



**XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE  
SOCIOLOGÍA JURÍDICA  
Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

**UNA NUEVA DIMENSION DE ANALISIS DEL ACCESO A LA JUSTICIA.**

**María Josefina Forastieri.<sup>1</sup>**

Becaria de investigación de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP). Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Instituto de Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos.

Dirección de email: [mjosefinaforastieri@gmail.com](mailto:mjosefinaforastieri@gmail.com).

**Comisión de Trabajo N° 6: Organización Judicial: reformas y acceso a la Justicia.**

**1. La mirada tradicional del acceso a la justicia.**

El concepto de acceso a la justicia ha tenido una evolución constante. En un primer momento el desarrollo del concepto se correspondió con la propia del estudio y la enseñanza del proceso civil. En este sentido, la noción de acceder a la justicia, resultó fuertemente condicionada por la ideología liberal y el enorme sentido individualista, propio de los siglos XVIII y XIX (Capeletti- Garth; 1983). De manera que, el primer tratamiento de la problemática del acceso a la justicia, se abordó desde la estructura estatal, es decir

---

<sup>1</sup> Becaria de investigación de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP). Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Instituto de Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos. Dirección de email: [mjosefinaforastieri@gmail.com](mailto:mjosefinaforastieri@gmail.com).



**XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE  
SOCIOLOGÍA JURÍDICA  
Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

desde la óptica de la organización judicial. Este origen implicó –aunque paradójicamente– una suerte de impedimento, que quedaría salvado a partir de su reconocimiento como un “derecho de acceso a la justicia”. El acceso a la justicia fue explicitado poniendo el acento en el “acceso”, como puerta de entrada al sistema de administración de justicia, y asignándole al estado un rol pasivo, limitado a reconocer aquel ingreso, sin ningún tipo de reglamentación expresa para efectivizarlo. Asimismo funcionó como un mecanismo de legitimación de los sujetos para efectivizar el reclamo de sus derechos.

Con el paulatino reconocimiento de los derechos humanos como plexo axiológico, se produjo un avance en la construcción del concepto, dotándolo de una importancia más social que individual. A la vez que el estado asumió un rol más activo, donde no solo se limitó a reconocer el derecho de acceder, sino que intentó proporcionar los medios legales por los cuales ejercer tal derecho. Claro es que la igualdad jurídica no era real y que el estado debía atender a tal circunstancia. Es entonces, donde comienza a avizorarse la idea de que las normas procesales cumplen una función social (Cappelletti- Garth; 1983), a la vez que cobra fuerza el concepto de “efectividad” del acceso a la justicia. Es decir, se afianza la idea de que no basta el mero reconocimiento de los derechos en abstractos, si no es posible el ejercicio efectivo de los mismos.

Así, los intentos por desentrañar el significado de la efectividad de los derechos, dieron lugar a la identificación de distintos obstáculos que impedían el acceso al sistema judicial de resolución de conflictos. Tal proceso abre la consideración hacia otros métodos de resolución de las conflictivas.



## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

#### 1.1. Gastos del juicio

Según Capelletti y Garth (1983) uno de los obstáculos que ha suscitado mayores controversias, ha sido el incremento de los gastos del juicio. Independientemente de que el servicio de administración de justicia es prestado por el propio Estado, se instrumentó un sistema arancelado que exige el abono de la denominada “tasa de justicia” para acceder al servicio de administración de justicia. Sólo aquellos justiciables que actúen con beneficio de litigar sin gastos son eximidos de tal carga. No obstante, también existen otros costos que suelen afrontar quienes pretender litigar. Así, es sabido que de acuerdo a la ley 8.480, resulta obligatorio el pago de un derecho fijo, previo al inicio de cualquier actuación judicial en la que intervenga un abogado. El monto de ese derecho fijo, actualmente conocido como bono ley 8.480, lo establece el Colegio de Abogados de La Provincia de Buenos Aires. Y solo se exceptúa del pago, a los consultorios jurídicos gratuitos del colegio de abogados departamental, quedando alcanzados por dicha obligación cualquier otro justiciable con independencia de que actúe o no con beneficio de litigar sin gastos. Tal es así que los artículos 3° y 7° de la ley 8.480 lo explicitan. El artículo 7° determina: “Los jueces y tribunales no darán trámite alguno a peticiones en que no se haya acreditado en el expediente el pago de la contribución aludida en el artículo tercero de la presente ley. Los jueces y secretarios responderán personalmente por los derechos dispuestos por esta ley que se hubiesen evadido, por omisión o error”.

Conjuntamente con el pago del Bono Ley 8.480, la ley 6716 establece que al iniciar una actuación profesional, en cualquier asunto judicial o administrativo, el letrado deberá abonar como anticipo y a cuenta del 10 % a su cargo, la cantidad de un Ius previsional. Si bien, dicho emolumento corresponde al profesional letrado, es sabido que resulta práctica



## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

más que frecuente, que se le traslade al justiciable, en concepto de “gastos de inicio” (Conf. Artículo 13° de la ley 6.716).

A todo ello, se suman también los honorarios de los abogados, y de acuerdo al caso, de los peritos que intervengan.

#### **1.2. Los juicios de menor cuantía.**

También se ha verificado que los obstáculos de mención impactan en aquellos juicios donde las sumas por las cuales se reclama, resultan ser pequeñas. Ello en razón de que, si se tienen en cuenta los costos al emprender una contienda judicial, quizá estos excedan el monto del juicio o absorban la mayor parte de él. De modo que, frecuentemente el reclamo de un derecho o la resolución de un conflicto, queda supeditado a la relación costo-beneficio.

#### **1.3. El tiempo.**

Mucho se ha escrito también en relación a los plazos y al tiempo que demora la resolución judicial de un conflicto. La dilación de los tiempos procesales ha resultado inquietante para la sociedad mundial. De manera que desde la década del '50, distintos pactos internacionales sobre derechos humanos, consagraron expresamente la necesidad de resguardar las garantías del debido proceso, estableciendo la razonabilidad de los plazos procesales. Entre ellos, el Pacto de San José de Costa Rica, incorporado a nuestra Constitución Nacional en el artículo 75 inc.22 en la última reforma constitucional de 1994.

#### **1.4. Situación particular de las partes**

Capelletti y Garth también refieren como obstáculos principales, aunque difíciles de determinar con precisión, ciertas ventajas personales que algunos litigantes tienen sobre sus



## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

contrincantes. La característica de “personales” tiene que ver con cualidades que exceden al sistema y resultan propias de los justiciables.

- En este sentido, la **situación económica** influye directamente. Las personas físicas o jurídicas que tienen una mejor posición económica se encuentran en evidente ventaja para pleitear (Cappelletti- Garth; 1983). Ello en razón de que tienen un respaldo patrimonial con el que pueden soportar la demora judicial. Las mencionadas ventajas concentradas en una sola de las partes, pueden llegar a ser un arma formidable que favorezca la posibilidad de litigar.

#### - Posibilidad de conocer el derecho y defenderlo en juicio.

Se ha dicho además que el conocimiento personal que se tiene, como las inevitables diferencias de educación familiar, instrucción y posición social, son muy importantes para determinar la accesibilidad a la justicia. En un entorno social desfavorable, el primer problema consiste en ignorar que se tiene un derecho. Por otro lado –en términos generales– las personas tienen pocos conocimientos acerca de cómo se demanda. En la obra que orienta los actuales comentarios, se cita un estudio realizado en Quebec en el que se estableció que: “...es importante estar bien informado. La falta de conocimiento provoca a su vez un tercer y gran problema: la tendencia de las personas a recurrir solamente a los tribunales para solucionar sus diferencias.”<sup>2</sup>

#### - Litigantes “ocasionales” y “habituales”.

En la obra de referencia se alude a una distinción efectuada por el profesor Galanter, quien distinguió entre litigantes “ocasionales” y “habituales”, basándose en la frecuencia con que

---

<sup>2</sup> Cappelletti M. y Garth B., El acceso a la justicia, Rev. Col. Abog. La Plata, 1983, trad. S. Amaral, pág. 32.



## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

litigan. La habitualidad otorga una mayor experiencia judicial. Las ventajas que se adquieren son numerosas: 1) están en mejores condiciones para planificar sus juicios, 2) la mayor cantidad de pleitos les resulta más económica; 3) tienen oportunidad de relacionarse con el personal judicial; 4) Pueden trasladar los riesgos de la litigiosidad a mayor cantidad de juicios; 5) aprovechan la experiencia adquirida en juicios anteriores.”<sup>3</sup>

**1.5** Los obstáculos hallados se incorporaron como elementos constitutivos del concepto de acceso a la justicia (Carlin- Howard; 1965). No obstante, se hizo especial hincapié en aquellos obstáculos económicos, dando lugar a la construcción del concepto de “justicia de clase”.

A principios de los años 80, comenzó a avizorarse el denominado movimiento universal del acceso a la justicia. Como consecuencia, este movimiento trajo aparejado consigo, lo que se denominó la “humanización del proceso y de la justicia”. Esta idea reflejó la tendencia social del derecho procesal, profundamente enraizada en el imperativo moral de la igualdad real y efectiva de las personas ante la ley y la justicia. Dicha línea de pensamiento puso al proceso judicial como un verdadero y propio instrumento formal al servicio del derecho sustantivo, para asegurar el acceso irrestricto a la justicia, la operatividad concreta del proceso y especialmente, la efectividad de los derechos sociales fundamentales (Berizonce; 2012).

## **2. Un nuevo concepto de acceso a la justicia**

Como se ha dicho ya, a consecuencia de la identificación y tratamiento de los distintos obstáculos que impiden el efectivo acceso a la justicia; la impronta del origen y desarrollo de las definiciones de acceso a la justicia en su contenido, denotan una fuerte tendencia a

---

<sup>3</sup> Ídem, pág 34.



## **XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE**

### **SOCIOLOGÍA JURÍDICA**

**Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

limitarse a los temas de las desigualdades de la estructura social (pobreza, exclusión social, distribución injusta de la riqueza, género, etc.).

Los vastos intentos por superar los obstáculos que se han identificado, no han sido suficientes para instalar definitivamente una nueva concepción de acceso a la justicia. Ello ha producido que distintas disciplinas se hayan abocado a su tratamiento e introducido con sus perspectivas particulares, enfoques nuevos que han enriquecido el abordaje científico y práctico de la cuestión, a la vez que han puesto de manifiesto la complejidad que asume este fenómeno hoy en día. (Robles; 2011).

Algunos autores señalaron tal circunstancia, advirtiendo que si bien estos temas resultaban de una trascendencia innegable, no debían monopolizar la cuestión. Existen también otras cuestiones que merecen ser objeto de atención para dar un concepto más integral del “acceso a la justicia”. Por lo cual se intentó incorporar al estudio del tema del acceso a la justicia, toda la riqueza de una realidad, que de otra forma estaba quedando excluida. Paralelamente, se sostuvo que excluir de las consideraciones del acceso a la justicia, a quienes logran llegar a los estrados judiciales, significa una suerte de discriminación inversa que conspiraría contra un análisis profundo y completo de la realidad. Sería contradictorio que, precisamente la sociología jurídica, ignorara la realidad del derecho (Bisso;).

A partir de este análisis, se incorporan las cuestiones relativas al acceso en las distintas instancias judiciales, o la problemática de la masificación social. También se incorpora el tema de la discriminación, a partir del cual se ha desarrollado un concepto de bien común que deja de lado aquel que funcionaba como sustrato ideológico que obstaculizaba el acceso de un determinado sector de la sociedad. Consecuentemente, se agregó que el aporte de nuevas figuras, conceptos, formas legales y doctrinarias que hoy existen, deben



## **XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE**

### **SOCIOLOGÍA JURÍDICA**

**Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

contribuir al enriquecimiento de las disciplinas que tratan el tema del acceso a la justicia ya que de otra manera, se produciría un tratamiento sesgado de la cuestión.

En este contexto de evolución conceptual se incorpora a la discusión el estudio de los Medios alternativos de resolución de conflictos. No obstante su tratamiento sólo se basó en las ventajas de tiempo y dinero que podrían sumar de modo informal al proceso.

De manera más pormenorizada, el estudio del concepto de acceso a la justicia también llevó a analizar las estructuras judiciales y su efectividad para atender a determinados conflictos. Se contempla la necesidad de que aquel acceso se encuentre seguido de una atención especializada e interdisciplinaria, sobre todo en casos de derecho penal o conflictos intrafamiliares (Salanueva- Gonzalez; 2011). En lo que se refiere específicamente a los conflictos intrafamiliares, se ha identificado una diferenciación entre las formas de resolver los conflictos y la construcción del concepto de justicia por los distintos sectores sociales. En consecuencia, todo ello ha generado la necesidad de repensar nuevos mecanismos de atención de los conflictos, que antepongan la eficacia de los métodos, y estén dispuestos a dejar a un lado “técnicas dogmáticas consolidadas”, para ir “tras los pasos de una administración de justicia proactiva” (Gonzalez- Galletti; 2013).

Del mismo modo, también se han estudiado dimensiones no tradicionales del acceso a la justicia, tales como la “dimensión política” que dicho concepto entraña. Se ha analizado así la estrecha vinculación entre el poder judicial y el poder político. Tal relación surge a partir de la idea de que el acceso a la jurisdicción actúa como un mecanismo de participación en la esfera política, que reemplaza o complementa el deterioro de otros canales institucionales de comunicación, propios del juego democrático (Abramovich; 2011).





## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

De la exposición antecedente queda en evidencia que el abordaje de los diferentes autores, ha profundizado las distintas aristas que completan el concepto de acceso a la justicia, desde una mirada sociológica. Paralelamente se revela la distancia que separa aquella idea inicial de los posteriores desarrollos que han intentado ampliar la mirada sobre el “acceso a la justicia”.

Debe señalarse aquí, que no resulta casual la terminología empleada para referir a la presente dificultad; “acceso a la justicia”. En su mayoría y- como ya ha sido expuesto- desde sus orígenes, dicha problemática fue abordada desde la “estructura judicial” (Robles; 2011). Tal circunstancia condicionó el tratamiento del concepto “justicia”, que resultó forzosamente ligado y reducido al ámbito judicial, razón por la cual se habla de acceso a la justicia, o a la instancia judicial. No obstante, en las últimas décadas se ha hecho evidente que la justicia como tal es mucho más que acceder a los estrados judiciales. La historia de los métodos sociales de resolución de los conflictos, pone en evidencia que la resolución judicial de los conflictos ha sido el método que ha tenido mayor receptividad en el mundo. Sin embargo, una mirada menos paternalista y más crítica sobre el universo de la resolución de los conflictos, nos obliga a ampliar el significado de justicia y repensar los métodos de abordaje de los conflictos. Bajo esta óptica, se ha establecido una clara diferencia entre el **“acceso a la justicia”** y el **“acceso a justicia”**<sup>4</sup>. El acceso a justicia implica concebir a la justicia en sus distintas formas y afianzar los distintos mecanismos de tratamientos de los conflictos, que no se agotan en el sistema judicial.

---

<sup>4</sup> El concepto de “Acceso a justicia” es más amplio que el de “acceso a la justicia” ya que incluye una gran variedad de soluciones alternativas de disputas. Las políticas judiciales tendientes a garantizar el acceso a justicia de las poblaciones más vulnerables se centran en ofrecer a la ciudadanía una variedad de métodos de resolución alternativa de conflictos con el objeto de que los propios afectados puedan encontrar vías de solución de disputas sin necesidad de que ello implique la apertura de un proceso judicial, que por lo general es largo y costoso. Disponible en <http://www.cnaj.gob.ar/cnaj/quees.do>



## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

A la vez se ha señalado que la justicia no es única, sino que existe en diversas expresiones; Justicia correctiva, pudiendo ser esta conmutativa o judicial; justicia distributiva, conmutativa, social, restaurativa, etc.

Poner en crisis todos estos conceptos deja en evidencia que el sentido de justicia es ideológico. Y que consecuentemente, los distintos sectores sociales construyen su propio concepto de justicia de acuerdo a sus experiencias, sus conflictos y sus necesidades (Salanueva- Gonzales; 2012).

Tras años de evolución, la problemática del acceso a la justicia sigue siendo de una importancia trascendental para la sociedad moderna.

### **3. Una nueva dimensión de análisis.**

#### **3.1 El conflicto como problema social complejo.**

Una nueva mirada sobre el acceso a la justicia, implica poner el acento en el conflicto como objeto de análisis principal, dado que se constituye en el elemento común a todos los sistemas de resolución y/o tratamiento. El conflicto en sí, aparece en el discurso político social unos 500 años antes de Cristo, y se desarrolla como concepto a través de la historia, a partir las más diversas disciplinas (Entelman; 1997). La explicación del fenómeno conflicto, como así también su prevención y resolución ha sido objeto de análisis de las distintas ciencias. Sin embargo, hasta la “Teoría de conflictos” de Remo Entelman, no había existido un estudio completo sobre el género conflicto.

Desde la teoría sociología, mucho se ha teorizado sobre el conflicto social. Esquemáticamente se señalaron dos grandes concepciones del orden social, a partir de las cuales se concibieron los conflictos sociales; las teorías consensualistas por un lado, y las



**XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE  
SOCIOLOGÍA JURÍDICA  
Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

teorías conflictivistas por el otro. Para las teorías consensualistas los conflictos son considerados situaciones anómalas, resultantes de una alteración del orden social. En cambio para las teorías conflictivistas, el conflicto resulta ser inherente a cualquier dinámica social, es decir propia de las relaciones humanas. No obstante, este dualismo conceptual fue superado por Lewis Coser quien intentó reunir ambas concepciones, a partir de la búsqueda de las funciones del conflicto social.

Más tarde, Remo Entelman viene a proponer una novedosa tesis sobre el conflicto. Señala que en el discurso de las ciencias sociales, políticas e históricas han de buscarse en vano desarrollos que traten el conflicto como fenómeno universal. Las distintas ciencias se han abocado solo a un sector del universo de los conflictos. Por lo que propone una visión universalista de él, la cual presenta como una relación social, en términos Weberianos.

De lo dicho queda en evidencia que el conflicto entonces, resulta ser un fenómeno social complejo. La complejidad implica la necesidad de reflexionar sobre los conflictos, entendiéndolos como multifacéticos. De manera que su tratamiento, no puede quedar reducido solo a una arista de ellos.

En este sentido debe decirse que los procesalistas se han planteado la conflictividad como una excepción, a la vez que han adoptado una visión reduccionista del conflicto que supone su tratamiento y resolución desde la ciencia jurídica. Entendiendo el fenómeno conflicto de esta manera, los operadores jurídicos hemos sido instruidos en el arte de fragmentar el conflicto para reducirlo a pretensiones, dejando a un lado aquellas cuestiones que exceden lo estrictamente jurídico, y no resultan ser “atendibles” por el sistema judicial de resolución de resolución.



## **XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE**

### **SOCIOLOGÍA JURÍDICA**

**Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

Si el conflicto es un sistema complejo, necesita para su tratamiento un método que exceda lo meramente procesal. La nueva dimensión de análisis implica considerar los aspectos que el derecho procesal no contempla. Observar al conflicto como un todo, habilita la posibilidad de trabajar un abanico de mecanismos de prevención conducción, gestión y/o resolución de las controversias, de acuerdo al caso. Como operadores jurídicos no podemos conformarnos con la inmutabilidad de los sistemas actuales, cuando estos han denotado una insuficiencia para resolver los conflictos propios de la vida en sociedad. Resulta entonces necesario, recurrir a nuevas formas que se adapten a los requerimientos sociales más contemporáneos. Como explica Juana Dioguardi, la pregunta que todo operador de sistemas de resolución de conflictos deberá efectuarse, será entonces desde la teoría del conflicto ¿Cuál es el ámbito más adecuado para trabajar el problema?

Observar al conflicto en su totalidad supone involucrarse con la mayor cantidad de aspectos posibles del mismo, lo que deriva en la humanización de su tratamiento, y por ende de los propios sujetos.

En este sentido, la mediación se propone como un mecanismo de tratamiento integral de las conflictivas. Pues por un lado, viene a superar en su mayoría los obstáculos procesales del acceso a la justicia. Un estudio serio del acceso a la justicia no puede omitir las interrelaciones entre los obstáculos que se presentan. La mayoría de los textos sobre mediación hacen hincapié en las ventajas que este método otorga en relación a los costos de tiempo y de dinero. Es sabido que para acceder a la instancia de mediación - judicial o voluntaria- solo basta con el pedido formal no siendo necesario el desembolso de dinero. En este sentido, los gastos de la mediación se reducen a los honorarios de los letrados y el mediador interviniente. No obstante, en caso de que alguna o algunas de las partes, no cuente con los recursos económicos suficientes, podrá actuar con beneficio de litigar sin



## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

gastos. De cualquier manera, vale aclarar que también existen centros de mediación que realizan mediaciones gratuitas, como es el caso del Centro de Mediación de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. De manera que las costas de la mediación, no resultan ser un obstáculo para el acceso.

En relación a los tiempos procesales, la mediación también se constituye en un método que otorga ventajas en el tratamiento del conflicto, en razón de que los plazos resultan ser breves, y dependen principalmente de las propias partes, quienes podrán terminar con el problema a las pocas semanas de haberse dispuesto a resolverlo. En este sentido si bien la mediación es un procedimiento legal, se caracteriza por ser de tipo informal y flexible. De cualquier modo, debe soslayarse que las ventajas económicas y temporales, no resultan ser las más significativas que el método otorga.

Análogamente, en el ámbito de la mediación podrán resolverse tanto aquellos conflictos de menor cuantía-que por las razones expuestas no ameritan el inicio de un proceso judicial-, como así también aquellos de sumas muy elevadas.

Por otro lado, la mediación pone en escena un mecanismo de acceso a la justicia no verticalista. Es decir propone un método de gestión del conflicto en un nivel horizontal, dejando de lado la figura paternalista del juez que imparte justicia, y habilitando a las propias partes a ser partícipes de sus propias soluciones. Esta característica,- propia de los métodos autocompositivos- implica una intervención activa de las partes en el conflicto, que ayudadas por el mediador, intentan arribar a un acuerdo mutuamente aceptable. La autocomposición del conflicto permite que la resolución sea aceptable para ambas partes, es decir que todos ganen. Por si fuera poco, la circunstancia de que el acuerdo sea mutuo y voluntario, logra que los contendientes cumplan –en la mayoría de los casos- de manera espontánea con aquello a los que ellos mismos se han obligado. Para que así sea, resulta



## **XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE**

### **SOCIOLOGÍA JURÍDICA**

**Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

imprescindible que las partes comprendan que la mediación es su espacio, y que están allí para resolver el conflicto por ellas mismas, en razón de que nadie podrá dar una mejor solución a su problema que ellos. Por eso en mediación hablamos de “legitimación” o “empoderamiento”, como aquella herramienta que permite elevar el nivel de protagonismo de los intervinientes en la toma de las decisiones que se necesitan para lograr superar su conflicto. El efecto social que esto provoca, es que las partes se asumen responsables de sus conflictos y decisores de cuál será el método más eficaz, en la amplia gama de procedimientos que integran el sistema de resolución de conflictos, para resolverlo.

En este contexto, el mediador actúa –como ya se ha dicho- como un facilitador del diálogo entre las partes, generando el espacio y gestionando el conflicto para ayudarlas a encontrar soluciones comunes que atiendan a sus intereses. Así, la mediación trabaja sobre los aspectos interrelacionales del conflicto, con la propuesta de poner la mirada en el futuro de las relaciones interpersonales. Entendiendo tales objetivos, el mediador habilita espacios en donde las partes se encuentren ellas mismas, frente al conflicto. Y no, una parte frente a la otra. Trabajar sobre este aspecto del problema, supone desvincular a las personas del conflicto en sí mismo, y la capacidad del mediador de colocar a las partes en el rol de cooperadores necesarios para la resolución.

La función del mediador permite además trabajar –de manera neutral e imparcial- sobre las relaciones de poder de los sujetos, equilibrándolas. De manera que poco importa aquí, aquella clasificación de “litigantes ocasionales y habituales”.

En este sentido y bajo la consideración de lo expuesto, está de más señalar que la mediación no trabaja sobre los aspectos meramente jurídicos de los conflictos. De hecho, estos no resultan ser primordiales para el abordaje de la conflictiva.



## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

En este método se hace efectivo el pensamiento de Cappelletti Garth (citando a Abel Smith) que expresa: “Más que el conocimiento de la accesibilidad, como requisito previo para solucionar el problema de la ignorancia del Derecho, es necesario darle a la gente la conciencia de los medios disponibles y cómo poder usarlos”.

#### **4. Nuevos tratamientos del conflicto para hacer efectivo un nuevo concepto de justicia.**

Los MARC, por un lado nos permiten superar el análisis desde la dimensión estructural del sistema, y por el otro reconstruir y ampliar el concepto de justicia. A la vez, se constituyen en una respuesta a los problemas de sobrecarga del poder judicial. Dado que la demanda de justicia es elástica, y las dificultades que ocasiona el incremento poblacional no se resuelven con la creación de más tribunales (Grecco; 2006).

De la misma manera, creemos que difícilmente disminuya la conflictividad social, si las maneras que el estado proporciona para resolver las divergencias, se corresponden con métodos adversariales tales como el litigio. En este sentido los MARC, aparecen como respuesta en la búsqueda de tratamientos y soluciones pacíficas de los conflictos.

En vista de ello, también resulta conveniente retomar aquella idea de que las normas procesales cumplen una función social. Y que ellas, aunque permitan interpretaciones diversas, con mayor o menor amplitud, influyen en la aplicación del derecho sustantivo, beneficiando a alguien, y se proyectan, por lo tanto socialmente (Cappelletti- Garth; 1983). La aplicación de las normas procesales hace que los jueces no solo se limiten dirimir conflictos de intereses individuales, sino que además contribuyan a establecer qué otros medios hay para solucionar los conflictos, como ellos deben ser empleados y que resultados darán.



## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

Asimismo, “lo que se ha dado en llamar corriente de opinión en torno al acceso a la justicia implica, además un cambio epistemológico que coloca en la mira del estudioso, en un primer plano privilegiado al justiciable como “consumidor” del sistema jurídico, sin dejar de atender a los “operadores” del derecho que deben servir a aquel, y que son los jueces, abogados, auxiliares de la justicia, etc.” (Gozaíni; 1988). Lo que conlleva a señalar que, los abogados en el ejercicio de la profesión asumen también una función social. Por eso es que, se ha sostenido que el abogado de hoy, debe continuar con la obra ciclópea de sus predecesores, en una constante y permanente lucha por afianzar el derecho, la justicia, el progreso, la libertad, y fundamentalmente la paz social (Viñas; 1972). Esto último en razón de que, el abogado hace que el derecho cumpla su cometido como instrumento de paz. Y si circunscribiéramos la actuación del abogado a su quehacer profesional en el litigio, tendríamos una minúscula visión, una pobre idea, pues aun siendo ella útil apenas alcanza el papel de medio empleado, para el logro de más nobles realizaciones; la justicia (Viñas; 1972).

La Mediación facilita un nuevo tratamiento del conflicto y constituye un nuevo modo de acceder a justicia. Se presenta como un método superador de la idea de que solamente los JUECES resuelven los problemas de sobrecarga y a la demora judicial. La mediación posibilita a los operadores del derecho un abordaje desde la función social que se asumen, entendiendo que la misión de los abogados no debe limitarse a la aplicación del derecho vigente, sino a su avance progresivo.

En razón de lo dicho, la presente ponencia plantea la necesidad de desarrollar esta nueva visión analítica, sistematizarla y afianzarla en el campo jurídico. A la vez que enfatiza e insiste en la importancia de que la Mediación se constituya en una política pública.





## XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE

### SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

#### 5. Bibliografía.

- Abramovich, Víctor. “Acceso a la justicia y nuevas formas de participación en la esfera política”. ISSN: 0124-0579. Estud. Socio-Jurid., Bogotá (Colombia), 9 (Número especial): 9-33, abril de 2007.
- Berizonce, Roberto Omar. “Virtualidad y proyecciones del movimiento del acceso a la justicia”. Revista Derecho y Ciencias Sociales N°6 (Acceso a la Justicia). Pgs.25-37. ISSN 1852-2971 Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica. FCJ y S. UNLP. Abril 2012
- Bisso, Carlos Enrique. “El acceso a la justicia: Repercusiones en la estructura jurídica”. Editorial de Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNLP. La ley S.A.
- Cappelletti, Mauro y Garth, Bryant. “El acceso a la justicia, movimiento mundial para la efectividad de los derechos, informe general”. Colegio de Abogados del Departamento Judicial de La Plata, 1983.
- Carlin, Jerome E y Howard, Jan. “La representación en juicio y la justicia de clase” (Resumido de Jerome E. Carlin y Jan Howard, "Legal representation and class justice", U.C.L.A.'Law Review, vol. 12, 1965.
- Coser, Lewis. “Las funciones del conflicto social”. Fondo de Cultura Económica, 1961.
- Dioguardi, Juana. “Manual de Mediación. La mediación como sistema complementario de solución de conflictos”. Edición Huella, 2014.



## **XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE**

### **SOCIOLOGÍA JURÍDICA**

**Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

- Entelman, Remo E. “Teoría de Conflictos. Hacia un nuevo paradigma”. Ed. Gedisa, 2002.
- González, Manuela G. y Galletti, H. Gabriela. “Acceso a la justicia y conflictos intrafamiliares. Marginación y pobreza en el ámbito judicial”. Tras los pasos de una administración de justicia proactiva. Primera Edición. Editorial Universidad Nacional de La Plata, 2013.
- Grecco, Silvana. “Los aportes de la mediación y de los procesos colaborativos de gestión de conflictos para la transformación de la cultura del litigio”. Artículo basado en ideas expuestas por su autora en la conferencia homónima realizada en la Ciudad de Machala, en el evento organizado por el Posgrado en Arbitraje y Mediación de la Universidad de Guayaquil. Abril 2006. Disponible en: <http://www.fundacionlibra.org.ar/publicaciones.htm>.
- Gozáini, Osvaldo Alfredo. “Introducción al nuevo derecho procesal”, Prólogo del Dr. Germán J. Bidart Campos. Editorial Ediar S.A., Buenos Aires, 1988.
- Highton, Elena I. y Alvarez, Gladys S. “Mediación para resolver conflictos”. Segunda Edición. Segunda reimpresión. Editorial Ad Hoc, 2004.
- Robles, Diego A. “Los pobres y el acceso a la justicia”. Compilado por Olga Salanueva y Manuela González. El acceso a la justicia: aspectos teóricos, implicancias prácticas. Primera Edición. Universidad Nacional de La Plata, 2011.
- Salanueva, Olga y González, Manuela. “Los pobres y el acceso a la justicia”. Compilado por Olga Salanueva y Manuela González. Primera Edición. Editorial Universidad Nacional de La Plata, 2011.



**XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE  
SOCIOLOGÍA JURÍDICA  
Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016**

- Viñas, Raúl Horacio. “Ética de la abogacía y de la procuración: Deontología jurídica” Prólogo de Augusto Morello. Publicación: Buenos Aires (AR): Pannedille, 1972.

**Legislación:**

- Ley provincial 13951.
- Ley provincial 8480
- Ley provincial 6716