



LA RAZÓN HISTÓRICA. Revista hispanoamericana de Historia de las Ideas. ISSN 1989-2659.

Viejas y nuevas formas de resolución de conflictos: de la Tradición a la Mediación Social.

Esteban de Castilla.

Ensayista. IEHS.

“¿Hasta qué punto era común el uso del término? ¿Su sentido era objeto de disputa? ¿Cuál era el espectro social de su uso? ¿En qué contextos aparece? ¿Con qué términos aparece ligado, ya sea como complemento o su opuesto? ¿Quién usa el término, para qué propósitos, a quién se dirige? ¿Por cuánto tiempo estuvo en uso? ¿Cuál es el valor del término dentro de la estructura del lenguaje político y social de la época? ¿Con qué otros términos se superponen? ¿Converge con el tiempo con otros términos?”. La respuesta a estas preguntas, planteadas como paradigma heurístico por Reinhart Koselleck y aplicadas a nuestra investigación sobre la Mediación social, nos ayudarán a delimitar, teórica e históricamente, el itinerario de un concepto relativamente novedoso en las ciencias sociales (2001, 9-11).

El uso profesional de la Mediación como “intervención social”, dentro de un proceso científico y específico de resolución de problemas sociales, alternativo o complementario del proceso judicial, es un fenómeno reciente, propio de sociedades desarrolladas materialmente y con estructuras relacionales complejas. Pero una mirada retrospectiva sobre los procesos de gestión y superación de conflictos fundados en el diálogo y negociación entre personas o entidades y organizaciones, nos desvela, a la luz de la experiencia española, su consustancialidad instrumental al servicio de toda sociedad organizada donde el conflicto aparece como “relación social”. Esta presunción nos introduce ya en un hecho capital: la indefinición empírica de la Mediación en su datación cronológica y en su delimitación conceptual, tanto en su traducción al ordenamiento jurídico como en su situación en la ciencias sociales, respecto de otras formas de resolución de conflictos (DE DIEGO VALLEJO y GUILLÉN GESTOSO, 2006, 25-26). Descifrar este hecho y establecer un marco explicativo es nuestro reto.

La pluralidad de experiencias “mediadoras” a largo de la historia nos remiten, mutatis mutandis, a tres grandes modelos a nivel teórico: el arbitraje, la conciliación y la mediación -ésta en sentido estricto-. Estas modalidades han supuesto, y suponen aún, formas resolutorias de conflictos sociales donde la intervención de un “tercero neutral” se sitúa como fundamento de la negociación

entre las partes o “actores sociales” en litigio. Pese a ciertas yuxtaposiciones en su definición e implementación, existen notables diferencias entre ellas. En caso de la conciliación o la mediación, el profesional no decide sobre el asunto a resolver sino que crea el espacio, las condiciones y la oportunidad para la negociación, mientras, en el arbitraje se establecen formas coactivas y obligatorias de resolución del conflicto, siendo las decisiones del árbitro vinculantes para las partes; en la conciliación el mediador se encuentra inter partes, y en el arbitraje éste se encuentra supra partes; la mediación es un medio de evitar el proceso judicial tendiendo a la solución voluntaria del litigio, dentro de una estrategia persuasiva y sistemática, mientras la conciliación se limita a establecer el lugar y el momento, y el arbitraje a sustituir la vía judicial logrando la resolución obligatoria del conflicto.

Por ello debemos de definir concretamente cada concepto, en aras a una interpretación correcta de las formas pasadas y presentes de la Mediación. En el Arbitraje encontramos una forma mediadora en la resolución conflictos jurídicos distinta al procedimiento judicial, donde las partes en litigio eligen libremente a una tercera persona, un árbitro, con funciones decisorias, con arreglo a la Ley o Norma de Arbitraje vigente, a través de un Laudo o resolución vinculante para las partes. Este arbitraje puede ser de derecho (el árbitro resuelve el litigio con arreglo a las normas jurídicas, por lo que son designados abogados) o de equidad (el árbitro dicta el Laudo basándose en lo que considera justo, independientemente de lo que establezcan las normas jurídicas). Son diversas las materias objeto de Arbitraje, siempre dentro del Derecho privado: civiles, mercantiles, empresariales, laborales. La Conciliación, en cambio, constituye un proceso destinado a evitar la iniciación de un pleito, o bien poner fin a uno ya comenzado mediante un acuerdo negociado entre las partes. La conciliación previa al Juicio es voluntaria, excepto para algunas materias de orden público (especialmente en lo referente al Derecho Penal), pero también es posible la conciliación dentro del proceso, una vez que se ha llegado a juicio y antes de que el Juez dicte sentencia. Finalmente, la Mediación aparece como un proceso extrajudicial confidencial, una “negociación asistida” donde el mediador imparcial, al que recurren voluntariamente las partes enfrentadas en un conflicto, ayuda a restablecer el diálogo y la comunicación para que los ciudadanos puedan llegar por sí mismas a la solución del conflicto. El mediador no puede tomar ninguna decisión, ya que su función consiste en facilitar el diálogo para que sean las partes las que establezcan los acuerdos (GARCIA-LONGORIA y SANCHEZ, 2004).

La propuesta hermenéutica que proponemos en este artículo, engloba los modelos de resolución de conflictos citados bajo un paradigma histórico-teórico: la Mediación social. Un paradigma fundado, en cuanto a la tipología de posiciones de conflictos detectables, sobre tres niveles como instrumento de intervención político-social: Mediación Individuo-Individuo, Mediación Individuo-Institución/Grupo; Mediación Institución/Grupo-Institución/Grupo. En lo referente a la variedad de conflictos sobre los que actúa, podemos señalar una serie de sectores de desigual desarrollo institucional: Mediación familiar-relaciones de pareja, escolar-educativa, en consumo, intercultural, en sanidad-salud, laboral-corporativa, penal, en conflictos internacionales, etc. Mientras, las herramientas utilizadas para desplegar la metodología mediadora en la resolución de conflictos social remiten a varios planos dialécticos: desde la actuación del Estado o bajo la promoción de las Asociaciones; con vinculación jurídica formal o

con función de información o asesoramiento previo; desplegada de manera general (social) o de manera específica (familiar).

Esta aproximación histórica nos conduce a un nivel histórico: el itinerario de la Mediación social. Así podemos distinguir entre tres grandes etapas, propias del estado de desarrollo civilizatorio respecto a la “conceptualización de lo social”, y variable en función del desarrollo cultural de cada nación: una primera mediación tradicional nacida en el seno de comunidades estructuradas orgánicamente, con jerarquías sociales estables y definidas, y medios tradicionales de mediación; una segunda mediación laboral centrada en la resolución de conflictos entre trabajadores y obreros propios de la Revolución industrial (capital y trabajo); y una tercera mediación social de carácter científico y de amplio alcance en su intervención y en sus áreas de trabajo, en constante proceso de adaptación a los cambios sociales de la actualidad.

Estos tres modelos se han diferenciado, heurísticamente, respecto del carácter colectivo o individual de conflicto y de su resolución. Las formas mediadoras de naturaleza tradicional y “orgánica” (conciliadoras), o los mecanismos de gestión de los conflictos colectivos laborales (arbitrales), incidían en el carácter colectivo de la resolución de problemas (comunitarios, sindicales); el problema y el conflicto era consecuencia y responsabilidad de la propia comunidad o corporación profesional. Pero desde los años cincuenta del siglo XX se comenzó a perfilar la Mediación en una dimensión microsocia (familiar, individual, menores) antes sometida a imperativos comunitarios o colectivos (asociación, participación y representación). Las nuevas relaciones sociales y asociativas, y la “crisis de la administración de justicia” favorecieron la eclosión de los *Alternative dispute resolution* (ADR). Estos sistemas alternativos, nacidos con el objetivo inmediato de descongestionar los tribunales (economizando el tiempo y los medios), formularon un nuevo campo de actuación social (SOLETO MUÑOZ, M. y OTERO PARGA, 2007, 204-205), vinculado al objetivo de aumentar participación de las partes, de los ciudadanos y sus asociaciones, en la autorresolución asistida y negociada de sus conflictos (GARCIA VILLALUENGA, 2006, 174). Se subrayarán el carácter voluntario y participativo de los procesos de resolución conflicto o litigio, como “actores individuales”, aunque dentro de una visión cohesionada del conjunto social y paralela a la posibilidad de actuación comunitaria, asociacionista, intercultural, institucional (FOLGER y BUSH, 1997).

Pero toda interpretación histórica y teórica de un concepto social se funda, para sus contemporáneos y para sus investigadores, en una filosofía subyacente; en el caso de la Mediación social, la noción del “conflicto social como relación social” planteada por Julien Freund parece válida en términos operativos. Según el sociólogo francés, toda modalidad mediadora, arbitral y conciliadora de nuestra historia responde a una realidad que suele pasar inadvertida: la conflictividad es “inherente a toda sociedad”. El “conflicto es una relación social” de orden vivencial y de múltiples manifestaciones, en la cual la Mediación encuentra su razón de ser, y ante la cual aporta sus técnicas dentro de la Política social general; por ello no existe un tipo único de conflicto, ni una explicación exclusiva Esta realidad social incontestable “problemática” (de mayor o menor intensidad), ajena a ucronías medievales y a utopías comunitaristas, muestra otro hecho irrefutable: un “conflicto se regula por la fuerza o por la negociación”. El deseo de paz y de

armonía no debe hacernos olvidar las realidades conflictivas antes las cuales surge la “acción social”.

Por ello, la negociación, base de todas las modalidades históricas de la Mediación social, bien voluntaria bien indicativa, aparece como “método permanente de armonizar las relaciones sociales en el curso de los tratados que las divergencias de ideas o de intereses hacen necesarios” (FREUND, 1995, 20-23). En una realidad sociológicamente detectada como dinámica y conflictiva, la capacidad negociadora de la Mediación quizás pueda suponer uno de los instrumentos adecuados para la defensa de los nuevos derechos sociales ligados al ejercicio participativo de la ciudadanía democrática.

Referencias Bibliográficas.

- BLANCO CARRASCO, M. (2005): Mediación y consumidores Madrid, Instituto nacional de consumo.
- DE DIEGO VALLEJO, R. y GUILLÉN GESTOSO, C. (2006): Mediación. Proceso, tácticas y técnicas. Madrid, Pirámide.
- DE NAPOLI, Domenico (1977): “El corporativismo en Italia: aspectos Históricos y doctrina”. Madrid: Revista de Estudios Políticos, nº 206-207. pp. 325-336.
- DEL RIO FERNANDEZ, L. (2006): “El reto de la mediación penal: el principio de la oportunidad”, en La Ley, nº 6529, 6 de julio de 2006.
- DEL REY, Fernando (1992): Proprietarios y patronos. La política de las organizaciones económicas en la España de la Restauración. Madrid: Ministerio de Trabajo.
- FERNÁNDEZ DE LA MORA, Gonzalo (1985): Los teóricos izquierdistas de la Democracia orgánica. Barcelona, Plaza y Janés.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, M.L. (2003): “Mediación en el ámbito laboral”, en VALDÉS DAL-RE. F., dir, (2003), Conciliación, mediación y arbitraje laboral en los países de la Unión europea. Madrid, Ministerio de Trabajo.
- FREUND, Julien (1995): Sociología del conflicto. Madrid: Ed. Ejército.
- FOLGER, J.P. y BUSH, R.A., comp. (1997): Nuevas direcciones en mediación. Barcelona. Editorial Paidós.
- GARCIA-LONGORIA, M.P y SANCHEZ, A. (2004): La mediación familiar como formas de respuesta a los conflictos familiares, 5º Congreso de Escuelas de Trabajo social de Huelva.
- GARCIA VILLALUENGA, L. (2006): Mediación en conflictos familiares. Madrid, Reus, pp. 169-311.
- GIMENEZ, Carlos (2004): “Servicio de Mediación social Intercultural, SEMSI”, en Revista de Educación social, nº 2.
- KOSELLECK, Reinhart (2001): Los estratos del tiempo: estudios sobre la historia, Barcelona, Ed. Paidós.
- MARTIN SERRANO, Manuel (1977): La mediación social. Madrid: Ed. Akal.
- MARTINEZ, R., BARÓN, M., GUERRA, M.J., Y MUNDUATE, L. (2006): “La mediación: un modelo para las organizaciones laborales”, en DE DIEGO VALLEJO, R. y GUILLÉN GESTOSO, C. (2006): Mediación. Proceso, tácticas y técnicas. Madrid, Pirámide, pp. 189-205.
- MOLINA CANO, Jerónimo (2007): Epítome de la Política social, Cartagena.
- MOORE, Ch. (1993): El proceso de mediación. Métodos y prácticas para la resolución de conflictos. Buenos Aires. Granica.

- ORTEGA, Rosario y DEL REY, Rosario (2006): "La mediación escolar en el marco de la construcción de la convivencia y la prevención de la violencia", en Avances en supervisión educativa, Nº 2
- REDORTA LORENTE, Josep (2005): "La evolución de la mediación y el estudio del conflicto", en *Trabajo social hoy*, nº. 1, pp. 147-168.
- ROMERO NAVARRO, Fermín (2002): "La mediación familiar", en Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos sociales, Nº 40, pp. 31-54.
- SINGER, L.R. (1996): Resolución de conflictos. Técnicas de actuación en los ámbitos empresarial, familiar y legal. Barcelona, Paidós.
- SOLETO MUÑOZ, M. y OTERO PARGA, M. coord. (2007): Mediación y solución de conflictos. Habilidades sociales para una necesidad emergente. Madrid, Tecnos.
- VILLARCORTA BAÑOS, F. (1989): Profesionales y burócratas: Estado y poder corporativo en la España del siglo XX, 1890-1923. Madrid: Siglo XXI.
- VILLAGRASA ALCAIDE, C. y VALL RIUS A.M. (2000): "La mediación familiar: una nueva vía para gestionar conflictos familiares", en La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía, Madrid, nº 5049, pp. 1-7.
- VALLET DE GOYTISOLO, J. (2004): Manuales de metodología jurídica II. Metodología de las leyes o las normas. Madrid, Fundación Cultural del Notariado.