. *Cambio*, Barcelona: Herder. 1976.

WATZLAWICK, P., et. al. *Teoría de la comunicación humana*. Barcelona: Herder. 1981.

Bibliografía consultada:

ÁLVAREZ, G.; HIGHTON, E. y JASSAN, E. *Mediación y Justicia*. Buenos Aires: Depalma. 1996.

ARAZI, R. “Negociación: Una forma adecuada para resolver los conflictos.” *Revista de Derecho Procesal*. 2010-2: Sistemas alternativos de resolución de conflictos. Santa Fe: 2010. págs. 47-63.

ARBOLEDA LÓPEZ, A. P. “Conciliación, mediación y emociones: Una mirada para la solución de los conflictos de familia. *Civilizar Ciencias Sociales y Humanas* 17. 2017. Disponible en: http://www.scielo.org.co/pdf/ccso/v17n33/1657-8953-ccso_17-33-00081.pdf. (Consultado el 17-10-2025)

ARÉCHAGA, P.; BRANDONI, F. y RISOLÍA, M. (comps.) *La trama de papel: Sobre el proceso de mediación, los conflictos y la mediación penal*. 1era. ed. Buenos Aires: Galerna. 2005.

ARÉCHAGA, P., BRANDONI, F. y FINKELSTEIN, A. *Acerca de la clínica de mediación. Relato de casos*. Buenos Aires: La Trama. 2020.

ATIENZA, M. *Podemos hacer más*. 2da. ed. ampliada. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea. 2021.

BASSET, U. *Tratado de vulnerabilidad*. Buenos Aires: La Ley. 2017.

BERIZONCE, R. “Derecho Procesal. Nuevos principios procesales y su recepción en los ordenamientos jurídicos nacionales.” *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*; [on line] n. 42. 2011. p. 257-289.

BERIZONCE, R. *El juez y la magistratura (Tendencias en los albores del siglo XXI)*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores. 1999.

BIDART CAMPOS, G. *Teoría del Estado. Los temas de la ciencia política*. Buenos Aires: Ediar. 1991.

BALLARIN, S. *La eficacia de la sentencia en la comunicación entre padres e hijos*. 1era. ed. La Plata: Librería Editora Platense. 2013.

BIANCHI, A. *Resolución alternativa de conflictos*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi SRL. 2010.

BIDART CAMPOS, G. “La mediación prejudicial obligatoria en la órbita del Poder Ejecutivo”. *Revista La Ley*. 1998-F-467.

BOSSERT, G. A. y ZANONNI, E. A. *Manual de derecho de familia*. 7ma. ed. actual. y ampl. Buenos Aires: Astrea. 2016.

BUTLER, J., *Deshacer el género*, Buenos Aires: Paidós, 2006.

CAIVANO, R. “Negociación, mediación y arbitraje: variantes e interacciones.” *Revista de Derecho Procesal*. 2010-2: Sistemas alternativos de resolución de conflictos. Santa Fe. 2010. p. 65/95.

CALAMANDREI, P. *Estudios de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América. 1962.

CARAMELO, G., PICASSO, S. y HERRERA, M. *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*. 1a ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus. 2015.

CÁRDENAS, E. J. *La mediación en conflictos familiares*. 3era. reimp. Buenos Aires: Lumen/Hvmanitas. 2010.

CÁRDENAS, E. J., “El proceso de familia en la Provincia de Buenos Aires - Notas para interpretar y aplicar la ley 11.453”, LA LEY1998-A, 1087 - LLBA1997, 923, AR/DOC/4838/200.

CHAYER, H. et. al. *Nueva gestión judicial: oralidad en los procesos civiles*. 2a ed. ampliada. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2017.

CHUL HAN, B. *La sociedad de la transparencia*. R. Gabás (Trad.) Buenos Aires: Herder. 2022.

COBB, S. *Hablando de violencia: La política y las poéticas narrativas en la resolución de conflictos*. Gedisa. 2016.

COLELLA, J. y MAESO, S. "El conocimiento en Kant". En: Díaz, E. *La ciencia y el imaginario social*. Buenos Aires: Biblos. 1996. p. 70-80.

CIVIT, P. y COLOTTO, G. *Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de la Provincia de Mendoza. Analizado, Anotado, Concordado y Jurisprudencia. Ley 9.001*. Mendoza: ASC. 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 4: Derechos Humanos y Mujeres*. 2021. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo4.pdf>. (Consultado el 17-10-2025)

DELEUZE, G. y GUATTARI, F. *Mil Mesetas. Capitalismo y esquizofrenia*. Valencia: PreTextos, 9na. ed. 2010.

DIAZ, E. *La ciencia y el imaginario social*. Buenos Aires: Biblos. 1996.

DUPRAT, C. *Responsabilidad Parental*. 1era. ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Erreius. 2019.

ETCHEVERRY, R. y HIGHTON, E. *Resolución alternativa de conflictos*. Buenos Aires: Hammurabi. 2010.

FALCON, E. “Nueva Ley de Mediación obligatoria nacional y modificación del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.” *Revista de Derecho Procesal*. 2010-2: Sistemas alternativos de resolución de conflictos. Santa Fe. 2010. p 107/180.

FARIÑA, G. “El poder transformador de la mediación y la conciliación desarrollada en sede judicial.” *Revista de Mediación*. Disponible en: <https://revistademediacion.com/articulos/poder-transformador-la-mediacion-la-conciliacion-desarrollada-sede-judicial/>. (Consultado el 17-10-2025)

FERRER, G. y RUGGERI, M. (Dirs.) *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, 1era. ed., Mendoza: ASC. 2019.

- FISHER, R. et alt. *Sí... ¡de acuerdo! Cómo negociar sin ceder*. Grupo editorial Norma. 2001.
- FOLGER, J. y JONES, T. “Una perspectiva narrativa en mediación” en *Nuevas direcciones en mediación*. Buenos Aires: Paidós. 1997.
- FOUCAULT, M. *Microfísica del poder*. Colección Genealogía del poder. N° 1. Varela, J. y Álvarez Uría (ed. y trad.), F. 3era. ed. Madrid: Las ediciones de La Piqueta. 1992.
- FOUCAULT, M. *Nietzsche, Freud y Marx*, 2° Ed., Anagrama. 1981.
- FUKUYAMA, F. *Fin de la historia y el último hombre*, Planeta. 1992.
- GELLI, M. *Constitución de la Nación Argentina: Comentada y concordada*. 2da. ed. Buenos Aires: La Ley. 2004.
- GHIRARDI, O. (Dir.) et alt. *Formas y Evolución del Razonamiento Judicial*. 1ª Ed. Córdoba: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Instituto de Filosofía del Derecho. Advocatus. 2006.
- GHIRARDI, O. (Dir.) et alt. *Teoría y Práctica del Razonamiento Forense*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Instituto de Filosofía del Derecho. Advocatus. Córdoba. 1999.
- GUARINONI, R. “Razonamiento judicial e interpretación de la ley”. S.J.A. 12/8/2009, Abeledo Perrot Online N°: 0003/014615.
- GUIBOURG, R. et al. *Racionalidad en el Derecho*. Juan Pablo Alonso (Comp.) 1era. ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Eudeba. 2015.
- HIGHTON, E.; ÁLVAREZ, G. y GREGORIO, C. *Resolución alternativa de disputas y sistema penal*. Buenos Aires: Ad-hoc. 1998.
- HOBBS, T. *Leviatán* (n.p.), CreateSpace Independent Publishing Platform. 2016.
- JUAN, G. (Dir.) et al. *Decisiones sobre vida, salud y muerte en las relaciones familiares*, 1ª ed., Guaymallén: Qellqasqa. 2025.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, A. *Justicia Restaurativa: posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad*. 1era. ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni. 2004.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., *La violencia en las relaciones de Familia. Dialogo con la jurisprudencia Argentina. Respuesta de la jurisdicción “no penal”*. 1ª ed. Santa Fe. Editorial: Rubinzal-Culzoni. 2022.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, A. Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de las mujeres, RDF 90, 19. 15/07/2019.
- KRASNOW, A. (Dir.) *Tratado de Derecho de Familia*. Buenos Aires. La Ley. 2017.
- KOJÈVE, A. *La dialéctica del amo y del esclavo en Hegel*. Buenos Aires: Leviatán. 2006.
- KRIEGER, P., “La deconstrucción de Jacques Derrida (1930-2004)”. Anales del Instituto de Investigaciones Estéticas. vol.26. no.84. Ciudad de México. Marzo 2004. Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-12762004000100009 (Consultado el 04-02-2026)
- LAPENTA, E. y RONCHETTI, A. F. (Coord.) *Derecho y Complejidad: en homenaje al Prof. Dr. Miguel Ángel Ciuro Caldani*. 1ª Ed. Buenos Aires, Tandil: Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires. 2012.
- LEDERACH, J. *El Abecé de los Conflictos*. Buenos Aires: Ed. Los libros de la catarata. 2000.

- LETELIER, V. *Génesis del Estado y de sus instituciones fundamentales*. Buenos Aires: Cabaut y Cía. Editores. Disponible en Infojus-Sistema Argentino de Información Jurídica. 1917.
- MEDINA, G. y ROBEDA, E. *Manual de derecho de familia*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot. 2016.
- MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACION, *Buenas prácticas y factores de éxito en los programas de acceso a la justicia de Argentina y Colombia*, 1a ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. Libro digital PDF. 2018.
- MIZRAHI, M. *Responsabilidad Parental*. 1ra. ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea. 2015.
- MOLINA, M. et. al. *Violencia de género familiar: estudios para la tutela judicial efectiva de sus víctimas*. 1a ed. Guaymallén. Mendoza: Qellqasqa. 2024.
- MORELLO, A. *La eficacia del proceso*. 2ª ed. ampl. Buenos Aires: Editorial Hammurabi S.R.L. 2001.
- MORIN, E. “Epistemología de la complejidad y la noción de sujeto”, conferencia, Buenos Aires: Interfas. 1992.
- NIETO, R. “La mediación en Mendoza. De adelantados e inconclusos.” *La trama*. Revista interdisciplinaria de mediación y resolución de conflictos. Publicación 32. Febrero de 2012. Disponible en: <https://www.studocu.com/es-ar/document/universidad-del-aconcagua/mediacion/mediacion-en-mendoza-avances-y-desafios-en-el-sistema-judicial/144403598> (Consultado: 04-02-2026)
- PALACIOS, A. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Madrid: Ediciones Cinca. 2008.
- PEYRANO, J. (Dir.) et al. *Principios Procesales*. 1ª ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni. 2011.
- PEYRANO, J. *Derecho Procesal Civil*. Lima: Ed. Jurídicas. 1995.
- PNUD ARGENTINA. *Estudio de la mediación prejudicial obligatoria: un aporte para el debate y la efectividad de los medios alternativos de solución de conflictos en Argentina*. 1era. ed. Buenos Aires: Programa Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD; Fundación Libra. 2012.
- RODRÍGUEZ, M. (Dir.) et. al. *Aportes para la construcción de un ecosistema de justicia centrado en las personas*. 1a ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2019.
- SANTAOLALLA, Javier. *El bosón de Higgs no te va a hacer la cama. La física como nunca te la han contado*. México: Océano. 2022.
- SCHMITT, C. *El concepto de lo político*. 2da. ed. Madrid: Alianza Editorial. 2014.
- SOTO, J. “Nuevas tecnologías y gerenciamiento de la oficina judicial.” En Chayer, H. et. al. *Nueva gestión judicial: oralidad en los procesos civiles*. 2a ed. ampliada. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones SAIJ. 2017. p. 19/28.
- TISCORNIA, S. *Justicia y derechos humanos: el caso argentino*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores. 2008.
- VÁZQUEZ ENCALADA, A. *Manual sobre justicia y personas con discapacidad*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2021.

Hoja de firmas