

## JUSTICIA ALTERNATIVA, UNA VISIÓN PANORÁMICA

María Gabriela Sánchez García\*  
Gilda Lizette Ortiz López\*\*

**Sumario.** 1. Introducción. 2. Justicia alternativa. 2.1. Principios rectores de la justicia alternativa. 2.1.1. Voluntariedad. 2.1.2. Confidencialidad. 2.1.3. Buena fe. 2.1.4. Neutralidad. 2.1.5. Imparcialidad. 2.1.6. Equidad. 2.1.7. Legalidad. 2.1.8. Honestidad. 2.1.9. Flexibilidad. 2.1.10. Oralidad. 2.1.11. Consentimiento informado. 2.1.12. Intervención mínima. 2.1.13. Economía. 3. Procedimientos de justicia alternativa. 3.1. Mediación. 3.2. Conciliación. 3.3. Negociación. 3.4 Arbitraje. 4. Conclusiones.

### 1. Introducción

El conflicto es inherente al ser humano. Desde las civilizaciones antiguas han existido distintas formas de solucionar los conflictos atendiendo a las necesidades de las partes involucradas, pero conforme ha evolucionado la sociedad se han ido creando leyes con la finalidad de regular el comportamiento social; sin embargo, son los marcos normativos los que han alejado el interés personal de los involucrados en un conflicto, y lo ha expropiado el interés público, para ser éste quien se encargue de buscar justicia. Así, ahora tenemos que la administración de justicia se ha saturado de un sinnúmero de asuntos, lo que ha impedido que los usuarios obtengan respuestas rápidas a sus contiendas legales.

---

\* Magistrada Séptima Propietaria del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Sinaloa.

\*\* Coordinadora de Investigación Jurídica del Instituto de Capacitación Judicial.

Es por ello que, en atención a las necesidades en la procuración e impartición de justicia, México optó por hacer un cambio radical, y el 18 de junio del año 2008 se publicaron reformas a nuestra Constitución Política en los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22 en los cuales se sustenta la creación de un sistema integral de justicia en donde cobra relevancia el procedimiento acusatorio y oral, así como la implementación de mecanismos alternos de solución de conflictos (MASC). Con esta reforma viene aparejada la obligación de cada una de las entidades federativas que conforman nuestro país para crear nuevas legislaciones y reformar las ya vigentes, con la finalidad de dar cabal cumplimiento al mandato Constitucional.

De tal manera, tenemos que en dicha reforma, como ya se mencionó, los mecanismos alternos de solución de conflictos vienen a revolucionar el sistema tradicional de justicia, los cuales emanan de lo establecido en el cuarto párrafo del artículo 17 de nuestra Ley Suprema, en el que textualmente se lee:

Artículo 17. Las leyes prevendrán mecanismos alternativos de solución a controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.<sup>1</sup>

De la transcripción hecha del artículo anterior, podemos advertir que las legislaciones estatales deben reglamentar y regular la implementación y aplicación de los mecanismos alternativos de solución de controversias, los cuales deben entenderse como medios para fomentar la cultura del diálogo, la prevención del delito, la paz, el respeto y la restauración de las relaciones tanto humanas como sociales.

En ese tenor, podemos afirmar que un gran número de conflictos son susceptibles de solución haciendo uso de la justicia alternativa, tales como los de índole civil, familiar, penal, justicia para adolescentes, comunitario, vecinal y escolar; conflictos que no todos requieren estrictamente de la participación de los órganos

---

<sup>1</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

jurisdiccionales. El hecho de que sean tratados utilizando las ventajas que nos ofrece la justicia alternativa, puede evitar que posteriormente éstos pasen de un simple conflicto vecinal a un problema legal y, con ello, aliviar la carga de trabajo de los Tribunales en general.

Asimismo, de acuerdo con la Organización de las Naciones Unidas, el Estado debe considerar dentro de sus ordenamientos jurídicos la posibilidad de que todos los ciudadanos tengan acceso a procedimientos que representen una alternativa frente al proceso ordinario de justicia, con miras a promover una cultura favorable para la aplicación de la justicia alternativa, para que éstos solucionen sus conflictos mediante el diálogo. De igual forma, la legislación en la materia debe contemplar la posibilidad de impartir formación apropiada a los que participen en la ejecución de estos procesos.

De ahí la importancia de que el Estado tome en cuenta las necesidades de nuestro sistema de administración de justicia tradicional y participe activamente en la difusión del tema, con la finalidad de que todos los ciudadanos estemos en la posibilidad de exigir que se nos ofrezcan (como una alternativa al proceso jurisdiccional) estos mecanismos, los cuales proveen a sus usuarios una serie de ventajas como la cultura del diálogo, el respeto por el otro, cubrir sus necesidades, agilidad y eficacia, etcétera.

Por ello, en el presente estudio daremos a los lectores un panorama general de qué son y en qué consisten los mecanismos alternativos de solución de controversias, así como el avance positivo que en este tema han tenido diversas entidades federativas de nuestro país.

## **2. Justicia Alternativa**

Para hablar de justicia alternativa es prioridad definir ¿qué es justicia? Sin embargo, responder a esa pregunta es una tarea un tanto complicada; si bien, como concepto abstracto nos han enseñado que justicia es «Dar a cada quien lo que merece», para poder conceptualizar a la justicia a partir de esa pequeña frase, cabe pregun-

tarnos ¿qué es lo que merecemos?, cuestión bastante subjetiva y, por tanto, para poder obtener la respuesta a ese cuestionamiento nos veríamos en la tarea de preguntarle a cada persona que está exigiendo justicia; ya que sólo ellas son las que nos pueden contestar con qué actos o acciones son con los cuales sentirían que se les ha hecho justicia. Es por ello que podemos afirmar que una herramienta básica en la búsqueda de la justicia es el diálogo.

Es importante destacar el porqué de nuestro interés de ligar el concepto de justicia con la palabra diálogo; es sencillo de explicar: la herramienta indispensable en los mecanismos de justicia alternativa es el establecimiento del mismo. Pero cómo podemos entablar un diálogo con una persona con la que estamos conflictuados; es ahí, precisamente, donde entra el trabajo de la justicia alternativa. Por ello, en las notas que siguen explicaremos en qué consiste y para qué sirven estos procedimientos.

Al adentrarnos en el tema nos hemos percatado de que son varios autores los que han escrito sobre el mismo. Definiciones hay muchas y la mayoría coinciden. No obstante, la investigación, el análisis y la mediana experiencia que tenemos en el tema nos llevó a definir a la justicia alternativa como un procedimiento voluntario, al que pueden y tienen derecho a recurrir las partes inmersas en un conflicto, sin necesidad de acudir ante una autoridad que les imponga una solución a su disputa. En estos procedimientos son las partes quienes deben llegar a un acuerdo que cumpla con sus necesidades, esto con la ayuda de un especialista quien las guiará en el desarrollo del diálogo, las cuidará para que sus intereses queden bien definidos, sus propuestas sean contundentes y apegadas a su realidad; con el fin de que éstas lleguen a un acuerdo benéfico para la solución de su controversia.

Debemos aclarar que si bien en los mecanismos de justicia alternativa no existe un proceso riguroso a seguir (como en un procedimiento judicial), sí existen procedimientos flexibles los cuales buscan hacer sentir cómodas a las partes, éstos están regidos por una serie de principios, en los cuales el especialista tiene la obligación de velar para su cabal cumplimiento.

La justicia alternativa consta de procedimientos no jurisdiccionales, esto no significa que los conflictos inherentes a las diversas áreas del Derecho, no puedan ser ventilados utilizando los mecanismos alternativos, ya que éstos son susceptibles de aplicación tanto en materia civil como mercantil, familiar, penal y en justicia para adolescentes; así, el auxilio que a la administración de justicia proporciona la alternatividad es muy amplio, no se limita a un área en específico; es por ello que los expertos en esta materia relacionan a la justicia alternativa con la despresurización del sistema (como un desahogo a los tribunales), dado que se generan más opciones para resolver el conflicto y que, a su vez, la administración de justicia sea más pronta y expedita.

La cultura social nos ha impuesto que cuando hay un conflicto entre dos o más personas lo adecuado es acudir a los Tribunales, ya que son éstos los encargados de la aplicación de las leyes; es decir, los que cuidan el Estado de Derecho y el orden jurídico. Esta filosofía nos ha alejado de nuestras decisiones respecto a la solución del conflicto y, por ende, hemos delegado dicha solución a personas ajenas, quienes en cumplimiento de la Ley dictan sentencias con las cuales el Estado cumple con su función administradora e impartidora de justicia, y con éstas da por terminado el caso y, en consecuencia, por solucionado el conflicto. Como bien lo dicen José-Pascual Ortuño Muñoz y Javier Hernández García: «El ciudadano se queda al margen, y su papel es el de ser sujeto activo o pasivo en un proceso en que unas terceras personas decidirán sus intereses».<sup>2</sup> De tal forma, tenemos que el sistema actual no se había preocupado por potencializar las capacidades de los ciudadanos para que sean ellos los que solucionen sus conflictos de acuerdo a sus necesidades y, por lo tanto, que esas soluciones ofrezcan beneficios para ambos.

Como ya se dijo, fue en 2008 cuando se elevaron a nivel Constitucional los mecanismos alternativos de solución de controversias;

---

<sup>2</sup> Ortuño Muñoz, José-Pascual y Hernández García, Javier, *Sistemas alternativos a la resolución de conflictos (ADR): la mediación, en las jurisdicciones civil y penal*. Fundación Alternativas, 2007, p. 16.

sin embargo, en nuestro país desde el año de 1997 se empezó a trabajar con ellos. La entidad federativa pionera en el tema fue el estado de Quintana Roo (1997), para hacerse seguir de «Sonora (2003), Guanajuato (2003) y Colima (2003)»,<sup>3</sup> y a partir de sus experiencias, los Estados empezaron a adaptar sus legislaciones y a capacitar a sus funcionarios con la finalidad de implementar como mecanismos alternativos a la justicia ordinaria: la mediación, la conciliación, la negociación y el arbitraje. Ahora, gracias a ello, otra historia es la de nuestro país, dado que prácticamente todos sus Estados han implementado dichos mecanismos y, de acuerdo con la información estadística que se puede obtener directamente de las páginas de internet de los Poderes Judiciales de los mismos, éstos han sido favorables, lo que muestra un panorama distinto de la administración de justicia.

Asimismo, el análisis de la doctora María Guadalupe Márquez Algara, en su obra *Evaluación de la justicia alternativa*, nos brinda un panorama de los diferentes estados de la república mexicana en donde tienen implementados los mecanismos alternativos de solución de controversias; destacando sus debilidades y virtudes. Como debilidades nuestra autora resalta la falta de políticas públicas, el poco apoyo presupuestal y la carencia de recursos materiales y humanos (ya que en la mayoría de los Estados son muy pocos los especialistas). No obstante, también nos menciona Márquez Algara, que esas debilidades no han estropeado el buen desarrollo de los mecanismos alternativos. En ese sentido, ya habíamos mencionado que las estadísticas indican el gran desarrollo y aceptación por parte de la sociedad a la tendencia de la justicia alternativa; es por ello que la doctora plasma en una de sus conclusiones que: «Existe una mayor satisfacción de los usuarios de la justicia alternativa contra la de aquellos que transitan por la justicia formal».<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Hidalgo Murillo, José Daniel, *Justicia alternativa en el proceso penal Mexicano*, México, Porrúa, 2010, p. XVI.

<sup>4</sup> Márquez Algara, María Guadalupe, *Evaluación de la justicia alternativa*, México, Porrúa, 2012, p. 169.

## **2.1. Principios rectores de la justicia alternativa**

Después de este breve análisis de la importancia y desarrollo que la justicia alternativa ha tenido en el transcurso de los años, así como la definición de la misma; es menester destacar que la simpleza de sus procedimientos y las bondades que estos mecanismos ofrecen a la sociedad son los que han logrado que se cambie el paradigma de la justicia, provocando que los escépticos del tema se preocupen por investigar un poco más.

Cabe añadir que la justicia alternativa no es una manera improvisada para solucionar conflictos; por el contrario, sus mecanismos están bien estructurados y regidos por principios, de los cuales es importante hacer mención para ir clarificando el alcance y los objetivos de los mismos. Estos principios los citaremos conforme a la descripción que de cada uno de ellos hace la Ley de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en el Estado de Yucatán, dado que dicha ley —según nuestra opinión— es una de las más vanguardistas en la materia; siendo precisamente en su artículo 7 donde aparecen descritos todos y cada uno de los principios que rigen los procedimientos de justicia alternativa.

### **2.1.1. Voluntariedad**

«Voluntariedad, que estriba en la autodeterminación de las personas para sujetarse o no a cualquiera de los mecanismos alternativos; sin vicios en su voluntad y decidir libremente sobre la información que revelan, así como llegar o no a un convenio o acuerdo».

El principio de voluntariedad es la pieza clave para la aplicación de cualquier mecanismo alternativo de solución de controversias, pues ante la ausencia de voluntad no podríamos siquiera imaginar que el conflicto pudiese ser susceptible de la aplicación de algún procedimiento de justicia alternativa. Toda vez que es necesaria la decisión voluntaria de las partes de someterse a alguno de los procedimientos, para que los especialistas puedan valorar si su conflicto podrá ser resuelto ya sea a través de la mediación, concii-

liación, negociación o el arbitraje. En otras palabras, la participación de los conflictuados en cualquier MASC debe ser por su propia decisión y no por que exista una obligación o imposición.

### **2.1.2. Confidencialidad**

«Confidencialidad, consistente en que la información aportada durante el procedimiento de aplicación de los mecanismos alternativos, no deberá ser divulgada a ninguna persona ajena a aquéllos, ni utilizarla para fines distintos al mecanismo alternativo elegido para la solución del conflicto o en perjuicio de las partes dentro del proceso judicial. El deber de confidencialidad no se extiende a la información relativa a la comisión de un delito no susceptible de solucionarse mediante los mecanismos alternativos».

En lo referente al principio de confidencialidad debemos entenderlo en sentido amplio, es decir, absolutamente toda la información que se ventile en cualquier parte del procedimiento de algún MASC es reservada. No podrán ninguna de las partes —incluso el especialista— divulgarla por ningún medio; tan es así que como requisito debe firmarse, antes de someterse a la aplicación de un mecanismo de esta naturaleza, un convenio de confidencialidad, el cual únicamente, como bien nos lo dice la ley del estado de Yucatán, podrá romperse cuando el especialista se percate o bien reciba información respecto de la comisión de algún hecho tipificado por la ley penal como delito, y que por su naturaleza éste no pueda solucionarse por algún proceso de justicia alternativa.

### **2.1.3. Buena fe**

«Buena fe, fundado en que debe existir una absoluta disposición para suscribir convenios o acuerdos».

Este principio nos puede parecer de lo más sencillo y comprensible, lo cierto es que encierra una gran responsabilidad, no sólo para las partes, sino también para el especialista, ya que él es quien debe percatarse de la existencia de la buena fe en los involucrados.



Nosotros vamos más allá de sólo quedarnos con la buena fe para suscribir convenios, también es necesario que esté implícito a lo largo del proceso del MASC que se esté aplicando.

#### **2.1.4. Neutralidad**

«Neutralidad, este principio consiste en que el facilitador mantenga una postura imparcial de no ceder a sus propias inclinaciones o preferencias, durante todo el procedimiento de aplicación de los mecanismos alternativos».

Entendemos por este principio que la función a desempeñar por el facilitador, a lo largo del procedimiento, siempre debe ser neutral, en tanto que tiene vetado emitir algún tipo de juicio u opinión respecto a lo que las partes dialoguen o bien respecto a los acuerdos que tomen. En ese sentido, la rectitud y el respeto que debe tener el especialista hacia las partes está implícito en este principio.

#### **2.1.5. Imparcialidad**

«Imparcialidad, que consiste en que el facilitador actúe libre de favoritismos y prejuicios en su relación con las personas y los resultados del conflicto, tratándolas con absoluta objetividad y sin hacer preferencia alguna».

Este principio significa que el facilitador debe abstenerse de participar en cualquier asunto en el que tenga algún tipo de interés, o bien se sienta identificado con alguna de las partes, ya sea por haber vivido una situación similar o bien porque lo unan lazos familiares o de amistad con las personas inmersas en cualquier MASC. En este contexto, es importante recordar lo que ha dicho sobre el tema Fierro Ferráez: «Cuando esto suceda los participantes deben tener la prerrogativa de recusar a un mediador cuya imparcialidad esté en duda».<sup>5</sup> En consecuencia se deberá retirar el mediador del proceso e iniciarlo con uno que cumpla cabalmente con este prin-

---

<sup>5</sup> Fierro Ferráez, Ana Elena, *Manejo de conflicto y mediación*, México 2011, Oxford, p. 29.

cipio de gran importancia para el desarrollo adecuado de cualquier procedimiento de justicia alternativa.

### **2.1.6. Equidad**

«Equidad, consiste en que el facilitador deba crear condiciones de igualdad sin otorgar ventajas indebidas a alguna de las partes».

Si bien es cierto que este principio tiene estrecha similitud tanto con el principio de imparcialidad como con el de neutralidad, no debemos dejar de mencionar que su diferencia es clara y precisa, ya que el principio de equidad se inclina directamente a la actuación de los involucrados en el proceso, puesto que es el mediador o el facilitador el encargado de velar que las partes generen acuerdos benéficos para ambos; esto debemos entenderlo como una obligación por parte del referido especialista en el sentido de que si se percata de un desequilibrio fuerte entre las partes (ya sea por su condición socioeconómica, cultural o bien por querer salir rápido del proceso) debe ponderarlo y hacer lo posible para compensar esa situación. Si definitivamente no es posible, su deber es hacérselo saber a las partes y que ellas decidan si quieren continuar o bien optar por algún proceso de justicia alternativa distinto al que se está desarrollando o por la vía jurisdiccional.

### **2.1.7. Legalidad**

«Legalidad, consistente en que los mecanismos alternativos tienen como límites la voluntad de las partes, la ley, la moral y las buenas costumbres».

La legalidad como principio rector de los mecanismos alternativos de solución de controversias es muy relevante, dado que son las leyes especializadas en la materia las que nos van a indicar qué tipo de conflictos serán susceptibles de ser resueltos a través de éstos; la mayoría de las leyes vigentes en las diversas entidades federativas, donde es una realidad la aplicación de la justicia alter-

nativa, coinciden en señalar que sólo pueden ser objeto de algún MASC los conflictos derivados de hechos o derechos que se encuentren en plena disposición de las partes, y que los acuerdos a los que lleguen o los convenios firmados deben cumplir con los requisitos legales previstos; sin embargo, es más importante su contenido, es decir, el arreglo propuesto y aceptado debe estar apegado a la ley. No pueden pactarse soluciones que no sean factibles, que sean ficticias o bien que atenten contra los derechos humanos de las personas.

### **2.1.8. Honestidad**

«Honestidad, se refiere a que en la actuación del facilitador, éste debe reconocer tanto sus capacidades y limitaciones, así como no tener algún interés personal e institucional en la aplicación de los mecanismos alternativos».

En este principio cabe destacar, como lo dicen el doctor Pesqueira Leal y la maestra Amalia Ortiz: «Honestidad en cuanto a hacer lo que sí sé que puedo hacer y evitar hacer si sé que aún no sé [...]».<sup>6</sup> Como podemos apreciar, la imparcialidad tiene similitud con el objetivo del principio de honestidad, ya que uno no podría existir sin el otro; en imparcialidad necesariamente tendrá que ir implícita la honestidad; se sostiene lo anterior, dado que el facilitador tiene la obligación de ser honesto con las partes y decirles si tiene alguna especie de afinidad con el caso en específico; todo ello con la finalidad de no actuar parcialmente; por ello, lo honesto es retirarse del proceso para que lo desarrolle otro facilitador.

### **2.1.9. Flexibilidad**

«Flexibilidad, consiste en que los mecanismos alternativos carezcan de toda forma estricta, con el fin de responder a las necesidades particulares de las personas interesadas en su aplicación para

---

<sup>6</sup> Pesqueira Leal, Jorge y Ortiz Aub, Amalia, *Mediación asociativa y cambio social*, México, Universidad de Sonora, 2010, p. 251.

la solución de sus controversias, y que puedan acordar, en su caso y conforme a la Ley, las reglas de tales mecanismos».

Desde nuestro punto de vista, este principio es el más destacado en los procedimientos de justicia alternativa. Esto se debe a que las partes, como bien nos lo señala la ley en la que nos basamos, son las que van a decidir cómo se va a desarrollar su proceso. A su vez, su actuación no se rige por procedimientos impuestos por alguna ley adjetiva, tampoco está regida por formalidades o solemnidades como lo es propiamente el sistema tradicional de impartición de justicia; de ahí la importancia de este principio, que se traduce en que las partes serán las protagonistas en su proceso, tomarán las decisiones que les sean convenientes a ambas, sin ninguna imposición o limitación.

Ahora, en cuanto a la influencia de este principio, como lo dicen Pesqueira Leal y Ortiz Aub, la actuación del facilitador o especialista debe entenderse como: «Dominio adaptativo para manejar situaciones cambiantes, atender múltiples exigencias para adaptarse a las reacciones de las circunstancias».<sup>7</sup>

En este sentido, entendemos a la flexibilidad como una característica o una herramienta que debe adquirir el facilitador, a través del entrenamiento, para que rápidamente pueda simplificar un caso, descartando lo irrelevante y enfocándose directamente en las necesidades de las partes; incluso adaptándose a ellas de una manera tan abierta hasta en la temporalidad de sus reuniones, es decir, los horarios pueden ser libremente elegidos por los intervinientes —siempre y cuando estén dentro del horario en el que brinde sus servicios la institución— y el especialista deberá respetarlos sin excusa ni pretexto; recordemos, pues, que el procedimiento es únicamente de los involucrados y como ya mencionamos ellos pondrán las reglas del mismo.

### **2.1.10. Oralidad**

«Oralidad, consistente en que los procesos de los mecanismos alternativos se realizarán de manera oral, por lo que no deberá de-

---

<sup>7</sup> Pesqueira Leal, Jorge y Ortiz Aub, Amalia, *op. cit.*, nota 6, p. 251.

jarse constancia ni registro alguno de los comentarios y opiniones de las partes».

En cuanto al establecimiento de la oralidad, como principio en la legislación de la materia en Yucatán, podemos decir que la misma no es propiamente un principio, más bien, podríamos ubicarla como un mecanismo. La oralidad forma parte de la naturaleza de los procedimientos de justicia alternativa, ya que todas las reuniones serán eminentemente orales, lo único que tiene que ser escrito (por obligación y por su naturaleza) es el convenio al que lleguen las partes, debido a que éste hará las veces de una sentencia, tendrá los mismo efectos y de ahí nace la importancia de que los acuerdos adoptados por mutuo consentimiento tengan que ser por escrito. Entonces, la oralidad sería el medio para llegar a un fin. Por ello, si las partes no dialogan, no es factible cumplir con el objetivo primordial del MASC; el cual consiste en lograr la comunicación entre las partes para que éstas solucionen de la manera más favorable su conflicto.

### **2.1.11. Consentimiento informado**

«Consentimiento informado, se refiere a la comprensión de las partes sobre los mecanismos alternativos, las características de cada uno de los procedimientos, la importancia de los principios, los compromisos inherentes a su participación y el alcance de los convenios o acuerdos».

Al hablar del consentimiento informado, como principio rector de los procesos de justicia alternativa, debemos entenderlo como la primera obligación que tiene el facilitador para con las partes, en el supuesto que desde el momento en que éstas acudan a pedir la aplicación de un MASC y, por consecuencia, la participación de un tercero para que los guíe en la búsqueda de soluciones para su conflicto, éste debe explicarles los alcances de la justicia alternativa; debe responderles las siguientes preguntas: ¿qué es un mecanismo alternativo de solución de controversias?, ¿cuántos y cuáles son los MASC que existen?, ¿cuál es el procedimiento?, ¿cuál es la actuación de los facilitadores?, ¿cuál es el alcance del convenio?, etc.

Por otro lado, podemos relacionar directamente este principio con la obligación de las autoridades —jueces, agentes del Ministerio Público, policías, entre otras— de informar a los ciudadanos de la existencia de los MASC como una alternativa confiable para resolver nuestros conflictos; aunado a que como mencionamos al inicio, el artículo 17 constitucional estableció los MASC como un derecho al que todos los ciudadanos tenemos acceso y son las autoridades las que deben velar por el cumplimiento de ese mandato, de ahí la importancia de este principio.

### **2.1.12. Intervención mínima**

«Intervención mínima, consiste en el deber del facilitador de realizar las actividades estrictamente indispensables para que las partes avancen y, en su caso, logren la solución de sus controversias».

Bajo lo dicho en este principio, la participación del facilitador se encuentra muy restringida. El especialista debe mantenerse al margen de las conversaciones que entablen las partes inmersas en el conflicto, su función única y exclusiva es guiarlas para que no se desvíen del tema central, enfocándose primeramente en la problemática, luego en los intereses de cada una de ellas y, posteriormente, en las propuestas de solución que tengan al respecto.

De igual forma, el facilitador tendrá la obligación de hacer intervenciones cuando se percate de que las partes se están alterando o bien están perdiendo interés en el motivo que los llevó hasta ahí; con esto no queremos decir que el especialista va a estar solamente escuchando y asintiendo con su cabeza; por el contrario, aunque su función está regida por el principio de intervención mínima, debe ser constante en el sentido de que su escucha debe estar activa, con el objetivo de captar todas las alertas que las partes (directa o indirectamente) expresen. Sin embargo, para el facilitador siempre debe estar claro que los protagonistas son las partes en conflicto.

### 2.1.13. Economía

«Economía, significa buscar la rapidez y el menor costo en la solución del conflicto».

Como nos lo explica la Ley de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias del Estado de Yucatán, podemos ubicar el principio de economía en dos vertientes:

La primera, como economía en tiempo, se refiere a que los MASC permiten a las partes darle solución a su conflicto de una manera más rápida y ágil, gracias a que estos mecanismos son flexibles y sobre todo voluntarios. En este sentido, diversos autores y expertos en el tema han destacado este principio como una ventaja de los MASC sobre los procesos judiciales, incluso lo han relacionado con la disminución de la carga de trabajo del sistema de justicia, dado que al ser más prácticos, tienen un mayor margen de aplicación. Entonces los ciudadanos cuentan con la opción de optar por ellos antes o durante el desarrollo de un proceso por vía jurisdiccional y, en consecuencia, esta disminución de carga de trabajo de los Tribunales permite que la atención de las autoridades se enfoque en los asuntos de mayor trascendencia social.

En la segunda vertiente, el menor costo en la solución del conflicto, debemos mencionar que es el ahorro del dinero su característica principal. Los procesos de justicia alternativa son generadores de ahorro no sólo para los usuarios, sino también para el Estado, ya que la tramitación de los juicios lleva inmerso un gran gasto para el erario público, lo cual podemos apreciar desde la investigación de la doctora María Guadalupe Márquez Algara, en la cual nos presenta el costo que implica para algunos Estados la justicia alternativa, comparada con la justicia tradicional, como ejemplo veremos la información del siguiente cuadro:<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Márquez Algara, María Guadalupe, *op. cit.*, nota 4, p. 90. Para los fines de nuestro trabajo decidimos elegir sólo una muestra de las entidades federativas, extraídas del cuadro de la autora, el cual contiene 20 entidades en total.

Estado	Gasto de justicia formal por habitante	Gasto de justicia alternativa por habitante	Diferencia
Coahuila	\$116.37	\$2.30	1.9%
Colima	\$197.28	\$4.45	2.25%
Distrito Federal	\$377.00	\$1.72	0.45%
Hidalgo	\$78.00	\$3.13	4%
Sonora	\$158.67	\$1.54	0.97

El porcentaje expuesto representa el gasto por habitante que implica la justicia alternativa con relación al egreso por habitante de la justicia formal.

En el listado anterior podemos observar la elevada diferencia que existe entre el gasto que genera el Estado en la administración de justicia formal frente a la justicia alternativa. En Coahuila tenemos que el ahorro es de un 98.02 % por habitante, esto representa una cantidad de \$114.07 por cada uno de ellos; en Colima el porcentaje es muy similar al de Coahuila, ya que el ahorro representa un 97.74%, traducido en pesos nos da la cantidad de 192.83 por habitante; el Distrito Federal es la entidad en la cual la justicia alternativa genera más ahorro, 99.54%, es decir, \$375.28 por habitante; los estados de Hidalgo y Sonora economizan por persona \$74.87 y \$157.13, respectivamente, esto representa en cada una de esas entidades federativas el 95.99 % y el 99.03% de ahorro.

Para los usuarios, estar inmersos en un conflicto en el cual tengan que intervenir los Tribunales significa un enorme gasto: el pago de honorarios a los abogados, las erogaciones que se generan durante el proceso y, en algunos casos, las veces que tienen que acudir al Tribunal —que también implican un gasto— cuando sean requeridos durante el tiempo que dure el proceso. En cambio al hacer uso de un Masc no es necesaria la intervención de un



abogado, reiteramos, siempre y cuando las partes no lo soliciten; además que por la naturaleza de los procedimientos y la flexibilidad que los caracteriza su solución es mucho más rápida y menos costosa.

Como podemos observar, los principios de la justicia alternativa están estrechamente ligados unos con otros, podría parecer hasta repetitivo el contenido de ellos; sin embargo, en su conjunto, todos integran esa unidad que caracteriza a este tipo de justicia.

### **3. Procedimientos de justicia alternativa**

La justicia alternativa, como su nombre lo dice, nos ofrece diversas opciones que nos pueden ser útiles para resolver algún conflicto. Los mecanismos más destacados en ella son la mediación y la conciliación; sin embargo, al analizar las legislaciones de los Estados que están trabajando ya con este tipo de justicia, nos percatamos que además de estos dos mecanismos también se contemplan la negociación y el arbitraje.

En adelante destacaremos los elementos más relevantes de cada uno de los mencionados MASC, con el objeto de que el lector logre identificarlos, así como destacar sus beneficios y, por supuesto, la diferencia entre cada uno de ellos.

Cabe añadir que los procedimientos de justicia alternativa los debemos ubicar como auxiliares de la administración de justicia y no como procesos que pretendan suplantarla. Además, en caso de que un MASC no se pueda desarrollar por algún motivo específico o bien porque las partes no lograron llegar a un convenio, éstas tienen intacto su derecho para acudir ante un Tribunal y que sea éste quien, conforme a Derecho, dicte una sentencia con la que determine quién tiene la razón.

La diferencia entre estas formas de administrar justicia estriba en que los mecanismos alternativos parten de la premisa de ganar-ganar, esto es, ambas partes saldrán beneficiadas debido a que las decisiones que se tomaron dentro del proceso fueron propuestas por ellas mismas, ya que aprendieron a comunicarse y

haciendo uso de su creatividad encontraron la solución justa para ellos.

A estos mecanismos los conocemos también como autocompositivos. En cambio, en los procesos jurisdiccionales siempre hay un ganador y por consecuencia un perdedor. En el Derecho la razón le corresponde a una de las partes, determinando así que la otra debe responderle de acuerdo a lo que en la sentencia estableció un juez o Tribunal —personas evidentemente ajenas al conflicto—. Es por esta característica que los procedimientos judiciales son considerados heterocompositivos.

Para finalizar este apartado, debemos destacar que los mecanismos alternativos de solución de controversias significan la democratización del acceso a la justicia, así como una gran aportación a la estructura de su administración, ya que al devolverle a la población la atribución de resolver sus conflictos de acuerdo con sus necesidades, se contribuye para lograr una mayor convivencia pacífica entre los miembros de una sociedad.

### **3.1. Mediación**

La mediación es hasta ahora el mecanismo alternativo de solución de controversias más ambicioso, dado que su finalidad no es solamente que las partes lleguen a un acuerdo que les sea conveniente a ambas, también tiene como objetivo centrarse en la conservación de las relaciones interpersonales, de ahí nace su característica principal y el porqué diversos autores la relacionan con el cambio cultural. Además de que las ventajas de la aplicación de una metodología perfectamente estructurada hacen de la mediación un procedimiento muy eficaz.

Con el objeto de clarificar un poco más la idea de qué es la mediación, retomaremos el concepto que hace la Ley de Justicia Alternativa del Estado de Hidalgo, al describirla como un: «Método alternativo no adversarial para lograr la solución de conflictos, mediante el cual uno o más mediadores, quienes no tienen facultad de decisión, intervienen únicamente facilitando la comunicación entre los interesados en conflicto, con el propósito de que ellos acuer-

den voluntariamente una solución que ponga fin al mismo total o parcialmente, y también coadyuvar para lograr una paz social».<sup>9</sup>

De la definición anterior podemos advertir en primer término que nos habla de un procedimiento no adversarial, esto debemos entenderlo en el sentido de que en un proceso de mediación no hay un enfrentamiento directo, es decir, las partes no deben verse ni tratarse como enemigas o contrarias. En el procedimiento de mediación el trabajo del mediador es empoderarlas y ubicarlas como protagonistas del conflicto, evitando en todo momento su enfrentamiento.

De igual forma, en cuanto a la participación del mediador o mediadores, como bien nos indica la Ley de Justicia Alternativa del Estado de Hidalgo,<sup>10</sup> éste no tendrá ningún tipo de facultad decisoria, ¿cómo debemos interpretar esto? Hay que partir de que el mediador debe estar capacitado adecuadamente para guiar a las partes a través del diálogo, que él mismo será el provisor de éste, para que sean ellas las que decidan cuál es la manera más adecuada y conveniente para resolver su conflicto. La función del mediador es ser el puente de comunicación entre las partes, debe de desarrollar las habilidades necesarias para poder hacerlas sentir que están siendo escuchadas y sobre todo comprendidas.

El mediador es, como lo dicen Jorge Pesqueira Leal y Amalia Ortiz Aub,<sup>11</sup> un tercero experto que adopta una actitud neutral, lo cual debe ubicarlo en una posición que le permita tener una clara percepción del conflicto, pero sin inclinarse por alguna de las partes y con el firme interés de ofrecerles a los mediados condiciones para que generen opciones que los lleven a la solución de su disputa.

En ese contexto, debemos destacar que las ventajas ofrecidas por este mecanismo alternativo de solución de controversias son, precisamente, que las partes, a través del diálogo, llegaron a un acuerdo surgido de los planteamientos e ideas que ellas mismas

---

<sup>9</sup> Ley de Justicia Alternativa del Estado de Hidalgo, artículo 3, fracción II.

<sup>10</sup> *Idem.*

<sup>11</sup> Pesqueira Leal y Ortiz Aub, *op. cit.*, nota 6, p. 196.

hicieron; de ahí nace, como otra de las grandes ventajas, que al decidir los mediados cómo solucionar sus controversias, se genera un mayor compromiso entre ellos y, por ende, una probabilidad muy elevada para que los acuerdos sean cumplidos.

Por último, no podemos dejar de mencionar que la mediación es el único procedimiento de justicia alternativa en el que se cumplen cabalmente la totalidad de los principios que fueron abordados en el tema anterior, destacando, por supuesto, el de voluntariedad y flexibilidad, ya que como se señaló anteriormente este mecanismo no puede existir si no hay voluntad de las partes de someterse a él, y continuar hasta finalizar con un convenio. Además que este procedimiento carece de toda rigidez, se puede adaptar a las necesidades de las partes, son ellas las que ponen sus propias reglas sin la obligatoriedad de que una ley las limite en sus actuaciones o les imponga un procedimiento específico. Ninguna mediación podrá ser igual que otra, esto es tan cierto como afirmar que ningún ser humano es igual que otro.

### **3.2. Conciliación**

La conciliación es el mecanismo alternativo de solución de controversias más socorrido en nuestras leyes vigentes, la ley pionera en la materia fue precisamente la Ley Federal del Trabajo, misma que estableció a la conciliación como una figura procesal autónoma, es decir, se creó un procedimiento especial y una autoridad encargada de éste: la Junta de Conciliación y Arbitraje.<sup>12</sup> Asimismo, en el caso de nuestro Estado, el Código de Procedimientos Civiles<sup>13</sup> tenía establecido en su título XVII —artículos 1031-1045— a la concilia-

---

<sup>12</sup> Ley Federal del Trabajo, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 01 de abril de 1970, reformada por última vez el 30 de noviembre de 2012. A disposición del público en general en la página de internet del H. Congreso de la Unión, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>.

<sup>13</sup> Código de Procedimientos Penales para el Estado de Sinaloa. Consulta directa de la página oficial del Congreso del Estado de Sinaloa, [http://www.congresosinaloa.gob.mx/index.php?option=com\\_congreso \\_leyes&view=leyesss&Itemid=916](http://www.congresosinaloa.gob.mx/index.php?option=com_congreso _leyes&view=leyesss&Itemid=916).

ción; sin embargo, el 29 de junio de 1984, a través del decreto 81, publicado en el periódico oficial «El Estado de Sinaloa» fue derogado en su totalidad el referido capítulo. Por otra parte, tenemos que en materia penal actualmente sí se prevé dicho procedimiento, aunque cabe aclarar que la autoridad que está obligada a la aplicación de la conciliación es el Ministerio Público, ya que precisamente es la Ley Orgánica del Ministerio Público del Estado de Sinaloa quien contempla la conciliación en su artículo 9; en el diverso artículo 10 bis también la establece, pero enfocada a materia de justicia para adolescentes.

De igual forma, la Ley de Justicia para Adolescentes del Estado de Sinaloa, en la sección I, capítulo IV, artículos 80 al 86,<sup>14</sup> regula la aplicación, procedimiento y el alcance de los acuerdos logrados en materia de conciliación.

A razón de ello, Fierro Ferráez nos dice: «La conciliación podemos definirla como el medio que las disposiciones normativas prevén para una solución voluntaria del conflicto con la intervención de un tercero».<sup>15</sup> Siguiendo esta idea, el conciliador, que así es como se le llama al especialista que interviene, es quien está facultado para proponer opciones de solución (esto, obviamente, después de escuchar a las partes y guiarlas para que ellas mismas hagan propuestas que después el mismo conciliador retomará), pero es importante marcar que son éstas al final quienes deciden si optan por la propuesta del conciliador o bien resuelven su conflicto conforme a sus propias opciones.

Este mecanismo tiene un una gran similitud —en cuanto al procedimiento y objetivo— con la mediación, la diferencia entre éstos estriba únicamente en que por su parte el mediador tiene vedado proponer posibles soluciones al conflicto, recordemos que este funcionario se centra únicamente en guiar el diálogo entre las partes, en tanto que el conciliador, dentro de sus atribuciones, tiene

---

<sup>14</sup> Ley de Justicia para Adolescentes del Estado de Sinaloa. Consulta directa de la página oficial del Congreso del Estado de Sinaloa, [http://www.congresosinaloa.gob.mx/index.php?option=com\\_congreso\\_leyes&view=leyesss&Itemid=916](http://www.congresosinaloa.gob.mx/index.php?option=com_congreso_leyes&view=leyesss&Itemid=916).

<sup>15</sup> Fierro Ferráez, Ana Elena, *op. cit.* nota 5, p. 20.

permitido promover o sugerir propuestas encaminadas a la resolución de la controversia.

Finalmente, el conciliador necesariamente debe, al igual que el mediador, recibir capacitación especializada, con el objeto de que adquiera las habilidades y herramientas necesarias para lograr que las partes se comuniquen y que de una manera armónica logren resolver sus disputas.

### **3.3. Negociación**

Este mecanismo alternativo es el que de manera inconsciente utilizamos con mayor frecuencia, afirmamos lo anterior toda vez que —como señaló el maestro César Pérez Rojas<sup>16</sup>— «Desde que nacemos empezamos a negociar, un bebé para conseguir su comida llora, dado que es su manera de comunicarse, pero en el llanto va implícita la negociación, es decir, el mensaje es ‘si me das de comer, dejo de llorar’»; otro ejemplo, cuando vamos de compras regularmente para conseguir mejores precios también utilizamos nuestra habilidad de la negociación; sin embargo, este tipo de negociación de uso cotidiano no tiene propiamente una estructura, a diferencia de la negociación que se oferta como mecanismo alternativo de solución de controversias.

La negociación es: «Un proceso de transacción consensual en el cual las partes intentan llegar a un acuerdo respecto de alguna controversia actual o potencial». <sup>17</sup> Así debemos entender a la negociación como un mecanismo que proporciona a las partes elementos necesarios para que logren un acuerdo que cumpla con sus

---

<sup>16</sup>Pérez Rojas, César, quien impartió el módulo 14 «Encuentro, Narrativa y Emociones», en sesión de los días 12, 13 y 14 de octubre de 2012, en el diplomado impartido al personal del Poder Judicial del Estado de Sinaloa, denominado «Formador de Formadores en Justicia Alternativa y Procesos Restaurativo», de junio a noviembre de 2012.

<sup>17</sup> Hernández Mergoldd, Pascual, Director del Centro de Justicia Alternativa del Distrito Federal, en su trabajo de investigación denominado «Mediación en sede judicial», y expuesto en el XII Congreso Nacional de Mediación, celebrado en la ciudad de Oaxaca, Oaxaca, del 26 al 30 de noviembre de 2012.

necesidades, pero inclinado eminentemente al aspecto material y no al relacional, puesto que al hablar de transacción debemos entenderla como un intercambio de intereses —yo te doy y tú me das—, pero cada uno con el firme objetivo de obtener un beneficio en la solución de su conflicto.

A diferencia de los otros procesos de justicia alternativa, se dice que la negociación es el mecanismo que goza de mayor autonomía, ya que las partes no se ponen en un plan igualitario, ni tampoco existe equidad en los acuerdos a los que se llegan a través de la negociación y esta característica de la negociación puede propiciar que los convenios logrados no tengan la misma posibilidad de ser cumplidos, como los que se logran por medio de la conciliación o de la mediación.

### **3.4. Arbitraje**

El arbitraje es uno de los procedimientos que, al igual que la conciliación, cuentan con más precedentes históricos en el ámbito legal.

Este procedimiento está más enfocado a controversias suscitadas entre naciones, las que generalmente son de índole comercial.

Volviendo a Fierro Ferráez: «En el procedimiento de arbitraje los participantes, de común acuerdo, someten la solución de su conflicto a un tercero neutral».<sup>18</sup> Sin embargo, ese tercero neutral será quien decida cómo debe solucionarse el conflicto, de ahí su característica y su similitud con el procedimiento judicial, dado que éste es un medio heterocompositivo, y es precisamente esta similitud quien lo aleja de las características esenciales de los demás mecanismos alternativos de solución de controversias, que como ya lo señalamos anteriormente: las partes son las protagonistas y las únicas que pueden decidir cómo van a solucionar su conflicto.

En cambio en el arbitraje las partes voluntariamente deciden someterse a él, así como son ellas mismas quienes eligen de común acuerdo a la persona o personas que fungirán como árbitros. De tal

---

<sup>18</sup> Fierro Ferráez, Ana Elena, *op. cit.*, nota 5, p. 19.

manera, la decisión final les es impuesta por éste o éstos a través de un resolución denominada laudo, que es obligatoria para ambas partes.

#### **4. Conclusiones**

La Constitución Federal, que es la norma máxima que rige al Estado mexicano y en donde se asienta los derechos, deberes y libertades que se le garantizan a sus habitantes, tuvo una reforma a su artículo 17, párrafo cuarto, donde se incorporaron los mecanismos alternativos de solución de controversias al orden jurídico nacional; quedando plasmado en su texto el derecho a una justicia alternativa, que da a los gobernados la opción de resolver por sí mismos sus conflictos poniendo límites al poder sancionador del Estado; ampliando así el acceso a la justicia con instancias que conllevan la solución dialogada y negociada de las controversias. A partir de tales disposiciones, está teniendo lugar la construcción y operación de un sistema de justicia alternativo que opera a la par del tradicional: complementándolo.

No cabe duda que existe una obligación legislativa de regular los métodos alternos en todas las áreas del Derecho y que en materia penal las leyes deberán identificar los casos en que pueden instrumentarse, así también regular la reparación del daño como uno de sus fines y, a su vez, determinar los casos en que se requiere supervisión del juez para legitimar su aplicación en las hipótesis concretas.

Además del trabajo legislativo requerimos generar espacios en donde se puedan llevar a cabo los procedimientos para resolver conflictos. Empero, destaca para la viabilidad de los mecanismos alternativos de solución de controversias el especialista o facilitador a cargo del cual estará el procedimiento; por ello, debe reiterarse que el mediador, conciliador, entre otras figuras no es un simple oyente amable y pasivo que asiente con la cabeza para mostrar compasión, mientras las partes describen sus aflicciones; por el contrario, es un oyente activo, escultor de ideas que ilustrará un



apegado sentido a la realidad del caso; lo cual es necesario para lograr los acuerdos convenientes. Esto lo hará a través de una gama de estrategias y técnicas que favorezcan el cambio de actitudes.

Para evitar la imprivisión, quien intenta conducir un proceso de resolución de conflictos —como el de mediación— debe prepararse para ello; es decir, aún y cuando alguien tenga las condiciones personales necesarias como aptitud para comunicarse, habilidades naturales para la negociación, capacidad para reducir la tensión emocional, paciencia, actitud, escucha, disposición abierta para aceptar diferentes estilos de vida y otras más, debe entrenarse con la ayuda de especialistas en la materia. Todo ello con la finalidad de incorporar una variedad de técnicas, destrezas, habilidades e información adquirida y desarrollada por quienes ya tienen experiencia en este campo. La capacitación y supervisión del especialista en estos mecanismos debe ser constante si queremos alcanzar los objetivos planteados, que son asegurar que los puntos de vista de las partes serán escuchados, logrando que sientan que han sido tratados con justicia, reduciendo la tensión que el conflicto genera, logrando que las partes se abran a los hechos relevantes, favoreciendo el orden privado en el desarrollo de la resolución voluntaria del conflicto y llegando a un acuerdo razonable y justo.

Otro aspecto que incidirá en el éxito o fracaso de estos mecanismos es la sensibilización de la sociedad a través de la información y educación al respecto; pues la cultura de la litigiosidad imperante en nuestra sociedad hace que, en la mayoría de los casos, ante un conflicto lo primero que hagamos sea recurrir a los tribunales en búsqueda de respuesta, sin antes adentrarnos en el origen del mismo, para posteriormente acercarnos al otro en pro del diálogo, lo cual es la mejor vía para generar alternativas de solución. La litigiosidad está inmersa en nuestra formación profesional, lo que nos lleva a creer que la única y civilizada solución de los conflictos es recurrir a un proceso judicial; por ende, es necesario encaminar la litigiosidad ancestral hacia valores colectivos orientados a lograr soluciones cooperativas al conflicto; en los que se privilegie la colaboración y la solidaridad, antes que el culto al litigio propio del proceso judicial.

## **Bibliografía**

- Fierro Ferráez, Ana Elena, *Manejo de conflictos y mediación*, México, Oxford y CIDE, 2011.
- Hidalgo Murillo, José Daniel, *Justicia alternativa en el proceso penal mexicano*, México, Porrúa, 2010.
- Márquez Algara, María Guadalupe, *Evaluación de la justicia alternativa*, México, Porrúa, 2012.
- Orduño Muñoz, José-Pascual y Hernández, García Javier, *Sistemas alternativos a la resolución de conflictos (ADR): la mediación en las jurisdicciones civil y penal*, España, Fundación Alternativas, 2007.
- Pesqueira Leal, Jorge y Ortiz Aub, Amalia, *Mediación asociativa y cambio social*, México, Universidad de Sonora, 2010.