

# EL NOTARIADO Y LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS\*

Por **Flora M. de Katz** \*\*

## La mediación

Los medios alternativos para resolver conflictos son procesos que alivian la sobrecarga de litigios que se vive en los tribunales judiciales, éstos son la mediación, el arbitraje, el pequeño juicio, la negociación, la conciliación, etcétera.

La mediación es una negociación asistida por un tercero neutral y ajeno a la negociación, el mediador, quien ayuda a las partes a llegar a un acuerdo, el que es celebrado exclusivamente por éstas y en el que no hay un ganador y un perdedor, sino que los dos son ganadores a través de pequeñas y recíprocas concesiones.

La incorporación de la mediación a la justicia ha permitido colaborar con ella, reducir el número de juicios y resolver conflictos a través de este nuevo proceso.

En la mediación, el mediador no es juez, no dicta sentencia, no lauda como el árbitro, no asesora, sólo ayuda a las partes a comunicarse (en general, cuando llegan a la mediación es la primera vez que pueden dialogar), a descubrir los intereses que los guía por detrás de las posiciones que plantean, a buscar alternativas y a encontrar opciones que les permitan llegar a un acuerdo y seguir conectadas en forma positiva en el futuro, ya se trate de padres en un conflicto por un régimen de visitas, empresarios en una diferencia por la en-

---

\*Especial para *Revista del Notariado*.

\*\*e-mail: florakatz@interserver.com.ar

trega de una mercadería, copropietarios de un club de campo o barrio cerrado, o socios de una sociedad comercial.

Es importante aclarar que no todos los conflictos son mediables, ya que debe haber en las partes involucradas voluntad de negociar, si bien siempre justifica intentar una mediación, ya que ésta es económica en tiempo y dinero y posibilita además, conservar la relación entre las partes.

Vale destacar que el mediador se hace a través de una formación seria y permanente pero que, además, debe reunir condiciones especiales con las que se nace: ser buen escucha, tener paciencia, inspirar confianza, manifestar empatía y reconocer que en la mediación los protagonistas son las partes y no el mediador.

Cuando el conflicto es de naturaleza legal, es conveniente que el mediador sea profesional de derecho y con experiencia, no así en los casos de mediación escolar o comunitaria.

La mediación es un procedimiento no adversarial, voluntario, confidencial, informal, en el cual el mediador es un tercero que ayuda a las partes a negociar, a llegar a un acuerdo y, como se dijo, no asesora a las partes, no juzga ni lauda, no es juez ni árbitro. El acuerdo en la mediación tiene fuerza ejecutiva y, llegado el caso, puede homologarse.

### Qué es el conflicto

El conflicto es una relación entre partes en la que ambas procuran la obtención de objetivos que son, pueden ser, o parecen ser para algunas de ellas incompatibles; el conflicto aparece como una divergencia de intereses, dando a la palabra “interés” el significado de “valor” o “necesidad”.

Actualmente, y desde un punto de vista sociológico, se habla de la teoría del conflicto, y si bien tradicionalmente se lo consideraba como una situación de crisis, pelea o lucha, hoy se piensa que el conflicto es un disparador creativo y una oportunidad para cambios positivos. Muchas veces el conflicto es un llamado de atención: algo no marcha bien, hay que hacer un cambio.

Los conflictos surgen por bienes en juego, dinero, propiedades, territorio, poder o valores, y aparecen a través de un proceso de interacción y diálogo entre partes o grupos, proceso en que cada parte o grupo interpreta al otro, utilizando sus propios estándares culturales para valorar las acciones de la otra parte o grupo, los que, en general, no coinciden.

Los modelos culturales son a menudo difíciles de percibir para los mismos miembros de un determinado grupo y, con frecuencia, estos modelos están ocultos, lo que dificulta hacer un análisis de ellos.

Cuando hablamos de diferencias culturales no estamos refiriéndonos a diferencias entre Oriente y Occidente o entre blancos y negros, o a diferencias étnicas o comunitarias, o entre países de distintos continentes, sino que las diferencias culturales desencadenantes de conflictos pueden darse dentro de un mismo país y dentro de una misma ciudad o comunidad.

Los conflictos son desagradables y reaparecen permanentemente en la familia, en las organizaciones, en las empresas o en las instituciones, y aun cuando

hoy haya sido resuelta una disputa a través de un proceso formal de negociación, mañana puede aparecer uno nuevo; debemos asumir que vivir en conflicto es normal y lo importante es contar con habilidades para poder resolverlo.

## La mediación en la República Argentina

Después de una experiencia piloto de un año y medio en la Justicia Civil de la Ciudad de Buenos Aires, el 25 de octubre de 1995, se promulgó la ley 24573 de mediación obligatoria o prejudicial (se prefiere la denominación de prejudicial, previa al juicio y no obligatoria, pues la mediación es por naturaleza voluntaria), la que se aplica sólo con ese carácter en la Ciudad de Buenos Aires y en virtud de la cual y frente a ciertos casos, antes de iniciar un juicio en los tribunales se debe recurrir a la mediación; así, por ejemplo, en causas civiles y comerciales de carácter patrimonial: cobro de pesos, daños y perjuicios, divisiones de condominio, disolución de sociedades comerciales o sociedades conyugales, transporte de mercaderías, conflictos empresariales e interempresariales, derecho de visita o alimentos (cuestiones de familia), etcétera.

La ley establece que el mediador debe ser abogado con tres años de antigüedad en el título y tener la formación para el desempeño de esa función, que consiste en cursos introductorios y de entrenamiento, los que pueden llegar a las 100 o más horas iniciales, y posteriores cursos de especialización, seminarios de formación permanente y registración en el Ministerio de Justicia. Los abogados, previo al inicio de un juicio, deben concurrir a la Cámara Civil o Comercial, las cuales y en los casos posibles de mediación, sortean el mediador a intervenir.

En el año 1998, el decreto 97 estableció la opción de la mediación privada, por la cual se exime del sorteo (que resulta muchas veces aleatorio por la calidad del mediador) y los mediadores pueden ser elegidos por las partes en conflicto; el requirente (el actor) puede proponerle al requerido (el demandado), mediante una carta documento, resolver el conflicto a través de la mediación. Si bien le propone un mediador, le da la opción de elegir entre ocho mediadores cuyos nombres y datos le informa; si no elige uno de ellos dentro de los tres días hábiles y se lo hace saber (a través de una carta documento), el mediador propuesto por el requirente será el que intervenga en el proceso.

En la Argentina, la mayoría de los notarios son abogados, por lo cual pueden, previa formación curricular, incorporar esa nueva actividad al ejercicio profesional, para la cual están especialmente dotados por la naturaleza de su profesión.

La mediación es una excelente nueva incumbencia para el notariado, ya que enriquece el trabajo profesional del notario y le permite, además, acceder al campo del conflicto y al descubrimiento de los aspectos humanos de las partes (sentimientos, emociones, necesidades, valores, etc.), posibilitando la celebración de acuerdos según las normas legales vigentes.

La formación de los mediadores argentinos se inició con las técnicas de la Escuela de Negocios de la Universidad de Harvard, si bien actualmente se ha adaptado este proceso a las características y modalidades argentinas.

El Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires creó en el año 1995 el “PRIMER CENTRO INSTITUCIONAL DE MEDIACIÓN”, donde se realizan mediaciones judiciales y privadas, a cargo de los notarios-mediadores del Centro, y se imparten en forma permanente cursos “Introdutorios de Mediación, de Entrenamiento, de Negociación y de Capacitación Permanente”, (“Negociando con Clientes Difíciles”, “Cómo Negociar Honorarios”, “Técnicas para hacer preguntas a las partes en la Mediación”, “La Mediación en el Mercosur”, “Negociación Competitiva versus Negociación Colaborativa”), a cargo de los docentes del Centro y de profesores extranjeros invitados.

## Conclusión

La incorporación de la mediación al ejercicio notarial puede llegar a ser un excelente complemento a la profesión, que otorga a los notarios una perspectiva distinta y más humana. El abanico de casos en que les toca intervenir como mediadores es muy variado, lo que contribuye a un enriquecimiento jurídico notable: daños y perjuicios por accidentes en la vía pública, reclamos en transporte multimodal de mercaderías, disolución de sociedades conyugales, divisiones de condominio, desafectaciones de usufructos, cobro de honorarios, cobro de sumas de dinero, régimen de visita o derecho de alimentos de hijos, etcétera.

Cuando se inició el sistema de mediación prejudicial, los abogados la consideraban un trámite engorroso, pero actualmente no sólo la consideran útil, sino que ellos recurren a la mediación privada, pues les da la posibilidad de elegir al mediador, es económica en tiempo y dinero y resuelven a corto plazo un conflicto que podría llegar a convertirse en un juicio prolongado y de resultado incierto.

Los notarios deberían incluir en la redacción de contratos u otra documentación, la obligación de recurrir a mediación en caso de que surgieran conflictos, sean boletos de compraventa de inmuebles, contratos de locación, reglamentos de copropiedad de edificios en propiedad horizontal, constitución de sociedades comerciales, etc., dejando abierta la posibilidad de recurrir a la instancia judicial en caso de que la mediación no resolviera el conflicto.

Si bien la Argentina es un país pionero en la implementación de la mediación, los mediadores son conscientes de que se está tratando de difundir y aplicar un nuevo proceso y de la dificultad que esto significa.

La mediación es una incumbencia acorde con las características de la profesión del notario, incumbencia que puede llegar a ser una respuesta a la justicia del siglo XXI, lo que implica la incorporación de nuevos conocimientos a una profesión de base y, en última instancia, una posición filosófica que tiende a mejorar, en estos momentos en que dominan los valores de un individualismo asocial absoluto y de tanta violencia en el mundo globalizado, un mejoramiento en la convivencia social.