

MATERIAL DE APOYO DOCENTE

# MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS



---

Mecanismos colaborativos:  
nuevos paradigmas y rol del  
Juez

Alejandra Díaz G.

---

La Conciliación: modelos y  
técnicas

Isabel González R.

---

Consagración normativa de lo  
colaborativo: aprendizajes y  
desafíos para una justicia que  
garantice el acceso efectivo

M. Soledad Lagos O.

# MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

02

INTRODUCCIÓN

04

MECANISMOS COLABORATIVOS:  
NUEVOS PARADIGMAS Y ROL DEL  
JUEZ

18

LA CONCILIACIÓN: MODELOS Y  
TÉCNICAS

47

CONSAGRACIÓN NORMATIVA DE LO  
COLABORATIVO: APRENDIZAJES Y  
DESAFÍOS PARA UNA JUSTICIA QUE  
GARANTICE EL ACCESO EFECTIVO

# CONSAGRACIÓN NORMATIVA DE LO COLABORATIVO: APRENDIZAJES Y DESAFÍOS PARA UNA JUSTICIA QUE GARANTICE EL ACCESO EFECTIVO

María Soledad Lagos Ochoa

Abogada, Mediadora Consejo de Defensa del Estado, Profesora de la Facultad de Derecho Universidad de Chile  
Jefa de la Unidad de Mediación del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago

---

Este artículo aborda la normativa que considera lo “colaborativo” como elemento esencial de mecanismos no adversariales de resolución de conflictos, intentando en primer lugar definir este concepto, y las motivaciones que han guiado a nuestro Derecho en la incorporación de estos.

Posteriormente analiza los elementos que el legislador debe considerar para abordar este tópico de manera adecuada. Finalmente, reflexiona acerca de los desafíos respecto de la solución colaborativa, particularmente considerando la mediación en el ámbito de la Reforma Procesal Civil, la Planificación Estratégica del Poder Judicial y la necesidad de Políticas Públicas coherentes en la incorporación de la mediación como mecanismo de acceso a la justicia.

Cuando evocamos lo normativo, una primera aproximación hace necesario revisar el conjunto de reglas jurídicas sobre el tópico analizado, enumerando y explicando las distintas disposiciones. Sin embargo, en esta oportunidad, previo a ello, es necesario definir **¿Qué entendemos por colaborativo?**

Para definir a qué nos referimos es importante conocer el movimiento ADR -*Alternative Dispute Resolution*-, y particularmente un hito relevante en su desarrollo, la “Conferencia Nacional sobre las Causas de Insatisfacción Popular con la Administración de Justicia”, más conocida como la “*Pound Conference*”, que se realizó en 1976 en San Paul, Minnesota, y que toma su nombre a partir de la vigésima novena reunión de la *American Bar Association* (ABA), la cual tuvo lugar en 1906. En dicha reunión, Roscoe Pound, en ese momento decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Nebraska, presentó un ensayo titulado “*The Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice* (Las Causas del Descontento Popular con la Administración de Justicia).

Pasadas siete décadas, magistrados, fiscales, abogados y académicos, reflexionaron considerando la realidad jurídica del año 1976 sobre la situación de la Justicia para el año 2000, considerando que muchos de los problemas que fueron identificados a principios de siglo seguían estando presentes (congestionamiento de los órganos jurisdiccionales y dilaciones procesales),

dificultades que, entre otras cosas,

“... servirían para estimular la búsqueda de soluciones dirigidas a mejorar el sistema de administración de justicia estadounidense o, dicho de otra forma, «otras formas de administrar justicia...” (BetanCourt, 2018, p. 214).

En esa ocasión el Profesor Frank Sander, de la Universidad de Harvard, realizó la disertación *Varieties of Dispute Processing* (Variedades en el Procesamiento de Disputas), texto en el que se refiere a la creciente presión de la administración de Justicia, por cuanto existen (en el año 1976) espacios de resolución de conflictos que se encuentran vacantes, ya que las personas no forman parte de agrupaciones que en algún momento canalizaron o resolvieron conflictos, por ejemplo, las iglesias, las agrupaciones de vecinos, etc., y en general, lugares donde se podían abordar conflictos; ello sumado a una creciente efectivización de derechos que el sistema jurídico debe garantizar, no siendo suficiente la herramienta juicio, lo que hace necesario nuevos mecanismos a fin de garantizar la resolución de los conflictos. Señala que muchos de los casos que son llevados a sede jurisdiccional no son técnicamente apropiados para ser «efectivamente» resueltos por parte de dichos órganos, y por ello, debe elegirse el **mecanismo más adecuado** según el tipo de conflicto a resolver considerando la naturaleza del mismo, la relación entre las personas en disputa, la cuantía del asunto, el costo, y la rapidez que se requiera, sugiriendo que en el año 2000 no hablaríamos de Juzgado, sino más bien de un "Centro de Resolución de Disputas"

al que usuarios/as podrían acudir y en donde un funcionario evaluador del caso le propondría el más acorde a las necesidades, lo que se denominó **Sistema Multipuertas**, más tarde reconocido como Palacio de Justicia de Puertas Múltiples (*the multi-door court house*), siendo implementado en el sistema de administración de justicia estadounidense.

Ahora bien, los ADR consideran una serie de mecanismos, entre ellos los “no adversariales”, como la negociación, mediación, conciliación, facilitación, entre otros, los que se conciben en contraposición a los “adversariales”, principalmente el arbitraje.

Estos mecanismos no adversariales se vinculan y recogen lo colaborativo en cuanto presuponen la generación de un espacio de diálogo en el que, a través de un proceso comunicacional, las partes directamente entre sí, o bien ante un tercero imparcial sin poder decisorio, intentan resolver un conflicto incorporando los intereses prioritarios de cada una de ellas, en la solución del conflicto jurídico que se ventila. El trabajar en conjunto una problemática implica necesariamente la generación de confianza inicial y diálogo; ya que sin estos elementos no es posible concebir “colaboración” para lograr el propósito común buscado: **la solución del conflicto**.

Este análisis incorpora la idea de **“intereses”**[1], desarrollado por William Ury, autor norteamericano quien en su libro “Como resolver las disputas” señala los elementos que deben considerarse para diseñar un sistema de resolución de conflictos de bajo costo y efectivo,

[1] FISHER, URY y PATTON (2009), pp. 51 y ss. Los intereses son los temores, deseos, preocupaciones, esperanzas, necesidades de las partes, que definen el conflicto, siendo únicos en su significado, es decir cada uno los valora de manera particular (dos personas en una misma situación tienen intereses distintos, no responden a un patrón común). Este concepto no debe confundirse con el de posición, que se refiere a la postura que inicialmente las partes adoptan en una negociación, de carácter rígida y que generalmente corresponde a lo que cada una de ellas “dice que quiere”, lo declarado (se acercan a la pretensión y contra-pretensión procesal). Los intereses se vinculan con las necesidades humanas básicas, como seguridad, bienestar económico, sentido de pertenencia, reconocimiento y control sobre la vida propia. No solamente debo indagar en los intereses del otro, sino que además en los míos. Se debe negociar desde los intereses y no desde las posiciones, ello permite agrandar el abanico de posibilidades de solución al conflicto.

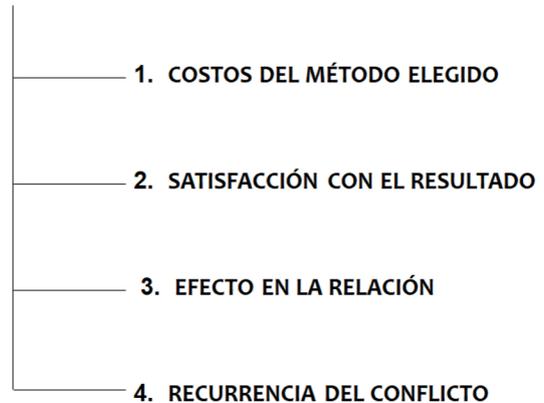
basándose fundamentalmente en los problemas laborales de la industria del carbón en la década del 70, planteándonos que en términos generales es posible resolver las disputas o diferencias jurídicas de tres maneras:

1. En base al poder, esto es, la imposición de una de las partes respecto de la otra;
2. En base al derecho, ya sea a través de procedimientos ordinarios o bien un arbitraje, pero siempre interviniendo un tercero que determine quién tiene la razón y desde esta perspectiva asociaremos esta forma de resolución al concepto “Judicialización”; y
3. En base a la “conciliación de intereses”, lo que se realiza a través de la negociación directa entre las partes, de la mediación o en su caso a través de la conciliación.

Considerando los costos de la transacción, la satisfacción con los resultados, el efecto sobre la relación y la recurrencia de las disputas, Ury termina concluyendo que el diseño más adecuado para la resolución de una disputa laboral es la conciliación de intereses, constituyendo la forma menos costosa y más satisfactoria en cuanto a los resultados obtenidos para la continuidad de la relación entre las partes.

- Coherente a ello, los **Principios** (Lagos, 2017, pp. 134-136) que los inspiran y en torno a los que se estructuran difieren radicalmente de la lógica adversarial. En primer lugar, en estos mecanismos prima la **Voluntariedad**, y ello implica que quienes participan en un proceso negociado no pueden ser obligados a llegar a un acuerdo. Ello no debe confundirse con el establecimiento del mecanismo como requisito procesal previo para la interposición de acciones judiciales contenciosas.

#### CARÁCTER DE ADECUADO DEL MECANISMO ELEGIDO PARA LA RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO: Criterios.



Fuente: URY, BRETT, GOLDBERG. “Getting Disputes Resolved”. Cap. I, Jossey Bass. 1989.

Otro principio fundamental, tratándose de mecanismos colaborativos, es el de **Igualdad de las Partes**. En materia jurisdiccional prima el principio de la **Bilateralidad**, en virtud del que se entiende que las partes están en igualdad de condiciones cuando tienen los mismos tiempos y oportunidades para hacer valer sus derechos; en cambio tratándose de mecanismos vinculados al diálogo, la igualdad no es formal sino sustancial, en el sentido de que las partes solo estarán a un mismo pie cuando manejan un nivel adecuado y similar de información acerca de los distintos ítems vinculados al conflicto que intentan resolver. Por ello, si se detecta que una de las partes carece de los elementos necesarios para tomar decisiones, el mediador, por ejemplo, sugerirá en audiencia individual que se recabe la información necesaria para tomar decisiones en el proceso. La igualdad entre dos personas con distintas experiencias de vida, educación y/o capacidades propias solo puede alcanzarse a través del manejo y comprensión de la información, siendo el mediador el que debe velar porque ello suceda durante el proceso.

Sumado a lo anterior, y considerando la primacía absoluta de la publicidad de los procedimientos contenciosos, en los mecanismos colaborativos impera el principio de la **Confidencialidad**, que se refiere a la reserva no solo de lo que se ventile en las sesiones conjuntas de mediación, sino que además de cualquier antecedente acerca de sus intereses que las partes manifiesten al mediador, el que deberá preguntarles si es que quieren que dicha información sea transmitida a la otra parte. Los involucrados en el proceso son los dueños de la información que se ventila en la mediación. Esta confidencialidad se extiende incluso a los terceros que han participado en él.

En cuanto a la comparecencia de las partes, en materia contenciosa prima la representación; en cambio, tratándose de estos mecanismos la regla general es el protagonismo de las Partes, y consecuencia de ello, la necesidad de que comparezcan personalmente, ¿Por qué? En los juicios, o en el arbitraje, los directamente involucrados en el conflicto desaparecen para el proceso y son los abogados los que exponen los hechos y sus alegaciones ante el tercero que juzga; en cambio, tratándose de mecanismos de diálogo, son las personas involucradas quienes deben asistir al proceso por cuanto son ellas quienes mejor entienden el alcance de sus intereses, motivaciones y deseos respecto de la solución del mismo, siendo el abogado asesor de ellas.

Finalmente, tratándose de aquellos mecanismos en los que un tercero facilita el diálogo, como en el caso de la mediación o la conciliación rige el principio de la Imparcialidad, entendida como no favorecer ni privilegiar a una parte en desmedro de la otra pero que, a diferencia de los mecanismos jurisdiccionales, se ve afectada no solo por causas taxativas o enumeradas (parentesco, amistad, etc.), sino que además, durante el desarrollo del proceso las partes pueden percibir falta de independencia, por su conducción del proceso, y ello generará pérdida de confianza en éste, y consecuentemente, el mediador no podrá cumplir su labor con el liderazgo necesario para ello, debiendo inhabilitarse.

Principios de los mecanismos RAD, que difieren radicalmente de la lógica adversarial: De lo confrontacional a lo colaborativo



Considerando todo lo ya señalado, es importante precisar que hoy en día la expresión “Alternativa” ha ido dando paso a la denominación “Adecuada”, por cuanto el mecanismo debe ser idóneo para la resolución del conflicto considerando los costos del método elegido (patrimoniales y/o emocionales), la satisfacción con el resultado, el efecto en la relación y la recurrencia del conflicto.

Desde esta perspectiva, la Justicia no puede asimilarse solo a la comparecencia a Tribunales; los mecanismos colaborativos se vinculan con la “resolución de los conflictos”, por lo tanto, la Justicia comprende una dimensión más amplia ligada a la solución eficaz de los mismos, no limitándose solo a una decisión adjudicatoria, sino considerando una amplia gama de mecanismos que idealmente operen a través de un sistema multipuertas y secuencialmente, considerando al juicio efectivamente como última ratio.

### Ahora bien, **¿qué ha pasado en nuestro país? ¿Cómo se resuelven los conflictos jurídicos?**

Chile tiene experiencia en materia de mediación desde hace más de 25 años (desde la década de los 90) (Lagos, 2016, pp. 93-120), no obstante, existe sin lugar a dudas, una primacía absoluta de los mecanismos adversariales, y particularmente del juicio, siendo la expresión última ratio, muy lejana a nuestra realidad local, y por ello, lamentablemente no hay una vinculación secuencial entre estos mecanismos y la posibilidad de juicio.

Debido a ello, la consagración normativa en nuestro país de mediación, y conciliación principalmente, ha sido motivada por distintos propósitos que no necesariamente recogen la idea de permitir un acceso a la resolución efectiva de los conflictos, y por ello es necesario hacer una revisión de los **diversos objetivos** que se han pretendido alcanzar:

### **1. Gestión de los casos: Conciliación Obligatoria en materia civil**

A través de la Ley N° 19.334, de 7 de octubre de 1994, se introdujo la Conciliación Obligatoria en materia civil constituyendo, conforme al artículo 795 del Código de Procedimiento civil un trámite o diligencia esencial en la primera o única instancia de los juicios de mayor o menor cuantía y en los juicios especiales cuya omisión podría fundar un recurso de casación en la forma. La moción parlamentaria que dio origen a esta modificación legal se inspiró en el Proyecto de Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica y planteaba la conciliación en forma previa al inicio de cualquier proceso debiendo el futuro actor, antes de formalizar su demanda, pedir audiencia para intentar una conciliación con el futuro demandado. Dentro de las ventajas que se señalaron en la discusión parlamentaria e informes de comisiones se mencionan: mayor eficiencia en la administración de justicia, mayor celeridad en los procedimientos, acercamiento de las personas a la justicia, menores costos de los mismos, entre otras. Finalmente, fue acogida la moción en cuanto a la obligatoriedad pero no se estableció la conciliación en forma previa sino una vez concluido el periodo de discusión[2].

Evidentemente, la conciliación en materia civil no produjo los resultados esperados y son numerosas las razones que explican ello, que exceden de este trabajo analizarlas, pero lo que puede constatarse conforme a la evidencia es que para que un mecanismo de diálogo logre resultados satisfactorios no basta con su sola incorporación legal, o que se contemple como una etapa más dentro del proceso, porque ello no garantiza necesariamente el logro de acuerdos.

[2] Historia de la Ley N° 19.334.

## 2. Desjudicialización: mediación por daños en salud

La Constitución Política de la República de Chile en su artículo 19 N° 9 consagró “El derecho a la protección de la salud” el conforme al modelo de Estado subsidiario y la vieja distinción entre derechos civiles y políticos (directamente exigibles) y derechos económicos, sociales y culturales (no susceptibles de protección debido a su supuesto carácter programático), carecía de un contenido mínimo posible de ser reclamado por los/as ciudadanos/as. Este derecho adquirió una nueva fisonomía el año 2005 cuando se dictó la llamada Ley Auge N° 19.966, asegurando la cobertura de un cierto número de patologías, predefinidas como prioridades sanitarias, sobre la base de determinadas “garantías explícitas”. Coherente a este escenario de efectivización de los derechos, el Mensaje de la Ley 19.966 de 22 de mayo de 2002, firmado por el entonces Presidente de la República Ricardo Lagos señaló que:

*“...para resguardar el derecho a la salud, no basta con su declaración, sino que se hace necesario establecer garantías explícitas de acceso, oportunidad, calidad y protección financiera y generar los instrumentos para el efectivo ejercicio de éstas, dotando a los usuarios de las facultades y mecanismos para hacerlas exigibles...”*[3].

Es así como el 4 de marzo de 2005 el Consejo de Defensa del Estado comenzó a realizar mediaciones por daños en salud y, por primera vez, este servicio por tradición litigioso (donde prima la resolución confrontacional), actúa como tercero imparcial en un conflicto (nuevo tratamiento de las faltas de servicio), creándose una Unidad de Mediación, entidad especializada conformada por un equipo interdisciplinario de profesionales (abogados, sociólogo, asistentes sociales y médicos).

[3] Historia de la Ley N° 19.966.

Conforme al inciso primero del artículo 43 de la Ley N° 19.966

*“El ejercicio de las acciones jurisdiccionales contra los prestadores institucionales públicos que forman las redes asistenciales definidas por el artículo 16 bis del Decreto Ley N° 2.763, de 1979, o sus funcionarios, para obtener la reparación de los daños ocasionados en el cumplimiento de sus funciones de otorgamiento de prestaciones de carácter asistencial, requiere que el interesado, previamente, haya sometido su reclamo a un procedimiento de mediación ante el Consejo de Defensa del Estado...”. El inciso segundo de la misma norma señala “...La mediación es un procedimiento no adversarial y tiene por objetivo propender a que, mediante la comunicación directa entre las partes y con intervención de un mediador, ellas lleguen a una solución extrajudicial de la controversia...”*

En cuanto al propósito original, vinculado a la desjudicialización, luego de más de 10 años de la consagración y considerando que el camino para hacer efectiva la responsabilidad en sede judicial es un procedimiento ordinario de lato aliento, se estima que la mediación es el mecanismo apropiado para este tipo de conflictos, no para desjudicializar sino porque no parece adecuado que el ciudadano tenga como única posibilidad el enfrentamiento para resolver sus conflictos con el Estado, lo que implica un alto costo y asimetría entre las partes.

## 3. Carácter adecuado del Mecanismo respecto del conflicto a resolver: Mediación Laboral

Los conflictos y divergencias de intereses en el desarrollo de relaciones en el ámbito laboral siempre se generarán y, por tanto, un sistema de resolución estructurado en base a la confrontación es muy difícil que produzca efectos constructivos para las partes.

Por ello, no es casual que en materia laboral se encuentren contemplados diversos sistemas colaborativos de resolución de conflictos; en el año 1994 la Dirección del Trabajo consideró como un objetivo estratégico *“fomentar el diálogo y la acción asociativa de empresarios y trabajadores para la solución autónoma de conflictos”*; y en el año 2001 incorporó la mediación en los conflictos entre empleadores y dos o más trabajadores, generando un espacio en que las controversias pudiesen ser zanjadas entre las partes evitando la judicialización innecesaria, ayudadas por un tercero calificado que responde a un perfil y a una formación técnica en mediación.

Es así como la Dirección del Trabajo, a través de la Orden de Servicio N° 1 de 30 de enero de 2002, *“crea y ordena un Sistema de Solución Alternativo de Conflictos Laborales Colectivos”*, señalando que, dada la misión institucional del servicio (Contribuir a modernizar y hacer más equitativas las relaciones laborales, velando por el cumplimiento normativo; promoviendo la capacidad de las propias partes para regularlas sobre la base de la autonomía colectiva; y el desarrollo de las relaciones de equilibrio entre los actores favoreciendo, de tal modo, el desarrollo del país), se hace necesario:

*“...canalizar las relaciones laborales mediante un conjunto de instituciones que propendan a instaurar el uso del diálogo y la negociación como métodos principales de vinculación entre los actores, destinados a la prevención y/o solución de los conflictos, relevando con ello la problemática laboral y sentando bases sólidas que ayuden a generar un cambio cultural en la forma de relacionarse y en la capacidad para generar reglas comunes. Así, el Estado puede integrar coherentemente el sistema clásico de solución de controversias (Judicatura del Trabajo y Administración Laboral), con un modelo más participativo por parte de los ciudadanos...”*.

*Agrega que “...La instalación de modalidades alternativas de prevención y solución de conflictos no pretende desplazar la justicia administrada por el aparato público, sino que se busca generar acuerdos por una vía confiable, rápida, económica y ajustada a los cambios sociales, tecnológicos y económicos en curso, al mismo tiempo de reconocer que existe la urgente necesidad de que el ciudadano disponga de opciones válidas, que atiendan a la amplia gama de conflictos existentes, muchos de los cuales podrían tratarse de manera más eficiente con métodos participativos y directos. Con ello se reduce el número de litigios tramitados en el sistema judicial, facilitando su funcionamiento...”*.

Actualmente la Dirección del Trabajo cuenta con cinco Centros de Mediación (Valparaíso, Concepción, Temuco, Santiago Poniente y Santiago Oriente), teniendo como usuarios/as a trabajadores y empleadores, contemplándose las mediaciones solicitadas (individuales o grupales), las programadas (por la Dirección Regional), las mediaciones solicitudes IteI (formuladas por internet), las mediaciones reactivas (por denuncia u ofrecida por la Dirección Regional), las mediaciones por Derechos Fundamentales, las mediaciones por Derechos Especiales (generalmente temas sindicales), las mediaciones por Circular N° 29 (cuando es declarada inadmisibile la denuncia de Derechos Fundamentales), y las de la Circular N° 041 que son: la obligatoria (ex buenos oficios, negociación colectiva reglada), la voluntaria (cuando las partes, negociando colectivamente, solicitan a la Dirección del Trabajo una mediación), la mediación en procedimiento de negociación colectiva para organizaciones con trabajadores eventuales de temporada y de obra o faena transitoria; y la mediación de conflictos colectivos (arts. 381-384 Código del Trabajo).

Revisadas estas tres motivaciones y considerando la experiencia con la que actualmente contamos en mecanismos RAD, particularmente en el área de familia, salud y laboral, podemos afirmar que la consagración normativa de estos mecanismos hoy en día tiene por objeto, principalmente, la provisión del servicio de justicia efectiva, que busca solucionar los conflictos de las personas a través de mecanismos “Adecuados”, según el tipo de conflicto de que se trate, debiendo operar primero aquellos que vinculan a las partes a través del diálogo y, si éste no prospera, se da paso a un escenario contencioso jurisdiccional.

□ Dada esta afirmación, podemos reflexionar acerca de los **elementos que debe considerar una normativa que aborde lo colaborativo**:

### **I. La normativa debe utilizar nomenclatura adecuada según el mecanismo no adversarial que se consagra:**

En nuestro país el desconocimiento respecto de estos mecanismos ha implicado que diversos procedimientos consagrados normativamente se denominen de manera errónea. Así, por ejemplo, el SERNAC, conforme al artículo 58 letra f) de la Ley N° 19.496, dentro de sus funciones contempla:

*“...recibir Reclamos de Consumidores que consideren lesionados sus derechos y dar a conocer al proveedor respectivo el motivo de inconformidad a fin de que voluntariamente pueda concurrir y proponer las alternativas de solución que estime convenientes. Sobre la base de la respuesta del proveedor reclamado, el SERNAC promoverá un entendimiento voluntario entre las partes...”*

La labor del SERNAC es interceder en los conflictos de consumo suscitados entre las empresas y los consumidores, comunicándose con la empresa para informarle la situación existente y solicitar una respuesta al caso dentro de un plazo de 25 días hábiles la que, una vez recibida, se pone en conocimiento del consumidor a través del canal que utilizó para reclamar o se le envía a través de correo físico, lo que técnicamente no es una mediación, sino buenos oficios.

### **II. La normativa debe resolver la institucionalidad que alberga el mecanismo colaborativo:**

En Chile la necesidad de que el legislador considere la institucionalidad que velará por el cumplimiento de la normativa se torna crítica tratándose de mecanismos de resolución colaborativa de conflictos, por cuanto en nuestro país no existe ningún servicio público cuya función principal sea velar o proveer por un servicio de resolución colaborativa de conflictos, a través de mediación, conciliación, facilitación y, en términos generales, de fomento de diálogo. Por ello, en su gran mayoría las experiencias de mediación se radican en el seno de organismos cuyo giro principal no es la mediación y, por lo tanto, nunca son el producto más significativo de los servicios a que acceden.

Así, por ejemplo, la mediación por daños en salud en el sector público se encuentra en el Consejo de Defensa del Estado cuya labor principal es la defensa de los intereses de Fisco a través del litigio, de manera tal que gran parte de los recursos de esta institución se avocarán a dicho propósito siendo la mediación un producto absolutamente secundario.

Un caso emblemático que demuestra esta falencia fueron las Unidades de Justicia Vecinal, que, en el año 2011 nacen al alero de la Dirección de Gestión y Modernización del Ministerio de Justicia, inicialmente en cuatro comunas del país (Paine, Cerrillos, Macul y Renca)[4].

Posteriormente, la cobertura de estas Unidades se amplió, estructurándose en base a cuatro zonas: Poniente (Cerrillos, Estación Central, Maipú, Padre Hurtado, Lo Espejo), Norte (Renca, Independencia, Cerro Navia, Pudahuel, Quilicura), Sur (Paine, Buin, Peñaflores, San Bernardo y Calera de Tango) y Oriente (Macul, Ñuñoa, Peñalolén, La Reina y La Florida).

El proyecto ofreció un sistema de solución de conflictos gratuito, de acuerdo con el modelo “multipuertas”, ingresando los casos a través de una entrevista personal con el requirente, en la que se recibe una primera orientación y explicación sobre el funcionamiento de las UJV. Luego, el conflicto es analizado por un grupo

evaluador, compuesto por tres profesionales (psicólogos, trabajadores sociales o abogados) que propone alguna de las alternativas de solución que sea más idónea: mediación, conciliación, arbitraje o patrocinio de la causa ante Juzgados de Policía Local.

La justicia vecinal vio los siguientes conflictos: Vivienda (problemas de copropiedad inmobiliaria, problemas de administración de la copropiedad, gastos comunes, situaciones que afectan bienes comunes); Incumplimiento de contrato; Arrendamiento; Servidumbres legales (demarcaciones, muros medianeros, etc.); Comunidad (ruidos molestos, aseo y ornato, basura); Bienes comunes de uso público (plazas, multicanchas, etc.); Follaje de plantas y árboles; Tenencia de mascotas; Conflictos de vecinos por actos de discriminación; Indemnización de perjuicios; problemas de dominio de bienes; cobro de deudas de trabajos informales (préstamos); partición de bienes; liquidación de sociedades colectivas; conflictos relacionados con sociedades civiles y mercantiles; cuestiones de repartición de aguas, entre otras[5].

[4]Sobre el particular “Estudio Práctico de Unidades de Justicia Vecinal: Diseño de una Política Pública a partir de la evidencia”, del Ministerio de Justicia (2011), p. 3, señala que “...Tanto a nivel académico como de percepción de la ciudadanía, se considera que en la actual oferta institucional no se encuentra una respuesta orientada a resolver los conflictos que se generan de forma cotidiana en la vida diaria de las personas, lo que afecta negativamente su calidad de vida y genera valoración negativa de las respuestas que es capaz de entregar el sistema judicial. A esto se suma que las respuestas existentes no abordan todos los conflictos vecinales y ofrecen una respuesta única y estandarizada para lograr la solución de éstos. Más aún, a veces no se busca su resolución, sino más bien sancionar las causales o consecuencias de éste.

Considerando lo anterior, el Ministerio de Justicia se planteó como desafío implementar un modelo de justicia vecinal, cuyo objetivo principal es el mejorar el acceso de las personas y comunidades, a través del diseño, implementación y evaluación del denominado Estudio Práctico de Unidades de justicia Vecinal.

El diseño de este proyecto comienza en el primer semestre del año 2010, a través de la revisión de la experiencia comparada y del trabajo realizado por programas que abordan estas temáticas en la región Metropolitana. Los principios rectores bajo los que se formuló el proyecto son el acceso a la justicia, la oferta de servicios integrales y diversificados, la voluntariedad y el empoderamiento de los usuarios...”

[5] Evaluación de Resultados e Impacto del Estudio Práctico de las Unidades de Justicia Vecinal-Resumen Ejecutivo (2014) señala en el Acápito relativo a las conclusiones “...este estudio y otros realizados anteriormente, han constatado que existe una necesidad social del programa UJV, ya que los índices de conflictividad comunitaria detectados son altos. Existen poderosos argumentos para justificar la necesidad de abrir el acceso a la justicia, en particular a la población más vulnerable, creando y operando sistemas de resolución de conflictos cuyos beneficiarios y beneficiarias comprendan con facilidad, sistemas que acojan a las personas y grupos, que sean rápidos, en que sus destinatarios confíen y que cuenten con la participación y protagonismo de personas, grupos y asociaciones no solamente involucradas, sino también interesadas...”

El año 2014, en la “Evaluación de Resultados e Impacto del Estudio Práctico de las Unidades de Justicia Vecinal-Resumen Ejecutivo” se señala en el Acápite relativo a las conclusiones que,

*“...este estudio y otros realizados anteriormente, han constatado que existe una necesidad social del programa UJV, ya que los índices de conflictividad comunitaria detectados son altos. Existen poderosos argumentos para justificar la necesidad de abrir el acceso a la justicia, en particular a la población más vulnerable, creando y operando sistemas de resolución de conflictos cuyos beneficiarios y beneficiarias comprendan con facilidad, sistemas que acojan a las personas y grupos, que sean rápidos, en que sus destinatarios confíen y que cuenten con la participación y protagonismo de personas, grupos y asociaciones no solamente involucradas, sino también interesadas...”*

No obstante, lo anterior, a este servicio se le puso término el año 2017, señalándose a través de los medios de comunicación que no se contaba con recursos para su continuidad.

Por todo lo dicho, es dable sostener que la incorporación al Derecho no necesariamente implica institucionalización, entendiéndose por tal un proceso de transformación de un grupo, práctica o servicio, desde una situación informal e inorgánica hacia una situación altamente organizada, con una práctica estable cuya actuación puede predecirse con cierta confianza, con continuidad y proyección en el tiempo. Las instituciones perduran, trascienden de las personas que las integran.

### **III. La Normativa debe consagrar el mecanismo conforme a los principios que informan estos:**

Una de las problemáticas recurrentes de la consagración de estos mecanismos es la utilización de términos (audiencias, comparendos, etc.), que no son propios de ellos y que de alguna manera judicializan su operatividad. Sumado a lo anterior, el mecanismo colaborativo consagrado debe ser coherente a los principios propios de éste. Por ejemplo, luego de la tan bullada Reforma laboral “sobre modernización del sistema de relaciones laborales a la luz de los mecanismos de resolución colaborativa de conflictos”, la Ley N° 20.940 estableció en el artículo 384 que el

*“...Informe de mediación. En caso de no prosperar la mediación, la Inspección del Trabajo levantará un informe que detallará las características del conflicto, la posición de las partes, las fórmulas de mediación analizadas y las posturas de las partes respecto de aquellas. Este informe será público...”*

Evidentemente esta publicidad es absolutamente contraria y vulnera el Principio de la Confidencialidad de la mediación, tan necesario para la generación de espacios de confianza entre las partes.

### **IV. La Normativa debe contemplar la forma de proveer del servicio, y ser acorde al espíritu de una Política Pública que ponga a disposición de los ciudadanos mecanismos que propendan al diálogo:**

La mediación familiar en Chile constituyó un importante impulso en la difusión de la mediación en Chile, sin embargo, a casi 15 años de su establecimiento hay muchas lecciones que recoger.

Actualmente el Sistema Nacional de Mediación Familiar es administrado por el Ministerio de Justicia quién, a través de su Unidad de Mediación, se avoca a la contratación y control de los servicios licitados que otorgan mediación (a la fecha se han realizado cinco llamados nacionales, en los periodos 2006-2009; 2009-2012; 2012-2015; 2016-2018; y 2019-2020). Conforme a la Ley N°19.968, la mediación familiar solamente podrá ser conducida por mediadores registrados (licitados o privados). El Ministerio de Justicia es el encargado de administrar el registro, a través de las Seremi, y el servicio se presta mayoritariamente a través de contratos licitados.

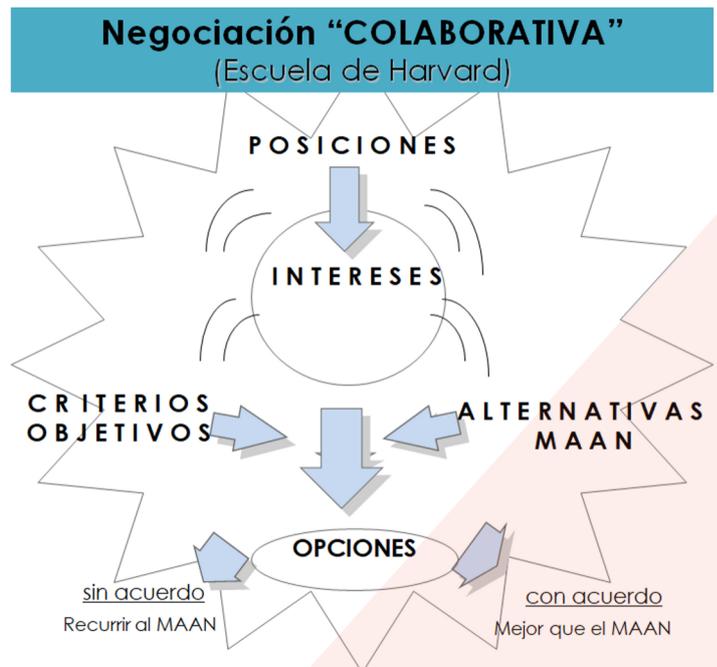
En Chile no existen mediadores públicos, y la totalidad del servicio es privado o licitado, y el control tampoco depende de un órgano autónomo, sino de una entidad ministerial.

**V. Una normativa que implemente un mecanismo colaborativo, debe considerar las capacidades instaladas de los operadores del servicio:**

Si se analizan los operadores de servicios jurídicos, y particularmente los abogados, se percibe profundo desconocimiento del modelo teórico y los conceptos sobre los que descansan los mecanismos RAD, así como de sus principios, por lo que muchas veces éstos no son un aporte para los procesos colaborativos. Tampoco manejan las Herramientas Comunicacionales (escucha activa, preguntas, etc.) necesarias para un buen desempeño. En lo macro, esta falta de preparación redundará muchas veces en procesos que no brindan los resultados esperados y que transforman un Mecanismo RAD en un mero trámite.

**VI. Posibilidad de desarrollar el mecanismo colaborativo como un Proceso:**

El esquema colaborativo de Harvard entiende la negociación como un “Proceso” de comunicación entre personas conforme a etapas y determinados principios, mediante el cual cada uno intenta satisfacer sus necesidades e intereses (fenómeno dinámico de creación y distribución de valor). El negociador deberá trabajar tres áreas claves: personas, problema y proceso, considerando los 7 elementos del modelo, esto es, comunicación; tipo de relación existente entre las partes; nivel de compromiso al que pueden llegar (acuerdos sustentables y eficaces); intereses; opciones para solucionar el conflicto (posibilidades de acuerdo que nacen en la mesa de negociación y que satisfacen los intereses de ambas partes); criterios objetivos o estándares; y alternativas.

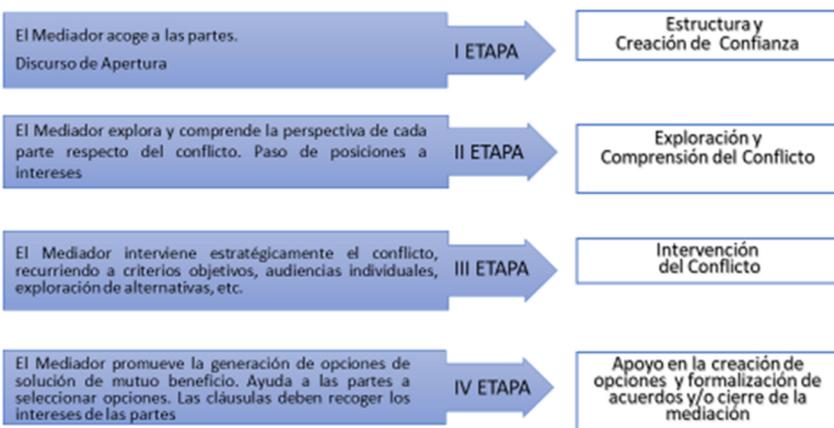




### Desafíos actuales de los Mecanismos de Resolución Adecuada de conflictos y particularmente, de los colaborativos:

Actualmente la expansión de la mediación es un fenómeno que se está desarrollando a nivel mundial, y esto sucede de forma simultánea en países desarrollados así como en Latinoamérica [6] y por ello, aceptando la premisa de que la mediación es un mecanismo que concreta el acceso a la justicia, hay tres **desafíos importantes**, que podrían definir o determinar el desarrollo de los mecanismos colaborativos en nuestro derecho local.

#### Labor del mediador: Negociación Asistida



### I. Reforma Procesal Civil:

Considerando la reactivación de la discusión en torno a la necesidad de concretar la tan esperada reforma procesal civil, se generó en la Comisión de Expertos a cargo de ella la propuesta de una normativa especial para la mediación vinculada al proceso civil que considere el otorgamiento de un servicio de mediación ofrecido por el Poder Judicial y por Centros de Mediación registrados en conformidad a dicha ley.

En los últimos veinte años América Latina ha vivido numerosos procesos de reformas judiciales con el objeto de perfeccionar los sistemas de justicia. En Chile, al igual que en otros países de la región, han sucedido la Reforma penal, la de familia y la laboral; sin embargo, desde el año 2005, está pendiente la civil.

Las reformas a los sistemas de justicia civil han incorporado métodos alternativos de resolución de conflictos siendo los más frecuentes la mediación, la conciliación y el arbitraje, teniendo presente que “...los métodos alternativos de resolución de conflictos operan con una lógica distinta a la que caracteriza el proceso de justicia tradicional, su ubicación institucional es determinante para garantizar su uso y efectiva correlación con los sistemas de justicia tradicional. Por ello se los debe integrar a este de una manera adecuada y sistemática, respetando sus propias dinámicas...” (INDH, 2013, p.64).

[6] La mediación es un mecanismo procesal, que tiene por objeto la resolución de conflictos, pero es importante no perder de vista, que ella se inserta en el contexto de la cultura de la paz. Sobre el punto, “Alcanzar la Paz” de William Ury, pp. 26, donde se señala “...Este libro trata sobre lo que habría que hacer para detener el conflicto. “Detener” no significa ponerle fin totalmente. Nuestra meta no puede ni debe ser eliminar el conflicto. El conflicto es una parte natural de la vida. Genera el cambio...”, “...Por lo tanto nuestro desafío no consiste en eliminar el conflicto, sino en transformarlo. Consiste en cambiar el modo en que afrontamos nuestras diferencias más graves, en reemplazar la pelea, la violencia, la guerra por procesos más constructivos, como la negociación, la democracia y la acción no violenta...”, “Este libro está destinado a todos aquellos que, como yo, alguna vez tuvieron un momento de desesperación por la lucha destructiva que nos rodea, y se preguntaron si era totalmente inevitable, o si de algún modo, algún día, podríamos aprender a vivir y trabajar juntos, y alcanzar la paz...”

Por ello, considerar que la mediación forme parte de la oferta del Poder Judicial es una tremenda posibilidad para el desarrollo de la mediación por cuanto, por primera vez, esta labor se radicaría en una institución cuya función principal es la resolución de los conflictos y, además, permitiría realizar las coordinaciones y manejar estándares coherentes en las distintas etapas de solución, sea en la mediación o en el juicio posterior en caso de que no se haya logrado acuerdo previo.

Esta forma de incorporación de la mediación recoge los aprendizajes vinculados a la mediación familiar la que, no obstante constituir un tremendo aporte a la difusión del mecanismo, carece de una institucionalización robusta que apoye la labor de los mediadores en el día a día. Si se revisa la Historia de la Ley Nº 19.968, durante la tramitación en el Congreso la "...Corte Suprema debió informar su parecer acerca de este proyecto señalando que,

"... La mediación no está debidamente institucionalizada hasta ahora, salvo la situación regulada en la Ley Indígena Nº 19.253, que establece una suerte de mediación obligatoria ante la Conadi para determinados conflictos entre indígenas, es decir, versa específicamente sobre una situación en materias de interculturalidad. No hemos avanzado en la aplicación de los sistemas alternativos de solución de conflictos, no obstante que por el aumento considerable de los litigios existen evidentes problemas de solución y respuesta pronta a través del sistema judicial ordinario. Esta realidad –compartida por la mayoría de los países de Iberoamérica– motivó la atención de la VI Cumbre de Presidentes de Cortes Supremas de Iberoamérica, celebrada recientemente en Santa Cruz de Tenerife.

*En su declaración final, respecto a este punto, se acordó expresar que, en el Estado de Derecho, la paz social constituye uno de los anhelos de todas las comunidades y que conscientes de esta responsabilidad, los Poderes Judiciales de nuestros respectivos países, asumíamos el compromiso de propiciar, además de la justicia formal, otorgada por el juez natural, que integra la jurisdicción permanente en los diferentes Estados, la implementación del sistema de solución alternativa de conflictos, como manera de satisfacer, en términos razonables, las demandas ciudadanas de justicia. Para ejecutar tales propósitos, la mencionada Cumbre acordó, entre otras, las siguientes acciones a seguir: propiciar programas de sensibilización, difusión y capacitación en la materia y promover la comunicación e intercambio sistemático de información entre las Unidades de Resolución Alternativa de Conflictos, a fin de compartir estrategias que beneficien a todos los países y aprovechen los resultados para mejorar los sistemas de este tipo en Iberoamérica.*

*El proyecto mencionado, junto con disponer que los servicios de mediación serán dispensados por mediadores o centros de mediación privados, reconoce la responsabilidad que le cabe al Estado en tan importante función y prevé que esos servicios se dispondrán y regularán por un departamento especializado que se crea al efecto en la Corporación Administrativa del Poder Judicial, organismo que, como se sabe, depende directamente de esta Corte Suprema..."*

Posteriormente, el proyecto fue revisado por las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación y Justicia y de Familia, y su informe final se emitió el 16 de abril de 2003. En los respectivos debates la diputada señora Guzmán “... *observó la inconveniencia de que este Departamento dependa de la Corporación Administrativa del Poder Judicial, debido a la mala evaluación relativa a la capacidad de gestión de esta última, creyendo que sería más adecuado constituirlo como una dependencia del Ministerio de Justicia...*”, y el señor Bustos “... *que no parecía adecuado que si se buscaba desjudicializar un importante número de situaciones, se entregara la administración del sistema precisamente al Poder Judicial, sin perjuicio, además, del riesgo de que este poder no lo administre con la suficiente independencia y lo considere como un servicio de segundo orden...*”, expresaron que la “supervisión, control, registro y administración de los recursos del sistema de mediación correspondiera al Ministerio de Justicia del cual dependería el Departamento de Mediación y el Ejecutivo, acogiendo la proposición de la Comisión, presentó una indicación sustitutiva que fue aprobada por unanimidad...” (Lagos, 2018, pp.531-533).

De acuerdo con ello, la mediación familiar pudo haberse desarrollado en el seno de la Corporación Administrativa del Poder Judicial lo que habría hecho que los mecanismos colaborativos no fueran algo tan extraño para la labor jurisdiccional, como se concibe actualmente.

## □ 2. Vinculación del Poder Judicial con los mecanismos RAD, Plan Estratégico 2015-2020

Conforme al Plan Estratégico del Poder Judicial para el periodo 2015-2020 la Misión de la institución es:

*“...Solucionar los asuntos de su competencia de manera clara, oportuna y efectiva, con plena vigencia de todos los derechos de todas las personas, contribuyendo así a la paz social y fortalecimiento de la democracia ...”. Se añade que su Visión es “...Ser reconocido por la comunidad como la vía de solución de los asuntos de su competencia de manera pronta, justa y confiable...”.*

En cuanto a los **Valores**, éstos se agrupan en torno a los siguientes conceptos que identifican el actuar de la institución que se visualiza como:

1. Independiente, autónoma e imparcial.
2. Actuando conforme a derecho, generando seguridad jurídica y confianza.
3. Igualitaria, inclusiva y accesible, amparando todos los derechos y garantías de todas las personas.
4. Proba, transparente, íntegra y socialmente responsable.
5. Rindiendo cuenta pública con un lenguaje claro y comprensible.
6. Cercana, oportuna y efectiva.
7. Otorgando buen trato y un servicio de excelencia.

**Todo lo dicho se articula en tres ejes de desarrollo (o Sub estrategias):**

**1. Asegurar acceso y justicia a todos los ciudadanos:** facilitando así el acceso a la justicia a la ciudadanía y ser reconocido por la opinión pública como una institución cercana, preocupada por la justicia y que mejora constantemente la tutela judicial.

**2. Brindar servicios de calidad:** mejorar los estándares de servicio en las distintas competencias, donde la calidad de la justicia se entiende desde la materialidad del recurso (Tribunales en buen estado, funcionarios capacitados y sistemas modernos) hasta la respuesta jurisdiccional (resolución oportuna, fundamentada, que denote experiencia del juez, lenguaje claro y sencillo y que efectivamente resuelva).

**3. Modernizar la gestión del Poder Judicial:** disminuir las brechas de gestión al interior del Poder Judicial de forma de contar con procesos y procedimientos ágiles, y con recursos humanos que contribuyan a mejorar la calidad del servicio entregado fortaleciendo para ello la gestión jurisdiccional e institucional, la gestión del recurso humano, la comunicación y el funcionamiento de cada unidad judicial (Poder Judicial, 2015).

Coherente a ello, surge inmediatamente la reflexión en torno a cómo el Poder Judicial podrá cumplir y desarrollar actividades destinadas a convertir en realidad su Visión acerca de la institución. En este sentido un artículo de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema señala que:

*“...El Plan Estratégico del Poder Judicial de Chile, para los años 2015 a 2020, ha establecido tres ejes de desarrollo que se orientan a dar respuesta a las necesidades más fundamentales de la*

*sociedad ante la administración de justicia. El primero de ellos dice relación con mejorar sustancialmente el acceso a la justicia, a la vez que ser reconocido por la opinión pública como una institución cercana, preocupada por la justicia y que mejora constantemente la tutela judicial. El segundo, se refiere a ofrecer calidad en todo el proceso de justicia, y el tercero, a modernizar la institución. El logro del primer eje debe producirse mediante ocho líneas de acción, de entre las cuales, la primera define la necesidad de incorporar en la oferta de los tribunales servicios de mediación civil, penal, familiar y contencioso administrativo. Ello implica que los métodos de resolución alternativa de conflictos deben funcionar en todas las competencias que puedan considerarlos. En concreto, el Plan define que al año 2020 el Poder Judicial debe avanzar sostenidamente en la utilización de métodos para resolución alternativa de conflictos, de manera que exista un incremento de al menos un 15% en la utilización de este tipo de mecanismos. Para el 2030, por su parte, el 50% de los tribunales y competencias deben ofrecerlos...”* (Dirección de Estudios de la Corte Suprema, 2018, p. 3).

Por ello, hoy en día el abordaje de los mecanismos colaborativos es un tremendo desafío que, si llega a cumplirse como Meta, permitirá al Poder Judicial un acercamiento a los ciudadanos y sus problemas concretos.

Ahora bien, es importante no olvidar cuáles son las problemáticas y quiénes acceden a resolver sus conflictos en el Poder Judicial; respecto de ese punto el Informe Anual de Derechos Humanos de la UDP, en el Capítulo VIII vinculado al Derecho de acceso a la justicia civil en Chile señala que:

“...desde hace años, se viene denunciando que la justicia civil se encuentra cooptada por grandes empresas como la banca y el retail que persiguen la cobranza de sus créditos, mientras los casos donde se discuten controversias de ciudadanos comunes y corrientes –como un problema de arriendo– representan una bajísima proporción de la carga de trabajo de los tribunales civiles. Algo similar ocurre en la justicia de policía local: se encuentra saturada, principalmente, por causas de infracción a la ley del tránsito y no pago del peaje electrónico (TAG), mientras que los problemas que afectan a los consumidores – una de las materias de competencia de estos tribunales– no alcanzan siquiera al 1,0% del total de causas ingresadas. A ello hay que añadir que existe una amplia gama de conflictos de baja complejidad y poca cuantía que no encuentran hoy en la justicia civil una respuesta ágil y accesible. Nos referimos, por ejemplo, a conflictos cotidianos –lo que se ha denominado pequeñas causas– como problemas por productos defectuosos, cobro de bajos montos de dinero o conflictos de convivencia vecinal, para cuyos involucrados el acceso a la justicia se ve lejano y costoso, principalmente por el tiempo y dinero que ello demanda y porque los procedimientos judiciales, por lo general, no son sensibles o no recogen las particularidades de este tipo de asuntos. Así, por ejemplo, es probable que quien se vea afectado por un problema de filtración de agua proveniente de la casa vecina lo pensará dos veces antes de acudir a un tribunal a ejercer las acciones legales que la ley le franquea. Esta omisión se produce porque acudir al sistema de justicia implica iniciar un procedimiento que, por regla general, un ciudadano de a pie desconoce; porque, además, en la mayoría de los casos requiere de asesoría letrada si desea tener éxito en su demanda, y significará, asimismo, disponer de tiempo para hacer algunas gestiones o asistir al tribunal en caso de audiencias u otras comparecencias.

Lo señalado opera –qué duda cabe– como un poderoso desincentivo para acudir al sistema de justicia formal. ¿Qué sucede entonces con este tipo de conflictos? ¿Encuentran solución en el sistema de justicia formal o quedan irresueltos? ¿Qué ha hecho el Estado chileno en los últimos años para abordar este tipo de controversias y cumplir con los estándares internacionales en esta materia? ¿Cumple los estándares internacionales de acceso a la justicia un sistema que conoce principalmente del cobro de deudas de grandes empresas, infracciones de tránsito y de cobro de peajes? En este capítulo queremos analizar algunas de las iniciativas implementadas en los últimos años, así como algunas propuestas de reformas, con el fin de evaluar de qué manera nuestro país se ha hecho cargo de los problemas de acceso a la justicia civil. Veremos que los datos existentes muestran un panorama desolador. No solo hay una gran cantidad de necesidades legales insatisfechas en materia civil, sino que además el Estado en estos últimos años –habiendo tenido oportunidades de hacer algunas reformas o plantear propuestas de cambios– no ha explorado la posibilidad de incorporar nuevos procedimientos o instituciones procesales que se hagan cargo de estas necesidades. Por el contrario, la única experiencia de carácter estatal implementada en esta materia, las Unidades de Justicia Vecinal impulsadas por el Ministerio de Justicia en 2011, han sido recientemente disueltas...” (Centro de Derechos Humanos UDP, 2017), p. 372).

Llevado a cifras el Informe señala que “...un estudio de 2011 (realizado con datos del 2009) elaborado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (en adelante, CEJA), representativo para la jurisdicción de Santiago, daba cuenta de dos aspectos medulares.

*El primero de ellos dice relación con la composición de los litigios que llegan a los juzgados civiles. El estudio muestra que el 96,4% de las causas terminadas en el año 2009 eran ejecutivas. De ellas, un 30% correspondía a gestiones preparatorias de la vía ejecutiva y un 61% a procesos de ejecución propiamente tales. Ello significa que el porcentaje de causas correspondientes a juicios ordinarios y sumarios no supera al 5% del total de causas ingresadas. En efecto, el estudio muestra que el procedimiento ordinario tiene una prevalencia ínfima dentro del tipo de ingresos en tribunales civiles (1,46%). Por su parte, el procedimiento sumario, diseñado precisamente para brindar una solución rápida a través de un procedimiento sencillo y verbal, según señala la ley, ocupa una proporción aún menor (0,98%) del total de causas ingresadas...”, “...Pero lo más llamativo de estas cifras es la escasa proporción de causas ejecutivas efectivamente terminadas. No más de un 8% llegan a una sentencia definitiva, concentrándose el grueso de las causales de término en las denominadas salidas tempranas, esto es, casos en que la demanda ejecutiva ni siquiera llega a notificarse. Esto se explica principalmente por la normativa tributaria vigente que exige a los acreedores para declarar incobrable una deuda haber requerido judicialmente de pago al deudor...”[7].*

Por ello, y previo a la reactivación de la discusión en torno a la Reforma Procesal Civil, fue tan auspicioso la elaboración de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema conjuntamente con Matríztica, del Modelo de Centros de Justicia Ciudadanos, cuya creación fuera aprobada por la Excm. Corte Suprema, mediante decisión del Pleno de fecha 28 de diciembre de 2015, acordándose además que se iniciaría la implementación en 2 comunas del país: Antofagasta y Temuco lo que, sin embargo, nunca lamentablemente se concretó.

A través de dichos Centros de Justicia Ciudadanos lo que se pretendía por parte del Poder Judicial era el abordaje de conflictos de manera sistémica en causas civiles, familiares, laborales y comunitarias, considerando una etapa preventiva (a través de educación de derechos y de solución pacífica de conflictos) y, en caso de ser necesario (cuando no baste la prevención), mediante el acceso a un servicio de resolución que considere mediación, conciliación, facilitación inicial y derivación a programas sociales y, como última instancia el proceso judicial. Estos Centros acercarían el Poder Judicial a la comunidad e instalarían el diálogo como base de la resolución de conflictos, permitiendo el acceso a la justicia y la recomposición del tejido social. El texto de la propuesta indica que para su construcción “...se desarrolló un proceso de diagnóstico colectivo que, a través de la participación de una serie de actores del ámbito social, académico, público y privado, ha permitido identificar una latente y creciente necesidad de transformar los paradigmas bajo los que hoy funciona nuestro sistema de justicia.

[7] Centro de Derechos Humanos UDP (2017), p. 372, agrega “...Datos recientes, obtenidos del Poder Judicial, 63 muestran una tendencia similar en términos de la proporción de causas ejecutivas, esta vez sobre el total del universo ingresado en la jurisdicción de Santiago, a varios años del estudio del CEJA. Gran parte de las causas ingresadas en el sistema de justicia civil, siguen siendo de tipo ejecutivas y/o gestiones preparatorias. Tabla 3 Total de ingresos civiles en jurisdicción de Santiago (2014-2016) Procedimiento 2014 2015 2016 Ejecutivo (y gestiones preparatorias) 93,4% 88,75% 93,92% Ordinario 4,88% 9,71% 4,38% Sumario 1,68% 1,47 % 1,51% Otros 0,04% 0,07% 0,19 Total 100% 100% 100% Fuente: Elaboración propia en base a datos obtenidos del Poder Judicial...”

*El diagnóstico colectivo muestra la existencia de una demanda subyacente por más y mejor justicia, lo que nos llevó a participar de un sueño colectivo respecto del modelo de justicia que, como país, queremos para el año 2020. Este ejercicio, y el profundo convencimiento de que la consolidación del Estado Social y Democrático de Derecho sólo es posible a través del fortalecimiento y profundización de las instituciones democráticas, nos llevó a identificar como valores fundamentales de la construcción del modelo de justicia del futuro: la instauración del diálogo como mecanismo de generación de acuerdos, de convivencia pacífica e inclusiva, y como herramienta regeneradora del tejido social; la reinterpretación del derecho de acceso a la justicia, adaptándola a las exigencias que el Chile de hoy manifiesta; el aseguramiento de la tutela judicial efectiva, como medida de eficiencia y eficacia del rol de los actores del sistema de justicia; y la efectivización de los derechos económicos, sociales, culturales, civiles, políticos y colectivos, reconocidos por el Estado en distintos instrumentos, no sólo aquellos consagrados a nivel constitucional y legal, sino también de aquellos radicados en tratados internacionales de derechos humanos, contratos y la jurisprudencia...” ,”...En ese contexto, el modelo que se propondrá en este documento contempla la visualización del sistema de justicia en dos etapas: una preventiva y una transformativa. La etapa preventiva se orientará a la generación de una cultura del diálogo, de convivencia pacífica en la diversidad y al fortalecimiento de la vida en comunidad, a través del desarrollo de programas de educación en derechos y resolución pacífica y colaborativa de conflictos.*

*La etapa preventiva busca empoderar a las personas y organizaciones sociales para que puedan hacerse cargo de sus propias vidas y comunidades. Esta etapa preventiva también considera la participación de múltiples actores institucionales, pues entendemos que la justicia tiene una dimensión más allá de la existencia de los conflictos. El modelo de justicia de ser un conjunto de programas y mecanismos orientados a fomentar el desarrollo de las personas, grupos y pueblos de nuestro país. En ese sentido, los Centros de Justicia Ciudadanos intentarán satisfacer necesidades jurídicas de las personas y comunidades, reconfigurando el rol que tradicionalmente se le había atribuido al sistema de justicia en general y al Poder Judicial en particular. Sin embargo, en algunos casos la prevención no será suficiente, situación en que se hace necesaria la existencia de una respuesta adecuada desde el aparato público de justicia. En esta respuesta, la dignidad humana debe ser la medida de igualdad ante la ley, el pilar que oriente al modelo, por lo que, en la transición hacia la etapa transformativa, se propone una reprogramación de la manera como atendemos a las personas. Debemos abandonar las costumbres de servir abogados y comenzar a capacitarnos para atender personas y dialogar con ellas. La consideración a la dignidad humana, sin embargo, no se agota en ese momento. El derecho de acceso a la justicia nos exige incorporar mecanismos en los que sean las propias personas las que reconozcan sus conflictos y las que se apropien y protagonicen sus soluciones.*

*La era de la justicia adjudicativa quedado atrás, así nos lo demuestran las experiencias comparadas. Así, un sistema adecuado de justicia nos invita a recopilar todos y cada uno de aquellos mecanismos que puedan componer las relaciones de las partes, aumentando los niveles de compromiso con las soluciones arribadas. Nuestro desafío es, por tanto, convertir a los Centros de Justicia Ciudadanos en una política pública en materia de justicia destinada a promover la cultura del diálogo y la generación de acuerdos desde la colaboración, con plena vigencia de todos los derechos de las personas, contribuyendo así a la paz social y el fortalecimiento de la democracia. Este documento pretenderá entonces ser el testimonio de un primer paso hacia un nuevo modelo de justicia. Un sistema que permita reconstruir la confianza social, incentivar la participación y fortalecer las bases de una sociedad más pacífica, equitativa e igualitaria...”* (Poder Judicial, 2015, pp.1-3).

### 3. Políticas Públicas coherentes y omnicomprendivas que desarrollen lo colaborativo en las distintas áreas del Derecho y del quehacer nacional, permeando a los ciudadanos y operadores del sistema:

La primacía en Chile de la confrontación como mecanismo de resolución de conflictos ha permeado nuestra sociedad tan profundamente que el diálogo es muy difícil de generar entre los diversos actores, lo que conlleva a que muchas problemáticas escalen, sin que sea posible intervenir, y por ello es urgente que exista una institución que se avoque a dicha labor, generando políticas públicas que insten a la resolución pacífica y la generación de un nuevo tejido social, que permita cohesión y consenso en los grandes temas de interés nacional.

En el mismo sentido la Revista de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema del año 2018, en el artículo “El Rol de la Política Pública en el acceso a la Justicia y la resolución alternativa de Conflictos (RAC)”, refiere que:

*“...Según lo señala el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el acceso a la justicia debe hacer referencia a las posibilidades de las personas, sin distinción de sexo, raza, edad, identidad sexual, ideología política, creencias religiosas, de obtener una respuesta satisfactoria a sus necesidades jurídicas. Para el PNUD, la base para constatar el mecanismo de Resolución Alternativa de Conflictos en el marco de una política pública debe considerar los siguientes aspectos:*

- Se deben considerar políticas sustantivas e instrumentales. Las primeras buscan alcanzar un resultado y las segundas se defienden como herramientas para concretar políticas sustantivas.
- Para planificar mecanismos se deben privilegiar las necesidades específicas de los usuarios.
- Se deben diversificar los instrumentos utilizados en cada mecanismo para permitir un mayor grado de flexibilidad en los conflictos que se vayan resolviendo.
- Las políticas deben comprender diferentes alternativas de mecanismos y no centrarse en un solo modelo de solución.
- La planificación debe ser pensada desde una perspectiva de descentralización (macrozona, región, comuna, etc.).
- En Chile el mecanismo debe funcionar mediante una acción coordinada entre el Poder Legislativo, Poder Judicial (Corte Suprema), Defensoría Pública y Ministerio Público.

- Empoderamiento en derechos de la población.
- Desjudicialización de determinados problemas jurídicos a través de la ampliación del ámbito de actuación de mecanismos tradicionales de resolución de conflictos.
- Incorporación de determinados mecanismos alternativos de resolución de conflictos al ámbito judicial.
- Promoción de los instrumentos internacionales de derechos humanos.
- Potenciación de la participación de la sociedad civil en las reformas del sector de justicia.
- Simplificación de los procedimientos jurídicos.
- Fortalecimiento de la red de información intra-institucional...” (Dirección de Estudios Corte Suprema, 2018, pp. 57-58).

Sumado a lo anterior, estos mecanismos pueden operar en diversas áreas del quehacer nacional (en materia comercial, penal, escolar, salud, vecinal, intercultural, laboral, etc.), y particularmente del Derecho. Se visualiza el conflicto como una posibilidad virtuosa de mejora, de manera tal que hechos similares no vuelvan a repetirse en el tiempo. El proceso permite a las partes el llamado “deuteroaprendizaje” respecto de los que participan en un proceso de mediación ya que adquieren herramientas concretas para poder resolver nuevos conflictos que se les presenten.

Finalmente, debemos señalar que en nuestro país la inexistencia de Políticas Públicas, la carencia de institucionalidad técnica y la normativa inorgánica de los RAD, tiene una explicación más profunda que se vincula al acceso y calidad de la justicia, ya que el Estado chileno no ha definido una política pública en este sentido, ni ha sido prioridad en cuanto a destinación de recursos. Al respecto, el profesor Carlos Peña señala que,

*“el objetivo a alcanzar puede ser definido como el de brindar la posibilidad, a los sujetos de derecho, de acceder a la tutela judicial o, de otro lado, ese mismo objetivo puede ser definido como la posibilidad de acceder con el menor costo posible a un procedimiento efectivo– no necesariamente judicial– de tutela de los propios derechos. La diferencia entre ambas formas de definir el objetivo de bienestar en estas materias, se aprecia fácilmente al advertir que la primera definición conduce, como objetivo de política pública, a la creación de más tribunales o a la mejora de su eficiencia, en tanto que la segunda definición puede conducir– y de hecho ha conducido en el derecho comparado– a diversificar las formas de resolución, alternando los mecanismos alternativos, y a desjudicializar el sistema de administración de justicia en su conjunto. De entre esas dos formas de definir los objetivos de una política pública en esta área –lo que he llamado el problema del óptimo social–, creo que hay buenas razones para optar por el segundo objetivo en vez del primero, es decir, creo que una política de justicia debe tener como objetivo el brindar a los ciudadanos una genuina posibilidad de protección, no necesariamente jurisdiccional, de los propios derechos. En otros términos, me parece que es necesario tender a diseñar y alentar una protección accesible, plural y heterogénea, y no necesariamente jurisdiccional y estatal, de protección de derechos...” (Peña, 2011, pp. 109-132).*


**BIBLIOGRAFÍA**

Betancourt, J. (2018). Reexaminando la noción de Resolución Alternativa de Disputas (ADR) en el contexto del derecho de acceso a la justicia 'no jurisdiccional'. En *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 10(2), 211-248. Doi:10.20318/cdt.2018.4376

Vargas, M. & Lillo, R. (2017). El Derecho de Acceso a la Justicia Civil en Chile. En Centro de Derechos Humanos (Ed.) *Informe Anual de Derechos Humanos* (Cap. VIII, pp. 353-382). RM., Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales.

Dirección de Estudios de la Corte Suprema (2018). *Comportamiento estadístico de los SARC en el Poder Judicial: ¿Es posible alcanzar las metas propuestas en el Plan Estratégico al año 2020-2030* (Artículo, IDECS: 1904, Rev. 2). Recuperado de: <http://decs.pjud.cl/articulo-comportamiento-estadistico-de-los-sarc-en-el-poder-judicial-es-posible-alcanzar-las-metas-propuestas-en-el-plan-estrategico-al-ano-2020-2030/>

Dirección de Estudios de la Corte Suprema (2018). *El Rol de la Política Pública en el acceso a la Justicia y la resolución alternativa de Conflictos (RAC)*. En *Revista de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema*.

Historia de la Ley N° 19.334 (1994, 7 de octubre). Recuperado de: <https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/7208/>

Historia de la Ley N° 19.966 (2005, 4 de marzo). Recuperado de: <https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/5682/>

Instituto Nacional de Derechos Humanos (2013). *Reformas Judiciales y Acceso a la Justicia*. En *Acceso a la Justicia (N°2)*. Recuperado de: <http://www.indh.cl/wp-content/uploads/2013/12/2.-Acceso-a-la-Justicia.pdf>

Lagos, M. (2016). Incorporación de la Mediación en el Derecho Chile: análisis crítico. En Jequier, E. (Ed.). *Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos*. RM., Santiago: Ediciones Jurídicas.

Lagos, M. (2017). Resolución de Conflictos en Chile, a 50 años de la propuesta del sistema multipuertas de Frank Sander. En *Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado*, 37(1).

Lagos, M. (2018). Institucionalización de la Mediación familiar en Chile, a más de 10 años de su establecimiento. En Reuters, T. (Ed.). *Mecanismos alternativos de solución de conflictos - Estado actual, problemas existentes y propuestas*.

Ministerio de Justicia (2011). *Estudio Práctico de Unidades de Justicia Vecinal: Diseño de una Política Pública a partir de la evidencia*. [Documento de trabajo de la Dirección de Gestión y Modernización de la Justicia del Ministerio de Justicia].

Ministerio de Justicia (2014). *Evaluación de Resultados e Impacto del Estudio Práctico de las Unidades de Justicia Vecinal-Resumen Ejecutivo*. [Documento de trabajo de la Dirección de Gestión y Modernización de la Justicia del Ministerio de Justicia].



## BIBLIOGRAFÍA

Peña, C. (2011). *Notas sobre la justificación del uso de sistemas alternativos*. [Documento de trabajo que forma parte de una investigación financiada por la Corporación de Promoción Universitaria] Recuperado de: [https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/pdfs/revista\\_juridica/n2N1y2Abril1997/02%201y2Juridica06.pdf](https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/pdfs/revista_juridica/n2N1y2Abril1997/02%201y2Juridica06.pdf), visita efectuada el 12 de agosto de 2019.

Poder Judicial (s.f.) *Planificación estratégica 2015-2020*. [Presentación] Recuperado de: <http://www.aprajud.cl/articulo-archivo/plan.pdf>

Poder Judicial (2016) *Juntos Construyamos Centros de Justicia Ciudadanos*. [Documento de trabajo] Recuperado de: <https://derecho.uahurtado.cl/web2019/wpcontent/uploads/2016/08/Centros-de-Justicia-Ciudadanos.pdf>

Ury, W., Brett, J. & Goldberg, S. (1995) *Tres enfoques para resolver disputas: Intereses, derechos y poder*. En Highton E., Alvarez, G. & Tapia, G. (Eds.) *Como resolver las disputas (Primera parte)*. Santa Fé: Rubinzal-Culzoni Editores.



MATERIAL DE APOYO DOCENTE

**MECANISMOS ALTERNATIVOS  
DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

---