



**UNIVERSIDAD DE CHILE**

**Facultad de Derecho.**

**Magíster en Derecho, con y sin Mención**

LA EVALUACIÓN NEUTRAL TEMPRANA (*EARLY NEUTRAL EVALUATION*)

Perspectivas para su incorporación en el sistema chileno de métodos de solución de  
controversias

**Tesis para optar al grado de Magíster en Derecho con mención en Derecho**

**Público**

DIEGO ANDRÉS JORQUERA MORALES

Profesor Guía: Dr. Jesús Ezurmendia

**Santiago**

**Enero 2023**



## **Agradecimientos**

A Penny y mi familia, por el amor y el cariño.

También a mis profesores María Francisca Elgueta R., Erick Palma G. y muy especialmente a mi profesor guía Jesús Ezurmendia A., sin quienes este trabajo no habría sido posible.

## Índice

Resumen .....	vi
Introducción.....	1
<b>Capítulo I: La Evaluación Neutral Temprana.....</b>	<b>8</b>
<b>I.1. Antecedentes .....</b>	<b>8</b>
<b>I.2. Qué es la evaluación neutral temprana .....</b>	<b>9</b>
<b>I.3. La Audiencia de evaluación neutral temprana .....</b>	<b>10</b>
<b>I.4. Qué problemas pretende atacar la ENT.....</b>	<b>13</b>
<b>I.5. Características de la ENT .....</b>	<b>19</b>
<b>I.6. La evaluación neutral temprana en relación con otros sistemas alternativos de resolución de conflicto. La mediación, la conciliación, el arbitraje .....</b>	<b>24</b>
<b>I.6.1. La mediación .....</b>	<b>25</b>
<b>I.6.2. El arbitraje .....</b>	<b>29</b>
<b>I.6.3. La conciliación.....</b>	<b>31</b>
<b>I.7. Prevenciones respecto de la evaluación neutral temprana .....</b>	<b>34</b>
<b>Capítulo II: La evaluación neutral temprana y la justicia civil.....</b>	<b>37</b>
<b>II.1. Desafíos del sistema de justicia civil y los mecanismos de solución de conflictos .....</b>	<b>37</b>
<b>II.2. Reflexiones en torno a la evaluación neutral temprana y la justicia civil en Chile.....</b>	<b>47</b>
<b>Capítulo III: La evaluación neutral temprana y los mecanismos de solución de controversias en otras materias.....</b>	<b>55</b>
<b>III.1. La mediación familiar.....</b>	<b>55</b>
<b>III.2. la conciliación laboral .....</b>	<b>67</b>

<b>III.3. La mediación en materia de salud</b> .....	71
<b>Capítulo IV: La Evaluación Neutral Temprana dentro de un esquema de métodos adecuados de resolución de conflictos</b> .....	75
<b>IV.1. Diversos métodos para resolver conflictos</b> .....	75
<b>IV.2. Elementos a considerar en la evaluación de los casos</b> .....	78
<b>IV.3. Formas de determinar el mecanismo adecuado de resolución</b> .....	80
<b>IV.3.1. El rol de los abogados</b> .....	80
<b>IV.3.2. Centros de resolución de disputas</b> .....	84
<b>IV.4. Evaluación neutral temprana, ODR e inteligencia artificial</b> .....	89
<b>Conclusiones</b> .....	93
<b>Referencias</b> .....	97

## **Resumen**

La presente investigación tiene por objeto describir dentro del campo de los ADR, qué es la evaluación neutral temprana, cuáles son las características que comparte con otros métodos de resolución de controversias y cuáles son las que la distinguen, a fin de identificar los elementos de un caso concreto que pueden hacer beneficioso recurrir a ella y los elementos que indiquen que no es así. Esto con la finalidad de analizar el rol que podría cumplir dentro del sistema nacional de métodos de resolución de controversias.

Al efecto, el presente estudio expone cómo ha sido descrita en la literatura internacional, la diferencia de los métodos de resolución de conflictos más conocidos en ámbito nacional y la compara en particular con cuatro: la conciliación en materia civil, la mediación en materia de familia, la conciliación en materia laboral y la mediación obligatoria en materia de salud.

La investigación continúa con una reflexión sobre la existencia de conflictos de distintas características que necesitan ser derivados a un método de sea adecuado para ellas, a fin de obtener una solución que además sea eficiente y beneficiosa para las partes, indagando sobre las características que debe tener un sistema capaz de brindarle dicha respuesta a la ciudadanía, cuál es el rol que le podría corresponder a la evaluación neutral temprana dentro de él. Finalmente, la investigación explora las posibilidades o desafíos a que se enfrenta la evaluación neutral temprana frente a la irrupción de la tecnología y la inteligencia artificial en el campo de la resolución de conflictos.

## Introducción

Mediante la sigla ADR se hace referencia al término en inglés *alternative dispute resolution*, con el que se identifica un grupo de mecanismos de resolución de conflictos diferentes de la adjudicación judicial, siendo algunos de los más conocidos la mediación, la conciliación y el arbitraje<sup>1</sup>. Este grupo de este grupo de procedimiento han sido denominados en español MASC (métodos alternativos de solución de conflictos) o SARC (sistemas alternativos de resolución de conflictos)<sup>2</sup>; y su desarrollo ha derivado en el diseño de diversos mecanismos muy variados en sus características, por cuanto la aproximación creativa y flexible en su modelación permite aproximarse a los diferentes conflictos desde diversos ángulos buscando puntos de encuentro que permitan su solución<sup>3</sup>. Uno de los mecanismos desarrollados es la evaluación neutral temprana, conocida en inglés por su nombre *early neutral evaluation*, o sus siglas *ENE*<sup>4</sup>. Internacionalmente este procedimiento ha cobrado relevancia durante las últimas dos décadas y, sin embargo, no ha sido desarrollada en nuestro país<sup>5</sup>, de manera que será el objeto de este estudio.

El conflicto subyace a la vida en sociedad y la interacción de personas, de manera tal que necesita ser solucionado para poder continuar con la vida en paz<sup>6</sup>. Es así como frente a su existencia es posible adoptar diferentes actitudes. Una de ellas es comportarse de manera

---

<sup>1</sup> SERRANO, A. 2019, p. 762.

<sup>2</sup> Véase, por ejemplo, BUJOSA, L. y PALOMO, D. 2017, p. 53, o PEÑA, M. 2017, p. 80.

<sup>3</sup> SERRANO, A. 2019, p. 764.

<sup>4</sup> BRAZIL, W. 2007, P. 10.

<sup>5</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 140.

<sup>6</sup> FERNÁNDEZ, M. 2013, p. 35

pasiva y no hacer nada<sup>7</sup>; también es posible encontrar una solución entre las partes, que puede ir desde la imposición de la solución de una parte a la otra por medio de la fuerza<sup>8</sup>, o mediante el acuerdo alcanzado ya por sí o por la intervención de un tercero<sup>9</sup>; o mediante la imposición de la decisión de un tercero con la autoridad necesaria para que se imponga su decisión, como bien lo puede ser un juez<sup>10</sup>.

Con el avance de las sociedades, éstas se van haciendo cada vez más intrincadas, y la llegada del siglo XX marca para los sistemas judiciales de todo el mundo el tener que soportar hacerse cargo de una sociedad que se había vuelto progresivamente más compleja, en que la conflictividad en aumento resultaba en el crecimiento de la demanda a que se sometía a los sistemas de justicia<sup>11</sup>; demanda que no solo se encuentra relacionada con el aumento de los asuntos sometidos a juicio sino que con la mayor complicación que representa la solución de los problemas y la diversidad de materias que requieren de una decisión<sup>12</sup>. Este aumento en la judicialización de los conflictos tiene como consecuencia el colapso de los sistemas judiciales y generó el excesivo retraso en la solución de los casos<sup>13</sup>.

La necesidad de otorgar una respuesta a este problema en orden a proveer soluciones de mejor calidad, más expeditas y a un menor costo tuvo como resultado el nacimiento del movimiento por el acceso a la justicia y, entre otros, el desarrollo de los ADR<sup>14</sup>, dentro del

---

<sup>7</sup> ROBERTS, S. y PALMER, M. 2008, p. 81.

<sup>8</sup> BARONA, S. 2018, p. 40. En este sentido, en nuestras sociedades se encuentra generalmente prohibida la autotutela.

<sup>9</sup> ROBERTS, S. y PALMER, M. 2008, p. 81.

<sup>10</sup> BARONA, S. 2018, p. 42.

<sup>11</sup> BARONA, S. 2011, p. 185.

<sup>12</sup> CAPPELETTI, M. 1993, p. 282.

<sup>13</sup> MACHO, C. 2014, p. 935.

<sup>14</sup> MACHO, C. 2014, p. 935.

marco del movimiento de acceso a la justicia<sup>15</sup>, que busca aportar con un nuevo enfoque para este dilema, con el objetivo de entregar una visión realista que se alejara del formalismo con el que se solía abordar el asunto<sup>16</sup>. Se busca encontrar caminos y diseñar mecanismos que permitan a los ciudadanos solucionar sus conflictos de manera eficaz y eficiente, reduciendo los costos en que deben incurrir y, asimismo, descongestionar los tribunales<sup>17</sup>.

Nuestro país no es ajeno a este fenómeno, y la crisis señalada ha motivado que se hayan incorporado de manera paulatina, mediante diversas reformas legislativas, distintas figuras de resolución de conflictos diferentes a la decisión judicial<sup>18</sup>. Estas progresivas reformas han incorporado mecanismos de acuerdo en las distintas áreas que tradicionalmente se entendía debían solucionarse mediante una sentencia<sup>19</sup>. De esta manera, figuras como la mediación, la conciliación y el arbitraje han ganado terreno en nuestro ordenamiento, pero sin embargo persiste el diagnóstico de que el sistema judicial estatal no responde adecuadamente a la conflictividad social derivada de las necesidades jurídicas insatisfechas<sup>20</sup>. Dicha circunstancia es problemática, puesto que acarrea grandes costos sociales como desconfianza de la sociedad en sus instituciones judiciales y una mayor conflictividad social.<sup>21</sup>

En virtud de tales motivos, cabe explorar alternativas que permitan entregar a la ciudadanía mecanismos que otorguen una respuesta adecuada a sus necesidades y la forma en que estos se puedan integrar al sistema de resolución de controversias establecido a su

---

<sup>15</sup> BARONA, S. 2018, p. 19.

<sup>16</sup> CAPPELETTI, M. 1993, p. 202.

<sup>17</sup> MARQUEZ, C. 2011, p. 68.

<sup>18</sup> LAGOS, M. 2017, p. 118.

<sup>19</sup> LAGOS, M. 2017, p. 118.

<sup>20</sup> DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2017, p. 18.

<sup>21</sup> DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2017, p. 22.

disposición, mejorando las condiciones de acceso a la justicia<sup>22</sup>, como lo puede ser la evaluación neutral temprana.

La evaluación neutral temprana nace durante los años ochenta en Estados Unidos, particularmente en a iniciativa de la Corte del Distrito Norte de California, como fruto de un esfuerzo abocado a diseñar mecanismos de resolución de controversias que permitiesen a los usuarios reducir costos, ahorrar tiempo y obtener resultados de mejor calidad en la resolución de sus conflictos<sup>23</sup>. Se identificó por los equipos destinados a dicho diseño que existen obstáculos que se interponen en la consecución de estos resultados, tales como la mala comunicación o la ausencia de ella entre las partes y las expectativas poco realistas sobre los resultados de un eventual litigio<sup>24</sup>.

Con tal diagnóstico, se concluyó que para obtener resultados positivos estos asuntos debían ser atacados en las etapas formativas del litigio, a través de un mecanismo que facilitara la comunicación directa entre las partes y que permitiera agregar disciplina intelectual y sentido común a las discusiones<sup>25</sup>. Con estos elementos, se diseñó el programa de evaluación neutral temprana, que se centra en que en etapas iniciales de la judicialización de un conflicto, un evaluador experto en la materia, luego de recibir de las partes la información esencial sobre los aspectos jurídicos y probatorios de un caso, les entrega su análisis claro sobre los aspectos claves del caso que les permite evaluar su posición de manera realista, además de proveer de una instancia de comunicación y acercamiento en la que el

---

<sup>22</sup> LILLO, R. y VARGAS, M. 2017, p. 364.

<sup>23</sup> LEVINE, D.I. 1989a, p. 235.

<sup>24</sup> BRAZIL, W., “et al”. 1986, p. 279.

<sup>25</sup> BRAZIL, W., “et al”. 1986, p. 279.

evaluador neutral puede actuar también como mediador<sup>26</sup>. De esta manera, se promueve la posibilidad de un acuerdo y, si este no sucede, la litigación posterior es de mejor calidad<sup>27</sup>.

Con posterioridad a su implementación inicial en 1985, enfocada principalmente a cuestiones de naturaleza civil<sup>28</sup>, su uso se ha extendido a asuntos de diversas materias y diferentes niveles de complejidad<sup>29</sup>. Con el paso de los años, y especialmente en las últimas dos décadas, programas de evaluación neutral temprana se han extendido a otros estados dentro de los Estados Unidos, además de replicarse en otras jurisdicciones como Inglaterra, Australia y Singapur<sup>30</sup>. Contribuye a esto la implementación del proceso de evaluación neutral temprana de manera creativa al momento de determinar sus elementos operativos tales como la duración de la audiencia, la elección del experto neutral y la posibilidad de que este de mediar entre las partes<sup>31</sup>.

Teniendo en consideración dichos antecedentes, esta investigación aborda la evaluación neutral temprana como método de solución de controversias, relevando por qué motivos y en qué condiciones podría ser conveniente su incorporación al sistema nacional de solución de controversias. Para tal efecto, la forma de presentar la investigación será la siguiente: en el Capítulo I se define y describe la evaluación neutral temprana, identificando sus características, comparándola con mecanismos conocidos en el país como la mediación, la conciliación y el arbitraje, para luego reflexionar sobre prevenciones que es necesario realizar en torno las limitaciones de la institución; en el Capítulo II se reflexiona respecto de

---

<sup>26</sup> BROWN, S. “et al”. 1998, p. 63.

<sup>27</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>28</sup> BRAZIL, W. 1990, p. 340.

<sup>29</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 140.

<sup>30</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 140.

<sup>31</sup> BRAZIL, W. 1990, p. 366.

cuáles son los desafíos que afronta nuestra Justicia Civil, poniendo un especial foco en el papel que juega en ella la etapa de conciliación obligatoria, para luego indagar en el rol que podría tener la evaluación neutral temprana para lidiar con dichos desafíos, teniendo presente aspectos como los costos de litigación, la duración de los procesos y las características de la jurisprudencia en dicha competencia; el Capítulo III se reflexiona en torno a problemas que existen en mecanismos autocompositivos reconocidos institucionalmente en otras materias, cuales son la mediación en materia familiar, la conciliación dentro del proceso laboral y la mediación en materia de salud, confrontándolos con la evaluación neutral temprana a fin de explorar los posibles aportes del uso del mecanismo en dichas áreas; finalmente, en el Capítulo IV, se aborda la evaluación neutral temprana dentro de un esquema de métodos adecuados de resolución de conflictos, discurrendo en torno a la importancia de derivar un conflicto a un método de resolución adecuado a sus características particulares, los métodos que pueden considerarse al respecto y los elementos de la evaluación neutral temprana que es necesario tener presente dentro de dicho esquema, para finalmente explorar el impacto del desarrollo tecnológico en torno a dicho asunto y, en particular, en relación a la evaluación neutral temprana.

Conforme lo señalado, el objetivo central de este trabajo es exponer que la integración de la evaluación neutral temprana al sistema nacional de resolución de conflictos no solo relativo a la justicia civil, sino que también otras como familia y laboral, puede ser un aporte positivo al expandir el abanico de herramientas existente en la práctica actual, a fin de proveer un mecanismo adecuado para la resolución de conflictos que cumplan con ciertas características que permitan su aplicación, idealmente dentro de un sistema de justicia integral que permita la identificación de dichos elementos, presentándose como obstáculos la falta de evidencia

al respecto, una cultura jurídica que tradicionalmente tiende a la judicialización, además de otros factores como problemas de predictibilidad de las resoluciones judiciales en el sistema civil.

## Capítulo I: La Evaluación Neutral Temprana

### I.1. Antecedentes

El año 1982, en California el *Chief Judge of the United States District Court for the Northern District of California*, ROBERT F. PECKHAM, formó un equipo de trabajo al que encargó investigar sobre formas de mejorar la experiencia para los usuarios del sistema de justicia en la litigación de casos civiles<sup>40</sup>, preocupado por disminuir los costos en los que incurrierían las partes y el tiempo que demoraban en resolver sus conflictos, por cuanto a su juicio dichos elementos propios de la litigación levantan barreras para las partes en cuanto al acceso a la justicia<sup>41</sup>. El esfuerzo del Juez PECKHAM, estaba dirigido a mejorar la calidad de los servicios judiciales ofrecidos a los usuarios del sistema y expandir el universo de personas y problemas a los que los tribunales ayudan de manera real<sup>42</sup>. Con esto en mente, solicitó a un subcomité del equipo de trabajo diseñar herramientas que permitiesen atacar los problemas que fueran identificados como causas de los costos y retrasos innecesarios de la litigación.

El subcomité señalado decidió que era posible ahorrar una mayor cantidad de dinero en los momentos iniciales de la litigación<sup>43</sup>, por cuanto es en ese momento donde se forman las expectativas de las partes y se configura su comportamiento futuro. Por lo tanto, es en

---

<sup>40</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.A.

<sup>41</sup> PAETSCH, J. y BOYD, J. 2018. p. 3.

<sup>42</sup> LEVINE, D.I. 1989a, pp. 1-2.

<sup>43</sup> PAETSCH, J. y BOYD, J. 2018, p. 1.

esta etapa donde agregar disciplina intelectual, sentido común y facilitar la comunicación entre las partes puede surtir mayores efectos.<sup>44</sup>

Sin perjuicio de que será expuesto con mayor detalle más adelante, el comité identificó entre las fuentes de costos y de demoras en la solución de los conflictos, elementos tales como los siguientes: la exageración de las posiciones de las partes en sus escritos de discusión o presentaciones iniciales, lo que a su vez produce una mala comprensión entre las ellas respecto de la magnitud del conflicto y dificulta su comunicación. Se señaló que los obstáculos indicados no eran propios solo de las partes o clientes, sino que en ocasiones también era difícil para los abogados identificar de manera objetiva y sistemática el mérito de sus casos. En consecuencia, expectativas irreales sobre el resultado del juicio no solo de los clientes, sino que también de los abogados<sup>45</sup>.

Fruto de ese trabajo, teniendo presente los elementos expuestos, se diseñó una forma particular de MASC, la *Early Neutral Evaluation*, que podemos traducir al español como Evaluación Neutral Temprana.

## **I.2. Qué es la evaluación neutral temprana**

La evaluación neutral temprana es una forma de método alternativo de resolución de conflictos (MASC), que consiste en un procedimiento mediante el cual en una etapa prejudicial o temprana de la litigación, las partes eligen a un tercero neutral experto en la

---

<sup>44</sup> BRAZIL, W., “et al”. 1986. p. 279.

<sup>45</sup> SHAW, E. 2014, p. 3.

materia objeto del asunto controvertido, al que presentan su caso, posiciones, argumentos y prueba de manera desformalizada, quien de manera confidencial les entrega un informe que contiene una opinión no vinculante sobre el caso, con exposición de los puntos fuertes y débiles de sus posiciones, identificando aquellos aspectos claves del asunto en cuestión y el posible resultado de la judicialización del conflicto.<sup>47</sup>

Esta tiene por objeto reducir los costos de la resolución del conflicto, así como la demora en su resolución, a través de entregar una visión realista del caso a las partes en una fase temprana o previa a la litigación. Para esto, un tercero neutral y con experiencia en el asunto objeto del conflicto identifica las cuestiones en que las partes están de acuerdo como aquellas en las que hay un conflicto claro y proporciona una evaluación de ambos puntos de vista<sup>48</sup>.

Con la información que se le entrega al evaluador neutral relativa a los aspectos de derecho y sobre la prueba que sustentan las posiciones de ambas partes, el tercero neutral puede predecir el resultado probable del asunto ante un tribunal. Asimismo, el tercero neutral puede ofrecer a las partes asistencia en las negociaciones o ayudar a planificar las negociaciones futuras<sup>49</sup>.

### **I.3. La Audiencia de evaluación neutral temprana**

---

<sup>47</sup> SUKUMAR, R. 2020. p. 373. También PAETSCH, J. y BOYD, J. 2018, p. 3. Y LEVINE, D.I. 1989b, p. 235. Señala este último autor que el corazón de la evaluación neural temprana era ser una asesoría temprana, franca y reflexiva de las posiciones relativas de las partes y de la globalidad del caso, y que cada evaluación era dada por un abogado privado neutral, con mucha experiencia y muy respetado, llamado evaluador.

<sup>48</sup> BRAZIL, W. 2007, p. 11.

<sup>49</sup> SERRANO , A. 2019, p. 577. Nos señala la ENT combina elementos de mediación y del arbitraje no vinculante.

La evaluación neutral temprana es un proceso flexible y, siendo su elemento central el análisis que brinda en evaluador neutral, en los distintos lugares donde se han instalado programas para su aplicación existen variaciones respecto de cómo se llevan a cabo algunos de sus elementos<sup>50</sup>. En general, el modelo del procedimiento consiste en una audiencia informal dirigida por el evaluador neutral mediante la siguiente estructura, entre cuyas etapas distintivas están:

- Cada parte, a través de las partes o sus abogados, presenta la evidencia y los argumentos que fundamentan su caso. Esto, sin seguir las reglas probatorias;
- El evaluador neutral identifica áreas de acuerdo, clarifica y enfoca el problema en cuestión y anima a las partes a que suscriban estipulaciones procesales y sustantivas;
- El evaluador escribe una evaluación en privado que incluye:
  - Una estimación, cuando sea posible, de la probabilidad de responsabilidad y el rango en dólares de los daños.
  - Una valoración de las relativas fortalezas y debilidades de las posiciones de cada parte.
  - El razonamiento que funda la valoración realizada; y
- El evaluador ofrece entregar su evaluación a las partes, quienes pueden pedir:
  - Escuchar la evaluación (que debe ser presentada de manera oral si alguna de las partes así lo requiere y puede ser presentada de manera escrita si el evaluador lo considera necesario); o

---

<sup>50</sup> BROWN, S. “et al”. 1998, p. 63. Nos señalan los autores que en algunas cortes es usado únicamente como un método de acuerdos y se parece a una mediación evaluativa.

- Aplazar o renunciar a escuchar la evaluación para:
  - Entablar negociaciones para resolver el asunto facilitadas por el evaluador, lo que habitualmente incluye reuniones separadas con cada parte; o
  - Conducir un *discovery* enfocado o realizar *disclosures* adicionales<sup>51</sup>.

Si las negociaciones no suceden o no se logra por medio de ellas resolver el asunto, el evaluador puede:

- Ayudar a las partes a idear un plan para compartir información adicional y/o llevar a cabo el *discovery* clave que los equipará rápidamente para entrar en discusiones significativas de acuerdo o posicionar el caso para la resolución por moción o juicio.
- Ayudar a las partes a evaluar de manera realista el costo de la litigación.
- Determinar si algún tipo de seguimiento de la sesión contribuiría al desarrollo del caso o al acuerdo<sup>52</sup>.

Toda vez que una de las características de la audiencia es la informalidad, en la estructura señalada existirán variaciones, en especial teniendo presente la manera en la que es posible combinar la evaluación neutral temprana con la mediación<sup>53</sup>, por lo cual de

---

<sup>51</sup> El proceso adversarial civil estadounidense y, en general, el *common law*, cuenta con una institución llamada *discovery*. Esta consiste en un conjunto de actos procesales desarrollados en una etapa anterior al juicio (*pre-trial*), que tienen por objeto la obtención de información, principalmente de carácter fáctico, a fin de determinar las posiciones de las partes y el objeto de la controversia, para que las partes lleguen al trial conociendo los hechos de la causa y la estrategia probatoria del adversario, sin sufrir tácticas de sorpresa. Véase PEÑALOZA, L. 2008, p. 152.

<sup>52</sup> UNITED STATES DISTRICT COURT OF THE NORTHERN DISTRICT OF CALIFORNIA. 2018. p. 5.

<sup>53</sup> CANADA DEPARTMENT OF JUSTICE. 2022.

conformidad a lo que dispongan las partes o mediante la sugerencia del evaluador, pueden adoptarse distintas modalidades en aspectos tales como el momento en que las partes entregan los antecedentes a éste, o si el evaluador oficia o no como mediador, y si lo hace, si esto será antes o después de entregar su evaluación<sup>54</sup>. Perfectamente las partes podrían enviar los antecedentes al evaluador una semana antes de la sesión, o ponerlos en su conocimiento mediante presentaciones realizadas en la misma audiencia. Esto dependerá de las características del caso, lo que acuerden y lo que se decida con el evaluador<sup>55</sup>, o incluso si el servicio de evaluación temprana es proveído por un ente dependiente de los tribunales con un procedimiento estandarizado o si es un proveedor privado<sup>56</sup>. Existen distintos problemas que la evaluación temprana pretende atacar y la manera en que se desarrolla la evaluación neutral temprana dependerá de cómo se pretende atacar cada uno de ellos.<sup>57</sup> Lo importante es reiterar que el corazón del procedimiento se encuentra en que el neutral experto entregue, en virtud de los antecedentes proporcionados por las partes, su evaluación sobre el asunto<sup>58</sup>.

#### **I.4. Qué problemas pretende atacar la ENT**

Retomando lo señalado precedentemente en cuanto a los hallazgos del comité del Juez PECKHAM, éste identificó diferentes tipos de problemas que dificultan la posibilidad de que las partes arriben a un acuerdo o solucionen su conflicto de una manera diferente a la

---

<sup>54</sup> SANTERAMO, J. 2004, p. 327. También en KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021, pp. 55-56.

<sup>55</sup> BLAKE, S. “et al”. 2021, p. 284.

<sup>56</sup> SANTERAMO, J. 2004, p. 327.

<sup>57</sup> PAETSCH, J. y BOYD, J. 2018, p. 10.

<sup>58</sup> KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021, p. 54.

sentencia de un juez como resultado de la tramitación de un juicio sobre los que vale la pena detenerse un momento<sup>59</sup>.

En el primer lugar, se indica que uno de los problemas base identificados es el de la falta comunicación o la mala comunicación, tanto entre las partes como entre estas y sus abogados, en especial en las etapas tempranas del juicio<sup>61</sup>. Existen distintos factores que pueden causar que la relación entre las partes o sus abogados no permita que estos se comuniquen efectivamente, tales como la desconfianza entre ellas o, por ejemplo, si tienen un historial de antagonismo o provienen de contextos culturales diferentes<sup>62</sup>.

Otro aspecto que vuelve el asunto más complejo es que el conflicto que es llevado ante los tribunales es importante para los clientes de manera tal que produce en ellos emociones que pueden dificultar la posibilidad de llegar a soluciones del problema sin necesitar de un tercero adjudicador, lo que se traduce en que están dispuestos a ir a juicio al respecto. A esto podemos agregar que dentro del esquema institucional del proceso se identificó que es un problema el que existan pocas instancias que faciliten la comunicación entre las mismas<sup>63</sup>.

En este sentido, usualmente no existen sucesos en las etapas tempranas de la litigación que obligue a los abogados a sentarse con su cliente y discutir en qué condiciones estarían

---

<sup>59</sup> BRAZIL, W. 2007, pp. 10-15.

<sup>61</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>62</sup> SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994, pp. 54-55.

<sup>63</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B. También en SHAW, E. 2014, p. 3. Señalan que usualmente los abogados, en atención a la cantidad de trabajo que asumen, tienen dificultad para afrontar los casos en profundidad mientras no suceda algo que los transforme en un problema urgente.

dispuestos a llegar un acuerdo, sobre qué elementos están dispuestos a ceder y sobre qué elementos no<sup>64</sup>.

Si esto puede suceder con la comunicación entre las partes y sus propios abogados, que decir, entonces, sobre la comunicación que pueda existir entre ellas a fin de explorar la posibilidad de una solución diferente a la de esperar a que el juez dicte sentencia.

Esto se relaciona con otros hallazgos que dificultan la solución de los conflictos, como lo son las expectativas poco realistas que puedan tener los clientes o los abogados sobre el posible resultado del caso<sup>65</sup>. Difícilmente las partes van a poder llegar a un acuerdo si sus visiones sobre el posible resultado o sobre qué es lo más importante respecto de un asunto se encuentran demasiado distantes, y esto sucederá si su visión o la visión de sus abogados sobre el resultado del juicio es poco realista<sup>66</sup>.

Lo expuesto es un problema, además, porque también se encontró que cada parte puede enfrentar el conflicto con desconfianza respecto de la otra. Como es natural en un procedimiento adversarial, cada parte pretende vencer a la otra y obtener el resultado más ventajoso para sí misma<sup>67</sup>. Teniendo presente lo anterior, que no existan instancias tempranas de comunicación entre las partes dentro de los procedimientos es un problema por cuanto no favorece la posibilidad de solucionar el conflicto entre ellas.

La solución del conflicto también se ve dificultada por el hallazgo de la procrastinación. Nada presiona a las partes o a los abogados a estudiar su caso de manera profunda y explorar los elementos respecto de los cuales están dispuestos a ceder y respecto

---

<sup>64</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>65</sup> KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021, p. 58.

<sup>66</sup> SANDER, F. y ROZDEICZER, L. 2006, p. 20.

<sup>67</sup> SANTERAMO, J. 2004, p. 321.

de aquellos en que no, a fin de llegar con una postura clara sobre la posibilidad de llegar a un acuerdo, de manera que un arreglo entre ellas no se produce por cuanto ninguna de las partes lo ha considerado de manera seria<sup>71</sup>. Se hace referencia a que a veces asuntos tan simples como que las responsabilidades y el ritmo de la vida son capaces de evitar que las partes o sus abogados se sumerjan en el análisis profundo de sus casos en etapas tempranas de la litigación, posponiendo tal análisis para etapas posteriores, tales como el momento de incorporar prueba a los procesos, o preparar recursos<sup>72</sup>.

A su vez, esto se relaciona con que puede no existir una buena comprensión de las partes sobre problema que se será sometido a juicio, en especial por la falta de un correcto entendimiento de la posición contraria. Esta solo se conoce mediante la notificación de los escritos de demanda y contestación, y sobre ellos debemos tener presente que mediante dichas presentaciones se pretende plantear la posición propia frente al juez en aras de obtener una posición ventajosa. Por tal motivo, el problema es exacerbado, alejándose las partes de una solución autocompositiva<sup>75</sup>, por cuanto es difícil que la discusión se pueda conducir a una solución al enfrentarse las versiones más extremas de las posiciones de las partes, en vez de confrontar posiciones realistas sobre las que realizar un trabajo serio para llegar a un acuerdo<sup>76</sup>.

Otro hallazgo fue identificar que, en ocasiones, tanto abogados como sus clientes, tenían problemas para identificar todos los asuntos relevantes de un caso y evaluar los méritos del mismo como un todo y de manera objetiva<sup>77</sup>. Analizar un asunto complejo de manera

---

<sup>71</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>72</sup> SHAW, E. 2014, p. 3

<sup>75</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>76</sup> BRAZIL W. 1986, p. 303.

<sup>77</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

sistemática y objetiva es complejo y para las partes lo es más aún, pues , que están comprometidas personalmente en el asunto<sup>78</sup>. La litigación adversarial magnifica esta dificultad. Así, se encontró que las demandas habitualmente incluían alegaciones personales dentro de ellas, fuera del foco de la discusión relevante legalmente<sup>79</sup>. Este factor se relaciona con elementos ya señalados como la procrastinación o la desconfianza entre las partes. Si los actores no se han dado el trabajo de analizar correctamente su caso y no lo comprenden de buena manera, además de no confiar en su contraria, enfrentadas a la litigación no estarán en condiciones de encontrar un entendimiento sobre puntos de vista comunes que los lleven a un acuerdo.

Esto, en la litigación en el sistema estadounidense genera problemas de costos tales como que las partes deben llegar al *discovery* para entender realmente cuál es la posición de su adversario, además de que en foco del *discovery* para cada parte es muy amplio, justamente por la exageración de sus posiciones iniciales.

Asimismo, otro de los factores psicológicos que afectan la posibilidad de las partes en cuanto acceder a métodos autocompositivos consiste en el temor que tienen las partes de ser el primero en ofrecer una negociación, lo que podría entenderse como debilidad o miedo a litigar. Esto ha sido designado como el miedo a ser “el que pestañea primero”<sup>80</sup> .

También se identificó como un asunto relevante la existencia de incentivos perversos en cuanto a la forma de cobrar honorarios de los abogados, toda vez que, al cobrar honorarios por hora, el incentivo es a trabajar más horas en un procedimiento largo que a terminar

---

<sup>78</sup> SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994, p. 55.

<sup>79</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>80</sup> GOLDBERG, S. B., “et al”. 1986, p. 292.

brevemente un pleito a través de una salida autocompositiva<sup>81</sup>. Debe tenerse presente que el cobro de honorarios por los abogados mediante una tarifa fija y no por hora, también puede llevar a una situación en que sus intereses se contrapongan a los de su cliente, puesto que tendrían un incentivo a finalizar el asunto lo antes posible, por ejemplo, a través de un acuerdo que podría no ser todo lo beneficioso que su cliente quisiera<sup>82</sup>.

Finalmente, se determinó como un problema la “alienación” de las partes, especialmente cuando los litigantes no son usuarios habituales en el sistema, sino que, como la mayoría de los ciudadanos comunes, tienen experiencias en los tribunales de justicia que obedecen a eventos particulares en sus vidas. En este caso, la concurrencia de factores tales como que no entienden bien el problema o el procedimiento al que serán sometidos, que su participación dentro de la tramitación es mínima o periférica y que no tienen poder para controlar o incidir significativamente en lo que sucede en el procedimiento<sup>83</sup>, contribuye a alienar a las personas, entendiendo por alienación la sensación de desconexión de lo que está sucediendo<sup>84</sup>.

Cuando el cliente no participa de lo que sucede, se pierde su conocimiento, sus opiniones e incluso sus instintos respecto de qué es lo que desea o lo que no, todos elementos valiosos a la hora de evaluar la posibilidad de llegar a un acuerdo. Esto se combina con que se ha señalado que para las partes es difícil tomar decisiones tales como enfrentarse a la posibilidad de ceder en sus posiciones y acordar un cierre para el conflicto, de manera que es más fácil

---

<sup>81</sup> GOLDBERG, S. B., “et al”. 1986, p. 292.

<sup>82</sup> SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994, p. 58.

<sup>83</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>84</sup>Cambridge dictionary <https://dictionary.cambridge.org/es/diccionario/ingles/alienation>. “*Alienation: the feeling that you have no connection with the people around you or that you are not part of the group*”.

simplemente dejar que todo sigue su curso ante los tribunales y en manos de los abogados, hasta que un tercero decida la solución del asunto<sup>86</sup>.

Particularmente este asunto, que los usuarios del sistema de justicia no se sientan parte de lo que sucede con su caso, es un problema que puede comprometer la viabilidad a largo plazo del sistema judicial en su conjunto<sup>87</sup>. Todas las personas se merecen su “día en la corte” y, tal vez, un método de solución de controversias alternativo a la adjudicación judicial, en el que las partes comprenden lo que sucede y participan activamente del procedimiento, puede otorgárselos de mejor manera que llevar su problema a un juicio.<sup>88</sup>

## **I.5. Características de la ENT**

La evaluación neutral temprana, como se ha explicado precedentemente, es un mecanismo de solución de controversias alternativo a al juicio. Sin perjuicio de que a través de la evaluación neutral temprana se pretende promover las condiciones para que las partes logren solucionar el conflicto sin la necesidad de la judicialización de su problema o en las etapas tempranas de litigación, encontramos que existen sistemas de justicia, como el del Distrito Norte de California en los que la evaluación neutral temprana tiene un lugar dentro de los sistemas de justicia, en los que el propio sistema remite a las partes cuando se considera conveniente<sup>91</sup>.

---

<sup>86</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>87</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>88</sup> SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994., p. 51.

<sup>91</sup><https://www.cand.uscourts.gov/about/court-programs/alternative-dispute-resolution-adr/early-neutral-evaluation-ene/>

Entre sus características contamos que esta debe llevarse a cabo en una etapa prejudicial o en momentos iniciales de la litigación, con la finalidad de cumplir sus objetivos y beneficiar a las partes, toda vez que pretende reducir costos a los eventuales litigantes, tanto aquellos que son propios de la litigación como aquel que significa el tiempo que se demora el conflicto en resolverse mediante una sentencia al ingresar a tribunales. Conforme la tramitación avanza, los beneficios que se puedan producir al recurrir a la evaluación neutral disminuyen.

Este procedimiento es de naturaleza evaluativa<sup>92</sup>. Mediante éste se entrega a las partes una evaluación neutral del asunto. Esta consiste en el informe que entrega a las partes un evaluador neutral sobre las presentaciones que las partes han realizado sobre su caso, el cual les otorga una visión imparcial y realista sobre sus puntos fuertes o puntos débiles del mismo<sup>93</sup>.

El tener que enfrentar a un experto en la materia que evaluará el asunto de manera imparcial, además de saber que sus clientes estarán presentes y los observarán desenvolverse en la audiencia, obliga a los abogados a revisar su caso de manera cuidadosa y presentar el caso de esa manera a los clientes. Conocer bien el problema y evaluarlo seriamente permite que las partes se encuentren con mayores posibilidades de alcanzar un acuerdo<sup>94</sup>.

Además, la sesión de evaluación, en las condiciones señaladas, permite a las partes conocer la versión más seria y realista de la posición de la contraria, elemento necesario para poder analizar las posibilidades de acuerdo, o por lo menos aquellas materias en las que se está dispuesto a avanzar hacia algún tipo de arreglo y aquellas materias en las que no. La

---

<sup>92</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 141

<sup>93</sup> Véase Supra I.2.

<sup>94</sup> BRAZIL, W. 1986. p. 408.

oportunidad de presenciar directamente la presentación de la posición de la contraria puede incluso generar empatía en el cliente, en el sentido de entender de manera sincera la forma en la que su contraria entiende el conflicto<sup>95</sup>. La estructura desformalizada de la sesión, y la participación directa de las partes, obliga a que estas se involucren en lo que está pasando, en lugar de simplemente dejarlo en manos de sus abogados o del sistema. La sesión con el evaluador neutral provee a las partes de una oportunidad de satisfacer la necesidad que puedan tener de ser escuchados por alguien, de que su problema sea atendido<sup>96</sup>. En este aspecto juega un rol central la calidad de experto del evaluador neutral y la función que cumple. La parte sabe que la persona que la está escuchando no está ahí para presionarlo a llegar a un acuerdo con su contraria a cualquier costo, sino que, por el contrario, lo escucha atentamente porque su función es entregar una opinión fundada sobre los méritos del caso. La evaluación neutral temprana es capaz de proveer a las partes un procedimiento en el cual participen activamente de la solución de su problema, en una instancia que son capaces de comprender y siendo escuchadas por una persona que toma real atención a lo que tengan que decir en orden a recoger tales ideas y entregar una evaluación experta al respecto.

Esto, teniendo presente que la evaluación neutral temprana provoca una instancia de comunicación entre las partes, así como entre las partes y sus abogados, hecho que de por sí promueve la posibilidad de llegar a un acuerdo, o por lo menos genera una circunstancia en la que este es posible.

La característica definitoria de la evaluación neutral temprana es que esta constituye una instancia de valoración y evaluación<sup>98</sup>. El informe realizado por el evaluador neutral permite

---

<sup>95</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>96</sup> SANTERAMO, J. 2004, p. 328.

<sup>98</sup> BLAKE, S., “et al”. 2021, p 282.

a las partes confortar su visión del caso con una realizada por un especialista neutral que les provee una visión realista sobre cuáles son los puntos clave del asunto y las perspectivas frente a la judicialización de este. Esto permite a las partes evaluar su caso de manera más realista, ayuda a los abogados a convencer a sus clientes frente a sus consejos y permite acercar a las partes a llegar a acuerdos. Asimismo, en el caso de que no se llegue a un acuerdo que permita poner término al asunto, aun así agrega valor por cuanto, al permitir a las partes separar los asuntos clave de su posición respecto de aquellos que no lo son, permite evitar que se pierdan tiempo, energías y recursos en la prosecución, por ejemplo, de incidentes o actuaciones probatorias innecesarias.

Otra característica de este procedimiento es que es confidencial, como suelen ser los MASC, de manera tal que ni las partes ni el evaluador neutral tienen permitido divulgar la información entregada en el proceso de evaluación neutral ni tampoco la valoración realizada por el evaluador, salvo estipulación en contrario<sup>99</sup>.

En relación con lo anterior, este procedimiento no es vinculante para las partes. La evaluación neutral no es una sentencia ni contiene una decisión sobre el caso. Si bien el resultado de la evaluación no es neutral en cuanto el evaluador entrega su opinión sobre los aspectos fundamentales del caso y los prospectos de su resultado ante un litigio eventual, esta información no es una decisión que obligue a las partes, sino que es un insumo, un elemento valioso con el que cuentan a fin de analizar y definir su estrategia sobre el asunto.<sup>100</sup> El informe del evaluador neutral no podrá ser presentado ante el juez en el litigio ni será

---

<sup>99</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 140.

<sup>100</sup> KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021. p. 55.

vinculante para el Juez de ninguna forma.<sup>101</sup> Esto es del todo razonable si consideramos que la evaluación neutral temprana no pretende ser un mini juicio y su estructura es desformalizada, no siguiéndose reglas probatorias para presentar los antecedentes al evaluador neutral.

Otra característica de la evaluación neutral temprana es que suele ser un procedimiento al que las partes se someten voluntariamente<sup>102</sup>. No obstante, ha existido cierto debate sobre si es posible que un tribunal ordene a las partes participar de un procedimiento de evaluación neutral temprana, con el consentimiento de una sola de ellas<sup>103</sup>.

Si bien ya ha sido señalado en varias ocasiones, debe hacerse énfasis en la persona del evaluador neutral y que es una característica de este tipo de procedimiento que el evaluador neutral debe ser un experto en la materia<sup>104</sup>. En general se dispone que los evaluadores neutrales sean abogados con una cierta cantidad de años de litigación en la materia u otra experiencia comprobable, y que además no tengan algún tipo de conflicto de interés con el caso en particular<sup>105</sup>. Que el evaluador sea un experto en la materia no es necesario solamente para que el análisis que realice sobre el caso sea lo suficientemente sofisticado para ser un

---

<sup>101</sup> United States District Court of the Northern District of California. 2018. Alternative Dispute Resolution Procedures Handbook [ en línea ] California- <[https://www.cand.uscourts.gov/filelibrary/3385/ADR-Handbook\\_May-1-2018.pdf](https://www.cand.uscourts.gov/filelibrary/3385/ADR-Handbook_May-1-2018.pdf)> [consulta 30 junio 2022], p. 6.

<sup>102</sup> SHAW, E. 2014, p. 1.

<sup>103</sup> KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021. p. 58.

<sup>104</sup> BLAKE, S. “et al”. 2021, p. 283. También en CHOW, N. y HASSAN, K. 2014., p. 140.

<sup>105</sup> United States District Court of the Northern District of California. 2018. Alternative Dispute Resolution Procedures Handbook [ en línea ] California- <[https://www.cand.uscourts.gov/filelibrary/3385/ADR-Handbook\\_May-1-2018.pdf](https://www.cand.uscourts.gov/filelibrary/3385/ADR-Handbook_May-1-2018.pdf)> [consulta 30 junio 2022], p. 6: “Los tribunales ADR designan a un evaluador experto en el ámbito jurídico sustantivo del litigio, disponible y sin conflicto de intereses aparente. Las partes pueden recusar al evaluador si perciben un conflicto de intereses. Todos los evaluadores del tribunal han sido admitidos al ejercicio de la abogacía durante al menos 15 años, tienen experiencia en litigios civiles ante tribunales federales, son expertos en el derecho sustantivo del caso y han recibido formación del tribunal. Muchos evaluadores también han completado la formación en mediación del tribunal”. Traducción libre.

aporte para las partes, sino que es también necesario para que la valoración que realice sea percibida por las partes como algo creíble, especialmente para que los abogados reciban la valoración del evaluador como algo que hay que tener en cuenta.<sup>106</sup>

En este punto es bueno señalar que existe también un tipo de evaluación neutral temprana llamada evaluación neutral temprana judicial. Esto es, evaluación neutral temprana en la que el evaluador neutral es un juez.<sup>107</sup>

#### **I.6. La evaluación neutral temprana en relación con otros sistemas alternativos de resolución de conflicto. La mediación, la conciliación, el arbitraje**

En los Estados Unidos, dependiendo de las distintas cortes en las que nos encontremos, la evaluación neutral temprana convive dentro del sistema de justicia con otros sistemas de resolución de conflictos. El primero de ellos es el procedimiento judicial. También convive con el arbitraje, vinculante o no vinculante, y métodos autocompositivos como la negociación, la mediación y la conciliación, o métodos que mezclan características de los primeros como lo son la mediación-arbitraje (*med-arb*), el arbitraje mediación (*arb-med* o *against the box mediation*), tribunales privados (*rent-a-judge* o *private tribunals*), mini juicio (*mini-trial*), juicio sumario ante jurado (*summary jury trial*), peritaje imparcial (*neutral fact-finder* o *neutral expert fact-finding*) y programas de defensores (*ombuds programs*)<sup>116</sup>.

---

<sup>106</sup> BRAZIL, W., 2007, p. 11.

<sup>107</sup> McCLOUD, V. 2020, pp. 487-95. Véase también Capítulo VI, apartado 3.2.

<sup>116</sup> SERRANO, A. 2019, pp. 775 y ss.

En virtud de las características de la evaluación neutral temprana y que uno de sus beneficios es que, incluso si en la sesión de evaluación neutral temprana no se produce un acuerdo, las partes que ahora tienen una visión más completa, acabada y realista de su caso se encuentran en mejor posición para negociar un acuerdo, como ya se señaló precedentemente, la evaluación neutral temprana puede considerarse como una etapa preliminar en un continuo escalonado de procedimientos no judiciales para la resolución de conflictos como los precedentemente indicados<sup>117</sup>.

Sin perjuicio de esto, para una mejor comprensión, es necesario resaltar las diferencias de la evaluación neutral temprana con los demás sistemas alternativos de solución de conflictos, de manera tal que nos detendremos en aquellos que son más conocidos en nuestra cultura jurídica, como son la mediación, el arbitraje y la conciliación.

### **I.6.1. La mediación**

En cuanto a la mediación, esta se ha definido como un procedimiento adversarial en el que un tercero que no tiene poder sobre las partes ayuda a éstas a que en forma cooperativa encuentren un punto de armonía en el conflicto<sup>118</sup>. Es un método autocompositivo asistido, bilateral y extrajudicial en el que el mediador, a través de la técnica mediadora, busca recolectar información explorando el problema, a fin de crear opciones e instar a las partes a que propongan posibles arreglos, buscando una solución al conflicto que sea el resultado de la participación de las partes, las cuales aceptan su posición y toman un acuerdo común como

---

<sup>117</sup> SHAW, E. 2014, p. 5.

<sup>118</sup> GARCÍA, A. “et al”. 2019. p. 53.

solución al conflicto<sup>119</sup>. Por esto su resultado deseado es un acuerdo especialmente apropiado y ajustado a los intereses de las partes<sup>120</sup>.

Señala BARONA que es un procedimiento informal y privado de solución de diferencias, basado en todo caso en el principio de la autonomía de la voluntad, salvo que una norma imperativa impulsara la adscripción de un procedimiento de mediación como trámite previo a la existencia de un proceso.<sup>121</sup>

En Chile en particular, en materia de familia, a través del artículo 106 de la Ley N°19.968, que crea los tribunales de familia, se introdujo la mediación de carácter previa, voluntaria y prohibida<sup>122</sup>.

En materia de salud, se ha establecido la mediación como procedimiento creado por la Ley N°19.966 que establece un régimen de garantías en salud, como un procedimiento previo y necesario para ejercer acciones jurisdiccionales contra los prestadores de salud, tanto públicos como privados, cuando se quiere obtener reparación de los daños ocasionados en el otorgamiento de prestaciones de salud<sup>123</sup>.

En lo relativo a qué diferencias o similitudes existen entre la mediación y la evaluación neutral temprana, como primer punto a resaltar, la evaluación neutral temprana se diferencia

---

<sup>119</sup> IGLESIAS, E., y VÁSQUEZ, R. 2019.

<sup>120</sup> SERRANO, A. 2019, p. 769.

<sup>121</sup> BARONA, S. 2011, p. 205.

<sup>122</sup> Ley N° 19968. Ley N°202086. Artículo 106. La Ley N° 20.286 que modifica la Ley que crea los Tribunales de Familia establece la mediación previa y obligatoria en las materias de alimentos (en sus distintas modalidades de fijarlos, rebaje y cese), relación directa y regular, y cuidado personal. Lo anterior implica que antes de concurrir al Tribunal para demandar dichas materias se debe pasar por un proceso de Mediación previo.

<sup>123</sup> SALAS, I. 2021, p. 225.

de la mediación por cuanto el evaluador neutral es necesariamente un experto en la materia de que trata el conflicto y entrega a las partes una evaluación de su caso.

Esto nos lleva, a su vez, a otra diferencia fundamental que dice relación con la neutralidad del mediador. En la mediación, la figura del mediador es central, como también lo es la figura del evaluador neutral en la evaluación neutral temprana. En el caso del mediador, la neutralidad – imparcialidad es uno de los principios que rige su comportamiento <sup>124</sup>, motivo por el cual, al asumir el papel activo de ayudar a colaborar a las partes, lo debe hacer sin favorecer en este aspecto a la una o la otra.

Por su lado, si bien el evaluador neutral es imparcial en cuanto a su relación con las partes, el conflicto y en su rol debe evaluar el caso sin preferencia por alguna de ellas, el resultado de su evaluación no es necesariamente neutral, por cuanto es una evaluación técnica que realiza en su calidad de experto conforme el mérito del caso, y que puede arrojar como resultado una predicción más auspiciosa para una parte por sobre la otra como el resultado de la eventual judicialización del asunto. Esto porque el evaluador neutral necesariamente centra su atención en el caso en sí, en los hechos y el derecho, y conforme ellos emite su opinión experta<sup>125</sup>, a diferencia del mediador cuyo foco no estará en el mérito del caso, sino que centrado en identificar los intereses de las partes en aras de apoyarlas en la búsqueda de un acuerdo. Para esto, a su vez, no es necesario que el mediador sea un experto en la materia del caso, sino que más bien se requiere que sea un experto en mediar<sup>126</sup>.

---

<sup>124</sup> BARONA, S. 2011, p. 209.

<sup>125</sup> SHAW, E. 2014, p. 5.

<sup>126</sup> MARQUEZ, C. 2011. P. 149.

Estas características del rol que cumplen mediador y evaluador neutral en los distintos procedimientos es fruto del diseño de estos, y dicen relación con que el propósito de ambos procedimientos es diferente.

En la mediación, el resultado deseado es derechamente el acuerdo de las partes, de manera que la definición del rol del mediador y toda su actividad se enfocan en aquello. En cambio, el evaluador neutral tiene un objetivo distinto, el cual es entregar una opinión experta y realista sobre los méritos del caso a las partes. Como se señaló, esto permite, a su vez, que las partes cuenten con mejor información al momento de negociar un acuerdo, pero a la vez, si no lo logran, permite que las partes queden en una mejor posición para llegar a un arreglo en el futuro y que la litigación posterior sea de mejor calidad. En este sentido, sin duda el acuerdo de las partes es uno de los resultados buscados por la evaluación neutral temprana, pero no es propiamente el objetivo del proceso.

No obstante las virtudes señaladas de la evaluación neutral temprana y las características que, según sus promotores la convierten en un método de solución de controversias que otorga mejor rendimiento en una gran cantidad de casos por sobre la mediación<sup>127</sup>, debemos tener presente que en los lugares donde se han implementado programas de evaluación neutral temprana, teniendo dicho procedimiento disponible para ser elegido entre otros sistemas alternativos de resolución de conflictos, la mediación sigue siendo elegida por los usuarios de los sistemas para intentar solucionar sus disputas de manera mayoritaria, por sobre la evaluación neutral temprana y vale la pena preguntarse por qué<sup>128</sup>.

---

<sup>127</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 3.B.

<sup>128</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 3.B.. Señala el autor lo siguiente: “Bajo este sistema, las remisiones a los procesos de ADR en el Distrito Norte han seguido el siguiente patrón durante los últimos años: alrededor del 45 por ciento de los casos se remiten a mediación, el 25 por ciento se remiten a una conferencia de resolución judicial,

Si bien es posible señalar que podría existir inercia dentro de la cultura jurídica que motiva a las partes y abogados a elegir la mediación por sobre otros SARC, la mediación también parece ser menos demandante para las partes y para sus abogados, en cuanto si bien es necesario que a la audiencia del mediador se presenten con sus intereses claros, no exige de ellos una preparación del caso tan pormenorizada como lo hace la evaluación neutral temprana. En tal sentido la mediación sería no solo más conocida y por lo tanto más familiar para los usuarios del sistema, sino que también menos atemorizante.<sup>129</sup>

### **I.6.2. El arbitraje**

En cuanto al arbitraje, este es un procedimiento hetero-compositivo por el cual las partes someten una controversia a un árbitro o tribunal arbitral, a fin de que este resuelva el conflicto mediante una sentencia definitiva, el laudo, que es obligatorio para las partes<sup>130</sup>.

El arbitraje tiene diversas formas, tales como arbitraje de derecho, de árbitro arbitrador o árbitro mixto, además de poder ser llevado a cabo ante un tribunal unipersonal o colegiado, y representa para las partes distintos beneficios, entre ellos principalmente que al extraer su conflicto del sistema de justicia estatal y resolver su asunto ante un árbitro privado, lo que suele ser mucho más expedito.<sup>131</sup>

---

las partes optan por obtener los servicios de un proveedor privado de servicios de ADR en alrededor del 20 por ciento de los casos, entre el 10 y el 13 por ciento de los casos se remiten a ENE, y el arbitraje no vinculante se selecciona sólo en unos pocos casos al año (considerablemente menos del 1 por ciento)". Traducción libre. Últimas estadísticas disponibles en United States District Court of the Northern District of California. 2019. ADR Program Report Fiscal Year 2019 (October 1, 2018 through September 30, 2019) [ en línea ] California <<https://www.cand.uscourts.gov/wp-content/uploads/2020/02/ADR-Annual-Report-2019.pdf>> [ consulta 19 agosto 2022]

<sup>129</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 3.B. También en SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994, p. 56.

<sup>130</sup> SERRANO, A. 2019, p. 767.

<sup>131</sup> ROMERO, A. y DÍAZ, J. 2016, p. 3.

Además, y teniendo presente los medios con los que convive la evaluación neutral temprana en el mundo anglosajón, es necesario señalar que existe también el arbitraje no vinculante.<sup>132</sup>

La evaluación neutral temprana se diferencia del arbitraje no vinculante en que en este el conflicto se somete a la decisión de un tercero, que finalmente no es obligatoria para las partes<sup>133</sup>. Sin perjuicio, la decisión del tercero no es lo mismo que el análisis del evaluador y no pretende pronosticar aquello que podría suceder en una eventual judicialización del asunto ni tampoco realizar una valoración como la que realiza el evaluador neutral del resto del mérito del caso<sup>134</sup>.

En cuanto al procedimiento, ambas instituciones son distintas, toda vez que el arbitraje, a pesar de que presenta mayor flexibilidad que un juicio ante un tribunal porque la partes pueden personalizar el proceso para adaptarlo a sus necesidades, sigue siendo más rígido que la evaluación neutral temprana, por cuanto por lo menos conlleva la proposición y práctica de pruebas, necesita de la realización de una vista o audiencia y concluye con una resolución<sup>135</sup>.

Por otra parte, en cuanto al arbitraje vinculante, debemos tener presente su principal característica es que aquello que resuelve el árbitro a través de la sentencia definitiva es obligatorio para las partes. Es, aunque suene redundante, vinculante para ellas.

De esta manera, si bien se podría señalar que algo que la evaluación neutral temprana tiene en común con el arbitraje es que el árbitro pone su foco en el análisis de los hechos y

---

<sup>132</sup> SERRANO, A. 2019, p. 767.

<sup>133</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 140

<sup>134</sup> SERRANO, A. 2019, p. 767.

<sup>135</sup> SERRANO, A. 2019, p. 767.

del derecho del caso, para, en general, dar una solución correcta jurídicamente sobre el asunto, por lo que en general también será un abogado, su característica principal es que se realiza un proceso de adjudicación, el árbitro toma una decisión que es vinculante para las partes y que pretende ser final sobre el asunto<sup>136</sup>.

Por el contrario, como ya se ha señalado repetidas veces, el resultado de la evaluación neutral temprana es una evaluación que no es vinculante para las partes y que posteriormente no tiene valor en juicio.<sup>137</sup>

### **I.6.3. La conciliación**

En cuanto a la conciliación, esta es un proceso de solución colaborativa de conflictos similar a la mediación, pero un poco más dirigida. La diferencia fundamental en este tipo de procesos es que quien concilia establece “bases de acuerdo” o de arreglo, pudiendo ser judicial o extrajudicial.<sup>138</sup>

En nuestro país, la conciliación ha sido reconocida legislativamente he integrada a los procesos judiciales. Por este motivo, se la ha definido como un acto jurídico procesal bilateral en virtud del cual las partes, a iniciativa del juez que conoce de un proceso, logran durante su desarrollo ponerle fin de mutuo acuerdo<sup>139</sup>.

---

<sup>136</sup> SÁNCHEZ, A. 2019, p. 115.

<sup>137</sup> KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021, p. 53.

<sup>138</sup> NÚÑEZ, R. 2009, p. 31.

<sup>139</sup> COLOMBO, J. 1997, p. 404.

Destacan, entonces, como características de la conciliación en los términos expuestos, el hecho de que se realiza dentro de los procesos judiciales, que es dirigida por el juez y que éste propone bases de acuerdo a las partes. Estas características la hacen similar a la mediación, pero con un nivel de dirección mayor por parte del tercero neutral que toma parte activa en la formulación de bases de acuerdo con el fin de facilitar a las partes la solución del conflicto.

Como se señaló, en Chile la conciliación como trámite obligatorio o facultativo dentro de los procedimientos tiene reconocimiento legislativo. Es así como en materia civil, con posterioridad a la etapa de discusión, el artículo 262 del Código de Procedimiento Civil dispone que el trámite de la conciliación será obligatorio “*En todo juicio civil en que legalmente sea admisible la transacción*”, con excepción de los procedimientos especiales que el mismo artículo señala.<sup>142</sup>

En el procedimiento de familia de la Ley N°19.968 se establece como parte de los actos que suceden en la audiencia preparatoria, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 61 de la misma en su número 5) la promoción, por parte del tribunal, de la conciliación, total o parcial conforme a las bases que éste proponga a las partes.

En el procedimiento laboral el artículo 453 del Código del Trabajo, en su numeral 2) establece como trámite obligatorio a llevarse a cabo en la audiencia preparatoria de juicio oral el llamado a conciliación de las partes, en el cual el tribunal deberá proponer a las partes

---

<sup>142</sup> El Código de Procedimiento Civil actual, originalmente no contenía mención a la conciliación. Fue en 1944 cuando se incluyó como trámite facultativo para el tribunal mediante la Ley 7.760. Pasó a transformarse en trámite obligatorio en la mayoría de los procedimientos civiles por medio de la dictación de la Ley 19.934 de 1994.

bases de conciliación para un posible acuerdo, sin que las opiniones que emita al afecto sean causal de inhabilitación.

De lo expuesto, en especial de como se conoce la conciliación en nuestra cultura jurídica en cuanto una actuación procesal dirigida por un juez dentro de un procedimiento, podemos ver sus diferencias con la evaluación neutral temprana. La primera es justamente su carácter de actuación dentro de un proceso judicial, a diferencia de la evaluación neutral temprana que tiene un carácter extrajudicial.

También se puede señalar que la conciliación, si bien establecida como trámite procesal obligatorio se encuentra ubicada en las etapas iniciales de los procedimientos, de manera posterior a la etapa de discusión, o sea una vez que las partes ya han expuesto sus posiciones en cuanto a demanda y contestación, en general el juez tiene la facultad de llamar a la partes a conciliación de manera extraordinaria en cualquier etapa del etapa del juicio<sup>143</sup>, lo que realizará conforme lo considere conveniente en virtud del conocimiento del mismo o incluso solicitud de alguna de las partes.

Si el objeto de la conciliación es que las partes lleguen a un acuerdo que ponga término a su conflicto y consideramos que una salida colaborativa es preferible a la adjudicación a través de la sentencia, esto es positivo sin perjuicio de los costos en que ya han incurrido los tribunales o las partes en la tramitación del juicio hasta llegar a un acuerdo. En cambio, teniendo presente estos elementos en su diseño, como se ha señalado, la evaluación neutral temprana debe desarrollarse de manera previa a la litigación o en etapas iniciales de la misma para otorgar un mayor rendimiento.

---

<sup>143</sup> Código de Procedimiento Civil. Artículo 262, inciso tercero.

Otro aspecto diferenciador lo encontramos en el rol del tercero neutral. En nuestro ordenamiento en general el conciliador es el juez, quien propone bases de acuerdo a las partes. En este rol, para mejorar la comprensión de las partes sobre el asunto es posible que el juez exprese una opinión sobre el conflicto en particular y al respecto se ha legislado con la finalidad de que las opiniones que vierta en su rol de conciliador no lo inhabilitan para conocer del asunto.<sup>144</sup>

En cuanto a la evaluación neutral temprana, en general el tercero neutral es un abogado experto en la materia y, cuando la evaluación es judicial, el juez que realiza la evaluación neutral temprana no puede ser aquel que conozca del juicio<sup>145</sup>. La evaluación neural no es vinculante para las partes y la valoración que realiza el neutral es mucho más profunda que una opinión que se pueda verter sobre algún aspecto del caso, por central que sea. Si bien existen resquemores sobre como el rol que cumplen los jueces en la conciliación puede poner en tela de juicio su imparcialidad<sup>146</sup>, luego de realizada su valoración no es posible considerar que un evaluador neutral pueda emitir un pronunciamiento sobre el asunto sin haber antes manifestado su opinión.

## **I.7. Previsiones respecto de la evaluación neutral temprana**

Algo muy importante que debemos tener presente respecto de la evaluación neutral temprana es que, si bien los lugares en que se ha aplicado, lo ha sido en general con éxito,

---

<sup>144</sup> Código de Procedimiento Civil. Artículo 263.

<sup>145</sup> McCLOUD, V. 2020, p. 492.

<sup>146</sup> PALOMO, V. 2014., p 385.

estudios realizados sobre su efectividad han identificado que existen problemas que se pueden generar en su aplicación que pueden impedir que produzca sus efectos beneficiosos<sup>147</sup>. Es necesario tenerlos presentes, pues si con la evaluación neutral temprana pretendemos que las partes puedan ahorrar costos y tiempo en la solución de sus asuntos, y con ello también ahorrar costos y tiempo a los tribunales, debemos poner especial atención en los elementos que podrían impedir que esto se produzca.

El elemento clave de la evaluación neutral temprana es la valoración que realiza el evaluador neutral sobre el caso presentado por las partes. En gran medida, los beneficios asociados a la evaluación neutral temprana, como lo son que las partes adopten una visión más realista de su situación y que, de no llegar a un acuerdo, lleven a cabo una litigación de mejor calidad, dependen no solo de la capacidad del evaluador neutral de analizar los antecedentes de manera correcta, sino que también de su capacidad de comunicar adecuadamente su evaluación a las partes<sup>148</sup>.

En etapas piloto de la adopción de programas de evaluación temprana se encontró que a veces sucedía que las partes no entendían cómo el evaluador llegó a predecir cierto resultado con los antecedentes entregados y posiciones expuestas.<sup>149</sup>

Esto supone que un evaluador neutral no solo debe ser experto en el asunto, sino que debe, además, poseer entrenamiento o contar con la capacidad de comunicar efectivamente su razonamiento a las partes, lo que debe ser tenido en cuenta al momento de su formación, su elección, y por él mismo en el desempeño de su cometido<sup>150</sup>.

---

<sup>147</sup> LEVINE, D.I. 1989a, p. 31.

<sup>148</sup> LEVINE, D.I. 1989b, p. 237.

<sup>149</sup> LEVINE, D.I. 1989b, p. 237.

<sup>150</sup> LEVINE, D.I. 1989a, p. 34.

Otro problema que de que se dio cuenta dice relación con el tiempo que demora llevar a cabo el procedimiento de evaluación neutral temprana<sup>151</sup>. Su realización depende de que se designe un evaluador neutral, de que este acepte su cometido y que cite a las partes a una audiencia de evaluación, de manera tal que, si alguno de estos procesos se demora demasiado, entonces disminuye los beneficios que se puedan obtener de la adopción de este tipo de procedimientos. No sería conveniente que, por la demora en la realización de la evaluación neutral temprana, esta se convierta en una traba para el acceso a la justicia de las personas.

---

<sup>151</sup> LEVINE, D.I. 1989a, p. 34.

## Capítulo II: La evaluación neutral temprana y la justicia civil

### II.1. Desafíos del sistema de justicia civil y los mecanismos de solución de conflictos

Actualmente existe consenso sobre la necesidad de reforma de la justicia civil en Chile<sup>152</sup>. Es así como durante la primera década de este siglo se inició un proceso de estudios y reflexiones que tuvo por fruto la presentación de un Proyecto de Código Procesal Civil, cuya aprobación se encuentra pendiente<sup>153</sup>.

Como indica el mensaje de dicho proyecto, se reconoce que actualmente el sistema de enjuiciamiento civil y comercial presenta altos niveles de retraso, sumado a un altísimo número de ingresos de causas que aumentan exponencialmente año a año<sup>154</sup>. Al respecto, se ha señalado que uno de los problemas con los que debe lidiar la justicia civil es el uso del sistema para asuntos que no contienen un conflicto que requiera de una resolución del órgano adjudicador, sino que una gran proporción del ingreso de causas es representado por asuntos no contenciosos, o cobranzas ejecutivas<sup>155</sup>. Estas consisten en procedimientos en los que no existe una verdadera oposición y en ellas el tribunal sería utilizado como mecanismo para llevar a cabo trámites administrativos que podrían tener soluciones diferenciadas, más

---

<sup>152</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2015, p. 10.

<sup>153</sup> <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=8596> fecha de consulta 31 de julio de 2022.

<sup>154</sup> <https://rpc.minjusticia.gob.cl/media/2013/04/Proyecto-de-Ley-de-Nuevo-Codigo-Procesal-Civil.pdf>, Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil. p. 13, fecha de consulta 31 de julio de 2022.

<sup>155</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2015, p. 22.

sencillas menos costosas<sup>156</sup>, o como mecanismo para cobrar y hacer efectivos títulos ejecutivos<sup>157</sup>.

La dedicación de los recursos de los tribunales a estas labores que en su mayoría son puramente administrativas se refleja en la sobrecarga de trabajo de los tribunales, lo que tiene un efecto en la labor jurisdiccional que debieran realizar los jueces, toda vez que esta labor se ve postergada por la cantidad de trabajo que asumen para dedicarse estos casos en relación con la cantidad de tiempo y recursos que pueden destinar a la resolución de asuntos verdaderamente contenciosos<sup>158</sup>.

Dicha sobrecarga también tiene efectos desde la perspectiva del acceso a la justicia<sup>159</sup>. Esto, porque algunos autores han destacado que el excesivo volumen de trabajo tiene como consecuencia una excesiva duración de los procedimientos<sup>160</sup>. En este sentido, el recargo en virtud de asuntos ejecutivos o no contenciosos tiene por resultado la lentitud en todos los procedimientos, entre ellos los contenciosos, afectando la garantía de acceso a la justicia de quienes requieren un juicio<sup>161</sup>. Esta demora, en litigios de carácter patrimonial puede ser comprendida como un costo, que afecta de manera mucho más acentuada aquellos usuarios que tienen menos recursos<sup>162</sup>. A su vez, este asunto cobra relevancia también cuando el litigio

---

<sup>156</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2015, p. 12.

<sup>157</sup> Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil. p. 14.

<sup>158</sup> Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil. p. 15.

<sup>159</sup> MARINONI, L. PÉREZ, A., y NÚÑEZ, R. 2010. Fundamentos del proceso civil. Hacia una teoría de la adjudicación. Santiago: Abeledo Perrot, Legal Publishing, p. 187.

<sup>160</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2015, p. 19.

<sup>161</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UDP. Informe Anual sobre derechos humanos en Chile 2017. El derecho de acceso a la justicia civil en Chile. [ en línea ] Disponible en < <https://derechoshumanos.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2020/12/8-acceso-a-la-justicia.pdf>> [consulta 19 de agosto de 2022], p. 358.

<sup>162</sup> MARINONI, L. PÉREZ, A., y NÚÑEZ, R. 2010, p. 187.

se relaciona con derechos no patrimoniales, cuya efectividad es perjudicada por la morosidad de la justicia<sup>163</sup>.

De hecho, las estadísticas muestran que el sistema es utilizado en su mayoría por bancos e instituciones financieras, casas comerciales y otras sociedades<sup>164</sup>. Esto releva la importancia que tiene explorar, para las partes que tienen conflictos que requiere de resolución, mecanismos que permitan otorgarles una salida adecuada a sus necesidades.

Otro aspecto criticado del sistema procesal civil chileno es su excesivo formalismo, como se puede ver en las críticas formuladas a fines de la década del 2000, una vez finalizados los procesos de reforma en otras áreas penal, laboral, familia, etc., y que han sido recogidas en el Proyecto de Reforma Procesal Civil<sup>165</sup>. A esto se agrega que también se ha relacionado al comportamiento de los abogados con la duración de los procesos y su forma de actuar en la defensa de los intereses de sus clientes sin entusiasmo para depurar al procedimiento de sus ripios y malformaciones<sup>166</sup>.

Resalto este asunto, por cuanto la formalización y excesiva escrituración del procedimiento ha tenido como efecto que la falta de intermediación y delegación de funciones deriven en el fenómeno de la “desaparición” del juez (salvo en lo que se relaciona con la dictación de resoluciones)<sup>167</sup>.

Este fenómeno tiene consecuencias en la forma en que se desarrollan diversas etapas del procedimiento civil, en particular la de conciliación, contemplada como trámite esencial

---

<sup>163</sup> MARINONI, L. PÉREZ, A., y NÚÑEZ, R. 2010, p. 188.

<sup>164</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2015, p. 22.

<sup>165</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2015, p. 19.

<sup>166</sup> TAVOLARI, R. 1994, p. 62.

<sup>167</sup> CORREA, C. y PEREIRA, E. 2022, p. 212.

del procedimiento<sup>168</sup>. En la práctica, la audiencia de conciliación en materia civil no se desarrolla ante la presencia del juez, sino que, ante un funcionario del tribunal, en la que se suele preguntar a las partes si existe posibilidad de llegar a un acuerdo. Ante la respuesta afirmativa, las partes llevan adelante las conversaciones para llegar al posible acuerdo pudiendo, incluso, solicitar la suspensión de la audiencia para discutir con tranquilidad los términos del posible acuerdo, quedando el tribunal en la práctica al margen del proceso conciliatorio. En caso de que la respuesta sea negativa, el funcionario procede a dejar constancia en el acta de que la conciliación no se produjo. En caso de que una parte se ausente, la audiencia se lleva a cabo igualmente, dejando constancia de su ausencia y que con tal motivo la conciliación no se ha llevado a cabo. En caso de que ninguna de las partes asista, se certifica este hecho a fin de dar curso progresivo al procedimiento<sup>169</sup>.

Bajo estas condiciones, el llamado a las partes a conciliación dentro del procedimiento civil se habría desvirtuado transformándose en un mero trámite<sup>170</sup>, de manera tal que incluso se ha señalado que la etapa es generalmente enfrentada por el tribunal y por las partes sin la seriedad debida, y con el único propósito de cumplir con la formalidad<sup>171</sup>.

Lo anterior no obstante que la reciente reforma introducida por la Ley N° 21.394 que incorpora reformas al sistema de justicia para enfrentar la situación que del estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública dispone que es deber de los abogados, de los funcionarios de la administración de justicia y de los jueces promover el empleo de métodos autocompositivos de resolución de conflictos, como la conciliación, la

---

<sup>168</sup> LAGOS, M. 2013, p. 85.

<sup>169</sup> ALLENDE, J. 2019, p. 261.

<sup>170</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2015, p. 19.

<sup>171</sup> ALLENDE, J. 2019, p. 261.

mediación, entre otros, y que estos métodos no podrán restringir, sustituir o impedir la garantía de tutela jurisdiccional.<sup>172</sup>

Actualmente, dentro de los informes anuales de estadísticas judiciales publicados por el Instituto Nacional de Estadísticas, no es posible obtener dentro de los datos de causas civiles terminadas, el dato desagregado de cuántas de ellas terminaron por conciliación, como sí es posible obtenerlo en otro tipo de procesos, tales como los relativos a la competencia de los tribunales laborales o la de los tribunales de familia.<sup>173</sup>

El Proyecto de Nuevo Código Procesal Civil reconoce este problema y señala su mensaje que la conciliación de las partes se mantiene como eje central de los procesos declarativos aspirando a que éstas, en igualdad de condiciones y a instancias de un juez activo que proponga reales bases de solución, consensuen un término al conflicto justo y satisfactorio.<sup>174</sup>

Para concretar esto, propone un procedimiento por audiencias, con preeminencia de oralidad y en el que priman los principios de inmediación, contradictorio, igualdad de oportunidad de las partes del proceso, continuidad y concentración, publicidad y buena fe procesal<sup>175</sup>. En cuanto a la conciliación, en el procedimiento declarativo ordinario se propone, luego de una etapa de discusión escrita, una audiencia preliminar, que entre sus objetivos

---

<sup>172</sup> Ley 21.394. Artículo 3.

<sup>173</sup> [https://www.ine.cl/docs/default-source/justicia/publicaciones-y-anuarios/difusi%C3%B3n/informe-anual-estad%C3%ADsticas-judiciales-2020.pdf?sfvrsn=4ab75334\\_2](https://www.ine.cl/docs/default-source/justicia/publicaciones-y-anuarios/difusi%C3%B3n/informe-anual-estad%C3%ADsticas-judiciales-2020.pdf?sfvrsn=4ab75334_2) fecha de consulta 31 de julio de 2022.

<sup>174</sup> Mensaje del Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil. p. 19.

<sup>175</sup> Mensaje del Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil. p. 20.

tendrá la eventual conciliación a que pudiere arribarse en función de las proposiciones efectivas de bases de solución que habrá de presentar el tribunal.<sup>176</sup>

Esta problemática participa de una concepción de los procesos judiciales contruidos de manera lineal, que inician con la interposición de la demanda y que transitan un camino recto que no admite ni salidas ni desvíos, hasta terminar con una declaración de mérito a través de la dictación de la sentencia, y de ser necesario con la posterior completa ejecución del fallo<sup>177</sup>. Esto se refleja en que formas de poner término al procedimiento tales como el desistimiento de la demanda o el abandono del procedimiento sean consideradas como maneras de poner término “anormal” al mismo<sup>178</sup>, visión detrás de la cual subyace la idea de que el mecanismo para resolver los conflictos de relevancia jurídica es el proceso que termina en la sentencia, saliendo de la normalidad los mecanismos que no conducen a su dictación<sup>179</sup>, sin considerar que desde el punto de vista de la accesibilidad al sistema y su eficiencia es deseable la incorporación de otras fórmulas que permitan dar solución a este tipo de asuntos.<sup>180</sup>

Es útil tener presente al analizar esta temática, la distinción que podemos hacer entre las nociones de controversia y conflicto. Entender la diferencia existente entre las partes como controversia, que es la perspectiva desde la cual se aborda por los mecanismos

---

<sup>176</sup> Mensaje Proyecto p 34. Numeral 4) artículo 280. Se llamará a las partes a conciliación siempre que se trate de derechos respecto de los cuales sea admisible la transacción. El Juez deberá proponer personalmente bases de arreglo. Las opiniones que emita con tal propósito no lo inhabilitarán para seguir conociendo de la causa. El Juez tratará de obtener una conciliación total o parcial del litigio la que sólo producirá efectos entre las partes que la hubieren acordado, debiendo continuar el juicio con las demás.

<sup>177</sup> VARGAS, M. 2018, p. 196.

<sup>178</sup> En ese sentido CASARINO, M. 2009, p. 125.

<sup>179</sup> VARGAS, M. 2018, p. 196.

<sup>180</sup> EZURMENDIA, J. 2021, pp. 507-510.

confrontaciones, exige que exista una pretensión resistida, que será el objeto del juicio sobre el cual se debe resolver<sup>181</sup>.

En cambio, dentro del contexto de mecanismos colaborativos, podemos entender que el conflicto es una diferencia que debe ser abordada como un fenómeno complejo, que se desarrolla a través del tiempo en el que se dan múltiples interacciones, de manera dinámica y cuya intensidad puede escalar<sup>182</sup>. Además, en materia civil los conflictos tienen en general como característica un componente patrimonial, que incentiva el enfrentamiento posicional de la divergencia en relación con el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones contraídas<sup>183</sup>. Es posible abordar estas diferencias analizando las características que le subyacen teniendo presente las particularidades relacionales que existen entre las partes, de manera tal que el aspecto pecuniario en los intercambios entre ellas es uno más de los elementos a analizar, entre otros que son parte de la complejidad del asunto.<sup>184</sup>

Por estos motivos, parece acertada la conceptualización conforme la cual los llamados mecanismos alternativos de resolución de conflictos deben denominarse mecanismos adecuados y no alternativos<sup>185</sup>, por cuanto el objetivo es que el mecanismo permita satisfacer las necesidades e intereses de las partes que están en conflicto, teniendo presente que la relación que existe entre ellas requiere ser abordada de manera pronta y con el menor costo posible, considerando todos aquellos elementos que le son propios<sup>186</sup>.

---

<sup>181</sup> VILLALUENGA, L. 2009. p. 4.

<sup>182</sup> DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2015. p. 77.

<sup>183</sup> LAGOS, S. 2021, p. 546.

<sup>184</sup> LAGOS, S. 2021, p. 546.

<sup>185</sup> LAGOS, S. 2021, p. 542.

<sup>186</sup> BARONA, S. 2022, p. 45. En este sentido y de cara a los desafíos que impone la complejidad de las relaciones del siglo XXI, refiere el término de justicia poliédrica.

Conforme esta aproximación, destacan los modelos de tribunal multi-puertas, como el propuesto por quien se reconoce como creador de este modelo, el profesor de Derecho de la Universidad de Harvard FRANK SANDER, quien formuló en la década del setenta un tribunal como centro de resolución de disputas donde un evaluador derivarse los casos al tipo de procedimiento o secuencia de procedimientos más adecuados para el caso, que incluso puede consistir en ser derivado un procedimiento para resolver el asunto fuera de los tribunales<sup>187</sup>. El mismo profesor SANDER ha señalado que la misma idea, desde un punto de vista más académico, podría ser denominada bajo la etiqueta de centro de justicia integral, no obstante, el término tribunal multi-puertas ha sido lo suficientemente pegadizo para permitir una mayor difusión del concepto<sup>188</sup>.

Profundizando sobre este concepto o expresándolo en una versión más moderna, el profesor inglés NEIL ANDREWS ilustra su enfoque de una justicia de doble hélice<sup>189</sup>, como la molécula del ADN, por medio del cual el sistema de justicia civil esté compuesto por una cadena que corresponde al proceso ante los tribunales y por otra relativa a los mecanismos alternativos de resolución de conflictos.<sup>190</sup>

En este sentido, el proyecto de ley que establece el nuevo Código Procesal Civil no regula instancias de mediación, arbitraje u otras fórmulas alternativas de solución de controversias en ninguna instancia del proceso o en forma previa a este<sup>191</sup>. En su mensaje el proyecto destaca la importancia de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos de relevancia jurídica, no obstante indicar que estos no pueden ser mirados como un sustituto

---

<sup>187</sup> SANDER, F. 1976, p. 20.

<sup>188</sup> HERNÁNDEZ-CRESPO, M. 2008, p. 670.

<sup>189</sup> VARGAS, M. p. 202.

<sup>190</sup> VARGAS, M. p. 202.

<sup>191</sup> VARGAS, M. p. 199.

de la jurisdicción ni una justificación que permita al estado impartir una justicia de menor calidad, manteniendo la conciliación de las partes como eje central de los procesos declarativos<sup>192</sup>, e indicando que deberán impulsarse leyes complementarias para el establecimiento de mecanismos alternativos de solución de conflictos, una nueva ley de arbitraje interno y, entre otros, una ley relativa a los asuntos voluntarios no contenciosos.<sup>193</sup>

En cuanto al comportamiento de los usuarios del sistema en relación con los métodos adecuados de resolución de conflictos, se han realizado estudios prácticos a través de encuestas a empresarios, abogados y jueces que buscan mostrar cómo estos se relacionan con la mediación en asuntos de justicia civil y comercial, cuyos datos muestran que si bien, en principio, existe entre empresarios y abogados una tendencia pro mediación para asuntos futuros, el 24,1% de los abogados declaró jamás recomendar un proceso de mediación previo a judicializar el problema, y el 54,5% de los abogados contestó que nunca han buscado la mediación, de cara a un conflicto ya existente<sup>194</sup>. Lo anterior parece concordar con las estadísticas del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago (CAM) las cuales muestran que el año 2020 ingresaron al Centro de Arbitraje y Mediación 39 solicitudes de mediación y el año 2021 ingresaron 53<sup>195</sup>.

De acuerdo con lo anterior, existen en relación con la mediación aspectos que desincentivan su uso por los agentes del conflicto, tales como la inexistencia de unas reglas y garantías básicas de procedimiento, la falta de definición respecto de la naturaleza jurídica

---

<sup>192</sup> Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil. pp. 18-19.

<sup>193</sup> Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil. p. 4.

<sup>194</sup> JEQUIER, E. 2018, p. 564.

<sup>195</sup> Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago. 2022. Informe Unidad de mediación 2020-2021. [ en línea ] Disponible en <<https://www.camsantiago.cl/wp-content/uploads/2022/05/Informe-Unidad-Mediacion-2021-2022.pdf>> [consulta 31 julio 2022], pp. 1-2.

del acuerdo de mediación y la incertidumbre en cuanto a la ulterior ejecución y cumplimiento efectivo de dicho acuerdo<sup>196</sup>.

Al respecto, existe actualmente en tramitación un proyecto de ley que regula la mediación civil y comercial, que pretende regular, integrar y promover el uso de dicho mecanismo en estas materias con la finalidad de otorgar un mayor acceso a la justicia y disminuir la carga de trabajo de los tribunales<sup>197</sup>. El proyecto, entre otros aspectos, define el concepto de mediación, considera la mediación como facultativa como regla general, no obstante disponer que la ley podrá exigirla como requisito de procesabilidad a la acción judicial posterior en los casos que se regularán en el nuevo Código Procesal Civil, además de establecer que será la nueva Unidad de Atención de Público de y Mediación de los nuevos tribunales civiles reformados la que estará a cargo de promover el servicio de mediación, ya de manera previa al proceso o durante éste. No obstante, dicho proyecto no integra la mediación dentro del procedimiento civil o establece una etapa de mediación dentro del mismo, sino que se limita a establecer el deber de promoverla<sup>198</sup>.

Con lo precedentemente expuesto a la vista, es necesario preguntarse cómo puede la evaluación neutral temprana insertarse dentro del sistema de resolución de conflictos de la justicia civil, y bajo qué condiciones podría operar de manera adecuada.

---

<sup>196</sup> JEQUIER, E. 2018, p. 565.

<sup>197</sup> <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=15322&prmBOLETIN=14817-07> Proyecto de Ley que Regula la Mediación Civil y Comercial. Fecha de consulta 31 de julio de 2022.

<sup>198</sup> <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=30380&prmTIPO=OFICIOPLEY> Informe de la Corte Suprema sobre Proyecto de Ley que Regula la Mediación Civil y Comercial, p. 6. Fecha de consulta 31 de julio de 2022.

## II.2. Reflexiones en torno a la evaluación neutral temprana y la justicia civil en Chile

En principio, podemos señalar que se presentan en la justicia civil algunos de los problemas a los que, ya indicamos, la evaluación neutral temprana pretender hacer frente, de manera tal que sus características permiten afirmar que en algunos aspectos este procedimiento podría ser adecuado para contribuir a la solución de ciertos casos.

Lo primero es señalar respecto de qué tipo de asuntos ventilados ante la justicia civil puede la evaluación neutral temprana ser un aporte. Como método adecuado de resolución de conflictos, en materia de justicia civil la evaluación neutral temprana no puede jugar un rol en casos en que no existe un conflicto cuyo resultado sea posible evaluar, en que se dispute sobre un asunto sobre el cual las partes puedan negociar y llegar a un acuerdo, tales como los juicios ejecutivos o las gestiones voluntarias que se siguen ante la justicia civil, correspondiéndole un rol en aquellos casos en los que existen visiones contrapuestas sobre un derecho en disputa.

En cuanto a este último tipo de casos, la evaluación neutral temprana se ha usado para solucionar todo tipo de problemas de carácter patrimonial, así como asuntos de índole privada, tales como asuntos sobre responsabilidad civil y contratos, hasta materias que pueden tener un carácter no patrimonial como conflictos asociados a derechos civiles<sup>199</sup>.

---

<sup>199</sup> LEVINE, D.I. 1989a, p. 4. En el Distrito Norte de California son elegibles todos los casos civiles a excepción de *habeas corpus*, asuntos de regulación administrativa, casos de seguridad social, *default proceedings*, casos en que un número de defendidos no ha respondido, acciones para la ejecución de sentencias y apelaciones de bancarrota.

Gracias al carácter de experto del evaluador, la evaluación neutral temprana puede ser útil en casos de gran complejidad que no hayan sido fáciles de analizar para las partes<sup>200</sup>.

Un aspecto para destacar es que la evaluación neutral temprana, teniendo como característica la facilitación de la comunicación entre las partes, permite generar instancias que actualmente no existen dentro de los procedimientos civiles si no es a través de la iniciativa de las mismas. Sin perjuicio de encontrarse en tramitación el proyecto de ley que regula la mediación civil y comercial, como se expuso precedentemente, debemos tener presente también que la incorporación de la mediación como mecanismo de resolución de conflictos aún encuentra cierta resistencia<sup>201</sup>, de manera tal que la adopción por las partes de este tipo de procedimientos sigue siendo menor dentro del universo de casos<sup>202</sup>. En este contexto, es valioso contar con un procedimiento que permite acercarse a las partes en etapas previas o iniciales de la litigación y comunicarse, en el contexto de un procedimiento civil muy formalizado y eminentemente escrito que no contempla la comunicación directa entre ellas hasta la etapa de conciliación, que se desarrolla en las condiciones ya expuestas que derivan en que sea afrontada por las partes en la intención real de explorar la posibilidad de llegar a un acuerdo<sup>203</sup>.

Sin perder de vista las diferencias que existen entre nuestro actual procedimiento civil y los procedimientos seguidos en Estados Unidos, ya en estudios sobre la aplicación de la evaluación neutral temprana de manera experimental se encontró que tanto abogados como partes consideraron valorar positivamente el rol del evaluador neutral en cuanto a mejorar la

---

<sup>200</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 145.

<sup>201</sup> LAGOS, S. 2021, p. 542.

<sup>202</sup> JEQUIER, E. 2018, p. 564 y ss.

<sup>203</sup> ALLENDE, J. 2019, p. 266.

comunicación entre las partes e informarse sobre el caso de la contraria antes de lo que lo hubiera hecho sin la evaluación neutral temprana<sup>204</sup>.

Ya he señalado que el hecho de asistir a la audiencia de evaluación neutral debiese ser un incentivo para que los abogados presenten a la sesión de evaluación las versiones más razonables de sus posiciones con el objetivo de que esta sea correctamente valorada por el evaluador neutral, disminuyendo la eventual distancia entre las posiciones de las partes y facilitando un eventual acuerdo<sup>205</sup>. Esto también tiene un efecto en el empoderamiento de las partes evitando que desaparezcan del procedimiento debido a la excesiva formalidad y escrituración<sup>206</sup>.

Esto se relaciona con el problema identificado en cuanto a la conducta de los abogados y la forma en que usan el procedimiento civil sin incentivos para depurar su litigación. No solo el tener que asistir a la sesión con el evaluador neutral debiera ayudar a mejorar de entrada la calidad de la presentación que debiera preparar a fin de dar a conocer su postura, sino que el informe emitido por el evaluador debiera tener un efecto en cuanto a identificar los eventuales problemas de aquello que pretende presentar al tribunal y mejorar la calidad de su presentación y de su litigación posterior, desaconsejando la pérdida de tiempo y otros recursos en la interposición de presentaciones que pudieran no tener incidencia en el resultado final del litigio o por lo menos no mejorar sus posibilidades de ganarlo.

A su vez, la mejor preparación de la propia posición en conjunto con el mejor conocimiento de la posición de la contraria y la evaluación experta del tercero neutral genera

---

<sup>204</sup> Véase Supra I.5. También LEVINE, D.I. 1989a, pp. 6 y 12.

<sup>205</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 1.B.

<sup>206</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 141.

que las partes aborden en un mejor pie la posibilidad de negociar y encontrar una solución colaborativa a su diferencia, incluso dentro de las etapas que luego el litigio dispone al efecto, tal como la misma audiencia de conciliación.<sup>207</sup>

Si la formalización y el comportamiento de los abogados son elementos que se han considerado como factores que prolongan la duración de los juicios, la evaluación neutral temprana, que opera previo a que se desarrollen todas estas etapas bajo la forma de hábitos inveterados de los actores, que además los compele a presentar un buen desempeño, debiese tener un efecto positivo.

Otro aspecto para tener en consideración dice relación con la posibilidad de predecir los resultados de una eventual judicialización del asunto objeto del conflicto. En Chile, el sistema de justicia civil tiene una estructura de carácter jerárquico, que mediante su sistema de recursos permite una amplia revisión por parte de los tribunales superiores de lo obrado por los tribunales inferiores<sup>208</sup>. Esto tiene como primera consecuencia que la tramitación de los procesos demore y que los tribunales superiores tengan una gran carga de trabajo, conociendo de una gran cantidad de asuntos<sup>209</sup>. Es así como los litigantes han gozado de un acceso amplio en cuanto a la capacidad de llevar sus casos hasta la Corte Suprema, de manera tal que se ha dicho que la jurisprudencia de esta de esta ha sido abundante, caótica y de poco valor<sup>210</sup>. El tener que resolver sobre una gran cantidad de casos bajo el sistema de recursos actual tiene como consecuencia que la jurisprudencia generada no pueda ser uniforme, por factores asociados no solo a la cantidad de recursos que se deben resolver, sino que también

---

<sup>207</sup> SHAW, E. 2014, p. 5.

<sup>208</sup> MATURANA, C. y RIVERO, R. 2012. p. 21.

<sup>209</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2015. p. 47.

<sup>210</sup> RAYO, F. 2021, pp. 383-420.

a que dichos recursos deben ser resueltos con una mirada retrospectiva enfocada en la solución particular del caso concreto con el mérito de sus propios antecedentes -también llamada *ius litigatoris*-<sup>211</sup>, y no con una mirada general y prospectiva, que atienda a unificar criterios y dar certeza sobre la interpretación de las normas, como sucede en otros sistemas<sup>212</sup>.

En cuanto a la evaluación neutral temprana, se debe apuntar que esta opera generalmente en un contexto de *common law*, en el que la existencia de precedentes vinculantes aporta predictibilidad y uniformidad a las decisiones judiciales<sup>213</sup>. La capacidad de predecir estas decisiones, a lo menos una forma razonable, es necesaria para que la evaluación neutral temprana funcione adecuadamente<sup>214</sup>, de manera que dependiendo de la materia en particular que se pretenda analizar, la mayor o menor previsibilidad que pueda existir sobre una posible decisión judicial futura afectará el rendimiento de este sistema. Esto sin perjuicio de que informar a las partes sobre la incertidumbre del resultado de la judicialización de su conflicto también es una forma de aportar para que evalúen sus posiciones de manera realista.

Cabe decir que el proyecto de Código Procesal Civil propone reemplazar el actual recurso de casación por un recurso extraordinario en virtud del cual la Corte Suprema podrá avocarse al conocimiento del asunto recurrido fundado en una causal de interés general<sup>215</sup>.

En cuanto a la reducción de costos que pueda significar para las partes adoptar un procedimiento de evaluación neutral temprana en relación con la judicialización del asunto,

---

<sup>211</sup> MATURANA, C. y RIVERO, R. 2012. p. 21.

<sup>212</sup> EZURMENDIA, J. 2021. p. 503-504.

<sup>213</sup> BRAVO, P. 2013, p. 552.

<sup>214</sup> LEVINE, D.I. 1989b. P. 235.

<sup>215</sup> RAYO, F. 2021. pp. 383-420. Proyecto de Código Procesal Civil art. 409.

existe abundante evidencia de que en aquellos lugares en que se ha adoptado la evaluación neutral temprana permitió a las partes ahorrar costos de manera significativa, no solo cuando llegaron a acuerdos con su contraria, sino que también cuando el asunto finalmente llegó a un litigio<sup>216</sup>. Estos costos están compuestos por distintos elementos, tales como los honorarios de los abogados, el costo de realizar distintas actuaciones en un juicio como puede ser un peritaje, y finalmente los costos propios de litigar tales como las tasas y las costas judiciales. En cuanto a la reducción de costos que puede traer para los tribunales la adopción de la evaluación neutral temprana, a pesar de que ya se señaló que el grueso de la capacidad del sistema es usado para la tramitación de causas de ejecución<sup>217</sup>, cabe resaltar que desde este punto de vista la utilidad que brinda en materias complejas es positiva, toda vez que este tipo de causas suele destinar grandes cantidades de tiempo a su análisis y el evitar la judicialización de este tipo de asuntos tiene por consecuencia su uso en otros asuntos<sup>218</sup>.

En este apartado, vale la pena mencionar el papel que llevan a cabo los informes en derecho en Chile. Estos corresponden a trabajos jurídicos que versan sobre cuestiones de derecho planteadas en un juicio<sup>219</sup>, los cuales son realizados por juristas considerados especialistas en el asunto<sup>220</sup>, y que suelen ser presentados por las partes en soporte de su posición con la finalidad de influir en la forma en que resuelve el juez<sup>221</sup>. En este sentido, es reconocido que en Chile existe un mercado para los informes en derecho<sup>222</sup>, estando los litigantes dispuestos a pagar distintas sumas que pueden variar según el prestigio del

---

<sup>216</sup> KAKALIK, J.S. “et al”. 1996, pp. 34 y ss. También LEVINE, D.I. 1989b, pp. 24 y ss.

<sup>217</sup> Véase Supra II.1.

<sup>218</sup> BRAZIL, W. 1986, P. 405.

<sup>219</sup> CHAIGNEAU, A. 2002, p. 104.

<sup>220</sup> COLOMA, R. 2016, p. 272.

<sup>221</sup> SEQUELLA, A. 2014, p. 263.

<sup>222</sup> COLOMA, R. 2016, p. 270.

informante y la materia<sup>223</sup>. Con relación a la evaluación neutral temprana, no necesariamente las partes estarán dispuestas a desembolsar la misma cantidad de dinero en un análisis imparcial, que incluso les puede perjudicar, en vez de uno favorable a su postura.

También debe considerarse, en cuanto a los costos de la tramitación, que en Chile no se cobran tasas judiciales por acceder a litigar en los tribunales. En relación con las costas judiciales, si bien estas se encuentran contempladas por nuestro ordenamiento, no existe un tratamiento dogmático acabado que permita a la judicatura contar con parámetros claros para la determinación del monto de la condena en costas cuando existe, si no se estima que el litigante vencido tuvo “*motivos plausibles para litigar*”<sup>224</sup>. Estos factores redundan en que no existan elementos claros para determinar si un tribunal condenará al litigante vencido a pagar las costas de la causa a la contraria en caso de ser condenada por el tribunal<sup>225</sup>.

A fin de realizar una valoración sobre este asunto, es necesario resaltar que en Chile no contamos con estudios u otro tipo de datos que permitan estimar adecuadamente el valor de litigar<sup>226</sup>. Esto, sin perjuicio de que encuestas realizadas en los años 90 dan cuenta de que existe una valoración negativa en cuanto a la contratación de un abogado<sup>227</sup>.

Habrá que distinguir también si la parte es capaz de soportar económicamente el hecho de mantener su conflicto sin resolución durante la duración del juicio, teniendo a la vista si entre sus costos se contempla la contratación de un abogado que cobre por hora o mediante una tarifa fija. Esto es importante porque el cálculo de costos y los incentivos que

---

<sup>223</sup> LÓPEZ, B. 2012. Sobre el asunto, en el año 2012 ya se señalaba en la prensa que el valor de un informe en derecho podía ascender a montos que van desde las 400 hasta las 2.000 UF.

<sup>224</sup> CORREA, C. y PINO, A. 2020, p. 82. También MARTÍNEZ, E. 1999.

<sup>225</sup> CORREA, C. y PINO, A. 2020, p. 82.

<sup>226</sup> LILLO, R. 2020, P. 123.

<sup>227</sup> LILLO, R. 2020, P. 123.

pueda tener el abogado en cuanto a llegar a una solución serán diferentes en ambos casos. Si cobra por hora, sus incentivos podrían llevarlo a preferir una litigación de largo aliento. Al contrario, si cobra mediante una tarifa fija, podría encontrar incentivos a llegar a un acuerdo de manera rápida, aunque no sea necesariamente lo más beneficioso para su cliente<sup>228</sup>.

En oposición a estos factores, debemos tener en cuenta el costo de la evaluación neutral temprana en sí, que de todas maneras implicará el pago de honorarios a abogados, además del honorario del evaluador neutral, el que podría ser soportado por las partes, dependiendo de la forma en que se accede a sus servicios.

---

<sup>228</sup> SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994, p. 58.

### **Capítulo III: La evaluación neutral temprana y los mecanismos de solución de controversias en otras materias**

Desde hace años en Chile se ha avanzado hacia la introducción de salidas colaborativas dentro de los sistemas de justicia con la finalidad de alcanzar soluciones de mejor calidad que sean acordadas por las partes y no impuestas a través del método adjudicativo.

Así, estas han sido introducidas progresivamente dentro de las distintas reformas a la justicia chilena implementadas en las últimas décadas. Ejemplos de esto son la mediación establecida ya de manera institucional dentro de la justicia de familia, el fuerte impulso a la conciliación establecida en materia de justicia laboral y el establecimiento de la mediación obligatoria como trámite previo a la interposición de la demanda en conflictos relacionados a la salud. No obstante, la evaluación positiva que se pueda realizar respecto de estos programas, con el correr de los años también han surgido observaciones críticas respecto de los mismos, de los que vale la pena hacerse cargo y preguntarnos qué puede aportar, o no, la evaluación neutral temprana en estas materias.

#### **III.1. La mediación familiar**

Dentro de las relaciones de familia se producen diversas clases de conflictos, que pueden tener diferente naturaleza. Existirán conflictos de naturaleza patrimonial, tales como la división de los bienes al término de una relación matrimonial, la regulación de los alimentos que deba el alimentante al alimentario, compensación económica que se puedan

deber los cónyuges al terminar el su matrimonio con el divorcio y otros; así como podrán existir conflictos propios del ámbito de las familias y las relaciones que se producen entre las personas en su interior, tales como la regulación de la relación directa y regular entre padres cuya convivencia ha terminado y sus hijos; o el régimen de cuidado que se pueda establecer respecto de los mismos. Incluso, dentro de la familia pueden existir situaciones de vulneración de derechos fundamentales de alguno de sus miembros o situaciones de violencia intrafamiliar. De estos asuntos conocerán los Tribunales de Familia, establecidos por la Ley N°19.968, cuyo Título II establece el ámbito de su competencia.

Sin perjuicio de que la Ley N° 19.968 contemplaba salidas alternativas a los conflictos, con lo son la mediación y la conciliación, posteriormente se dictó la Ley N°20.286 que, con la finalidad de integrar una vía más expedita de acceso a la justicia y descongestionar los tribunales, estableció, entre otras medidas, la mediación obligatoria respecto de materias determinadas<sup>229</sup>, relativas a materias de alimentos, relación directa y regular y cuidado personal, señalando el inciso quinto del artículo 106 de la Ley N° 19.968 que son materias de mediación prohibida los asuntos relativos al estado civil de las personas, salvo en los casos contemplados por la Ley de Matrimonio Civil; la declaración de interdicción, las causas sobre maltrato de niños, niñas o adolescentes, y los procedimientos regulados en la Ley N° 19.620.

Los procedimientos de mediación obligatoria son otorgados a través de proveedores externos a los tribunales de justicia financiados de manera pública, de manera que son por regla general gratuitos y, excepcionalmente son pagados por los usuarios de manera total o parcial, cuando los usuarios dispongan de recursos para financiarlos<sup>230</sup>. En cuanto a los

---

<sup>229</sup> Véase nota 122.

<sup>230</sup> PAREDES, A. 2012, p. 201.

procedimientos de mediación voluntaria, estos son financiados por las partes y su valor máximo será determinado por el arancel que fije el Ministerio de Justicia<sup>231</sup>.

Sin perjuicio de que un gran número de causas que llegan a mediación terminan en una solución, también una parta importante de estos acuerdos no se cumple e ingresan de todas formas al sistema judicial para su cumplimiento<sup>232</sup>. Si bien la evaluación neutral temprana no nos otorga una solución respecto de este asunto, parece adecuado por lo menos preguntarse qué sucede con la forma a la que se arriba a estos acuerdos que no se cumplen.

Además de este asunto y a pesar de que existen aspectos que pueden evaluarse positivamente sobre la inclusión de la mediación obligatoria, o del funcionamiento de los programas de mediación en aquellos aspectos en los que es voluntaria en las materias señaladas, existen también voces críticas sobre las que vale la pena llamar la atención.

En primer lugar, es posible criticar la obligatoriedad de la mediación como antecedente previo y necesario para poder acceder a litigar ante los Tribunales de Familia. Uno de los principios de la mediación, y de los MASC en general, consiste en su voluntariedad<sup>233</sup>. En principio, las partes acceden a un procedimiento de manera voluntaria, para también alcanzar un acuerdo de la misma manera, al que las partes no deberían ser forzadas<sup>234</sup>. En atención a que los usuarios son compelidos a tener que pasar por el procedimiento de la mediación

---

<sup>231</sup> Actualmente el valor máximo vigente ha sido determinado por el Decreto 109 Exento del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de fecha 18 de enero de 2022, que señala que el arancel máximo que podrán percibir los mediadores inscritos en el Registro de Mediadores que establece la ley N° 19.968 y su Reglamento, en la suma de \$102.323.- por cada sesión realizada durante un proceso de mediación.

<sup>232</sup> PAREDES, A. 2012, p. 207.

<sup>233</sup> La ley N°19.968 señala en la letra b) de su artículo 105 que la voluntariedad es uno de los principios de la mediación, indicando que los participantes podrán retirarse de ella en cualquier momento. También, sobre la voluntariedad como principio de la mediación, véase BARONA, S. 2011, p. 208.

<sup>234</sup> BARONA, S. 2011, p. 208.

obligatoriamente, existe un alto porcentaje de mediaciones que se declaran frustradas con cero cesiones, motivo por el cual, a pesar de los objetivos de descongestionar los tribunales y disminuir para las partes los tiempos de resolución de sus conflictos, se produce el efecto contrario, agregando trámites que se interponen a la posibilidad de acceder a los tribunales, generando un problema de acceso a la justicia, además de finalmente alargar el tiempo en que obtienen una decisión<sup>235</sup>.

Otros problemas o cuestionamientos que enfrenta la mediación familiar se relacionan con la protección que puede brindar dicha instancia a usuarios que la necesitan. Es así como, en un primer nivel, se puede señalar que en ocasiones los usuarios del sistema necesitan medidas que puedan ser tomadas de manera provisional o a modo cautelar, a fin de brindar protección hasta que se tome una decisión definitiva sobre el asunto. Al respecto se ha manifestado que el deber acceder de manera obligatoria al trámite de la mediación en conflictos relativos a la regulación de los alimentos presenta un problema pues impide que actúe un tribunal que disponga la regulación de alimentos provisorios en el intertanto<sup>236</sup>.

El problema puede ser más agudo por cuanto en asuntos relacionados a violencia intrafamiliar que son conocidos por los tribunales de Familia en los términos establecidos por la Ley N° 20.066, la mediación procederá en los términos y condiciones establecidos en los artículos 96 y 97 de la Ley N° 19.968, que permiten en el contexto de un proceso por violencia intrafamiliar la suspensión condicional de la dictación de la sentencia fomentando que se produzcan acuerdos entre las partes en cuanto a establecer y aceptar obligaciones

---

<sup>235</sup> PAREDES, A. 2012, p. 209.

<sup>236</sup> Unidad de Mediación Ministerio de justicia, Informe Mediación y alimentos provisorios. [ en línea ] [https://www.mediacionchile.gob.cl/wp-content/uploads/2022/01/DOC-72-Mediacion\\_y\\_Alimentos\\_provisorios.pdf](https://www.mediacionchile.gob.cl/wp-content/uploads/2022/01/DOC-72-Mediacion_y_Alimentos_provisorios.pdf). [ consulta 12 de octubre de 2022].

específicas y determinadas respecto de sus relaciones de familia y de carácter reparatorio a satisfacción de la víctima, pudiendo someterse el conflicto a mediación. Establece la ley que el juez deberá asegurarse que las partes estén en capacidad para negociar libremente y en plano de igualdad. Esto es problemático porque en los conflictos que se conocen a través del procedimiento de violencia intrafamiliar se caracterizan por la opresión que sufre una de las partes<sup>237</sup>, lo que parece no ser compatible con los principios que rigen la mediación, donde el mediador además no tiene las facultades que tiene el juez para otorgar protección a la víctima, la que además podría comparecer sin su abogado a las respectivas sesiones<sup>238</sup>.

En este contexto, se puede exponer que existen y se han establecido programas de evaluación neutral temprana para la resolución de asuntos de familia, que por sus características han resultado ser un aporte para la resolución de estos problemas.

En primer lugar es necesario apuntar que la evaluación neutral temprana no fue diseñada para resolver conflictos de naturaleza familiar, sino que asuntos de carácter principalmente patrimonial<sup>239</sup>. Al respecto WAYNE BRAZIL en una investigación realizada al efecto, manifestó que este procedimiento no fue diseñado para lidiar con asuntos emocionales intensos, sino que más bien para incentivar a los abogados y a las partes a realizar trabajo investigativo y analítico en etapas tempranas de la litigación puesto que su principal objetivo, no es el acuerdo, sino que compactar el proceso de manera que todos aprendan más sobre la evidencia y la ley en su inicio<sup>240</sup>. De hecho, considera también que la evaluación neutral temprana es menos flexible en sus formas, al menos en la manera en que se ha desarrollado

---

<sup>237</sup> ACEVEDO, C. 2021. 32

<sup>238</sup> ACEVEDO, C. 2021.54

<sup>239</sup> LEVINE, D.I. 1989b, p. 235.

<sup>240</sup> SHAW, E. 2014, p. 10.

en el distrito norte de California, y menos amigable en cuanto a realizar ajustes para atender a las necesidades emocionales, de información o situacionales de los litigantes y abogados<sup>241</sup>. Además, señala que considera que el derecho de familia tiene una orientación hacia el futuro, lo que podemos entender como una orientación a tomar decisiones cuyas consecuencias se desarrollarán con el paso del tiempo, lo que a su juicio hace a la evaluación neutral temprana menos adecuada para este tipo de casos que los asuntos civiles, donde el principal foco se encuentra en adoptar conclusiones sobre hechos pasados<sup>242</sup>.

No obstante, se ha sostenido que precisamente por la emocionalidad envuelta en las disputas de familia, es que las partes necesitan que un tercero neutral les entregue una evaluación realista sobre el asunto<sup>243</sup>, además de necesitar ahorrar tiempo y dinero en la resolución de su problema. También es provechoso para las partes poder ver actuar a su abogado, tener la oportunidad de ser escuchados, entender cuáles son los problemas centrales en juego y qué es lo que podría decidir un tribunal al respecto. Tomar conocimiento sobre estas materias es una forma de devolver control a las partes sobre su situación<sup>244</sup>.

En cuanto a experiencias concretas sobre la materia, en distintos lugares la evaluación neutral temprana ha sido usada en asuntos relativos a familia, uso que se está extendiendo, a pesar de ser menos utilizado que en materias civiles<sup>245</sup>. El primer lugar donde esto se hizo fue en Minnesota, en el condado de Hennepin, donde inicialmente se le adoptó para lidiar con el aumento de demandas de *custody and parenting time (visitation) cases*<sup>246</sup>. A la

---

<sup>241</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 3.A.

<sup>242</sup> SHAW, E. 2014, p. 10.

<sup>243</sup> SANTERAMO, J. 2004, p. 330.

<sup>244</sup> SANTERAMO, J. 2004, p. 331.

<sup>245</sup> SHAW, E. 2014, p. 7.

<sup>246</sup> Podríamos entender esto como casos relativos al cuidado personal y a relación directa y regular.

evaluación neutral temprana que trata sobre estas materias se la conoce como *Social Early Neutral Evaluation (SENE)*<sup>247</sup>, en contraposición, o más bien a diferencia de aquella que se refiere también a asuntos financieros en materia de familia, conocida con *Financial Early Neutral Evaluation (FENE)*<sup>248</sup>, relativa a asuntos como *child support, spousal support* y *property division*<sup>249</sup>.

En virtud del éxito de los programas de ENE en el condado de Hennepin, su uso se ha expandido a la mayoría de los otros distritos en Minnesota, adoptando modelos similares<sup>250</sup>. También es usado en South Carolina, Colorado y en Canadá, en Manitoba<sup>251</sup>. Además, el fomento de mecanismos de evaluación neutral temprana ha sido recomendado para su uso en procesos de divorcio por el Observatorio de Conflictividad Civil y Acceso a la Justicia (OCCA), creado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas<sup>252</sup>.

En cuanto al programa originalmente establecido en Hennepin, este se provee a los usuarios de manera diferente si es necesario que ingresen a un procedimiento de FENE o SENE. En ambos casos, existe en primer lugar una instancia de *Early Case Management*, conocida como ICMC (*Inicial Case Management Conference*), que consiste en una audiencia informal que tiene lugar dentro de tres semanas de presentados los antecedentes al tribunal,

---

<sup>247</sup> Una traducción libre sería evaluación neutral temprana social.

<sup>248</sup> Una traducción libre sería evaluación neutral temprana financiera o patrimonial.

<sup>249</sup> Podemos relacionar esto con aquellas materias en las que es necesario regular relaciones económicas, como alimentos mayores, menores y la división o liquidación de bienes al término de relaciones en común.

<sup>250</sup> SHAW, E. 2014, p. 9.

<sup>251</sup> SHAW, E. 2014, p. 9.

<sup>252</sup> BOCARDO, A. “et al”. 2019, p. 208.

ante un funcionario del tribunal que se reúne con las partes y les informa sobre las distintas herramientas existentes para resolver su disputa, entre ellas la evaluación neutral temprana<sup>253</sup>.

En cuanto a la SENE, esta usa un equipo de dos evaluadores<sup>254</sup>, un hombre y una mujer, que son parte de los servicios que ofrece el propio tribunal de familia. Los evaluadores en general vienen de distintas líneas de trabajo, siendo común que tengan experiencia como trabajadores sociales o en salud mental, sin perjuicio de que idealmente el equipo está compuesto por un especialista en salud mental y un especialista en leyes<sup>255</sup>, en especial cuando la SENE se relaciona a custodia o relación directa y regular, situaciones en las que se trata de realizar una evaluación con algún grado de profundidad mayor, y se ha establecido también que el balance que presenta el equipo de evaluadores en cuanto al género de quienes lo componen es crucial para los programas<sup>256</sup>.

Conforme los estudios de satisfacción de los programas de mediación en Chile, usualmente los hombres se sienten discriminados en mayor proporción dentro de los procedimientos de mediación<sup>257</sup>. En atención a que los datos no señalan si en esos casos la persona que se sintió discriminada lo fue en relación a su condición de hombre respecto de un profesional mediador de un género en específico, no es posible señalar que exista correlación entre este hecho, pero sí se ha señalado que la existencia de un equipo de

---

<sup>253</sup> Así se puede apreciar en su página web <https://www.mncourts.gov/Help-Topics/ENE-ECM.aspx> [consulta 26 de enero de 2023].

<sup>254</sup> [https://www.mncourts.gov/mncourtsgov/media/tenth\\_district/Washington%20ENE/Program-Description-SENE.pdf](https://www.mncourts.gov/mncourtsgov/media/tenth_district/Washington%20ENE/Program-Description-SENE.pdf)

<sup>255</sup> SHAW, E. 2014, p. 16.

<sup>256</sup> SHAW, E. 2014, p. 7.

<sup>257</sup> Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Auditoría: Diseño y análisis de encuesta de satisfacción de usuarios/as del Sistema Nacional de Mediación Familiar. 2021. <https://www.mediacionchile.gob.cl/wp-content/uploads/2022/04/Informe-Final-Satisfaccion-Mediacion-Familiar-2021.pdf>, p. 66.

evaluadores de género mixto permite disminuir la desconfianza de las partes de ser discriminado o de que se favorezca a su contraria<sup>258</sup>.

En cuanto al *Financial ENE* (FENE), relativo a materias patrimoniales en las disputas de familia, el programa es descrito como una alianza público-privada entre las asociaciones privadas de abogados (*private BAR*)<sup>259</sup>, y el Poder Judicial, en virtud del cual, si las partes están de acuerdo, participan de un proceso evaluativo en el que un evaluador neutral es seleccionado por las partes o por sus abogados, o que les es nombrado por el tribunal desde una lista de abogados o contadores, para que se realice la FENE dentro de 10 días desde la audiencia de *case management*<sup>260</sup>. Este servicio es pagado por las partes en base a una tarifa determinada por el juez en base a una escala de honorarios<sup>261</sup>.

En cuanto los estudios realizados sobre los programas, estos han mostrado ser exitosos, con un 50% de los participantes declarándose muy satisfechos, y un 31,8% declarándose satisfechos, en circunstancias de haber alcanzado un acuerdo total sobre la materia un 31,3% y un 50,7% un acuerdo parcial. También se encontró que un 71% de los usuarios señalaron que el proceso los ayudó a prevenir disputas más largas y el 79% indicó que los ayudó a manejar mejor y resolver los problemas sobre *parenting*<sup>262</sup>.

En cuanto a los problemas que la ENE puede ayudar a solucionar en Chile, la naturaleza de la evaluación neutral temprana no necesita que las partes se encuentren

---

<sup>258</sup> PEARSON, Y. “et al”. 2006, p. 675.

<sup>259</sup> Una *bar association*, es una organización profesional de abogados, como por ejemplo la *American Bar Association*. Referencia: [https://www.law.cornell.edu/wex/bar\\_association#:~:text=A%20bar%20association%20is%20a,attorneys%20who%20share%20common%20interests](https://www.law.cornell.edu/wex/bar_association#:~:text=A%20bar%20association%20is%20a,attorneys%20who%20share%20common%20interests).

<sup>260</sup> SHAW, E. 2014, p. 8.

<sup>261</sup> SHAW, E. 2014, p. 8.

<sup>262</sup> SHAW, E. 2014, p. 10.

necesariamente en igualdad de condiciones para poder realizarse. Se ha dicho, incluso, que la violencia intrafamiliar no prohíbe o no impide que las partes participen de una evaluación neutral temprana<sup>263</sup>. En general, es necesario que la evaluación neutral temprana sea llevada a cabo en presencia de abogados que representen a las partes, los cuales debieran ser capaces de proveer protección a sus representados ante cualquier intimidación de parte de la contraria<sup>264</sup>. También los evaluadores, en orden a realizar su evaluación de manera adecuada, deben indagar sobre la existencia de violencia intrafamiliar, en general de manera indirecta en orden a que la indagación sea más efectiva, como por ejemplo preguntando históricamente cómo se resuelven los conflictos si han existido empujones u otros tipos de agresiones. Además, como la evaluación neutral temprana es un procedimiento voluntario, si una de las partes no desea participar de ella por el miedo producido por su historia de violencia doméstica, entonces el procedimiento de ENE debiera terminar y las partes derivadas para la continuación del procedimiento que corresponda<sup>265</sup>.

También es posible considerar que si una de las modalidades en que se ha desarrollado la evaluación neutral temprana es de manera judicial, o sea, como se señaló, la evaluación neutral temprana realizada por un juez en el tribunal, y que no será quien conozca del juicio, este contexto podría brindar una mayor protección a la parte que se encuentra en desventaja en una relación de poder desigual.

Otro asunto para tener en cuenta es que la mediación y la evaluación neutral temprana, en cuanto a sus características esenciales, son dos cosas diferentes. En la mediación, el mediador a través de la técnica mediadora busca explorar cuales son los deseos de las partes

---

<sup>263</sup> PEARSON, Y., “et al”. 2006, p. 676.

<sup>264</sup> PEARSON, Y., “et al”. 2006, p. 679.

<sup>265</sup> SANTERAMO, J. 2004, p. 332.

sobre su problema para poder ayudarlas a encontrar una solución a su disputa con la que estén de acuerdo<sup>266</sup>. En la evaluación neutral temprana, si bien facilitar el acuerdo de las partes es un objetivo, la esencia del método se encuentra en la evaluación que se realiza, que entrega a las partes una perspectiva realista de sus pretensiones y las de su contraria, además de mejorar la litigación futura. Estas virtudes consisten en valor que el procedimiento aporta, exista o no acuerdo<sup>267</sup>. Luego, los procedimientos de familia suelen conllevar una serie de evaluaciones, no solo las que hace el consejo técnico, sino que también peritajes u otros informes, los cuales pueden ser costosos, sino para las partes, para el Estado<sup>268</sup>.

Como pregunta, nos podemos plantear si alcanzar acuerdos luego de la evaluación permitiría que los compromisos alcanzados fuesen de mayor calidad y más realistas, y si esto eventualmente podría permitir alcanzar mayores tasas de cumplimiento. Sobre este aspecto, el arreglo al que arribasen las partes en un procedimiento de evaluación neutral temprana debiese ser de buena calidad. Al ser asesorados sobre los aspectos más relevantes de su conflicto, lo que debiera contemplar las consecuencias de incumplir las obligaciones que se contraigan, la mejor información con la que cuentan las partes debiera llevarlas a arribar a un compromiso realista que se cumpla y no requiera de una ejecución forzada. Sin perjuicio de esto, no se cuenta con estudios que puedan respaldar esta afirmación.

Finalmente, otro aspecto relevante a considerar es que, ya iniciado un procedimiento, la Ley que crea los Tribunales de Familia contempla la conciliación como uno de los trámites que debe ser promovidos por el juez en la audiencia preparatoria. Esto teniendo presente que conforme su artículo 14, uno de los principios que rigen el procedimiento es el de

---

<sup>266</sup> BARONA, S. 2011, p. 205.

<sup>267</sup> The Jackson ADR Handbook, p. 282.

<sup>268</sup> SANTERAMO, J. 2004, p. 322.

colaboración, conforme el cual habrá de buscarse salidas orientadas a mitigar la confrontación entre las partes, privilegiando soluciones acordadas por ellas. En relación a este asunto, es necesario reiterar que la evaluación neutral temprana entrega mejores resultados cuando se recurre a ella mientras menos avanzada esté la litigación e, idealmente, antes de la misma. En ese sentido, las partes de manera colaborativa podrían acordar iniciar un proceso de evaluación neutral, o incluso el juez podría llevarla a cabo de manera judicial. Sin perjuicio, recurrir a ella en esta etapa de la litigación será menos beneficioso que realizarlo antes.

Es relevante, también, tener presente que los tribunales de familia cuentan con un Consejo Técnico, que brinda asesoría desde su especialidad al juez, aconsejándolo, por ejemplo, sobre la pertinencia de derivar a mediación o promover la conciliación entre las partes y sugerir los términos en que esta última pudiere llevarse a cabo. En este sentido, considerando la experiencia profesional idónea y la formación especializada en materias de familia o infancia que le exige el cargo, el Consejo Técnico desempeña una labor de asesoría especializada sobre el asunto que se somete a su conocimiento, pero lo hace para ayudar al juez a tomar una mejor decisión y una vez ya iniciado el procedimiento. Conforme lo expuesto sobre la evaluación neutral temprana, podría ser beneficioso que existiera alguna instancia en que este tipo de profesionales brindara su asesoría cumpliendo el rol de evaluador neutral en etapas anteriores al juicio. Así, por ejemplo, como se señaló respecto de los casos en que se ha instaurado la SENE, esta suele ser realizada por profesionales de área del trabajo social o la salud mental, cuyo perfil puede ser similar al de los profesionales del

Consejo Técnico<sup>269</sup>, siendo el caso que los programas de estas características han mostrado buenos resultados.<sup>270</sup>

### **III.2. la conciliación laboral**

En materia laboral, los artículos 446 y siguientes del código del Trabajo establecen el procedimiento de aplicación general en la materia, que consta de dos audiencias, una audiencia preparatoria y una audiencia de juicio, estableciéndose como un trámite obligatorio dentro de la primera de ellas el llamado a conciliación a las partes una vez terminada la etapa de discusión, debiendo proponer a las partes las bases para un posible acuerdo, sin que sus opiniones sean causal de inhabilitación, como lo establece el artículo 453 N° 2 del Código del Trabajo, en su inciso primero. Las partes podrán llegar a un acuerdo total, de lo que se dejará constancia en un acta que tendrá el valor de una sentencia de término ejecutoriada para todos los efectos legales; podrán llegar a un acuerdo parcial, procediéndose como en el caso anterior en la parte acodada y prosiguiéndose con el juicio respecto del resto. Finalmente, si no se alcanza acuerdo sobre punto alguno, se proseguirá con el procedimiento<sup>271</sup>.

Al revisar las estadísticas del año 2021, podemos ver que a los tribunales laborales ingresó un total de 296.469 causas, y que durante ese mismo año se terminaron 346.647. Es importante tener presente que las causas terminadas no necesariamente coinciden con causas que ingresaron el mismo año 2021, sino que también con causas que ya se encontraban dentro

---

<sup>269</sup> Al respecto, véase lo señalado en cuento a la composición del equipo de evaluadores de la SENE en la página 62.

<sup>270</sup> SHAW, E. 2014, p. 8.

<sup>271</sup> SILVA, R. y THAYER, W. 2014, p. 40.

del sistema. Dentro de estas causas terminadas, al revisar sus motivos de término, podemos ver que 63.062 terminaron por avenamiento de las partes, y la suma de 109.331 por conciliación. Se observa que la cantidad de causas que terminaron por acuerdo de las partes es superior a aquellas que terminaron finalmente a través de la dictación de una sentencia, que fueron 87.500<sup>272</sup>. De acuerdo a lo expuesto, el volumen de conciliaciones alcanzadas permite sostener que el trámite de conciliación cumple un rol importante dentro del sistema de resolución de conflictos en materia laboral.

Al realizarse el trámite de la conciliación dentro de la audiencia preparatoria, momento en el que además se discute de qué se tratará el juicio, cuáles serán los hechos a probar y a través de qué medios, los abogados están obligados a concurrir a dicha audiencia con conocimiento y claridad respecto del caso que están defendiendo. Además, al estar el juez obligado a proponer bases de acuerdo a las partes, también encuentra un incentivo para conocer adecuadamente sobre el asunto.

No obstante, lo anterior, se han planteado críticas a la forma en que la promoción de la conciliación por parte de jueces ha sido implementada, en especial por cuanto una búsqueda unidimensional cuyo objetivo sería la eficiencia de los procesos y la disminución de los tiempos de resolución de los conflictos puede pasar a llevar principios jurídicos superiores, de anclaje constitucional y que sirven de sustento a la idea misma del proceso<sup>273</sup>. La presión extorsiva o coactiva por parte de los jueces para que las partes llegue a acuerdos a través del mecanismo de la conciliación ha sido identificada como indebida, ya sea para

---

<sup>272</sup> Instituto Nacional de Estadísticas. Cuadros estadísticos Informe Anual de Justicia 2021. [https://www.ine.cl/docs/default-source/justicia/cuadros-estadisticos/resultados/cuadros-estad%C3%ADsticos-estad%C3%ADsticas-judiciales-2021.xlsx?sfvrsn=5a96a484\\_2](https://www.ine.cl/docs/default-source/justicia/cuadros-estadisticos/resultados/cuadros-estad%C3%ADsticos-estad%C3%ADsticas-judiciales-2021.xlsx?sfvrsn=5a96a484_2)

<sup>273</sup> PALOMO, V. 2014, p. 159.

ahorrarse el trabajo de continuar con el juicio o por la consecución de metas institucionales, es denunciada como un problema<sup>274</sup>, sin perjuicio de que se señala que para algunos jueces se trata de una presión necesaria y justificada para el éxito del mecanismo y coherente con el espíritu del modelo procesal correspondiente.

Ya en un estudio empírico del año 2013 se recogieron diversos testimonios de abogados que daban cuenta de sus impresiones en cuanto a que existe, por parte de algunos jueces, una presión indebida para conciliar que atenta en algunos casos contra el debido proceso, incluso haciendo ver a los litigantes que el juez se molestaría de proseguir con el procedimiento, así como declaraciones de trabajadores descontentos por cuanto el juez les hizo ver que su problema no tenía la relevancia que esperaban<sup>275</sup>.

En relación con los MASC en general y con la evaluación neutral temprana en particular, es necesario señalar que uno de los principios que la rigen es la voluntariedad, tanto de acceder al mecanismo de la evaluación neutral temprana, como para elegir el evaluador, participando de las decisiones que se tomen respecto de cómo se llevará a cabo la evaluación y, finalmente, sobre si adoptar un acuerdo o no con la información ofrecida. El mismo estudio señalado indicaba que parece existir poca claridad o límites respecto de la forma en la que el juez ejerce la facultad de proponer a las partes bases de acuerdo, que termina por forzar a las partes a aceptar<sup>276</sup>. Cabe plantearse la pregunta de si es conveniente

---

<sup>274</sup> CORTEZ, G. “et al”. 2021, p. 389.

<sup>275</sup> ALCAÍNO, E. y LILLO, R. 2013, pp. 65. El estudio señalado recoge testimonios del siguiente tenor: “los jueces presionan de una manera grosera para llegar a conciliación... hay una práctica coercitiva hacia el empleador y hacia el trabajador para sacar todo por conciliación. Incluso si no se llegó a conciliación por cualquier motivo en la audiencia preparatoria insisten en un llamado a conciliación extraordinaria en la audiencia de juicio. La manera en que se plantea, hace ver a los litigantes que van a molestar mucho al juez si no dicen que sí y lo obligan ir a la audiencia de juicio...”.

<sup>276</sup> ALCAÍNO, E., LILLO, R. 2013, p. 64.

que el juez de la audiencia de juicio, que es quien finalmente resolverá sobre el asunto de fondo, llame a las partes extraordinariamente a conciliación y cuál es el límite de la opinión que puede verter con dicha ocasión, o cuánto puede adelantar de su criterio, en especial si finalmente la conciliación se frustra.

Al respecto, ya se ha mencionado en este trabajo en relación a la conciliación, que los beneficios de la evaluación neutral temprana son mayores mientras más temprano se realice<sup>277</sup>. Asimismo, ya hemos mencionado que un aspecto fundamental en la evaluación neutral temprana es que quien evalúa finalmente no resolverá sobre el asunto de fondo. Incluso respecto de la evaluación neutral temprana judicial, el juez que conozca del asunto en este procedimiento no debiera ser el que resuelva sobre el problema<sup>278</sup>. Como se señaló en el párrafo que antecede, la ley establece que al llamar a las partes a conciliación y proponer el juez bases de acuerdo con tal objeto, las opiniones que emita no serán causal de inhabilitación<sup>279</sup>. Esta puede ser una oportunidad para informar a las partes sobre aspectos clave en relación a sus posiciones, teniendo presente que el análisis que pueda brindar con los antecedentes que tiene en ese momento desde su posición neutral y revestido de la autoridad de su cargo, pueden promover, si el caso así lo requiere, que las partes reevalúen su situación de manera más realista al examinar las bases de acuerdo propuestas por el tribunal<sup>280</sup>. Sin embargo, el ejercicio de dicha facultad no debe olvidar que el recurso a los ADR no tiene por objetivo forzar a las partes a llegar a arreglos que no desean para disminuir

---

<sup>277</sup> Véase Supra I.7.

<sup>278</sup> ISLAM, C. 2020, p. 860. También véase Supra I.7.

<sup>279</sup> Así lo indica el numeral 2) del artículo 453 del Código del Trabajo, que regula la audiencia preparatoria.

<sup>280</sup> ISLAM, C. 2020, p. 862.

la carga de trabajo de los tribunales, sino que busca que lleguen a acuerdos de calidad de acuerdo a sus propios intereses<sup>281</sup>.

No obstante lo anterior, cabe mencionar que en particular en esta materia, el Derecho de Trabajo reconoce la desigualdad de poder que existe entre trabajadores y empleadores, y de ahí su existencia<sup>282</sup>. A través de los principios que lo rigen busca equilibrar tales diferencias y brindar protección a los trabajadores, como lo debe hacer el juez del trabajo a lo largo del procedimiento. En esta materia, contar con un análisis realista del asunto en cuestión, como el que puede brindar la evaluación neutral temprana puede jugar un rol muy importante en disminuir la disparidad entre las partes, dándole claridad tanto a la parte más débil como a la más fuerte un pronóstico claro del resultado probable del conflicto y sus elementos centrales<sup>283</sup>.

### **III.3. La mediación en materia de salud**

Otra materia en la que los mecanismos de solución de conflictos diferentes al proceso judicial se encuentran institucionalizados en nuestro país es en materia de salud. La ley N° 19.966, que establece un régimen de garantías explícitas en salud, conocida como Ley GES, al establecer una serie de garantías explícitas de salud que podían ser exigidas a los prestadores, generó preocupación en cuanto al aumento potencial de la cantidad de litigios y aumento de judicialización que podría provocar. En virtud de dicho motivo, el artículo 43 de

---

<sup>281</sup> LAGOS, M. 2021, p. 547.

<sup>282</sup> LIZAMA, D. y LIZAMA, I. 2019, p. 3.

<sup>283</sup> SUKUMAR, R. 2020, p. 375.

dicha ley dispone que los conflictos vinculados a las prestaciones sanitarias deberán someterse a un sistema de mediación previa que opera como prerequisite para la presentación de demandas civiles derivadas de daños producidos por esas prestaciones.

Cuando los reclamos son presentados contra prestadores públicos de salud, la mediación es llevada a cabo por un grupo especializado de mediadores del Consejo de Defensa del Estado, creado especialmente con ese propósito<sup>284</sup>. Por otro lado, cuando los reclamos son presentados contra prestadores privados de salud, la mediación se realiza ante un prestador privado seleccionado de una lista confeccionada por la superintendencia de salud<sup>285</sup>.

Sobre esta materia se han planteado críticas relativas a como la mediación obligatoria puede suponer un obstáculo para el acceso a la justicia, por cuanto agrega un trámite que se interpone en el camino de los usuarios para acceder a los sistemas de justicia<sup>286</sup>. De hecho, tempranamente este asunto fue discutido ante el Tribunal Constitucional, el cual resolvió en la causa rol N° 2042-11-INA rechazar, con voto de minoría, el recurso interpuesto solicitando se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los incisos primero y segundo del artículo 43 de la Ley N° 19.966<sup>287</sup>.

Asimismo, también se ha criticado la institución, en especial en cuanto a aquella relativa a las acciones que se pretenden en contra de entidades pertenecientes al sistema público de salud, por cuanto la entidad a cargo de la mediación es dependiente del Consejo de Defensa del Estado, quien es al mismo tiempo la agencia encargada de la defensa de los

---

<sup>284</sup> RIEGO, C. 2019, p. 47.

<sup>285</sup> Así lo dispone el inciso segundo del artículo 43 de la ley 19.966.

<sup>286</sup> RIEGO, C. 2019, p. 59.

<sup>287</sup> Tribunal Constitucional, rol 2042-11-INA, 10 de julio de 2012.

intereses patrimoniales del mismo, motivo por el cual pueden plantearse críticas respecto de su imparcialidad<sup>288</sup>.

En cuanto a los resultados de este sistema, por lo menos respecto del sistema de mediación a cargo del Consejo de Defensa del Estado, podemos ver que, durante el año 2021, habiendo ingresado ese año al sistema un total de 1350 solicitudes de mediación declaradas admisibles, terminaron 1434, de las cuales 1318 tuvieron su término por decisión de las partes. De estas últimas, 336 lo fueron a través de acuerdo, representando un 25,5%, y 982 terminaron también por decisión de las partes, pero sin acuerdo, representando un 74,5%<sup>289</sup>.

Frente a estos cuestionamientos, cabe preguntarse qué puede aportar un procedimiento con la evaluación neutral temprana ante disputas de estas características. Manteniendo lo señalado en el capítulo anterior, en cuanto a que parece adecuado que antes de referir un conflicto a un mecanismo de resolución en particular, este debiera ser evaluado en virtud de las características particulares de cada caso<sup>290</sup>, ya sea por una instancia institucional establecida al efecto o por los propios abogados de las partes<sup>291</sup>, la evaluación neutral temprana posee ciertas características que podrían ser un aporte en estas situaciones.

En primer lugar, en cuanto a la posibilidad de someter el asunto a evaluación neutral temprana, esta ha sido aplicada con éxito a materias relativas a reparación de daños<sup>292</sup>. Además, ha probado ser útil al usarse en materias complejas porque permite a las partes

---

<sup>288</sup> RIEGO, C. 2019, p. 61.

<sup>289</sup> Consejo de Defensa del Estado. Estadísticas de Mediación por Daños en Salud. Unidad de Mediación. Enero a diciembre 2021. [https://www.cde.cl/gestion\\_institucional/wp-content/uploads/sites/11/2022/01/Estadistica-Mediacion-en-Salud-ano-2021.pdf](https://www.cde.cl/gestion_institucional/wp-content/uploads/sites/11/2022/01/Estadistica-Mediacion-en-Salud-ano-2021.pdf), p. 11.

<sup>290</sup> SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994, p. 49.

<sup>291</sup> SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994, p. 50.

<sup>292</sup> KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021, p. 56.

identificar rápidamente cuáles son los problemas centrales del asunto, de manera tal que el análisis de un experto en materias como negligencia médica podría ser muy útil<sup>293</sup>. Otro aspecto relevante a considerar es la voluntariedad del mecanismo, debiendo existir acuerdo entre las partes tanto para iniciar este tipo de procedimiento, como en la forma en que se desarrollará y respecto de la persona del evaluador neutral<sup>294</sup>. Al efecto, sería importante para su implementación establecer mecanismos que aseguren la autonomía el evaluador neutral, a fin de salvar las críticas sobre falta de parcialidad que se han levantado contra el mecanismo hoy existente<sup>295</sup>. Finalmente, los asuntos relativos a temas de salud, en especial aquellos relacionados con responsabilidad, requieren de conocimiento técnico para ser evaluados, lo que nos permite sugerir que la evaluación neutral temprana, con un evaluador experto en estas materias, podría ser un aporte para las partes, en especial cuando corresponden a asuntos complejos<sup>296</sup>.

---

<sup>293</sup> HASSAN, K. y ZAKIYY, N. 2015, p. 13.

<sup>294</sup> KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021, p. 63.

<sup>295</sup> RIEGO, C. 2019, p. 62.

<sup>296</sup> CHOW, N. y HASSAN, K. 2014, p. 145.

## Capítulo IV: La Evaluación Neutral Temprana dentro de un esquema de métodos adecuados de resolución de conflictos

### IV.1. Diversos métodos para resolver conflictos

Instalados frente un conflicto, los involucrados pueden adoptar distintas actitudes. En primer lugar pueden tomar una posición pasiva, eludiendo buscar una solución a su diferencia, lo que tiene por consecuencia que el conflicto subsistirá, manteniéndose insoluto mientras las circunstancias que le dieron origen no se modifiquen<sup>297</sup>. Una vez que las partes abandonan esta posición pasiva y buscan dar una solución a su problema, pueden hacerlo de las más diversas formas<sup>298</sup>. Pueden lograr un acuerdo por ellos mismos<sup>299</sup>, ya por si solos asistidos por un tercero que puede cumplir diversos roles<sup>300</sup>, o mediante la adjudicación que realice un tercero, ya un árbitro o un juez<sup>301</sup>.

Estos mecanismos han sido clasificados tradicionalmente distinguiendo entre autotutela, mecanismos autocompositivos y heterocompositivos, en atención a quién toma la decisión que resuelve el conflicto y cómo lo hace<sup>302</sup>. De esta manera, si una de las partes impone su voluntad a la otra nos encontraremos ante autotutela, si las partes son capaces de alcanzar un acuerdo será un mecanismo autocompositivo y si la decisión es adoptada por un

---

<sup>297</sup> BARONA, S. 2018, p. 35.

<sup>298</sup> BARONA, S. 2018, p. 35.

<sup>299</sup> FERNÁNDEZ, M. 2013p. 37.

<sup>300</sup> SERRANO, A. 2019, p. 768.

<sup>301</sup> SAN CRISTOBAL, S. 2013. p. 41.

<sup>302</sup> LAGOS, M. 2016, p. 129.

tercero el mecanismo será heterocompositivo<sup>303</sup>. Como modelos heterocompositivos se señalan a la decisión judicial y al arbitraje, mientras que los mecanismos autocompositivos se clasifican en unilaterales, como la renuncia y el allanamiento; o bilaterales, como la mediación, el avenimiento, la transacción o la conciliación<sup>304</sup>.

El problema de esta clasificación es que resulta estrecha al atender solo al resultado de resolver el conflicto que tienen los distintos mecanismos contemplados, no dando cuenta de las grandes diferencias que existen entre ellos<sup>306</sup>. Así, por ejemplo, nada dice la clasificación sobre la diferencia que existe zanjar un juicio mediante la renuncia a su pretensión entre las partes, comparada con la actitud colaborativa que deben asumir en una mediación<sup>307</sup>. Es así como otras clasificaciones buscan dar cuenta de estos elementos, tales como la clasificación de mecanismos de ADR entre básicos e híbridos o entre primarios y mixtos o híbridos<sup>308</sup>, que atiende a que los primeros operan de forma pura conforme sus concepciones, tales como la mediación y la conciliación; a diferencia de los mecanismos híbridos que combinan elementos específicos de otros mecanismos para poder dar una solución ajustada a las características particulares del conflicto al que se aplican<sup>309</sup>, tal como la evaluación neutral temprana.

Recurrir a los ADR para resolver un conflicto permite pensar creativamente en un mecanismo para hacerlo de la manera más adecuada a sus intereses y posibilidades, accediendo a una amplia gama de opciones con distintas características<sup>310</sup>. En este trabajo

---

<sup>303</sup> SAN CRISTOBAL, S. 2013, pp. 41 y ss.

<sup>304</sup> LAGOS, M. 2017, p.129.

<sup>306</sup> LAGOS, M. 2017, p.129.

<sup>307</sup> LAGOS, M. 2017, p.129.

<sup>308</sup> BROWN, S. "et al". 1998. Apendix A p. 1. También SERRANO, A. 2019, p. 765.

<sup>309</sup> DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2015. p. 95.

<sup>310</sup> SERRANO, A. 2019, p 773.

hemos referido los más conocidos y utilizados en Chile para diferenciarlos de la evaluación neutral temprana, pero lo cierto es que el desarrollo de los ADR ha permitido el diseño de múltiples mecanismos cuyas características atienden al encuentro de soluciones para problemas de múltiples cualidades<sup>311</sup>, teniendo presente que no solo los recursos y tiempo de las partes son limitados, sino que también aquellos que posee el Estado para hacer frente a la demanda de los ciudadanos por solución para sus múltiples problemas, que no deja de crecer y que necesita también ser cada vez más rápida.<sup>312</sup>

Teniendo presente lo anterior, no debemos perder de vista que el objetivo de proveer una resolución de conflictos de manera eficiente y más económica para el Estado y para las partes no puede alcanzarse a costa de privar a las personas que lo necesitan de acceso a la justicia, entendida justamente como la decisión que realiza uno de los poderes del estado para resolver un asunto sobre el que las partes necesitan pronunciamiento<sup>313</sup>. El recurso a los ADR consiste en una respuesta a los problemas que enfrenta la provisión de justicia por el Estado y existe un punto de vista desde el cual podemos señalar que su éxito o la necesidad de recurrir a ellos es inversamente proporcional a la ineficiencia de la justicia del Estado, por lo que no es necesariamente un fenómeno positivo, sino que reflejo de los problemas que esta presenta<sup>314</sup>. Debemos tener siempre presente que el acceso a la justicia es un derecho humano fundamental y que debe garantizarse a los ciudadanos que así lo requieran obtener por parte del estado una resolución justa sobre su conflicto o disputa<sup>315</sup>.

---

<sup>311</sup> FERNÁNDEZ, M. 2013, p. 37.

<sup>312</sup> BARONA, S. 2022, p. 41.

<sup>313</sup> DE LA OLIVA, A. 2016, p. 423.

<sup>314</sup> TARUFFO, M. 2009, p. 116.

<sup>315</sup> LILLO, R. y VARGAS, M. 2017, p. 360.

No obstante, no todos los conflictos que necesitan de una solución tienen las mismas características y, por tanto, no es adecuado solucionarlos todos a través de un tipo de mecanismo único y rígido, sino que es eficiente y deseable dar a cada conflicto un mecanismo de solución adecuado a sus características particulares. Desde esta perspectiva, una concepción más amplia del acceso a la justicia nos permite entenderlo como el derecho a obtener un remedio eficaz para un problema tutelado por el derecho, comprendiendo también la obligación de los Estados a otros tipos de dispositivos, distintos del juicio, que permitan resolver sus conflictos en forma directa y colaborativa<sup>316</sup>.

#### **IV.2. Elementos a considerar en la evaluación de los casos**

A la luz de lo ya señalado sobre el derecho al acceso a la justicia y las diferentes características de la gama de ADR existentes, una pregunta muy importante será cómo se decide asignar un determinado conflicto a un mecanismo de solución en particular.

En este sentido, la primera pregunta que debemos responder es sobre cuáles son las características del conflicto y las partes que lo componen. Evaluados estos aspectos, es posible que no sea adecuado resolver el conflicto mediante un mecanismo alternativo al juicio. Así será, por ejemplo cuando nos encontremos ante casos en que la disputa se presenta entre partes entre las cuales existen grandes diferencias de poder o autoridad, o salvo una

---

<sup>316</sup> LILLO, R. y VARGAS, M. 2017, p. 361.

disposición que lo haga obligatorio, cuando una de las partes no quiere o no puede participar del mecanismo alternativo que se proponga<sup>317</sup>.

Considerando lo anterior, decidir cuál es el tipo de ADR más apropiado para cada situación en particular es un problema en difícil y desafiante<sup>318</sup>. A modo ejemplar, algunos de los aspectos a considerar pueden ser los siguiente: a) las características de las partes y de su relación, teniendo presente cuáles son los objetivos que tiene cada una, la expectativa de satisfacción de sus intereses y qué elementos definen la relación entre ellas, identificando cuáles permiten facilitar arribar a algún tipo de acuerdo y cuáles son los obstáculos que lo impiden; b) las características del caso, teniendo presente su materia y la cuantía de lo disputado, así como la etapa en que el conflicto se encuentra, a fin de evaluar también cuáles son los posibles beneficios que les puede entregar recurrir a un mecanismo de ADR en relación con la litigación en juicio.<sup>319</sup>

A modo de ejemplo, un conflicto en que se da entre partes que tienen una relación de largo aliento y en que retomar esa relación puede ser beneficioso para ambas tal vez necesite de una mediación que permita a estas tener un espacio en que puedan expresar sus posturas, se pueda indagar sobre cuáles son sus intereses reales y con esta información sea posible que emerjan soluciones para evaluar y adoptar<sup>320</sup>. Distinto será si nos encontramos ante un conflicto relativo a una materia altamente técnica en que los objetivos de las partes se hayan configurado sobre opiniones equivocadas en aspectos del asunto que desconocen. En este caso podría ser útil recurrir a la evaluación neutral temprana, para que el apoyo de un experto

---

<sup>317</sup> BROWN, S. "et al". 1998. p. 23.

<sup>318</sup> ROZDEICZER, L. y SANDER, F. 2006. p. 1.

<sup>319</sup> ROZDEICZER, L. y SANDER, F. 2006. p. 9.

<sup>320</sup> FERNÁNDEZ, M. 2013, p. 137.

permita, a través de su opinión especializada, despejar las diferencias de las partes o por lo menos conocer una visión neutral y realista sobre el asunto. Finalmente, puede ser que la puerta a un acuerdo entre las partes esté definitivamente cerrada, pero aun así no puedan permitirse esperar la resolución de un tribunal, de manera que recurrir a un arbitraje les podría ser conveniente.

### **IV.3. Formas de determinar el mecanismo adecuado de resolución**

#### **IV.3.1. El rol de los abogados**

Otra pregunta que debe responderse es quién debe realizar esta evaluación y tomar la decisión sobre qué método de resolución puede ser adecuado para cada tipo de conflicto<sup>322</sup>. En este sentido, existen varias alternativas que van desde la recomendación al cliente que pueda realizar el abogado al que acude, hasta la decisión que pueda realizar un juez facultado al efecto.

En un primer momento, si las partes se les han acercado en busca de asesoría, los llamados a evaluar un caso son sus abogados o asesores legales<sup>323</sup>. En tal sentido, es indispensable que conozcan las diferentes formas de solución de conflictos y que las manejen como herramientas que pueden ofrecer a sus representados conforme el problema que le exhibe<sup>324</sup>. Para que esto es necesario que las Facultades de Derecho promuevan la enseñanza

---

<sup>322</sup> El reciente artículo 3° bis del Código de Procedimiento Civil recoge esta inquietud al señalar que “Es deber de los abogados, de los funcionarios de la administración de justicia y de los jueces, promover el empleo de métodos autocompositivos de resolución de conflictos, como la conciliación, la mediación, entre otros. Estos métodos no podrán restringir, sustituir o impedir la garantía de tutela jurisdiccional”.

<sup>323</sup> ROZDEICZER, L. y SANDER, F. 2006, p. 3.

<sup>324</sup> SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994, p. 52.

de estos mecanismos en sus mallas curriculares y generen en los profesionales que educan las competencias necesarias para su uso<sup>325</sup>.

En relación con lo señalado existen experiencias recientes en Chile que permiten ilustrar el estado del asunto en lo relativo al desconocimiento de los abogados sobre los métodos de ADR y su disponibilidad para recurrir a ellos como opciones que manejan en el ejercicio de su profesión. Desde fines de 2019, por encargo de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema, la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile desarrolló, a través de su Centro de Estudios de la Justicia, el proyecto estudio práctico “Unidad de Orientación y Mediación Civil en los juzgados civiles de Viña del Mar (1º, 2º, y 3º) y 2º juzgado de Letras de San Bernardo”<sup>326</sup>. El estudio señalado tuvo como objetivo general el diseño e implementación de una unidad de orientación y mediación en los juzgados señalados, con el fin de obtener evidencia empírica sobre el funcionamiento de esta línea de servicios judiciales<sup>327</sup>.

En cuanto al rol de los abogados frente a este proceso, el estudio mostró desconocimiento de su parte en cuanto al funcionamiento del mecanismo de la mediación, tanto en aspectos sobre cómo funciona, además de cuál es el papel que les corresponde desempeñar como abogados participantes del mismo<sup>328</sup>. El estudio también arrojó que existe desinterés de los apoderados en ciertos casos, tales como los relativos a cobros ejecutivos, el que se encontraría vinculado a los incentivos existentes en la industria relacionados con su

---

<sup>325</sup> LAGOS, M. 2017. p 146-147.

<sup>326</sup> CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. 2022. p. 8. El estudio señalado tuvo su inicio el 17 de diciembre de 2019. Sin embargo, en virtud de la situación sanitaria provocada por el COVID-19 fue necesario suspenderlo en marzo de 2020, reanudándose en diciembre de 2020, funcionando hasta agosto de 2021.

<sup>327</sup> CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. 2022. p. 8.

<sup>328</sup> CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. 2022. p. 148.

sistema de cobro de honorarios y su falta de capacidad de decisión para determinar la posibilidad de un acuerdo<sup>329</sup>.

En cuanto a la evaluación neutral temprana, con la finalidad de poder usarla de manera efectiva, un abogado deber conocer bien el mecanismo, encontrándose informado sobre para qué sirve y para qué no; de manera tal de poder recomendarla a sus representados, además de tener claridad sobre el rol que le corresponde cumplir durante el proceso y las diferentes tareas que debe realizar para llevar a cabo su cometido.

Ya hemos identificado distintos problemas para cuya solución la evaluación neutral puede otorgar herramientas útiles, tales como la falta de comunicación entre las partes, la poca claridad respecto de las posiciones e intereses de una y otra, o la falta de realismo que pueda existir sobre los resultados posibles del problema<sup>330</sup>. En este sentido, si se decide optar por una evaluación neutral temprana como método de solución de la controversia, es necesario que el abogado o la abogada tenga claro cuál es su propósito al elegir este sistema<sup>331</sup>. De cara al procedimiento de evaluación y con el objeto de potenciar su eficacia, será recomendable que el profesional tome contacto con su colega contraparte con una actitud colaborativa, evitando una conducta que busque obtener algún tipo de ventaja psicológica de su contraria, intentando trabajar en conjunto de cara a tener mayor claridad sobre las características reales del conflicto o poder encaminarse seriamente hacia algún tipo de acuerdo<sup>332</sup>.

Otra tarea muy relevante será la elección del evaluador neutral. Para esto, fundamental será la comunicación con el apoderado de la parte contraria y su conocimiento sobre lo ya

---

<sup>329</sup> CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. 2022. p. 147.

<sup>330</sup> Véase Capítulo I.4.

<sup>331</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap 4.A.

<sup>332</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap 4. A.

señalado en cuanto a las características con las que evaluador neutral debiera contar, tales como conocimiento experto en la materia, además de la capacidad de analizar seriamente los asuntos que le son presentados y tener la habilidad de entregar un informe que comunique de manera clara y completa sus conclusiones sobre el conflicto<sup>333</sup>. Se debe agregar que un buen evaluador neutral deberá ser capaz de promover la comunicación entre las partes y ayudar a alcanzar un acuerdo<sup>334</sup>.

Respecto de la calidad de experto sobre un asunto y los elementos que se deben tener en cuenta para su elección, cabe recordar lo ya señalado en cuanto a la práctica de los informes en derecho en Chile, para llamar la atención sobre algunos aspectos relevantes en la materia<sup>336</sup>. No obstante el análisis vertido por el profesional experto en un informe en derecho corresponde a su punto de vista, el motivo por el que una parte lo presenta en un juicio es que soporta su posición, pudiendo suceder que las distintas partes presenten informes de expertos diferentes con análisis discordantes en cuanto al asunto que se discute. Como se puede apreciar, la práctica de la presentación de informes en derecho por las partes difiere del uso de la evaluación neutral temprana, por cuanto en esta última un solo experto (o equipo de expertos) entrega un análisis en base a su conocimiento y experiencia en la materia, del que las partes se benefician en cuanto enriquece los elementos con que evalúan su posición, pudiendo diferir de su mirada inicial. En este sentido, la habitualidad de la práctica de informar en derecho en nuestro país puede presentar un problema para que las partes puedan encontrar dentro de la plaza un experto elegible como evaluador neutral en materias complejas o muy especializadas, por cuanto pueden existir pocos profesionales o estudios

---

<sup>333</sup> LEVINE, D.I. 1989b. p 237.

<sup>334</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap. 5.A.

<sup>336</sup> Sobre qué es un informe en derecho, véase lo expuesto en la sección 2 del Capítulo 2.

jurídicos que se dediquen a dichos asuntos, de manera tal que el historial de trabajo de alguno de estos profesionales podría representar problemas o desconfianza de alguna de las partes en relación a su condición de neutralidad<sup>337</sup>. Una forma en la que esto ha sido parcialmente salvado, por lo menos en los Estados Unidos, es eligiendo evaluadores profesores de Derecho o jueces retirados<sup>338</sup>.

En cuanto a la preparación de la sesión, será importante que tanto en las comunicaciones previas con el evaluador como en la redacción de su presentación del caso, los abogados de las partes entreguen claridad sobre este y los que desde su punto de vista son los elementos clave sobre los hechos y el derecho, además de su pretensión, de manera tal que el evaluador pueda realizar un análisis que sea útil para traer claridad sobre el asunto, incluso si no se llega a un acuerdo entre las partes y se llega a la litigación.<sup>339</sup>

Finalmente, es importante que el cliente sea adecuadamente preparado, explicándole en qué consiste el procedimiento, cuál será su rol en la sesión de evaluación y facilitando la comunicación con la contraria<sup>340</sup>.

#### **IV.3.2. Centros de resolución de disputas**

Otra posibilidad es la derivación a un método de resolución de conflictos mediante una evaluación inicial realizada por un funcionario de en una instancia inicial de acercamiento al tribunal. En este sentido, el análisis de un caso al ser ingresado a los tribunales en una instancia previa a la evaluación del juez en una audiencia, por un funcionario o equipo de

---

<sup>337</sup> BRAZIL W. 1986, p. 409.

<sup>338</sup> BRAZIL W. 1986, p. 409.

<sup>339</sup> ROBERTS, S. y PALMER, M. 2008p. 328.

<sup>340</sup> BRAZIL, W. 2013. Cap 4.A

funcionarios a través de un procedimiento que puede tener mayor o menor complejidad<sup>342</sup>. Esta sería la experiencia de los tribunales multipuertas o centros de resolución de disputas, en que una vez ingresado el asunto al tribunal un funcionario luego de una evaluación es capaz de proponerle a los usuarios distintas alternativas para proceder respecto del asunto que necesita de solución.<sup>343</sup>

Un ejemplo que se inspiró en los modelos de Tribunales de pequeñas causas y que, en segundo lugar, también recogió el modelo de tribunales multipuertas<sup>344</sup>, lo podemos encontrar en las Unidades de Justicia Vecinal que existieron en Chile<sup>345</sup>. Estas unidades, teniendo en vista este concepto, ofrecían un sistema de solución de conflictos que contemplaba que el usuario ingresara a través de una entrevista que lo proveía de orientación e información sobre el funcionamiento de estas unidades, para que luego el conflicto fuera analizado por un grupo evaluador que propondría alguna de las posibilidades de solución más adecuada, como mediación, conciliación, arbitraje o patrocinio de la causa ante los Juzgados de Policía Local.<sup>346</sup>

Otro ejemplo relativo al asunto lo encontramos en la Unidad de Orientación y Mediación Civil señalada en el estudio práctico ya referido<sup>347</sup>. En este caso, la unidad se encontraba directamente relacionada con los tribunales y, existiendo distintas vías para la recepción de casos, una de estas consistió en la derivación desde los tribunales de casos sobre

---

<sup>342</sup> SANDER, F. 1976. p. 20.

<sup>344</sup> LILLO, R. y RIEGO, C. 2014. p. 387.

<sup>345</sup> LILLO, R. y VARGAS, M. 2017. p. 359. Habiéndose implementado a partir del año 2011, estas unidades ya no existen.

<sup>346</sup> LAGOS, M. 2017. p. 138.

<sup>347</sup> Véase nota al pie N° 326.

diversas materias, que también se podían encontrarse en distintas etapas del proceso<sup>348</sup>. Esta derivación se realizaba cuando conforme su evaluación el tribunal estimaba que la mediación podía ser beneficiosa y, una vez derivado el caso, la unidad debía tomar contacto con las partes para informarles sobre la existencia del proceso de mediación, en qué consistía y sus posibles beneficios, invitándolos a participar.<sup>349</sup>

También podemos resaltar el proyecto de Centros de Justicia Ciudadanos<sup>350</sup>. Este consistió en un proyecto desarrollado por la Dirección de Estudios de la Corte Suprema, consistente en el diseño e implementación de un modelo sistémico que contempla distintas etapas para la resolución de un conflicto<sup>351</sup>, esto a través de un conjunto de programas, herramientas y acciones interrelacionadas entre sí<sup>352</sup>, que mediante un diseño participativo del modelo, mecanismos de facilitación comunitaria, instancias de educación de derechos, capacitaciones en escucha, conversación, negociación u generación de acuerdos, además de la evaluación de los conflictos, el sistema adecuado de resolución de conflictos, el procedimiento judicial y los mecanismos de cumplimiento colaborativo<sup>353</sup>; pretende generar un cambio a largo plazo, instalando el diálogo como mecanismo de resolución de conflictos<sup>354</sup>.

Este modelo, que contempla una fase preventiva y comunitaria, previene que cuando estos no hayan dado resultado los Centros de Justicia Ciudadana pongan a disposición de las personas un equipo multidisciplinario para atender, orientar y proponer el mecanismo más

---

<sup>348</sup> CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. 2022,p. 48.

<sup>349</sup> CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. 2022, p. 49.

<sup>350</sup> DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2017.

<sup>351</sup> OLAVE, M. 2017, p. 1.

<sup>352</sup> DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2017, p 16.

<sup>353</sup> DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2015, p. 62

<sup>354</sup> LAGOS, M. 2017. p. 145.

adecuado para resolver los conflictos de las personas, garantizando la protección de la dignidad humana y evitando victimizaciones secundarias<sup>355</sup>.

En cuanto a la evaluación neutral temprana, podemos encontrar que en distintas jurisdicciones en el mundo existe para los tribunales la alternativa de referir a las partes este tipo de mecanismo, con características distintas dependiendo del lugar que sea, encontrándose principalmente extendida en Estados Unidos en relación con otras jurisdicciones<sup>356</sup>.

Así, por ejemplo, la Corte del Distrito Norte de California cuenta con un programa de ADR con múltiples opciones, siendo patrocinadas en particular tres: la mediación, la evaluación neutral temprana y la audiencia de conciliación con un juez<sup>357</sup>. Al respecto, la mayoría de los casos civiles son asignados al programa automáticamente, contando las partes con asesoría para determinar el tipo de ADR que más se ajusta a sus necesidades<sup>358</sup>.

En otros casos, como por ejemplo en el condado de Hennepyn, Minnesota, se han establecido programas de evaluación neutral temprana para casos de lo que conocemos como cuidado personal y relación directa y regular (*custody and parenting time*), por medio de una conferencia de *case management* dirigida por un juez que le explica a las partes en qué consiste la evaluación neutral temprana, además de otros métodos alternativos de solución de conflictos, siendo la participación de las partes voluntaria<sup>359</sup>.

---

<sup>355</sup> DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2015. p. 92

<sup>356</sup> PAETSCH, J, J, y BOYD, J.-P. E. 2018. p. 10.

<sup>357</sup> Northern District of California. ADR L. R. 3-4 (a)

<sup>358</sup> Northern District of California. ADR L. R. 3-5 y ss.

<sup>359</sup> PEARSON, Y. “et al”. 2006, p. 674.

Es importante mencionar que, entre otras reformas que se sucedieron en el tiempo, *The Civil Justice Reform Act (CJRA)* entregó importantes facultades de *case management* a los jueces, impulsando la promoción de programas de ADR por los distintos tribunales<sup>360</sup>. Sin que sea el objeto de este trabajo, podemos traducir la expresión *case management* como la gestión judicial de los casos judiciales<sup>361</sup>, o el control judicial del proceso<sup>362</sup>. También se ha indicado que, a pesar de no existir un concepto único, se la ha definido como la gestión y el control judicial de la litigación para alcanzar los fines relevantes del sistema de justicia<sup>363</sup>. Este concepto involucra, entre otros elementos, cuestiones tan diversas como la forma de organización administrativa del tribunal (*court administration*) y la concepción de un juez activo que interviene en el proceso a fin de promover la asignación eficiente de los recursos judiciales, tales como el tiempo, considerando el peso de un caso específico dentro del universo de causas conocidas por el tribunal, de manera actual o futura (*managerial judging* o gestión judicial de casos)<sup>364</sup>.

En virtud de estas facultades, el juez en una audiencia podría, por ejemplo, referir a las partes a un programa de ADR o a un método de resolución de controversias en específico, como la evaluación neutral temprana, cuando lo considere adecuado<sup>365</sup>. Es más, dependiendo de las facultades que posea, incluso el juez podría realizar la evaluación neutral él mismo en la audiencia, o sea una evaluación neutral temprana judicial (JENE por sus siglas en inglés), si considera que es adecuado para ese caso. Así, por ejemplo, en Inglaterra, conforme los

---

<sup>360</sup> KAKALIK, J.S. “et al”. 1996. p. 27.

<sup>361</sup> RIEGO, C. 2014. p. 77.

<sup>362</sup> FUENTES, C. “et al”. 2020. p. 10.

<sup>363</sup> FUENTES, C. y GARCÍA, R. 2020, p. 119.

<sup>364</sup> ESPINOZA, L. y SILVA, R. 2020, p 134.

<sup>365</sup> Así, por ejemplo, según la regla 3-5 (d) (1) de las ADR L. R. del Distrito Norte de California.

poderes generales de gestión de los tribunales, estos tienen el poder de ordenar una evaluación neutral temprana judicial en un caso, incluso sin el consentimiento de una de las partes<sup>366</sup>.

La evaluación neutral temprana se beneficia de la autoridad del juez y su calidad de experto sobre los aspectos legales en la materia sometida a su conocimiento, lo que tiene consecuencias en la calidad de la evaluación a propósito de los méritos legales del caso y, por tanto, en el valor que le otorgan las partes para apreciar la evaluación. No obstante, influye en los costos tanto para las partes o para el sistema judicial<sup>367</sup>, toda vez que el litigio ya se ha iniciado y, como vimos, mientras más tiempo transcurre disminuyen los beneficios de la evaluación neutral, que para ser eficiente debe ser temprana.

#### **IV.4. Evaluación neutral temprana, ODR e inteligencia artificial**

Conocemos por ODR, siglas que representan el término *online dispute resolution*, a un amplio espectro de tecnologías dirigidas a complementar o reemplazar la formas en que las personas tradicionalmente han resuelto sus disputas<sup>368</sup>. Esta definición es amplia, y refiere simplemente al uso de nuevas tecnologías, de manera que podemos considerar que un mediador que realiza la sesión de mediación usando la plataforma de video conferencias ZOOM se encuentra dentro del campo de los ODR<sup>369</sup>.

---

<sup>366</sup> ISLAM, C. 2020, p. 863. Así se resolvió en *Lomax v. Lomax as Executor of the Estate of Alan Joseph Lomax (Deceased)* [2019] EWCA Civ, 1467.

<sup>367</sup> ISLAM, C. 2020, p. 865.

<sup>368</sup> LARSON, D. 2022, p. 74.

<sup>369</sup> LARSON, D. 2022, p. 74.

El uso de los avances de las tecnologías en línea en la resolución de conflictos tiene por objeto hacerla más eficiente, menos costosa, más rápida, accesible y menos compleja para los usuarios, pero en muchos aspectos puede consistir solamente en realizar los actos que antes se hacían físicamente, ahora en línea<sup>370</sup>. Es el diseño de nuevos procesos que aprovechen las ventajas de la tecnología digital lo que brinda una oportunidad para alcanzar los objetivos señalados<sup>371</sup>.

En este sentido, la irrupción de la inteligencia artificial ha supuesto la apertura de interrogantes, relativas especialmente al rol que esta pueda tomar en las decisiones judiciales y si, eventualmente, un sistema desarrollado con inteligencia artificial será capaz de tomar decisiones que resuelvan disputas como lo hace, por ejemplo, un juez<sup>372</sup>. Otro aspecto sobre el que puede plantearse la misma pregunta es el que hemos discutido en este capítulo sobre la manera de determinar qué método de resolución de controversias es el que mejor se adecua a las necesidades de las partes en su conflicto en particular. En relación a la evaluación neutral temprana, es posible prever que, si una inteligencia artificial lograra ser capaz de llegar a conclusiones y efectivamente resolver disputas como un juez lo haría, también lo sería capaz de brindar evaluaciones y análisis de casos acertadas en relación a una futura decisión judicial, especialmente si se circunscriben los campos de análisis a áreas especializadas y técnicas<sup>373</sup>.

A pesar de lo expuesto, actualmente los resultados obtenidos en estos campos aún han sido limitados. Por una parte, actualmente en mediaciones electrónicas existe la posibilidad de

---

<sup>370</sup> RABINOVICH-EINY, O. y KATSH, E. 2021, p. 5.

<sup>371</sup> RABINOVICH-EINY, O. y KATSH, E. 2021, p. 5.

<sup>372</sup> ORR, D. y RULE, D. 2017, p. 1.

<sup>373</sup> McCLOUD, V. 2020, p. 494.

que una parte transmita por escrito su solicitud, para que sea contestada por escrito también y, con esos antecedentes, programas informáticos procesen una solución para el asunto según la información que contiene su algoritmo<sup>374</sup>. Otro ejemplo son casos como el de COMPAS, que consiste en una herramienta para la toma de decisiones y el *case management*, que ha sido usada en algunas cortes de los Estados Unidos para ayudar a los jueces a evaluar el riesgo de reincidencia de los imputados al momento de decidir sobre si liberarlo o mantenerlo privado de libertad<sup>375</sup>.

No obstante, y sin perjuicio de que la idea de que un juez digital pudiera parecer inevitable<sup>376</sup>, existen una serie de obstáculos que se interponen ante tal objetivo por cuanto es difícil categorizar la basta cantidad de información que existe sobre resoluciones en un formato que una inteligencia artificial pueda entenderla y aprender de ella<sup>377</sup>. Esto por cuanto la estructura de los sistemas legales no es fácil de entender a efectos de identificar patrones y reglas que le permitan resolver casos<sup>378</sup>. Esto sin duda es un obstáculo también para la posibilidad de que el rol del evaluador neutral en una evaluación neutral temprana sea llevado a cabo por algún programa de inteligencia artificial.

En cuanto a la posibilidad de que sea algún sistema de inteligencia artificial el que identifique de manera automática qué tipo de ADR es el más adecuado para la solución del conflicto entre las partes o sea capaz de sugerir el mejor acuerdo al que las partes puedan arribar, actualmente existen muchas iniciativas de procesos automatizados de asistencia a los usuarios para su mejor comprensión del funcionamiento de los tribunales y el procesamiento

---

<sup>374</sup> BUJOSA, L. y PALOMO, D. 2017, p. 56.

<sup>375</sup> RABINOVICH-EINY. O. y KATSH, E. 2021, p. 2.

<sup>376</sup> ORR, D. y RULE, D. 2017, p. 1.

<sup>377</sup> ORR, D. y RULE, D. 2017, p. 9.

<sup>378</sup> ORR, D. y RULE, D. 2017, p. 9.

de sus solicitudes<sup>379</sup>. Sin perjuicio de lo señalado, además de los impedimentos para la automatización de las decisiones judiciales en general, existen además otra serie de obstáculos para el perfeccionamiento de una elección de métodos de ADR con estas características para recomendar a las partes o para sugerir buenas bases de acuerdo, siendo el principal de ellos que la gran mayoría de los arreglos a que llegan las partes fuera de juicio son privados, no encontrándose disponibles para que una inteligencia artificial aprenda de ellos<sup>380</sup>.

---

<sup>379</sup> SUSSKIND, R. 2019, p 121.

<sup>380</sup> RABINOVICH-EINY. O. y KATSH, E., p. 8.

## **Conclusiones**

Este trabajo inicia caracterizando la evaluación temprana, aportando contexto sobre su creación, para luego intentar identificar los elementos que la definen y diferencian dentro del universo de los ADR y las condiciones necesarias para su funcionamiento. En virtud de tales componentes, se ha determinado que la evaluación neutral temprana es beneficiosa para aportar a la solución de los conflictos, por cuanto presenta características comunes a otros tipos de ADR que así lo permiten, tales como facilitar la comunicación entre las partes y su participación en instancias de diálogo; y características que la diferencian como lo es que el análisis brindado por el evaluador neutral –su elemento central- puede ser capaz de modificar las expectativas poco realistas que pueda tener una parte sobre el asunto en cuestión, lo que en ciertos casos permite balancear las diferencias iniciales de poder entre las partes, permitiendo con esto el acercamiento de las posiciones y sentar las bases para el acuerdo. También se señaló que, incluso si este acuerdo no se produce, el análisis obtenido representa un activo para las partes de cara a la litigación.

Con esos antecedentes se ha intentado confrontarla con algunos de los recursos a los ADR más utilizados insertos dentro del sistema nacional, con la finalidad de analizar si frente a ellos el uso de la evaluación neutral temprana puede presentar alguna ventaja. Al efecto, comparada con la conciliación obligatoria en materia civil, aporta ciertos beneficios. Como se señaló, la etapa de conciliación obligatoria, en general, se ha transformado en un trámite del que no se obtiene provecho y que se suma a los factores que aumentan el tiempo que demora un juicio en resolverse. Frente a esto, la evaluación neutral temprana aporta a los agentes en conflicto una instancia de comunicación efectiva que presenta la ventaja de suceder de manera previa al desarrollo de la etapa de discusión de un juicio. A estos se suman

otros elementos positivos, como que la evaluación que realiza el tercero experto mejora la información que poseen las partes otorgándoles claridad sobre el asunto con la finalidad de llevarlos a posiciones más realistas; asunto que cobra relevancia en materias complejas en que las partes hayan tenido dificultad en realizar un análisis adecuado del asunto. También se señaló que nuestra justicia civil posee características que la diferencian de los sistemas en que habitualmente se ha desenvuelto la evaluación neutral temprana. Así lo son el valor de la jurisprudencia y los costos en que incurren las partes al litigar. Estos elementos no deben pasarse por alto, por cuanto modifican las condiciones con las que habitualmente la evaluación neutral temprana ha sido evaluada, no significando lo anterior que la exploración de su uso no sea valiosa, en virtud de las virtudes que posee y que se han indicado.

Frente a la mediación obligatoria en materia de familia, también encontramos que puede ser útil en muchos casos, porque obliga a las partes a prepararse para la sesión de evaluación y, gracias a la flexibilidad que presenta el método o la creatividad con que puede implementarse, puede ser una herramienta que permita alcanzar acuerdos de buena calidad que se terminen cumpliendo, teniendo presente de que los pocos estudios que existen no permiten respaldar con datos tal suposición. Asimismo, frente a la conciliación laboral y la mediación en materia de salud, también presenta elementos que no son necesariamente ventajas, pero que permiten concluir que en tales materias se podría obtener buenos resultados.

No obstante lo anterior, es importante tener muy presente que la evaluación neutral temprana no es necesariamente útil en todos los casos, y que dadas ciertas condiciones puede presentar ciertas desventajas, tales como que una parte que obtenga un resultado del análisis

realizado muy auspicioso para sus aspiraciones se encontrará reacia a participar de un acuerdo con su contraria.

Desde un punto de vista más general y pensando en su incorporación como una alternativa dentro del sistema de resolución de controversias nacional, en primer lugar, es necesario señalar que los mecanismos alternativos de resolución de conflictos se han incorporado de manera paulatina al ordenamiento chileno. En este sentido, la concepción sobre su utilidad y valor ha ido mutando desde entender que pueden ser una herramienta alternativa a los tribunales que, mediante diferentes mecanismos, sean capaces de aportar al objetivo de su descongestión; hasta la comprensión de que la diversidad de conflictos que existen entre los miembros de la sociedad hace necesario contar con un sistema que reconozca dicha diversidad, sea capaz de identificar las características de cada conflicto y dirigirlo a un mecanismo de resolución adecuado para el caso en particular, existiendo ya en Chile algunas experiencias relacionadas con dicho fenómeno.

Una de las características de los ADR en general es que su uso permite la creatividad. Otorga un espacio para pensar y proponer fórmulas novedosas que se adecúen a un caso concreto, pensando en un método de solución que sea conveniente para los intereses de las partes y tenga presente la eficiencia con que necesitan contar los sistemas de justicia. La evaluación neutral temprana, en relación a esto, ha demostrado ser flexible, y de ahí su propagación.

Al efecto debemos tener presente que la evaluación neutral temprana, desde el momento de su diseño e implementación mediante programas piloto para su uso en disputas principalmente de carácter civil, ha expandido su uso a distintas materias, tan vastas y diferentes como lo pueden ser asuntos técnicamente complejos sobre construcción, hasta

problemas relativos a conflictos de familia como la determinación del cuidado personal y la relación directa y regular respecto de los hijos. A esto debe agregarse que en cuanto a su procedimiento puede ser implementada de diversas maneras, siendo particularmente efectiva al tomar también elementos de la mediación, pero manteniendo el foco en su aspecto central, que consiste en la utilidad que brinda contar con un análisis de calidad sobre el asunto en conflicto en sus primeras etapas. Sin perjuicio de esto, es necesario reiterar que la evaluación neutral temprana no es adecuada para todos los casos y que, al igual que el resto de los mecanismos de resolución de controversias, necesita considerar las características del caso concreto para que su implementación sea exitosa.

Finalmente, cabe recalcar que para su uso e integración dentro del sistema nacional de resolución de conflictos enfrenta diversos desafíos, siendo uno de los principales la cultura del litigio y el desconocimiento que existe por parte de los abogados no solo de este mecanismo en particular, sino que en general de los métodos de resolución de controversias que existen, cuáles son sus características, en qué caso pueden recurrir a cada uno de ellos y cuál es el rol que les corresponde llevar a cabo en los distintos procedimientos.

## Referencias

1. ACEVEDO, C. 2021. Mediación y violencia intrafamiliar: ¿Son compatibles? En: EZURMENDIA, J. (editor) Familia, justicia y proceso. 1ª ed. Rubicón, pp. 17-64.
2. ALCAÍNO, E. y LILLO, R. 2013. Reporte sobre el funcionamiento de la reforma a la justicia laboral en Chile. Centro de Estudios de Justicia de la Américas. [en línea] [https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1224/ReportesobreelFuncionamiento\\_ReformaJusticiaLaboralenChile.pdf?sequence=1&isAllowed](https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1224/ReportesobreelFuncionamiento_ReformaJusticiaLaboralenChile.pdf?sequence=1&isAllowed) [consulta 11 de octubre de 2022].
3. ALLENDE, J. 2019. Fortalecimiento del trámite de la conciliación como mecanismo para descongestionar los tribunales civiles de justicia. *Revista de Derecho (Valdivia)*. 32(1): 255-273.
4. BARONA, S. 2011. Los ADR en la justicia del siglo XXI, en especial la mediación. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*. 18 (1): 185-211.
5. BARONA, S. 2018. Nociones y principios de las ADR (solución extra judicial de los conflictos). Valencia. Tirant lo blanch. 188 pp.
6. BARONA, S. 2022. Mutación de la justicia en el Siglo XXI. Elementos para una mirada poliédrica de la tutela de la ciudadanía. En: BARONA, S. (editora) Justicia Poliédrica en período de mudanza (nuevos conceptos, nuevos sujetos, nuevos instrumentos y nueva intensidad). Valencia. Tirant lo blanch, pp. 31-60.
7. BOCARDO, A. “et al”. 2019. Conflictividad Civil y Barreras de Acceso a la Justicia en América Latina. Informe de Relaciones de parejas y familia. OCCA. 237 pp.
8. BRAVO, P. 2013. Hacia los precedentes en Chile: Reforma Procesal Civil y Fuentes del Derecho. *Revista Chilena de Derecho*. 40 (2): 549-576.

9. BRAZIL, W., “et al”. 1986. Early Neutral Evaluation: An Experimental Effort to Expedite Dispute Resolution. *Judicature*. 69(5): 279-285.
10. BRAZIL W. 1986. Special Masters in Complex Cases: Extending de Judiciary or Reshaping Adjudication? *The University of Chicago Law Review*. 53(2) 394-423.
11. BRAZIL, W. 2007. Early Neutral Evaluation or Mediation – When Might ENE Delivery More Value. *Dispute Resolution Magazine*. 14 (1): 10-15.
12. BRAZIL, W. 1990. A Close Look at Three Court-Sponsored ADR Programs: Why They Exist, How They Operate, What They Deliver, and Whether They Threaten Important Values. *University of Chicago Legal Forum*. 1990(1): 303-397.
13. BRAZIL, W. 2013. Early Neutral Evaluation. Chicago IL: Section on Dispute Resolution, American Bar Association. Kindle e-book.
14. BRAVO, P. 2013. Hacia los precedentes en Chile: Reforma Procesal Civil y Fuentes del Derecho. *Revista Chilena de Derecho*. 40(2): 549-576.
15. BROWN, S. “et al”. 1998. Alternative Dispute Resolution Practitioners Guide. U.S. Agency for International Development. [ en línea ] Disponible en [https://pdf.usaid.gov/pdf\\_docs/Pnacp335.pdf](https://pdf.usaid.gov/pdf_docs/Pnacp335.pdf) [consulta 16 de enero de 2023]
16. BUJOSA, L. y PALOMO, D. 2017. Mediación Electrónica: Perspectiva europea. *Revista Ius et Praxis*. 23(2): 51-78.
17. CANADA DEPARTMENT OF JUSTICE. 2022. Dispute Resolution Reference Guide. Neutral Evaluation [ en línea] Canadá <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/dprs-sprd/res/drrg-mrrc/eval.html#ftn36> [consulta 16 de enero de 2023]

18. CAPPELETTI, M. 1993. Alternative Dispute Resolution Processes within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement. *The Modern Law Review*. 56(3), pp. 282-296.
19. CASARINO, M. 2009. *Manual de Derecho Procesal. Derecho Procesal Civil. Tomo IV. Capítulo Duodécimo*. Editorial Jurídica de Chile. 121-125.
20. CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UDP. Informe Anual sobre derechos humanos en Chile 2017. El derecho de acceso a la justicia civil en Chile. [ en línea ] Disponible en < <https://derechoshumanos.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2020/12/8-acceso-a-la-justicia.pdf>> [consulta 19 de agosto de 2022].
21. CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE SANTIAGO. 2022. Informe Unidad de mediación 2020-2021. [ en línea ] Disponible en <<https://www.camsantiago.cl/wp-content/uploads/2022/05/Informe-Unidad-Mediacion-2021-2022.pdf>> [consulta 31 julio 2022].
22. CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. 2022. Informe de resultados Estudio Práctico “Unidad de Orientación y Mediación Civil en los juzgados civiles de Viña del Mar (1º, 2º, y 3º) y 2º juzgado de Letras de San Bernardo”. [ en línea ] <<https://drive.google.com/file/d/1lzMRHJMI67NXSm9ZWfRxNHZrQlbGnfRC/view>> [16 de enero de 2023].
23. CHAIGNEAU, A. 2002. De la manera de resolver los asuntos en las cortes de apelaciones. En: *Tramitaciones en las cortes de apelaciones: sus principales materias*. 5ª edición. Santiago. Editorial Jurídica de Chile, pp. 41-119.
24. CHOW, N. y HASSAN, K. 2014. Integrating Early Neutral Evaluation into Mediation of Complex Civil Cases in Malaysia. *Journal of Politics and Law* 7(4): 138-148.

25. COLOMA, R. 2016. Las disciplinas jurídicas y su reinención. *Revista Ius et Praxis*. 22(2): 253-298.
26. COLOMBO, J. 1997. Los actos procesales. Tomo II. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. pp. 333-566.
27. CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO. 2022. Estadísticas de Mediación por Daños en Salud. Unidad de Mediación. Enero a diciembre 2021. [ en línea ] <[https://www.cde.cl/gestion\\_institucional/wp-content/uploads/sites/11/2022/01/Estadistica-Mediacion-en-Salud-ano-2021.pdf](https://www.cde.cl/gestion_institucional/wp-content/uploads/sites/11/2022/01/Estadistica-Mediacion-en-Salud-ano-2021.pdf)> [consulta 11 de octubre de 2022].
28. CORREA, P. 2014. La experiencia de la mediación familiar en Chile. Elementos para una política Pública futura. 5 (2): 111-138.
29. CORREA, C. y PINO, A. 2020. El costo de la justicia: Las costas en el Derecho procesal civil chileno y los modelos para su regulación. *Revista Ius et Praxis*. 26(3): 81-103.
30. CORREA, C. y PEREIRA, E. 2022. Derecho Privado y Proceso Civil: Más allá del interés individual. *Revista Chilena de Derecho Privado*, (38): 173-224.
31. CORTEZ, G. “et al”. 2021. *Proceso Laboral*. 1ª ed. Santiago, Legal Publishing Chile. 382p.
32. DE LA OLIVA, A. 2016. Los ADR o el redescubrimiento del agua caliente. *Revista Ius et Praxis* (2): 417-424.
33. DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2015. Los Centros de Justicia Ciudadana. [en línea] <<https://derecho.uahurtado.cl/web2021/wp->

<content/uploads/2016/08/Centros-de-Justicia-Ciudadanos.pdf>> [consulta 16 de enero de 2023]

34. DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE LA CORTE SUPREMA. 2017. Centros de Justicia Ciudadanos: una mirada Iberoamericana a la prevención de los conflictos. [en línea] <[https://drive.google.com/file/d/1Y\\_ZPqHwDmzn7IelrJonkyxKiVMKi22i-/view](https://drive.google.com/file/d/1Y_ZPqHwDmzn7IelrJonkyxKiVMKi22i-/view)> [consulta 16 de enero de 2023]
35. ELGUETA, M. F. y PALMA, E. 2010. La investigación en ciencias sociales y jurídicas. 2ª ed. Santiago. Centro de Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.
36. ESPINOZA, L. y SILVA, R. 2020. ¿Espacio para el Case Management en el Nuevo Código Procesal Civil? En: FADIÑO, M. “et al” (directores). Case Management y flexibilidad del proceso civil: obstáculos y oportunidades en Chile. Valencia. Tirant lo blanch, pp. 129-159.
37. EZURMENDIA, J. 2021. Reflexión contemporánea sobre la cosa juzgada. Comparación entre modelos de *civil law* y *common law*. Bosch Editor. Barcelona. 611 p.
38. FERNÁNDEZ, M. 2013. Avenencia o ADR. Iurgium. Madrid. 565 pp.
39. FISS, O. 1984. Against Settlement. The Yale Law Journal. 93(6): 1073-1090.
40. FUENTES, C. “et al”. 2020. Control Judicial del Proceso: *case management*. Academia Judicial de Chile. [en línea] <[https://academiajudicial.cl/wp-content/uploads/2022/03/14\\_Control-judicial-del-proceso-Case-Management.pdf](https://academiajudicial.cl/wp-content/uploads/2022/03/14_Control-judicial-del-proceso-Case-Management.pdf)> [consulta 16 de enero de 2023]

41. FUENTES, C. y GARCÍA, R. 2020. El surgimiento del *case management* y la superación del juez director del proceso: el proceso como reflejo de las exigencias y problemas de nuestra época. *Revista de Derecho de la Universidad de Concepción*. (248): 113-147.
42. GARCÍA, A. “et al”. 2019. *Mediación como método de solución de conflictos*. Tirant lo blanch. Ciudad de México. 160 p.
43. GOLDBERG, S. B., “et al”. 1986. *ADR Problems and Prospects: Looking to the Future*. *Judicature*. 69(5): 291-299.
44. HASSAN, K. y ZAKIYY, N. 2015. *Prospects of Using Early Neutral Evaluation in Case Management of Complex Civil Cases in Malaysia*. *European Journal of Economics and Business Studies*. 1(3): 9-19.
45. HERNÁNDEZ-CRESPO, M. 2008. *A Dialogue between Professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo Exploring the Evolution of the Multi-Door Courthouse (Part One)*. [en línea] Disponible en <https://ssrn.com/abstract=1265221> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1265221> > [consulta 19 agosto 2022].
46. IGLESIAS, E., y VÁSQUEZ, R. 2019. *Mediación para la paz social*. Tirant lo blanc. Ciudad de México. 244 p.
47. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS. 2021. *Informe Anual De Estadísticas Judiciales – 2020*. Departamento de Estadísticas Demográficas y Sociales. Subdepartamento Estadísticas de Condiciones de Vida. Unidad Seguridad Pública y Justicia [ en línea ]. Santiago. <https://www.ine.cl/docs/default-source/justicia/publicaciones-y-anuarios/difusi%C3%B3n/informe-anual->

- [estad%C3%ADsticos-judiciales-2020.pdf?sfvrsn=4ab75334\\_2](#)> [consulta: 30 de junio de 2022].
48. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS. 2021. Cuadros estadísticos Informe Anual de Justicia 2021. [ en línea ]. Santiago. <[https://www.ine.cl/docs/default-source/justicia/cuadros-estadisticos/resultados/cuadros-estad%C3%ADsticos-estad%C3%ADsticos-judiciales-2021.xlsx?sfvrsn=5a96a484\\_2](https://www.ine.cl/docs/default-source/justicia/cuadros-estadisticos/resultados/cuadros-estad%C3%ADsticos-estad%C3%ADsticos-judiciales-2021.xlsx?sfvrsn=5a96a484_2)> [consulta 10 de octubre de 2022].
49. ISLAM, C. 2020. Judicial-ENE and the “New Normal”. *Trusts & Trustees*, 26: 860–868.
50. JEQUIER, E. 2018. La mediación obligatoria y el deber de colaboración en el ámbito de los conflictos comerciales y civiles en Chile. Una aproximación de lege ferenda. *Revista Ius et Praxis* (3): 553-282.
51. JEQUIER, E. 2020. Sobre la arbitrabilidad del conflicto de consumo en Chile: insumo básico para un replanteamiento estructural. *Revista Chilena de Derecho Privado*. (34): 57-92.
52. KAKALIK, J.S. “et al”. 1996. *An Evaluation of Mediation and Early Neutral Evaluation Under the Civil Justice Reform Act*. California. The Institute For Civil Justice.
53. KUMAR, M. y GUPTA, A. 2021. Early neutral evaluation. A case for incorporation as an alternate dispute resolution mechanism in India. *NUJS Journal on Dispute Resolution I NUJS Journal on Dispute Resolution*. 2: 52-83.
54. LAGOS, M. 2013. Impacto de la Mediación en la Judicialización de Conflictos Jurídicamente relevantes: un análisis en base a la experiencia chilena de mediación por daños en salud. *Revista de Estudios de la Justicia*. (18): 83-110.

55. LAGOS, M. 2017. Resolución de conflictos en Chile a 50 años de la propuesta del sistema multipuertas de Frank Sander. *Revista de Derecho Editada por el Consejo de Defensa del Estado* (37): 115-147.
56. LAGOS, M. 2021. Reflexiones acerca de la resistencia a incorporar la mediación, como mecanismo adecuado de resolución de conflictos, que forme parte del concepto de justicia civil. En: EZURMENDIA, J. (editor) *Principios de Justicia Civil*. 1ª ed. Barcelona. J.M. Bosch. pp. 541-568.
57. LARSON, D. 2022. The Future of Online Dispute Resolution (ODR): Definitions, Standards, Disability Accessibility, and Legislation. *City University of Hong Kong Law Review* (8): 73-90.
58. LEVINE, D.I. 1989a. Early Neutral Evaluation: The Second Phase. *Journal of Dispute Resolution*. <<https://scholarship.law.missouri.edu/jdr/vol1989/iss/4>> [consulta: 02 diciembre 2021]
59. LEVINE, D.I. 1989b. Northern District of California Adopts Early Neutral Evaluation to Expedite Dispute Resolution. *Judicature* 72(4):235-238. <[https://repository.uchastings.edu/faculty\\_scholarship/410](https://repository.uchastings.edu/faculty_scholarship/410)> [consulta: 02 diciembre 2021]
60. LILLO, R. 2020. La justicia civil en crisis. Estudio empírico en la ciudad de Santiago para aportar a una reforma judicial orientada hacia el acceso a la justicia (formal). *Revista Chilena de Derecho*. 47(1): 119-157.
61. LILLO, R. y RIEGO, C. 2014. Las Unidades de Justicia Vecinal en Chile y sus modelos en la experiencia de los Estados Unidos de Norte América. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, (53): 385-417.

62. LILLO, R. y RIEGO, C. 2015. ¿Qué se ha dicho sobre el funcionamiento de la justicia civil en Chile? Aportes para la reforma. *Revista Chilena de Derecho Privado*. 25: 9-54.
63. LILLO, R. y VARGAS, M. 2017. El derecho de acceso a la justicia civil en Chile. En: Informe anual sobre Derechos Humanos en Chile 2017. Ediciones Universidad Diego Portales, pp. 353-382.
64. LIZAMA, D. y LIZAMA, I. 2019. *Manual de Derecho del Trabajo*. Der Ediciones. Santiago. 295 pp.
65. LÓPEZ, R. 2012. Informes en Derecho o cuán caro se paga por una opinión. El Mercurio Legal. [ en línea ] Disponible en <https://www.elmercurio.com/legal/movil/detalle.aspx?Id=901231&Path=/0D/C0/> [consulta el 30 de enero de 2022].
66. MACHO, C. 2014. Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del <<movimiento ADR>> en Estados Unidos y su expansión en Europa. *Anuario de Derecho Civil* (77-3): 931-996.
67. MARQUEZ, C. 2011. *La mediación: un nuevo instrumento de la administración de la justicia para la solución de conflictos*. Tesis doctoral, departamento de derecho administrativo, financiero y procesal. Universidad de Salamanca, España. 494p.
68. MARINONI, L. PÉREZ, A., y NÚÑEZ, R. 2010. *Fundamentos del proceso civil. Hacia una teoría de la adjudicación*. Santiago: Abeledo Perrot, Legal Publishing.
69. MARTÍNEZ, E. 1999. Las costas judiciales. *Revista del Abogado*, 17. [ en línea ] Disponible en [https://archivo.colegioabogados.cl/cgi-bin/procesa.pl?plantilla=/v2/cont\\_revista.html&idcat=32&id\\_cat=7&id\\_art=41&nseccion=%25BFPor%2520Qu%25E9%2520Asociarse%253F%2520%253A%2520Re](https://archivo.colegioabogados.cl/cgi-bin/procesa.pl?plantilla=/v2/cont_revista.html&idcat=32&id_cat=7&id_art=41&nseccion=%25BFPor%2520Qu%25E9%2520Asociarse%253F%2520%253A%2520Re)

[vista%2520del%2520Abogado%2520%253A%2520Revista%2520N%25BA%252017%2520%253A%2520TEMAS](#)> [consulta el 6 de marzo de 2022].

70. MATURANA, C. y RIVERO, R. 2012. Un nuevo Sistema Procesal Civil: una necesidad impostergable o un antojo meramente académico. Cuadernos de Extensión Jurídica (U. de los Andes), (23): 17-37.
71. McCLOUD, V. 2020. Judicial Early Neutral Evaluation. Amicus Curiae, Series 2. 1 (3): 487-95.
72. MILLER, J. 2005. Una tipología de los trasplantes legales: utilizando la sociología, la historia del derecho y ejemplos argentinos para explicar el proceso de trasplante. Lecciones y Ensayos. (81): 17-70.
73. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. Auditoría: Diseño y análisis de encuesta de satisfacción de usuarios/as del Sistema Nacional de Mediación Familiar. 2021. [ en línea] <https://www.mediacionchile.gob.cl/wp-content/uploads/2022/04/Informe-Final-Satisfaccion-Mediacion-Familiar-2021.pdf>, p. 66. [consulta 11 de octubre de 2022].
74. MINNESOTA JUDICIAL BRANCH. Social Early Neutral Evaluation (“SENE”). [ en línea ] [https://www.mncourts.gov/mncourtsgov/media/tenth\\_district/Washington%20ENE/Program-Description-SENE.pdf](https://www.mncourts.gov/mncourtsgov/media/tenth_district/Washington%20ENE/Program-Description-SENE.pdf) [consulta 10 de octubre de 2022].
75. OLAVE, M. 2017. Centros de Justicia Ciudadanos: una propuesta del Poder Judicial de Chile. [en línea] <[https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5528/RosaMariaOlave\\_C](https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5528/RosaMariaOlave_C)

[entrosdeJusticiaCiudadanos\\_REV20.pdf?sequence=1&isAllowed=y](#)> , [consulta 16 de enero de 2023].

76. ORR, D. y RULE, D. 2017. Artificial Intelligence and the Future of Online Dispute Resolution. *Santa Clara High Technology Law Journal* (10): 1-15.
77. PAETSCH, J, J, y BOYD, J.-P. E. 2018. An International Review of Early Neutral Evaluation Programs and Their Use in Family Law Disputes in Alberta. Calgary, AB: Canadian Research Institute for Law and the Family.
78. PALOMO, V. 2014. Sobre la conducta procesal de algunos jueces. De vuelta con la unidimensionalidad de la eficiencia y la potestad conciliatoria como excusas. *Revista Ius et Praxis*. 20(1): 377-396.
79. PAREDES, A. 2012. La mediación familiar obligatoria: una crítica a la regulación y funcionamiento en Chile. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*. 3 (2): 189-224.
80. PEARSON, Y., “et al”. 2006. Early Neutral Evaluations: Applications to custody and parenting time cases program development and implementation in Hennepin County, Minnesota. *Family Court Review*. 44(4): 672-682.
81. PECKHAM, R. 1985. A Judicial Response to the Cost of Litigation: Case Management, Two-Stage Discovery Planning and Alternative Dispute Resolution. *Rutgers Law Review*. 37(2): 253-278.
82. PEÑA, M. 2017. Traduciendo el *discovery* al *civil law* chileno: Su aporte a los procesos de reforma civil. *Revista Ius et Praxis*. (2): 70-120.
83. PEÑALOZA, L. 2008. AMERICAN DISCOVERY. *Revista de Estudios Ius Novum*. (1): 151-159.

84. RABINOVICH-EINY, O. y KATSH, E. 2021. Artificial Intelligence and the Future of Dispute Resolution. En: KATSH, E. “et al”. (editores). Online Dispute Resolution. Eleven International Publishing.
85. RAYO, F. 2021. Los recursos procesales en la nueva justicia civil chilena. En: EZURMENDIA, J. (editor). Principios de Justicia Civil. 1ª ed. Barcelona. J.M. Bosch. pp. 383-420.
86. RIEGO, C. 2019. Solución de conflictos en el Sistema de salud, mediación y arbitraje en un contexto institucional. *Revista Chilena de Derecho Privado*. (33): 43-72.
87. RIEGO, C. 2014. El sistema de *case management* y su aplicación en el contexto chileno. *Revista Sistemas Judiciales*, 18, 76-82.
88. ROBERTS, S. y PALMER, M. 2008. Dispute Processes. ADR and the Primary Forms of Decision-Making. 2a ed. Cambridge University Press. 389 pp.
89. ROZDEICZER, L. y SANDER, F. 2006. Matching Cases and Dispute Resolution Procedures: Detailed Analysis Leading to Mediation-Centered Approach. *Harvard Negotiation Law Review*, 11, 1-42.
90. ROMERO, A. y DÍAZ, J. 2016. El arbitraje interno y comercial internacional. Parte General. Santiago. Ediciones Universidad Católica de Chile. 2ª ed. 304 pp.
91. ROSENBERG, J. D. y FOLBERG, H J. 1994. Alternative Dispute Resolution: An Empirical Analysis. *Stanford Law Review*. 46 (4): 1487-1551. <<https://www.jstor.org/stable/1229164>> [consulta: 02 diciembre 2021].
92. SALAS, I. 2021. La mediación en salud. En BELLO, J., “et al”. *Derecho Médico*. Santiago. FALMED.

93. SAN CRISTOBAL, S. 2013. Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil. Anuario Jurídico y Económico Escurialense (56): 39-62.
94. SÁNCHEZ, A. 2019. Esquemas de Mediación y Arbitraje. México. 1ª ed. Tirant lo Blanch.
95. SANDER, F. 1976. The Multi-Door Courthouse. Barrister. 3(3):18-42.
96. SANDER, F. y GOLDBERG, S. 1994. Fitting the Forum to the Fuss: A User-Friendly Guide to Selecting an ADR Procedure. Negotiation Journal, 10(1): 49-68.
97. SANTERAMO, J. 2004. Early Neutral Evaluation in divorce cases." Family Court Review. 42 (2): 321-341.
98. SERRANO, A. 2019. Una aproximación a los sistemas alternativos de resolución de conflictos en los Estados Unidos. En: CHICO DE LA CÁMARA, P. (director). Las medidas alternativas de resolución de conflictos (ADR en las distintas esferas del ordenamiento jurídico). Valencia. 2ª ed. Tirant lo blanch.
99. SILVA, M. y THAYER, W. 2016. Manual de procedimiento laboral. Editorial Jurídica de Chile.
100. SHAW, E. 2014. Exploring Early Neutral Evaluation in Family Cases. Informe preparado para la Law Foundation of British Columbia [ en línea ]. <<https://erinshawfamilylaw.ca/wp-content/uploads/Exploring-ENE-in-Family-Cases-Final-April-28.pdf>> [consulta: 30 junio 2022].
101. SOMMA, A. 2015. Introducción al derecho comparado. Madrid. Universidad Carlos III de Madrid. pp. 149-169.

- 102.SQUELLA, A. 2014. Las Fuentes del derecho. En: Introducción al Derecho. Legal Publishing. Chile. pp. 249-378.
- 103.SUKUMAR, R. 2020. Alternative Dispute Resolution: Along with the Gram Nyayalayas Act. 2a ed. Eastern Law House. 654 p.
- 104.SUSSKIND, R. 2019. Online Guidance. En: Online Courts and the Future of Justice. New York. Oxford Academic. 13 p.
- 105.TARUFFO, M. 2009. Una alternativa a las alternativas: Modelos de resolución de conflictos. En: Páginas sobre Justicia Civil. Marcial Pons, pp. 113-138.
- 106.TAVOLARI, R. 1994. Tribunales, jurisdicción y proceso. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 238 pp.
- 107.The Jackson ADR Handbook. Oxford, Oxford university press. 400p.
- 108.TWINING, W. 2004. Diffusion of Law: A Global Perspective. The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law. 36 (49), 1-45.
- 109.UNIDAD DE MEDIACIÓN MINISTERIO DE JUSTICIA, Informe Mediación y alimentos provisionales. [ en línea ] [https://www.mediacionchile.gob.cl/wp-content/uploads/2022/01/DOC-72-Mediacion\\_y\\_Alimentos\\_provisorios.pdf](https://www.mediacionchile.gob.cl/wp-content/uploads/2022/01/DOC-72-Mediacion_y_Alimentos_provisorios.pdf). [ consulta 12 de octubre de 2022].
- 110.UNITED STATES DISTRICT COURT OF THE NORTHERN DISTRICT OF CALIFORNIA. 2018. Alternative Dispute Resolution Procedures Handbook [ en línea ] California- <[https://www.cand.uscourts.gov/filelibrary/3385/ADR-Handbook\\_May-1-2018.pdf](https://www.cand.uscourts.gov/filelibrary/3385/ADR-Handbook_May-1-2018.pdf)> [consulta 30 junio 2022].
- 111.UNITED STATES DISTRICT COURT OF THE NORTHERN DISTRICT OF CALIFORNIA. 2019. ADR Program Report Fiscal Year 2019 (October 1, 2018 through September 30, 2019) [ en línea ] California

<https://www.cand.uscourts.gov/wp-content/uploads/2020/02/ADR-Annual-Report-2019.pdf> [ consulta 19 agosto 2022].

112. VAN RHEE, C.H., 2011. Tradiciones europeas en el procedimiento civil: Una introducción. *Revista Estudios de la Justicia*. (15): 15-42.
113. VARGAS, M. 2018. La Justicia Civil de doble hélice hacia un sistema integral de resolución de conflictos en sede civil. *Revista Chilena de Derecho Privado*, (31): 195-220.
114. VILLALUENGA, L. 2009. Mediación en comunidades universitarias: la experiencia de la Universidad Complutense. *Revista Conflictology*. UOC (1) pp. 63-69. [en línea] <<https://xdoc.mx/documents/conflicto-y-mediacion-universidad-complutense-de-madrid-5f5547437bcff>> [consulta 16 de enero de 2023].