

CURSO: FORTALECIMIENTO DE CAPACIDADES PARA LA PREVENCIÓN, MANEJO Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN EL SECTOR PÚBLICO

MÓDULO 2. La resolución alternativa de conflictos: negociación, mediación y conciliación



CURSO: FORTALECIMIENTO DE CAPACIDADES PARA LA PREVENCIÓN, MANEJO Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN EL SECTOR PÚBLICO

MÓDULO 2: La resolución alternativa de conflictos: negociación, mediación y conciliación.

En este módulo nos referiremos a la negociación, mediación y conciliación, como métodos alternativos para la resolución de conflictos. Se estudiará desde una perspectiva general que permitirá un primer acercamiento a sus conceptos y los principios generales que rigen estos procesos. En el último apartado se recoge un resumen con los diversos modelos existentes para resolver conflictos de forma eficaz, aplicables a la negociación, mediación y conciliación.

Objetivos Formativos:

- Introducir a los participantes en el conocimiento de los principales métodos alternativos de resolución de conflictos.
- Abordar los conceptos y principios básicos de la negociación, mediación y conciliación.

Contenido

Lección 1. La Negociación.

- **Concepto y principios básicos.**
- **Fases de la negociación**

Lección 2. La Mediación

- **Concepto y principios básicos.**
- **Rol del mediador y etapas de la mediación.**

Lección 3. La Conciliación

- **Concepto y principios básicos.**
- **Tipos de Conciliación.**

Anexo I: Resumen de los Modelos a seguir en los procesos de negociación/mediación/conciliación

LECCIÓN 1.- LA NEGOCIACIÓN

1.1.- CONCEPTO Y PRINCIPIOS BÁSICOS

La negociación es un proceso por el cual las partes en conflicto tratan los posibles resultados directamente unos con otros. Las partes intercambian propuestas y demandas, explican sus razones y continúan con la negociación hasta que se llega a una solución o se declara un bloqueo en las negociaciones¹

La negociación es un proceso de interacción y comunicación entre personas que defienden unos intereses determinados que se perciben como incompatibles. La negociación está condicionada por diversas circunstancias como la actitud de las partes, el tiempo de la negociación y la importancia de factores externos, como la participación de mediadores, observadores o garantes.²

La negociación en resumen es un proceso de comunicación por el dos o más partes interdependientes y con intereses diferentes tratan de alcanzar un acuerdo, acercándose por medio de concesiones mutuas. La negociación es necesaria en nuestro día a día. Aunque a veces no seamos totalmente conscientes de ello, negociamos a diario, todos nosotros, en muchas situaciones y con diferentes personas.

Podemos describir la negociación con las siguientes características:

- Se trata de un proceso. No es un momento puntual sino que la negociación es un proceso.
- Negociar es intercambiar.
- Las partes hacen concesiones.
- El resultado puede depender del poder de una parte que sólo existe cuando esa otra parte se lo reconoce.

Negociar es una actividad cotidiana, la negociación está presente en nuestra vida desde nuestros inicios, y a medida que crecemos vamos desarrollando nuestra propia forma de negociar. Donde hay convivencia existe negociación, así las personas que tratan sobre algún asunto con la finalidad de lograr un resultado más favorable para ellos

¹ (Shamir, 2003)

² (Fisas, 1998)

Ibid.

mismos, están negociando. A menudo estos resultados dependen de la claridad que cada negociador tenga sobre sus necesidades, sobre las motivaciones de la otra parte, y sobre los factores que entorpecen la búsqueda de soluciones aceptables a ambos.

Antes de iniciar una negociación será clave para el éxito del proceso, tener en cuenta una serie de elementos: voluntad; intercambio de información; transparencia; confianza; buena fe; creatividad; perseverancia y paciencia; buena comunicación; colaboración; balance de poder.

TIPOS DE NEGOCIACIÓN

Hay que hacer referencia a los dos tipos de negociación que se encuentran en los extremos opuestos, por un lado la negociación cooperativa, que es el tipo de negociación basada en intereses y necesidades y en el otro extremo encontramos la negociación competitiva, basada en posiciones y exigencias.

NEGOCIACIÓN COMPETITIVA NEGOCIACIÓN BASADA EN POSICIONES/EXIGENCIAS

- ✓ Se establece en términos de confrontación.
- ✓ Cada uno busca su beneficio sin pensar en el otro. Imponen su posición.
- ✓ Los acuerdos no necesariamente tienen que satisfacer a ambas partes.
- ✓ No se da tanta importancia a la relación con la otra parte.
- ✓ Se soluciona el problema superficial, a corto plazo. Pero no el problema de fondo y a largo plazo.
- ✓ Es una negociación ganar-perder

NEGOCIACIÓN COOPERATIVA NEGOCIACIÓN BASADA EN INTERESES/NECESIDADES

- ✓ Se establece en términos de colaboración.
- ✓ Se identifican los intereses y necesidades de ambas partes.
- ✓ La solución tiene que ser satisfactoria para todas las partes.
- ✓ Se debe actuar con transparencia, comunicación constructiva y cooperación.

- ✓ **los resultados deben ser justos/equitativos, favoreciendo que se respeten a largo plazo.**
- ✓ **La relación de las partes debe fortalecerse con la negociación ganar-ganar.**

PRINCIPIOS BÁSICOS

El Método Harvard de Negociación, también conocido como Negociación por Principios fue desarrollado en la Universidad de Harvard por los profesores Roger Fisher y William Ury en los años 80.

Según sus creadores la estrategia que sigue el método consiste en el tipo de negociación colaborativa o constructiva, que se acaba de explicar, es decir, se trata de centrarse en los intereses de las partes presentes en la negociación y focalizarse en el manejo del conflicto y su resolución siguiendo cuatro principios centrales que forman su columna vertebral:

- **Separar a las personas del problema.**

Las personas, que deben separarse del problema. Lo que se negocia debe desligarse de la relación y tratarse de forma separada. Una negociación que deteriora la relación entre las partes, es una negociación fallida, por lo que debe cuidarse hasta el extremo este aspecto, tanto como el compromiso en sí mismo.

- **Enfocarse en los intereses, no en las posiciones.**

Los intereses, en los que debe concentrarse la negociación frente a las posiciones individuales. El objetivo de toda negociación reside en alcanzar compromisos que satisfagan las razones por las se está en el proceso de negociación. Si sólo nos fijamos en las posturas iniciales, sin entrar en los motivos subyacentes a las mismas, es probable que derive en una confrontación, cuando las posiciones están alejadas, que pondrá en riesgo la relación entre las partes.

- **Generar opciones de mutuo beneficio.**

Las opciones, que deben idearse antes de actuar y ser de beneficio mutuo. Propone pensar en una gama, lo más amplia posible, de soluciones impulsadas por los intereses compartidos entre las partes, animando al ejercicio de la creatividad para reconciliar intereses diferentes.

- **Utilizar criterios objetivos.**

Los criterios, insistiendo en que sean objetivos alejándose de intuiciones y opiniones propias. Los negociadores deberían utilizar, como base en su argumentación, criterios independientes que proporcionen una visión objetiva y alejada de las opiniones partidistas o más parciales.

1.2 LAS FASES DE LA NEGOCIACIÓN

Preparación

Esta fase inicial es fundamental y en ella reside un alto porcentaje de la posibilidad de éxito que acabemos obteniendo en nuestra negociación.

Durante esta etapa se recaban materiales y datos para establecer las causas y determinar los implicados en el conflicto. La preparación engloba el análisis de prioridades, objetivos, recursos, fortalezas y debilidades.

Hay que tener muy claro lo que se pretende conseguir y a lo que se está dispuesto a renunciar. No hay que olvidar que la información es poder y que cuantos más datos se tengan en la mano mejor se afrontará la mesa de negociación.

Debemos, por tanto, dar a esta fase la importancia que le corresponde y asignarle los recursos necesarios para que nos permita aproximarnos al éxito en nuestra negociación.

En esta fase marcaremos nuestros **objetivos** (realistas) así como los **límites** que no estaremos dispuestos a situar. Debemos, además, obtener toda la información posible sobre cómo será el proceso, qué estrategia podrá tener la otra parte o qué personas participarán en la negociación.

También en esta fase decidiremos **las estrategias y tácticas** a seguir durante el proceso, quiénes van a participar y con qué roles.

Intercambio y desarrollo

En esta fase ya nos encontramos en plena negociación y deberemos seguir la estrategia marcada en la fase previa.

Las propuestas se presentarán siempre en formato condicional, marcando qué concesiones estamos dispuestos a hacer pero qué esperamos de la otra parte.

Fomentaremos una negociación colaborativa (Ganar – Ganar aunque con concesiones) frente a una competitiva.

Recordemos que el objetivo es llegar a un acuerdo y deberemos desplegar todas las habilidades de los participantes para ello, siempre teniendo en cuenta consejos para mejorar los procesos como escucha activa, lenguaje no verbal, empatía o asertividad.

La persona que negocia debe manejar una serie de cualidades en materia de negociación y toma de decisiones para alcanzar un acuerdo. Entre ellas destacan:

- **La flexibilidad.**
- **La tolerancia.**
- **La escucha.**
- **La persuasión.**
- **La observación.**
- **La honestidad.**
- **El respeto.**
- **La comunicación.**
- **La asertividad.**
- **La empatía.**

Cierre – Acuerdo

En esta última fase hemos llegado al objetivo que es haber llegado a un acuerdo que permitirá cerrar el proceso de negociación.

Existen varios tipos de cierre como el cierre con concesión, cierre con resumen, cierre con descanso, cierre con ultimátum o cierre disyuntivo. El cierre que elijamos así como el momento en que se realice, será importante para el resultado final.

Se deberá, en esta fase, conseguir de todas las partes el compromiso del cumplimiento del acuerdo al que se haya llegado.

Evaluar resultados

En todos los procesos es importante evaluar los resultados así como el proceso para mejorar en futuras negociaciones a través de aprendizajes de los buenos resultados y de los no tan buenos.

Es fundamental reflexionar sobre lo logrado, las dificultades encontradas y todos los aspectos que nos permitan valorar qué hemos conseguido y cómo podremos mejorarlo en el futuro.

LECCIÓN 2.- LA MEDIACIÓN

2.1. CONCEPTO DE MEDIACIÓN

La mediación es un proceso por el que un tercero ayuda a dos o más partes, con su consentimiento, a prevenir, gestionar o resolver un conflicto ayudándolos a alcanzar acuerdos mutuamente aceptables.³ La mediación se considera como uno de los métodos más efectivos de prevención, gestión y resolución de conflictos.

La mediación es un método alternativo para la resolución de conflictos en el que un tercero imparcial (mediador), ayuda a las partes en conflicto a identificar los distintos problemas y a encontrar una solución que beneficie a ambos.

El objetivo de la mediación para la transformación de conflictos se centra en la modificación de la relación entre las partes en conflicto, mediante el fortalecimiento de los canales y formas de comunicación que logre alcanzar la comprensión y reconocimiento mutuo.

Mediante el proceso de mediación, las partes en conflicto toman conciencia de las alternativas posibles para lograr cubrir sus intereses y necesidades a la vez que incrementan sus capacidades comunicativas y de reflexión, la formulación de sus argumentos y el desarrollo de propuestas.

En Honduras, se destaca que la mediación como herramienta para la solución alternativa de conflictos se está utilizando de la siguiente forma:

La Unidad de Mediación y Conciliación de Conflictos Comunitarios (UMC) de cada municipio es una oficina de la Dirección de Justicia Municipal que promueve una cultura de convivencia pacífica para el mejor abordaje de los conflictos entre los pobladores del municipio. Las Unidades cuentan con la Red de Actores Voluntarios en Convivencia Comunitaria (AVCC) que es un conjunto de ciudadanos y ciudadanas capacitados y certificados para ejercer como Mediadores Comunitarios y Promotores en Convivencia en los puntos de convivencia ciudadana. Las Unidades pueden conocer sobre conflictos

³ Directrices de las Naciones Unidas para una Mediación Eficaz
(<https://www.un-ilibrary.org/content/books/9789210455589s011-c001>)

familiares, vecinales, escolares, de pareja, entre otros. Esta mediación contribuye a la prevención de la violencia y permite que ambas partes encuentren las alternativas de solución sin llegar a instancias legales. En esta iniciativa está involucrado el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), la Secretaría de Seguridad, la Universidad Nacional Autónoma de Honduras (UNAH), y la municipalidad. A 2016 se registraban 10 Unidades de Mediación y Conciliación y aproximadamente 400 personas capacitadas para poder ejercer funciones como mediadores.

También la legislación de Honduras prevé la mediación en materia laboral. La persona que ejerce de mediador laboral facilita la comunicación y busca que las partes presenten alternativas de solución en el marco de lo establecido en la legislación laboral, en este caso como una instancia previa y obligatoria antes de comparecer a la instancia judicial.

PRINCIPIOS BÁSICOS

Para lograr que el proceso de mediación sea exitoso, se proponen los siguientes principios a tener en cuenta en los términos que se señalan:

Principio de igualdad de las partes o imparcialidad: El mediador tiene que poder llevar un proceso equilibrado en el que se trate a todas las partes de manera justa y no debe tener un interés material en el resultado. Las partes intervinientes en una mediación actuarán en todo momento en igualdad de condiciones adoptando para ello el mediador todas aquellas medidas que considere necesarias.

Principio de neutralidad el cual deberá permitir a las partes en conflicto alcanzar por sí mismas un acuerdo de mediación. La definición del mediador como un tercero ajeno al conflicto implica no solamente una “ajenidad” ab-initio, sino también el mantenimiento de dicha posición durante el procedimiento. Ser neutral significa no haber tomado parte por la causa de ninguno de los involucrados, algo similar a la imparcialidad que se le pide al juzgador. Sin embargo, cuando del mediador se trata, esta necesidad de imparcialidad deriva del hecho de que su tarea es lograr que las partes se involucren personal y emocionalmente con el conflicto y su solución, sin delegarlo en una instancia de decisión distinta de ellos (él mismo) y sin encerrarse en las posiciones iniciales (las que marcan el monopolio de la razón en uno de los contendientes).

Principio de confidencialidad, en el manejo de información durante las sesiones de mediación. Se trata del deber del mediador, de las partes y de cualquier otro participante en el proceso de no revelar todo aquello que ocurra durante el proceso.

Este deber implica para el personal mediador la obligación de no comunicar a ninguna de las partes aquella información que ha sido confiada por alguna de las partes o cualquiera de los involucrados en el proceso.

Para las partes el deber de confidencialidad implica tanto la imposibilidad de utilizar esta información para otros fines. La confidencialidad alcanza, salvo disposición de las partes en contrario, al propio acuerdo.

Transparencia

Al iniciar un proceso de mediación, se explicará detalladamente a las partes sus características y funcionamiento. Especialmente se hará referencia al alcance, efectos y eficacia de los acuerdos que pudieran llegar a alcanzarse.

Protagonismo de las partes

Las partes van a tener el protagonismo absoluto a lo largo de toda la mediación, así como un papel activo durante el desarrollo de la misma, puesto que van a ser éstas las que propongan las soluciones y lleguen a acuerdos.

Principio de voluntariedad y libre disposición, (este principio se propone en los procesos de mediación que no sean obligados como requisito procedimental) La mediación es un proceso voluntario que para ser eficaz requiere el consentimiento de las partes en conflicto. El principio de voluntariedad es aquel conforme el cuál se asegura a las partes que participan de una sesión de mediación en las que no existirá coerción para obligarlas a hacerlo.

2.2.- EL ROL DEL MEDIADOR

El proceso de mediación constituye un medio alternativo para la solución de conflictos, en el cual un tercero imparcial con el consentimiento de las partes interviene para ayudarlas y asistirles a llegar a un acuerdo mutuamente satisfactorio. Por tanto, la tarea del mediador, la podríamos definir como la intervención de un tercero imparcial que ayudaría a las partes en conflicto a realizar tareas o propuestas que, sin la ayuda de éste, no harían.

El mediador como tercero

Cuando hablamos del mediador como tercero podemos referirnos a la **función de puente o enlace** en los proceso de mediación.

Otra forma sería dar otro concepto al **término de tercero** otorgándole un lugar que supere la dualidad y genere la posibilidad de avanzar conjuntamente con las partes y triangular la relación comunicacional, en el sentido de que **el tercero pueda modificar las posturas o posiciones discursivas**, de las partes en el proceso y generar nuevas pautas de interacción, nuevas formas de interdependencia.

De esta definición de mediador como tercero, podemos deducir que el pilar en el que se sustenta la mediación es la **negociación, y que la tarea del mediador es introducir algunas características especiales para cambiar el enfoque de confrontación** que tienen las dos partes.

La mediación **debe incitar a las personas a la comunicación**, debe aclarar problemas, establecer rutas de trabajo, evitar confusiones y proponer soluciones aceptables para las partes en conflicto.

El mediador por tanto **ayuda a resolver la controversia** combinando las percepciones de las partes respecto de materias que creen no tienen solución. La función esencial del mediador consiste en ayudar, en asistir, en facilitar a las partes implicadas en un conflicto en básicamente dos aspectos:

- Primero, en todo lo que se refiere al **proceso** mediante el cual los mediados interactúan, se comunican, se relacionan y plantean alternativas o soluciones a sus problemas; para ello, el mediador ha de procurar **crear un entorno de confianza**, en el que las mediados se sientan seguros de que van a poder expresar su sentir, sus opiniones libremente, ser escuchados, respetados y no ser forzados o presionados para aceptar propuestas con las que no están de acuerdo.
- Y en segundo lugar, en aquellos aspectos relacionados con los **objetivos** que persigue el proceso de mediación, ya se trate de alcanzar acuerdos, de mejorar la comunicación o las relaciones entre las partes, o de ambas cosas, que sería la meta óptima.

Lo más importante que puede hacer un mediador, será **cambiar las percepciones de una situación de suma cero a una situación de suma positiva**.

En este sentido, se puede entender que **la persona mediadora puede ser una creadora de opciones**: la persona mediadora no es siempre un ente pasivo. De hecho, mientras el proceso de mediación progresa, el mediador se involucra más y más y en algún momento podría proponer opciones de ganancia mutua para las partes. Este es uno de los aspectos más creativos de la mediación y no debería ser pasado por alto. La respuesta a las preguntas planteadas es que no es la función del mediador buscar él la solución y vendérsela a las partes, sí puede sugerir ideas a las partes, como una forma de asistirles a resolver el conflicto.

La persona mediadora **ejerce un rol de independencia ante las partes** no influyéndolas en la resolución de su controversia ni aconsejando ni proponiendo

acuerdos. La persona mediadora como **un tercero imparcial, independiente, cualificado y sin ningún poder de decisión.**

Fischer y Ury comentan que como mediador, se hacen las mismas cosas que un negociador principal, excepto que es más fácil⁴. Al presentar el problema de cada parte a la otra, en calidad de tercero independiente, el mediador puede ayudar a separar el problema de las personas. Y puede ser más fácil para cada parte entender los intereses de la otra, si son explicados por el mediador. Inclusive, el mediador tiene más permeabilidad para presentar nuevas posibilidades. Señalan estos mismos autores que cuando cada parte tiene miedo de inventar opciones, el mediador si puede hacerlo. En efecto, al mediador le puede ser fácil presentar propuestas que las partes en la controversia estén en la disponibilidad de aceptar.

De manera más específica, **las funciones más importantes** de la persona mediadora pueden resumirse en las siguientes:

- Reducir la tensión que puede existir por los enfrentamientos previos entre los mediados.
- Facilitar la comunicación entre ellos.
- Ayudar en la formulación de propuestas positivas y de acuerdos, como parte del proceso o como su fin último.
- Escuchar para propiciar la reflexión de los mediados.
- Generar confianza y seguridad en las soluciones propuestas.
- Finalizar el proceso cuando la mediación resulte ineficaz.

En cuanto al rol que esencialmente ha de desempeñar la persona mediadora y que se desprende de las funciones que se acaban de mencionar, consiste en **facilitar una discusión centrada en los intereses, mediante técnicas relativas al proceso y la comunicación entre las partes, que permita desvelar las preocupaciones y problemas de los mediados, e involucrar en la búsqueda de soluciones y acuerdos.**

ETAPAS DE LA MEDIACIÓN

El proceso de mediación debe incluir una serie de etapas por las que todo mediador y toda parte en conflicto deberá recorrer y reconocer.

⁴ Fisher R. y Ury, W (1983).

La presente guía no es exhaustiva -cada mediador puede adecuar la guía propuesta según el contexto y la particularidad de cada caso- pero sí pretende ofrecer algunas cuestiones que se consideran clave para desarrollar un buen proceso que conduzca al logro de acuerdos que respondan a las necesidades de las partes y sean sostenibles en el tiempo.

ETAPA 1: PRESENTACIÓN Y NORMAS

Objetivo: clarificar el funcionamiento del proceso de mediación, establecer la responsabilidad de cada una de las partes y así evitar malos entendidos en el desarrollo del proceso. La función del mediador puede variar un poco según la mediación sea familiar, comunitaria o entre instituciones, de manera que clarificar los roles de cada participante va a ser esencial.

Pasos clave en esta etapa:

- ✓ Presentación del mediador y de las partes en conflicto.
- ✓ Explicación del proceso de mediación: comunicación, escucha, busca de soluciones, lograr acuerdos consensuados.
- ✓ Clarificación del rol del mediador: ayuda a la comunicación, no está a favor de ninguna de las dos partes y lo que se habla en la reunión es confidencial. En esta primera etapa es esencial que el mediador cree confianza con las partes, demostrando interés e imparcialidad.
- ✓ Responsabilidad de las partes: determinar desde un principio que el logro y el establecimiento de los acuerdos se da voluntariamente por las partes.
- ✓ Por último, el mediador y las partes establecerán las normas de funcionamiento del proceso de mediación, incluyendo las siguientes: voluntariedad, confidencialidad, colaboración, respeto e imparcialidad.

ETAPA 2: PRESENTACIÓN DEL PROBLEMA/CONFLICTO

Objetivo: comprender la situación de conflicto e identificar intereses y necesidades de las partes.

Es importante llegar a esta fase teniendo el convencimiento de la voluntad de las partes en solucionar sus diferencias a través del diálogo. Si se diera el caso que una o ambas partes en conflicto aún no están dispuestas a dialogar, se recomienda que el mediador mantenga reuniones bilaterales para crear confianza y voluntad de las partes de

participar en el proceso. Una vez lograda la voluntariedad de las partes se podría proceder a reunir a las partes en un mismo espacio y ofrecer el mismo tiempo para que cada una exprese su punto de vista del conflicto.

“Hable sobre usted, no sobre los demás. (...) es más persuasivo describir un problema en términos del impacto que tiene sobre usted que en términos de lo que los demás hicieron, y/o por qué lo hicieron.”(Fisher, R. Ury, W., 1983)

En esta etapa el mediador escucha a las partes implicadas en el conflicto e identifica otras posibles partes afectadas o implicadas en el problema o conflicto. Es importante que en esta etapa el mediador use técnicas de escucha activa (mostrar interés, clarificar lo que se está diciendo, resumir) para incrementar la confianza de las partes en su -gura a la vez que el mediador asegura que no se generan malentendidos y sin mostrar en ningún momento su opinión.

Al finalizar la presentación del problema por las partes implicadas, el mediador resumirá los problemas o temas centrales en conflicto intentando destacar puntos de encuentro o aspectos positivos en sus declaraciones, y se abrirá de nuevo el espacio de palabra a las partes para que complementen o rectifiquen el resumen del mediador y así ir logrando una visión conjunta.

ETAPA 3: ANÁLISIS DEL CONFLICTO

Objetivo: en esta fase el mediador intentará recabar un poco más de información concreta y práctica del conflicto, y sobre todo la visión que las partes tienen del mismo, lanzando preguntas como las siguientes según convenga:

- ¿Cuál(es) creen que es(son) el(los) problema(s) central(es)?
- ¿Desde cuándo se está dando el problema/s? ¿Por qué creen que ocurre?
- ¿Se ha hecho algo para solucionarlo? ¿Con qué resultados?
- ¿Cómo ven los intereses (lo que quieren) y posiciones (lo que exigen) de la otra parte?
- ¿Qué piensan que hace falta realmente para que la otra parte llegue a un acuerdo contigo sobre esta cuestión?

En esta fase el mediador no cuestiona los relatos, sino que destaca que ambos tienen puntos de vista diferentes (quedando implícito que diferente no quiere decir ni totalmente correcto ni equivocado). Esta etapa es esencial para identificar las razones y las motivaciones de las partes, y sobre todo que las partes comprendan la visión del otro, aunque no la compartan.

A esta altura del proceso se debe lograr que las partes bajen de sus posiciones (exigencias), a expresar sus reales intereses y necesidades, momento en el que se podrán identificar posibles puntos de encuentro y se podrán dar las primeras concesiones o reconocimiento de una parte a la otra.

Dependiendo de la respuesta que se dé en las partes, el mediador puede ayudarles a reflexionar sobre la situación en la que se encontrarían en un futuro, o las consecuencias que puede haber si no logran acercar sus posiciones y llegar a un acuerdo.

ETAPA 4: PROPONER SOLUCIONES

Objetivo: En esta etapa el mediador facilita el proceso de elaboración de propuestas para resolver la situación, que deberán ser planteadas por las partes.

En un primer momento se ofrece un espacio para realizar una lluvia de ideas de posibles soluciones, sin entrar a valorar positiva o negativamente ninguna de ellas. Con la lista de posibles soluciones, inicia la fase de análisis conjunto de las mismas, y el mediador debe ayudar a las partes a combinar distintas propuestas que ofrezcan una solución más completa y a identificar las soluciones más realistas.

Posibles preguntas para esta fase:

- ¿Cómo creen que puede resolverse esta situación?
- ¿De qué forma respetarías los intereses/necesidades de la otra parte?
- ¿Esa solución sería justa para ti? ¿y para él/ella?
- ¿Es posible mejorar la propuesta para hacerla más aceptable para la otra parte?
- ¿Creen que con esta propuesta se solucionaría el conflicto y que no volvería a resurgir con el tiempo?

ETAPA 5: REDACTAR EL ACUERDO

Objetivo: el mediador ayuda a las partes a definir claramente el acuerdo: qué se hará, quién lo hará, cómo lo hará y cuándo lo hará.

El mediador se tiene que asegurar que el acuerdo sea específico, realista, aceptado por las dos partes y evaluable. Para tal efecto, se debe establecer en el acuerdo los momentos de revisión del cumplimiento de los acuerdos y la evaluación de la adecuación de los acuerdos para lograr una solución definitiva al conflicto.

Una vez se llega a un acuerdo final, se redacta y se firma por las dos partes, entregando una copia a cada parte.

En caso de no que no se llegue a un acuerdo, el mediador debe redactar un documento final con explicación de la imposibilidad de la mediación y pedir la firma de las partes. El mediador debería darse por satisfecho si las partes han podido entablar comunicación,

aunque finalmente no hayan podido llegar a acuerdos concretos o, por algún motivo, no hayan querido plasmarlo por escrito con su firma.

LECCIÓN 3.- LA CONCILIACIÓN

3.1 CONCEPTO DE LA CONCILIACIÓN

La conciliación es otro mecanismo autocompositivo, por el que las partes, por la autonomía de la voluntad, y siempre que la materia sea disponible, pueden evitar el inicio de un pleito por consenso en la solución de su conflicto, alcanzado ante un tercero. Por lo que la conciliación es un medio en el cual las partes en conflicto resuelven directamente el problema a través de la colaboración o intervención de una tercera persona neutral llamada conciliador, el cual tiene la facultad de dar propuestas o alternativas de solución, especialmente cuando las partes por si mismas no pueden llegar a soluciones.

“Conciliar” procede del vocablo Latino “*Conciliare*” que significa: ***componer y ajustar los ánimos de los que estaban opuestos entre sí.***

El artículo 2 de la Ley de Conciliación y Arbitraje (Decreto núm.161-2000), de Honduras, ***define la conciliación como mecanismo de solución de controversias a través del cual, dos o más personas naturales o jurídicas tratan de lograr por sí mismas la solución de sus diferencias con la ayuda de un tercero neutral y calificado que se denominará conciliador.***

Respecto a los asuntos disponibles que pueden someterse a este tipo de mecanismo de resolución de conflictos en Honduras, serán **conciliables** todos aquellos asuntos que sean susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la Ley.

Es importante destacar que el **acuerdo** al que lleguen las partes por medio de la conciliación, va atener los **efectos de cosa juzgada y fuerza ejecutiva** en igualdad de condiciones a la de una sentencia judicial firme.

A través del mecanismo de la conciliación, las partes en conflicto pretenden lograr los **objetivos siguientes:**

- ✓ Las partes realizan, con la asistencia de una tercera persona conciliadora imparcial, un esfuerzo para lograr su propia solución al conflicto;
- ✓ Identificar los intereses en el conflicto;
- ✓ Mejorar la comunicación, el entendimiento mutuo y la empatía.
- ✓ Mejorar las relaciones de las partes en conflicto.
- ✓ Promover soluciones que ayuden a poner fin al conflicto.

- ✓ Evitar que el conflicto se resuelva en el proceso judicial.
- ✓ Resolver conflictos subyacentes
- ✓ Lograr el acuerdo que ponga fin al conflicto.

El conciliador debe proceder conforme a los siguientes **principios**:

- ✓ **Principio de equidad**, el objetivo de la conciliación es lograr un acuerdo que sea justo, equitativo y duradero por las partes.
- ✓ **Principio de legalidad**, los acuerdos conciliatorios deben respetar el ordenamiento jurídico existente.
- ✓ **Principio de neutralidad**, se refiere a la no existencia de vínculo alguno entre el conciliador y cada una de las partes que solicitan sus servicios.
- ✓ **Principio de imparcialidad**, este principio exige que el conciliador mantenga una postura libre de prejuicios o favoritismos a lo largo del proceso.
- ✓ **Principio de confidencialidad**, la información que haya sido revelada por las partes antes de la audiencia de conciliación es privada y confidencial, y no puede divulgarse ni por las partes ni por el conciliador.
- ✓ **Principio de buena fe**, las partes, y también los representantes o asesores que participen en la audiencia de conciliación deben regirse de tal forma que no se utilice el mecanismo como un instrumento en beneficio personal.
- ✓ Principio de celeridad y principio de economía, se trata de principios de tipo procesal. Pero son aplicables igualmente a la conciliación, en especial la judicial. Pues el **principio de celeridad** persigue obtener resultados de manera eficiente y oportuna, al igual que el **principio de economía** procesal, que busca obtener resultados óptimos en el menor tiempo posible, con el mínimo esfuerzo y los menores costos, es decir, evitando trámites y gastos innecesarios.
- ✓ **Principio de empoderamiento de las partes**, el conciliador debe promover la participación de las partes, creando y asegurando las condiciones para que las partes en conflicto sientan que participan en iguales términos durante todo el proceso de conciliación. De esta forma, las partes podrán expresar sus intereses, y necesidades; hacer sus aportaciones en la toma de decisiones; presentar alternativas; evaluar las consecuencias de las posibles soluciones y participar en la propuesta de solución y logro del acuerdo. Las partes son las protagonistas en este proceso. Estas intervenciones tienen como límites los principios de neutralidad e imparcialidad.
- ✓ **Principio de voluntariedad**, este principio implica que los conciliadores deben reconocer que son las partes las únicas que tienen la potestad de tomar una decisión final en relación con la alternativa de solución para lograr el acuerdo.

Entre las **cualidades** de la persona experta en conciliación se podrían destacar las siguientes: la capacidad de fomentar la comunicación entre las partes, el manejo racional de la información, la capacidad de síntesis de los puntos de vista divergentes o la capacidad de comprensión de los intereses de ambas partes.

3.2. TIPOS DE CONCILIACIÓN

Se contemplan dos clases de conciliación:

La conciliación judicial

Este tipo de conciliación procede en todos aquellos procesos en que no se haya proferido sentencia de primera o única instancia y que versen total o parcialmente sobre materias susceptibles de conciliación, habrá por lo menos una oportunidad de conciliación, en audiencia que deberá llevar a cabo antes de dar inicio a la evacuación de las pruebas propuestas para el proceso.

Procedimiento:

- ✓ El juez de oficio a solicitud de parte, citará a las partes a una **audiencia de conciliación**, en la cual las instará para que logren llegar a formulas de arreglo. En caso de que las partes no lo hagan, el juez estará facultado para proponerlas, sin que ello implique prejuzgamiento.
- ✓ Si las partes logran llegar a un acuerdo conforme a la ley; el juez lo aprobará; redactándose un **Acta de conciliación** que contiene el referido acuerdo, debiendo ser firmada por las partes.
- ✓ Si el acuerdo conciliatorio recae sobre la totalidad del litigio, **el juez dictará auto declarando terminado el proceso**; en caso contrario, el mismo continuará respecto de aquellos asuntos no acordados.
- ✓ La **inasistencia injustificada** a la audiencia de conciliación o la falta de colaboración de alguna de las partes en la misma, dará lugar a que el juez imponga una multa. Dejándose constancia de la falta de acuerdo se dará continuación al trámite del proceso.
- ✓ A la audiencia de conciliación tienen **obligación de asistir las partes** personalmente y en el caso de personas jurídicas, acudirán sus representantes legales.
- ✓ **Los jueces de paz** están facultados para que lleven a cabo audiencias de conciliación en todos aquellos asuntos que, conforme a esta Ley, son susceptibles de la misma.

Conciliación extrajudicial

Se trata de la conciliación que puede ser tramitada por una tercera persona imparcial que asume el papel de conciliadora, con el fin de solucionar pacíficamente los conflictos sin necesidad de ir a juicio, permitiendo que la población pueda acceder a la justicia de forma rápida y sin costo económico. Este tipo de Conciliación es la que se realiza en: Los Centros de Conciliación de las Cámaras de Comercio e Industrias;

Este tipo de conciliación se realiza en las Cámaras de Comercio, los Colegios Profesionales, las Asociaciones de carácter gremial y las Instituciones de Educación Superior, que podrán fundar y organizar centros de conciliación conforme a los términos establecidos en la Ley. Dichos centros formarán parte integrante de la Institución respectiva y no será una persona jurídica independiente de la misma.

La conciliación extrajudicial podrá ser: **Institucional**, cuando se lleve a cabo en los centros de conciliación que se establecen en la presente Ley; **notarial**, cuando se lleve a cabo ante notario, o **administrativa**, cuando se lleve a cabo ante funcionarios del orden administrativo, debidamente habilitados por la ley para tal efecto.

Disposiciones sobre los Centros de Conciliación

- Los Centros de Conciliación deben cumplir con los siguientes requisitos:
 - 1) Se debe establecer un reglamento que contenga los siguientes elementos:
 - ✓ Organigrama del centro, forma de designación de sus funcionarios y asignaciones de funciones;
 - ✓ Normas administrativas aplicables al centro;
 - ✓ Normas de procedimiento conciliatorio;
 - ✓ La lista de conciliadores, con indicación de la forma como está estructurada, los requisitos para ingresar a ella, la vigencia de la lista, las causas de exclusión de la lista, así como la forma de hacer la designación de los conciliadores;
 - ✓ Tarifas de Honorarios para conciliadores; y,
 - ✓ Tarifas de gastos administrativos.
 - 2) Organizar un archivo de actas de conciliación y de desacuerdo.
- Los centros deben de contar con las **facilidades e instalaciones** necesarias para poder atender debidamente sus funciones y serán responsables, por los perjuicios que llegaren a causar por un ineficiente o negligente cumplimiento de sus obligaciones legales y reglamentarias.
- La conciliación prestada en los centros de conciliación de las Instituciones de Educación Superior será **gratuita**.

Disposiciones sobre el conciliador:

- Los conciliadores de los centros, deben de aprobar una **capacitación** impartida por el centro para poder ser aceptados e incluidos en la lista y poder ejercer sus funciones.
- El conciliador debe ser **profesional universitario**, con la excepción de los estudiantes universitarios que realicen su práctica en los centros de conciliación de las Instituciones de Educación Superior.
- Quien actúe como conciliador quedará **inhabilitado** para actuar en cualquier proceso judicial o arbitral relacionado con el conflicto y objeto de la conciliación, ya sea como Juez, arbitro, testigo, asesor o apoderado de una de las partes.
- Los conciliadores tendrán los mismos **impedimentos y serán recusables** por las mismas causales establecidas para los árbitros. La recusación será resuelta por el Director del Centro de Conciliación respectivo. Cuando se trate de un notario y fuere recusado, remitirá a las partes para que acudan a otro notario. Si el recusado es un funcionario administrativo, la recusación la decidirá su superior jerárquico conforme a la Ley de Procedimientos Administrativo.

Disposiciones sobre el procedimiento de la conciliación extrajudicial:

- Se podrán conciliar **todas las materias** que sean susceptibles de transacción y desistimiento en los centros de conciliación. La conciliación prevista en **materia laboral, de familia, niñez civil, comercial, agraria, contencioso administrativo y policía, o penal** en su caso, podrá llevarse a cabo válidamente ante un centro de conciliación.
- La conciliación llevada a cabo en un centro produce **los mismos efectos** que la conciliación judicial. Suple la necesidad de la audiencia de conciliación dentro del proceso, salvo que ambas partes soliciten al juez la celebración de un nuevo intento conciliatorio.
- La conciliación tendrá **carácter confidencial**.
- **Si alguna de las partes no comparece** a la audiencia a que fue citada se señalará fecha para una nueva audiencia. Si el citado no comparece a la segunda audiencia el conciliador expedirá al interesado la constancia de imposibilidad de conciliación.
- El procedimiento de conciliación concluye:
 - 1) Con el **Acta de Conciliación firmada que contenga el acuerdo** al que llegaron las partes, especificando con claridad las obligaciones a cargo de cada una de ellas;
 - 2) Con la **firma de un acta** en la que las partes y el conciliador dejan constancia de **desacuerdo**;
- Si existe conciliación sobre la **totalidad** de las diferencias no habrá lugar al proceso judicial respectivo; si el **acuerdo fuera parcial**, se dejará constancia de de ello en el acta y las partes quedarán en libertad de dirimir las diferencias no conciliadas por cualquier otro procedimiento permitido por la Ley.

- Tanto el **acta de conciliación como la constancia de desacuerdo**, serán auténticas, con la sola firma de las partes y del conciliador sin necesidad de trámite notarial o judicial alguno. En caso de que los acuerdos contenidos en el acta supongan actos sujetos a registro, bastará la presentación al registro, público correspondiente de una copia de la acta, sin necesidad de legalización ni trámite adicional de ninguna clase. Los registradores quedan obligados a inscribir dichas actas. Los interesados podrán obtener copias auténticas de estas actas en el centro de conciliación respectivo.

ANEXO I: RESUMEN DE MODELOS A SEGUIR EN LOS PROCESOS DE NEGOCIACIÓN, MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN.

Diversos modelos se han ido utilizando en los centros de mediación y conciliación, que existen a nivel internacional, y se han desarrollado con la finalidad de lograr soluciones eficaces en este tipo de procesos:

- ✓ Se trata de ilustrar al conciliador/mediador en la utilización de herramientas teóricas que permitan dar mayor fluidez y eficacia a su función.
- ✓ Orientar al conciliador/mediador para que aborde el conflicto de manera menos formal y lineal e integre a las partes para que éstas logren el acuerdo.

Los modelos que servirán de guía tanto en un proceso de conciliación, mediación y negociación son los siguientes:

□ **Modelo Tradicional-Lineal de Harvard**

El objetivo de este modelo, estriba esencial y fundamentalmente en lograr un acuerdo, precedido de una comunicación en sentido lineal. Las partes que se encuentran en pie de igualdad y desean resolver un conflicto son acompañadas por un tercero imparcial y neutral, el conciliador, quien facilita su encuentro para que ellas de manera conjunta lleguen a un acuerdo justo, equitativo y racional.

La finalidad es la de lograr un acuerdo satisfactorio para los intereses de cada parte. Procura que las partes preserven o mejoren su relación interpersonal. Este fin se obtiene si ellas identifican los intereses que tienen en común y luego, de manera conjunta, encuentran las soluciones.

□ **El Modelo Transformativo de Bush y Folger**

Este modelo, a diferencia del anterior, hace énfasis en la comunicación y en las relaciones interpersonales de las partes, más que en el acuerdo. Lo relevante no será la consecución del acuerdo sino que las partes *"descubran sus propias habilidades promoviendo su desarrollo y su revalorización a fin de que puedan ser protagonistas de su*

propia vida y responsables de las acciones que realizan. Esto es lo que se llama la Revalorización (empowerment) de las partes".

□ **El Modelo Circular-Narrativo de Sara Cobb**

La resolución del conflicto o consecución del acuerdo no es dejada de lado por este modelo, lo pretende, pero junto con la transformación de las relaciones interpersonales de las partes. La función del mediador/conciliador radica en que las partes modifiquen su manera inicial de comunicación, que debido al conflicto es de enfrentamiento, de reto, de pugnacidad, de desconocimiento del otro, y luego se transforme en colaboración, cooperación y entendimiento, para así poder finalizar en el acuerdo.

Para finalizar, veremos de manera resumida los diversos modelos existentes para resolver conflictos de forma eficaz, aplicables a la negociación, mediación y conciliación en el siguiente cuadro:

| MODELOS | MODELO TRADICIONAL-LINEAL DE HARVARD | MODELO CIRCULAR-NARRATIVO | MODELO TRANSFORMATIVO |
|-----------------------------------|---|---|---|
| PRINCIPALES REPRESENTANTES | Fisher, Ury, Rafia, Antonio Vidal | Sara Cobb, Marinés, Suares, Crhistian Chambert | Folguer, Bush, Léderach, Boqué, Farré |
| OBJETIVOS | <ul style="list-style-type: none"> Llegar al acuerdo mutuo. Disminuir diferencias. | Trabajar la comunicación para cambiar el punto de observación y de esta forma cambiar la realidad. | <ul style="list-style-type: none"> Transformar el conflicto y las relaciones. Trabajar las diferencias. |
| MÉTODO | Se trabajan 7 elementos: <ul style="list-style-type: none"> Intereses Criterios/objetivos | Se realiza en 5 momentos: <ul style="list-style-type: none"> Prer-reunión: la realiza un profesional | La transformación se lleva a cabo en 4 acciones: |

| | | | |
|-------------------------------|--|--|--|
| | <ul style="list-style-type: none"> Alternativas de acuerdo Opciones de compromiso Relación de comunicación | <p>del equipo que no va a ser el mediador</p> <p>Encuadrar el proceso</p> <p>Conocer los puntos de observación</p> <p>Reflexionar sobre el caso.</p> <p>Fomentar tensión creativa (el equipo sin las partes)</p> <p>Narrar una historia alternativa que lleva al acuerdo (cambiar el punto de observación)</p> | <p>Reuniones preferentemente conjuntas</p> <p>Introducción de comunicación relacional de causalidad circular</p> <p>Potenciar el protagonismo de cada parte</p> <p>Reconocer su cuota de responsabilidad</p> |
| ÁMBITOS DE PREFERENCIA | Negociaciones empresariales e internacionales | Mediación/conciliación familiar y escolar | Mediación comunitaria, escolar e internacional |
| ELEMENTO ESENCIAL | Llegar a intereses negociables partiendo de posiciones contrapuestas e innegociables | Modificar las narraciones para llegar a modificar la percepción de la realidad. Somos lo que nos contamos | Cambiar no sólo las situaciones sino también a las personas |
| CONCEPTO DE CONFLICTO | <ul style="list-style-type: none"> El conflicto es acultural, atemporal y apersonal El conflicto es la contraposición de las posiciones El conflicto es negativo y debe desaparecer | <p>El conflicto es un proceso mental, con un potencial de cambio a través de otro proceso mental</p> <p>Un solo elemento es suficiente para iniciar el cambio en los sistemas en conflicto</p> | <ul style="list-style-type: none"> El conflicto es una oportunidad de crecimiento El conflicto es inherente a la persona y a la sociedad. No desaparece sino que se transforma |

Tabla basada en la obra de Munné y Mac-Cragh, (2006)⁵

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Fisas V., (1998), "Cultura de paz y gestión de conflictos", Barcelona. Icaria/ UNESCO.

Fisher, R., Ury, W (1983). Getting to Yes. Negotiating Agreement Without Giving. Harrisonburg, Virginia. Pinguin Books.

Munné, M. y Mac-Cragh, P. (2006). Los 10 Principios de la Cultura de la Mediación. Barcelona: Graó.

Shamir, (2003), "Alternative Dispute Resolution Approaches and their Application" UNESCO-IHP <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001332/133287e.pdf>

⁵ Munné, M. y Mac-Cragh, P. (2006). Los 10 Principios de la Cultura de la Mediación. Barcelona: Graó.