



Universidad del Azuay

Instituto de Régimen Seccional IERSE

**La mediación y la solución de conflictos en el sector
público**

Trabajo final

**Diplomado Superior en Gerencia de Gobiernos
Seccionales**

**Autores: Vinicio Bedoya Naula
Jaime Domínguez Durán**

Cuenca, Ecuador

2006

Índice de contenidos

Índice de contenidos.....	ii
Introducción:	1
CAPITULO I.....	2
MEDIACION EN EL SECTOR PUBLICO	2
1.1.- Concepto de Mediación:	2
1.2.- Objetivo de una mediación transformadora: revalorización y reconocimiento.-.....	2
1.2.1.- Revalorización:	3
1.2.2.- Reconocimiento:	6
1.3.- Procedimientos para acceder a una mediación en el sector público: panorama general de la mediación transformadora.	8
1.4.- Centro de mediación y mediadores independientes.....	9
CAPITULO II	11
NEGOCIACIÓN Y GESTIÓN DE CONFLICTOS:	11
2.1.- El conflicto:	11
2.2.- Caracterización:	11
2.3.- Dinámica del conflicto.....	13
2.3.1.- La escala del conflicto.-	14
2.3.2.- El espectro del Conflicto.-	14
2.3.3.- El ciclo del conflicto.-.....	16
2.3.4.- El compromiso irracional.-	17
2.4.- Actitudes frente al conflicto.....	17
2.4.1.- Conflictos interpersonales:	17
2.4.2.- Conflictos en organizaciones:.....	18
2.5.- Los mitos del conflicto:	19
2.5.1.- El conflicto es negativo.-	19
2.5.2.- El conflicto se resuelve confrontando.-	19
2.5.3.- La solución del conflicto no es responsabilidad de las partes.-	20
2.6.- La negociación como un instrumento de gestión de conflictos:	20
2.7.- Modos de gestión del conflicto:.....	20
2.8.- Orientación hacia el conflicto	21
2.9.- Una definición de negociación:	21
2.10.- La comunicación y la influencia del mediador en las intervenciones de manejo del conflicto:.....	22
CAPITULO III.....	24
MEDIACIÓN COMUNITARIA	24
3.1.- ¿Por qué la acción comunitaria?	24
3.2.- Una propuesta con cambio de lógica:	26
3.3.- La mediación comunitaria como organismo de la comunidad.	28
3.4.- Pensar la sociedad en forma ecológica.-	28
CAPÍTULO IV.....	30
LA MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO LEGAL	30
4.1.- Requisitos para un mediador.....	30
4.2.- Procedimiento de la mediación:.....	31

4.3.- Valor jurídico del acta suscrita entre las partes en un Centro de Mediación:	33
CAPITULO V	34
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:	34
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	35

LA MEDIACIÓN Y LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN EL SECTOR PÚBLICO

Introducción:

Hasta no hace mucho tiempo, la mediación y otras formas de resolución alternativa de disputa eran sin duda la excepción, y no la regla, en la discusión y en la práctica de manejo de conflictos en las disputas interpersonales, organizacionales y comunitarias. Pocas veces se encontraba una comprensión general de la mediación, y mucho menos se aceptaba la idea de aplicarla a algo que no fueran los conflictos interpersonales o entre la gerencia y el personal. Pero se ha producido un cambio considerable.

En la actualidad, la mediación es el mecanismo más común de los programas de resolución alternativa de disputas.

Ofrecemos esta tesis como una alternativa a la solución de conflictos, basada en una investigación teórico-práctico sobre la mediación. A diferencia de otras tesis sobre este tema, nosotros intentamos informar tanto a las personas naturales como jurídicas, de las nuevas direcciones e investigaciones que ha tomado la mediación en el sector Público.

Hoy en día se habla ya de una mediación transformadora, donde se intenta cambiar a la gente y no solo las situaciones, a través de un proceso de revalorización y reconocimiento.

En la orientación transformadora, la respuesta ideal a un conflicto no consiste en resolver el problema, sino en ayudar a transformar a los individuos comprometidos, en ambas dimensiones del crecimiento moral (la capacidad para fortalecer el yo y la capacidad para relacionarse con otros, son los objetivos de la revalorización y el reconocimiento).

Responder productivamente a los conflictos significa utilizar las oportunidades que ellos presentan de cambiar y transformar a las partes como seres humanos. Significa destacar la bondad intrínseca de las personas enfrentadas. Si se procede así, la respuesta al conflicto mismo contribuye a transformar a los individuos, que pasan de la condición de seres temerosos, defensivos y egoístas, a la de confiados, sensibles y considerados, con lo cual en definitiva se transforma también la sociedad.

CAPITULO I

MEDIACION EN EL SECTOR PUBLICO

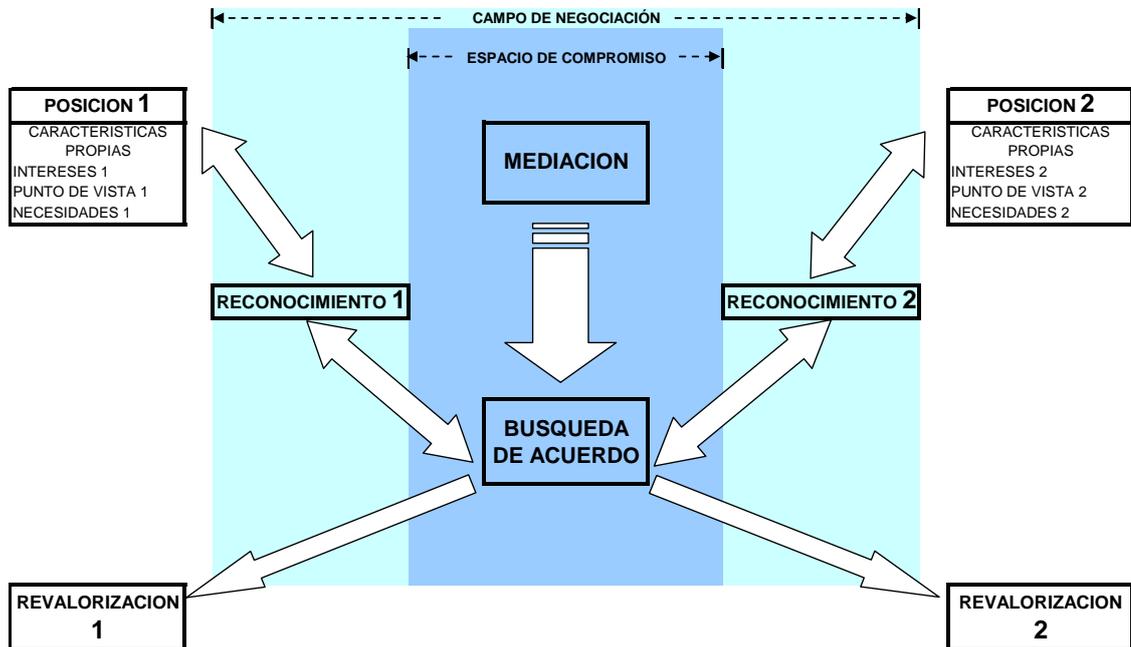
1.1.- Concepto de Mediación:

Mediación se deriva del latín Medius-Medium y significa “en medio”, se la puede definir como una herramienta indispensable de la sociedad para desterrar disputas que son una amenaza; es un proceso que busca estabilizar la contienda y puede producirse en el ámbito particular o social, familiar, conyugal, comunitario, comercial y laboral, la mediación es el recurso pacífico de las contradicciones. La mediación desde el inicio como una alternativa de las controversias determinará, que las reglas facilitadoras del acuerdo puedan ir desde lo más simple hasta lo complejo, con la intervención neutral de su mediador.

1.2.- Objetivo de una mediación transformadora: revalorización y reconocimiento.-

El concepto del éxito tiene significados distintos en los enfoques de la mediación basados en la resolución de problemas y la transformación. En la mediación basada en la resolución de problemas, se alcanza éxito cuando se llega a un acuerdo que resuelve el problema y satisface a todas las partes. En el nivel más simple, la mediación basada en la resolución de problemas define el objetivo como el mejoramiento de la situación de las partes comparada con lo que era antes. En cambio, el enfoque transformador define el objetivo como el mejoramiento de las propias partes, comparadas con lo que eran antes. En la mediación transformadora, se alcanza éxito cuando las partes como las personas cambian para mejorar, en cierto grado, gracias a lo que ha sucedido en el proceso de mediación. Más específicamente, la mediación transformadora tiene éxito cuando las partes realizan la experiencia del crecimiento en las dos dimensiones del desarrollo moral mencionadas anteriormente: la capacidad para fortalecer el yo y la capacidad para

relacionarse con otros. Estos son los objetivos de la revalorización y el reconocimiento.



ILUSTRACION 1: Mediación transformadora: proceso de cambio de las situaciones y de la gente
ELABORACION: Propia

En un enfoque transformador, la revalorización y el reconocimiento son los dos efectos más importantes que la mediación puede producir, y alcanzarlos es su objetivo principal.

En los términos más generales se alcanza la revalorización cuando las partes en disputa realizan la experiencia de una conciencia más sólida de su propia valía personal y de su propia capacidad para resolver las dificultades que afrontan, sean cuales fueren las restricciones externas. Se alcanza el reconocimiento cuando dado cierto grado de revalorización, las partes en disputa son capaces de reconocer mostrarse mutuamente sensibles a las situaciones y las cualidades humanas comunes del otro.

1.2.1.- Revalorización:

El compromiso en el conflicto afecta de manera semejante a todos. Es típico que las partes en disputa estén conmovidas, confundidas, temerosas, desorganizadas e inseguras a cerca de lo que deben hacer. En consecuencia, se sienten vulnerables y excedidas por la situación. Esto vale tanto para los poderosos ejecutivos y los

funcionarios, como para los consumidores, los miembros de la familia o estudiantes. Las partes se ven fortalecidas en la mediación cuando superan esta debilidad relativa, recuperan la calma y la claridad, adquieren confianza, capacidad organizativa y poder de decisión y, por consiguiente, obtienen o recobran cierto sentido de su fuerza como para asumir el control de la circunstancia.

Podemos definir muy concretamente este objetivo señalando las clases de cosas que, como se manifiestan en el ámbito de la mediación, demuestran que aquél fue alcanzado. Aquí tenemos una descripción de algunos de los tipos específicos de hechos que constituyen la revalorización en el ámbito del proceso de mediación:

- Una parte resulta revalorizada en la mediación cuando:
 - Alcanza una comprensión más clara, comparada con la situación anterior de lo que le importa y por qué, al mismo tiempo una comprensión en el sentido de que aquello que le importa en efecto es importante: comprende más claramente cuáles son sus metas y sus intereses en la situación dada, por qué persigue esas metas, y que ellas son importantes y merecen consideración.(Revalorización por referencia a las metas)
 - Cobra conciencia de la gama de alternativas que puede garantizarle total o parcialmente la obtención de sus metas, y de su control sobre esas alternativas:
 - Comprende que existen decisiones con respecto a lo que debe hacer en la situación, y que ejerce cierto control sobre dichas decisiones;
 - Comprende que puede elegir si continuará en la mediación o la abandonará, si aceptará o rechazará el consejo jurídico o de cualquier otro carácter, si aceptará o rechazará una posible solución, etc.,
 - Comprende que el margen de las restricciones externas, siempre se le ofrecen algunas alternativas, y el control sobre las mismas es exclusivamente suyos.(Revalorización de alternativas)
 - Acrecienta o aumenta sus propias habilidades en la resolución de conflictos;
 - Aprende el mejor modo de escuchar, comunicar, organizar y analizar cuestiones, presentar argumentos, evaluar soluciones alternativas,

etc....., y después fortalecer esas cualidades utilizándolas prácticamente en la mediación. (Revalorización de las habilidades)

- Una parte se ve revalorizada en la mediación cuando:
 - Cobra renovada conciencia de los recursos que ya posee (o que están al alcance de su mano) para alcanzar sus metas y sus objetivos:
Comprende mas claramente que antes que retiene algo que es mas valioso para la otra parte; posee la capacidad de comunicarse o persuadir eficazmente; puede redistribuir sus recursos de modo que tengan mas alcance; sus recursos son suficientes para promover una solución que antes no contempló; puede aumentar sus recursos explotando una fuente suplementaria de apoyo a la que antes no había contemplado.(Revalorización de recursos)
 - Refleja, delibera, y adopta decisiones conscientes por si misma a cerca de lo que quiere hacer, incluyendo decisiones a cerca de lo que hará en las discusiones de la mediación, y la posibilidad de acordar y el modo de hacerlo, o de los restantes pasos que dará.
 - Evalúa plenamente las cualidades y las debilidades de sus propios argumentos (y de la otra parte), las ventajas y las desventajas de las posibles soluciones y de las alternativas que excluyen el arreglo, y adopta decisiones a la luz de sus evaluaciones.(Revalorización con respecto a la decisión).

Cuando sobrevienen hechos como estos en el ámbito de la mediación, cada parte experimenta un sentido mas intenso de valía personal, de seguridad, de autodeterminación y autonomía. Incluso si las restricciones externas representadas por las circunstancias le imponen todavía ciertos límites, sabe que, aun en el marco de dichos limites, ha ejercido más control sobre su propia situación. De lo que el yo resulta fortalecido. Cuando el mediador ayuda a promover cualquiera de estas cosas, se alcanza, aunque sea parcialmente, el objetivo de la revalorización.

1.2.2.- Reconocimiento:

En el calor del conflicto es típico que cada parte en disputa se sienta amenazada, atacada y agredida por la conducta y las pretensiones de la otra. En conciencia, concentra la atención en la auto protección: adopta actitudes defensivas, suspicaces, y hostiles frente al “contrincante” y es así incapaz de ver mas halla de sus propias necesidades. Desde este punto inicial de relativa concentración en el yo, las partes llegan al reconocimiento cuando eligen voluntariamente abrirse mas, mostrarse mas atentas y empáticas, y mas sensibles a la situación del otro.

Así mismo, puede definirse este objetivo muy concretamente señalando la clase de cosas que muestran que aquel fue alcanzado. Aquí tenemos una descripción de algunas de las formas específicas de hechos que constituyen el reconocimiento en el ámbito del proceso de mediación:

- Una parte concede reconocimiento en la mediación cuando:
 - Comprende que, mas allá de poseer la fuerza necesaria para resolver su propia situación, posee la capacidad de reflexionar, considerar y reconocer en cierto modo la situación de la otra parte, no solo como estrategia para facilitar su propia situación sino por un impulso de sincero aprecio a la dificultad humana en la que se encuentra el otro.
 - Comprende que se siente bastante seguro como para dejar de pensar exclusivamente en su propia situación, y concentrarse hasta cierto punto en lo que esta viendo la otra parte. (Consideración del reconocimiento).
 - Asume que, mas allá de poseer la capacidad para considerar y comprender la situación de otro, alienta el deseo real de hacerlo; advierte que desea concentrar su atención en lo que el otro esta experimentando y encontrar un modo de reconocer esa experiencia a través de su comportamiento en la sesión. (Deseo de otorgar reconocimiento).
 - En efecto se permite ella misma ver a la otra parte y su comportamiento, bajo una luz diferente y más favorable que antes; se dedica conscientemente a reinterpretar la conducta y el

- Admite francamente que cambió su interpretación del otro y / o decide comunicárselo.
- Admite ante el mediador, aunque sea privadamente, como ahora ve de distinto modo lo que sucedió y reconoce que ese episodio proyecta una luz distinta y más favorable sobre la otra parte; o dice esto al mediador, en presencia del otro, o directamente a la otra parte.
- Agrega al enunciado de su nueva comprensión cierto tipo de disculpa.
- Se excusa por haber “pensado antes lo peor“ a cerca de la otra parte, y / o por su propio comportamiento con sesgo de “represalia” que se basó en su áspera interpretación del comportamiento del otro con esta misma (Otorgar reconocimiento verbal).
- Decide, a la luz de su comprensión diferente de la conducta anterior del otro y su situación, promover cierta adaptación concreta al otro por referencia al modo en que se afrontan las cuestiones en disputa. Si un primer ofrecimiento de adaptación no es suficiente, decide obtener una solución satisfactoria para ambos, para promover una adaptación ulterior: aún si sus propias circunstancias son tan compulsivas que no le es posible adaptarse lo suficiente como para resolver el asunto,

- Cuando este tipo de cosas aparece en el ámbito de la mediación, la parte comprende y ejerce su capacidad de reconocer y considerar a otros, y preocuparse por ellos. Aunque esta en medio de sus propias dificultades, ha decidido que no se concentrará exclusivamente en ella, sino que se esforzará por comprender la perspectiva, y tener en cuenta las preocupaciones y necesidades de la otra parte. En consecuencia, sobrepasa sus propios límites para relacionarse concretamente con lo que la otra persona tiene de humano. Cuando el mediador ayuda a promover cualquiera de estas actitudes o sentimientos en el marco de la mediación, se ha alcanzado en cierto nivel el objetivo del reconocimiento.

1.3.- Procedimientos para acceder a una mediación en el sector público: panorama general de la mediación transformadora.

Hasta aquí, hemos considerado la revalorización y el reconocimiento como objetivos; ahora examinaremos brevemente la revalorización y el reconocimiento como procesos que los mediadores orientados hacia la transformación utilizan para alcanzar estos objetivos. La práctica de la mediación transformadora puede ser aprendida por referencia a tres esquemas generales del comportamiento del mediador, cada uno de los cuales contrasta con una de las pautas de mediación basada en la resolución de problemas descrita anteriormente.

En primer lugar, los mediadores aplican un micro enfoque, concentrando los esfuerzos en la exposición del conflicto realizada en la sesión mediadora. Los mediadores buscan puntos donde surgen alternativas que las partes una vez habilitadas pueden elegir, y ellas buscan aperturas que les concedan la posibilidad de otorgar reconocimiento, al señalar cada una de las perspectivas del otro.

En segundo lugar, los mediadores adoptan medidas concientes para alentar a las partes a participar en la deliberación y la decisión. Los mediadores intentan concientemente evitar la formulación de propuestas o términos de arreglo, o incluso

de promover la obtención de un arreglo cualquiera. En cambio, alientan a las partes a definir los problemas y a hallar sus propias soluciones.

Finalmente, los mediadores invitan y ayudan concientemente a las partes a considerar las perspectivas de la otra. Para ayudar a la aplicación de perspectivas, a convertir a las personas en entes mutuamente inteligibles, los mediadores reinterpretan, traducen y reformulan los enunciados expresados (parafrasean). Después, piden a las partes que consideren el significado de tales reformulaciones, destacando las oportunidades de reconocimiento, sin forzarlas.

1.4.- Centro de mediación y mediadores independientes

La Ley de Arbitraje y Mediación, en el Título II de La Mediación, en su artículo 52, faculta a los Gobiernos Locales de naturaleza municipal o provincial, las Cámaras de la Producción, asociaciones, agremiaciones, fundaciones e instituciones sin fines de lucro, y, en general, las organizaciones comunitarias, a organizar centros de mediación, los cuales podrán funcionar previo registro en el Concejo Nacional de La Judicatura. La comprobación de la falta de cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley y su reglamento por parte de un centro de mediación dará lugar a la cancelación del Registro y su prohibición de funcionamiento.

Los centros de mediación que se establecieren, deberán contar con una sede dotada de elementos administrativos y técnicos necesarios para servir de apoyo para las audiencias. Los Reglamentos de los centros de mediación deberán establecer por lo menos:¹

- a.- La manera de formular las listas de mediadores y los requisitos que deben reunir, las causas de exclusión de ellas, los trámites de inscripción y forma de hacer su designación para cada caso;
- b.- Tarifas de honorarios del mediador, de gastos administrativos y la forma de pago de estos, sin perjuicio de que pueda establecerse la gratitud del servicio;
- c.- Forma de designar el Director, sus funciones y facultades;

¹ CAIVANO, et. al. Negociación y Mediación,

- d.- Descripción del manejo administrativo de los mediadores; y,
- e.- Un código de ética de los mediadores.

CAPITULO II

NEGOCIACIÓN Y GESTIÓN DE CONFLICTOS:

Si partimos del principio de Chester Karras² “No se consigue lo que uno merece, sino lo que se negocia”, hablar de negociación y de conflictos no resulta extraño a la mediación: por el contrario, los conceptos de negociación y conflicto son fundamentales para introducirse no sólo en el tema de la mediación sino en todo lo referente a la gestión de conflictos. Un abordaje de la mediación sin un análisis de los temas conflicto y negociación es incompleta. Por estos motivos, y a manera de una previa y obligada introducción a la mediación, seguidamente haremos referencia a las características y dinámicas del conflicto, para luego adentrarnos a la negociación como fundamento de la mediación y de la gestión de conflictos.

2.1.- El conflicto:

Para José Ortega y Gasset “Ni un individuo ni un pueblo pueden vivir sin problemas; al contrario, todo individuo, todo pueblo vive precisamente de sus problemas”.

El conflicto es connatural en el hombre y en los grupos que integra, nace y reside en la sociedad como una carga congénita, cuando parecía resuelto un conflicto, nacen otros, a veces más allá de nuestra capacidad de imaginación. Resume la realidad en que vivimos los seres humanos y más aún el sector público cuyo deber ser, el de actuación en todo momento con su comunidad.

2.2.- Caracterización:

Las ideas que aquí presentamos en forma sintética se basan sobre una proposición concluyente: el conflicto no siempre tiene una connotación negativa; por el contrario, generalmente es positivo y puede servir para fortalecer relaciones. A primera vista,

² Oración incluida en CAIVANO, et. al. Negociación y Mediación.

ésta parece una afirmación por lo menos dudosa. Pero en un mundo donde el conflicto es inconscientemente equiparado a cuestiones destructivas, resulta importante distinguirlas a fin de rescatar las oportunidades que la situación nos presenta. Si logramos comprender lo que realmente significa el conflicto, despojándolo de las culturalmente tradicionales connotaciones negativas, en lugar de producir sentimientos encontrados, servirá para crecer en nuestras relaciones, tanto interpersonales como ínter e intrainstitucionales.

Las divergencias, los distintos modos de ver las cosas, nos llevan a comunicarnos. Si todos estuviéramos de acuerdo en todos los temas, la conversación se terminaría o se tornaría aburrida. Hablar consiste fundamentalmente en oponer y explorar puntos de vista diferentes.

En general, los mensajes que hemos recibido y asimilado en nuestra formación y experiencia han moldeado una idea negativa del conflicto.

En un sentido corriente lo relacionamos con lucha, violencia, ira, enojo, hostilidad, rivalidad, en otras palabras como un antónimo de paz. Como consecuencia de esta herencia cultural: es considerado como algo malo, que causa dolor angustia, temor, desconfianza, y que perjudica las relaciones.

En un sentido jurídico; el conflicto se manifiesta como un fenómeno que se produce cuando respecto de un mismo bien coexisten dos pretensiones encontradas o bien o una pretensión por un lado y una resistencia por el otro.

En un sentido Psicológico el conflicto ha sido presentado desde distintas perspectivas psicológicas, según la postura adoptada, como lucha u oposición de sistemas de energías o impulsos (teoría psicoanalítica) o de conductas (teoría conductista). El conflicto en si mismo no puede valorarse negativamente, ya que es propulsor del desarrollo del individuo. La diferencia estará marcada según la manera de resolverlo o dirigirlo.

Como se dijo, el conflicto, es para muchos, una situación violenta o destructiva que debe ser eliminada o al menos, evitada: para otros es algo natural y deseable. Pero

cabría adoptar un significado más restrictivo del término: conflicto según Highton y Alvarez, 1996, es entonces una “percibida divergencia de intereses.” que puede encontrar sus raíces en diferentes cuestiones tales como: malos entendidos; deshonestidad; negligencia; intención de causar daño; defensa de opiniones y creencias; falta de límites preestablecidos; motivaciones ocultas conscientes o inconscientes; temor; ausencia de intereses o habilidad para manejar situaciones de conflictos.

Como veremos más adelante al hablar de la dinámica del conflicto, muchos de estos problemas nacen por meras divergencias que pueden agravarse a causa de una mala o inapropiada gestión.

Dada la afirmación precedente, es necesario analizar el conflicto para buscar la manera más racional y conveniente para manejarlo. Este análisis no puede soslayarse, ya que es el mismo conflicto el que nos proporcionará la información necesaria para definir la estrategia de gestión y el método más apropiado para intentar resolverlo. De manera que los elementos para lograr un acuerdo pacífico deben ser buscados y encontrados en el conflicto mismo.

2.3.- Dinámica del conflicto

Para Joel Edelman “la dinámica del conflicto comienza con una gran interrogante “¿Cómo empiezan los conflictos? De la misma manera que comenzó el Universo: nadie lo sabe realmente”.

Como vimos el conflicto se produce en las relaciones interpersonales. Y como estas relaciones son dinámicas y cambiantes, las situaciones de conflictos también lo son. Así el conflicto no debe ser considerado un momento, algo estático, como una fotografía, sino más bien una concatenación de momentos, algo dinámico como una película. En este sentido, el conflicto y sus actores están envueltos en una dinámica que comprende:

- La escala del conflicto

- El espectro del conflicto
- El ciclo del conflicto
- El compromiso irracional.

2.3.1.- La escala del conflicto.- Las respuestas y actitudes frente a situaciones de conflicto tienen dos tipos de efectos: aumentar su voluntad y alcance, o bien, bajar su intensidad. En general puede decirse que a toda acción que produzca intensificación le seguirá otra en igual sentido. A este efecto de aumento de intensidad, de carga negativa, lo llamaremos “escala”.

Al analizar el desenvolvimiento de situaciones encontradas en las cuales las partes accionan y reaccionan escalando la intensidad del conflicto, es dable observar un proceso circular: el comportamiento de una parte refuerza la hostilidad consecuente de la otra, en un círculo sin fin, Por ejemplo las constantes críticas de uno pueden fortalecer la idea del otro respecto de la irracionalidad de aquel, contribuyendo a la legitimación de comportamientos punitivos adicionales, provocando desconfianza y, por ende mayores críticas; y así sucesivamente. Adicionalmente, a este círculo facilita la permanente inclusión de nuevos reclamos, distintos al tema original.

Entre las causas que contribuyen a la escala y que se debería tomar en cuenta si se pretende reducir la intensidad podemos citar:

- Actitudes ofensivas
- Intromisión interesada de otros actores
- Inexistencia de interés en mantener la relación
- Antecedentes de anteriores conflictos
- Expresiones indirectas de sentimientos negativos
- Insatisfacción de necesidades
- Carencia de habilidades para manejar los conflictos

2.3.2.- El espectro del Conflicto.- Aquel amplio espectro de comportamiento y situaciones en las cuales las personas difieren de otras, esta compuesto básicamente por seis estadios:

- Leves diferencias,

- Desacuerdo,
- Disputas,
- Campañas,
- Litigios,
- Peleas o guerras.

2.3.2.1.- Leves diferencias: las divergencias entre personas usualmente se inician por pequeñas diferencias con una limitada colisión de intereses. Entre sus causas podemos señalar: 1) cambios de status quo (mudar objetos de lugar, remodelaciones, etc.), 2) compromisos temporales (incompatibilidad de horarios, etc.); 3) actividades planeadas (agenda, etc.);

Si estas leves diferencias no son abordadas de manera amigable, comprensiva, y colaborativa esta etapa puede escalar al siguiente nivel.

2.3.2.2.- Desacuerdos: Al quedar las leves diferencias irresueltas, puede ocurrir que sean dejadas de lado y olvidadas, o bien, que queden latentes y presentes en la memoria como referencia frente a futuras leves diferencias, en este caso frente a otra discusión, saldrán nuevamente a la luz pudiendo producir una escala en una mayor polarización de opiniones, traduciéndose los intereses individuales en posiciones. Las leves diferencias se focalizan en desacuerdos, caracterizados en la búsqueda de elementos para defender, apoyar o justificar actitudes y lograr concesiones.

2.3.2.3.- Disputa: El fracaso de resolver los desacuerdos usualmente produce una interacción mas intensa entre las partes. Las discusiones se tornan mas acaloradas y la polarización más patente. Las percepciones que cada uno tiene del otro se vuelven mas negativas. La comunicación se torna cada vez menos fluida y colaborativa.

Sin embargo si las partes se mantienen enfrentadas y no existe un deseo concreto de abandonar actitudes adversariales de ganador-perdedor y de trabajar un acuerdo, la tarea del mediador y la resolución consensuada del conflicto se dispara.

2.3.2.4.- Campañas: Sin resolución en etapas anteriores, las partes pueden comenzar a expandir el conflicto y a intentar involucrar más participantes en él. La disputa

supera el ámbito netamente privado que hasta ese momento mantenían y se torna pública; las partes centran sus esfuerzos en alinear aliados y en aumentar su poder a través del número y calidad de las personas que se suman a su bando. Al incluirse más participantes, el proceso de toma de decisiones se complica: todos tienen alguna opinión, o intereses en determinado sentido.

2.3.2.5.- Adjudicación o litigio: En esta etapa las partes continuando con sus posturas adversarias, deciden o son forzadas por la ley o la autoridad a derivar la solución en manos de terceros. Cuando la decisión del Juez o del arbitrio no satisfacen a alguna de las parte, las alternativas de acción se encuentran limitas: se puede cumplir con el fallo, violar la ley, o apelar a la última y más destructiva etapa, peleas y guerras.

2.3.2.6.- Peleas y/o guerras: La característica crítica de esta etapa es la presencia de violencia física o psicológica y los comportamientos inspirados en dañar o destruir al otro.

2.3.3.- El ciclo del conflicto.- está compuesto por tres peldaños o etapas:

- Escalada
- Estancamiento
- Desescalada.

En una primera etapa, la intensidad del conflicto tiende a acentuarse. Cada actor trata de prevalecer, de imponer su criterio, de vencer al otro, aumentando el número de personas involucradas.

Si estos intentos de sumisión no dan resultados, pueden desembocar en un segundo escalón: la pelea se estanca sea por falta de determinación o energía para continuar la lucha, sea por haber tomado conciencia de la inutilidad de ese comportamiento si se advierte la imposibilidad real de prevalecer coercitivamente. Si bien se mantiene la intensión de “vencer” comienza a perderse la esperanza de conseguir el objetivo.

Cuando se alcanza el punto de estancamiento, existen oportunidades para que el ciclo desescale, reduciendo la intensidad del conflicto y procurando ambas partes moverse hacia el acuerdo. Así en la medida que las partes advierten que la mejor forma de

terminar el conflicto es trabajar para lograr un acuerdo, habrá comenzado el tránsito por el tercer peldaño.

2.3.4.- El compromiso irracional.- A lo largo del transcurso de la discusión, muchas veces, las partes continúan en confrontación, no con la otra parte, sino con ellos mismos, “atrapados” en una discusión irracional sobre su posición inicial sin utilizar la nueva información obtenida del otro.

Bazerman y Neale (1993) definen al compromiso irracional como el continuar invirtiendo nuestros recursos (tiempo, dinero, esfuerzos) aun en aparentes situaciones desfavorables e incluso en contra de los propios intereses en orden a justificar previos gastos y costos incurridos. Por lo general, la decisión de nuevas inversiones produce nuevas pérdidas en lugar de ganancias escalando este proceso a medida de que mas recursos son empleados.

Los mismos autores grafican este compromiso irracional con ejemplos como el que un apostador continúa apostando para recuperar lo perdido; o la persona que está en la fila de un banco y se mantiene ahí por el tiempo de espera invertido en lugar de ir a otra oficina o a hacer algo diferente. Ante esta situación, lo importante es precisar de antemano los objetivos y fijar límites por adelantado y estar dispuesto a redefinir la situación, incorporar y analizar la nueva información y reformular su estrategia adecuando su actuación a la nueva situación.

2.4.- Actitudes frente al conflicto

2.4.1.- Conflictos interpersonales:

Las actitudes de las personas protagonistas del conflicto, sus estilos, estrategias y tácticas han sido objeto de numerosos estudios en el campo de la psicología. Estos trabajos de investigación determinaron que existe un modelo de comportamiento basado en cinco patrones:

- transigir, convenir

- suavizar, ceder
- imponer, o forzar, confrontar
- evitar la acción o retirarse, y
- solucionar el problema, colaborar.

Comúnmente se piensa que las personas adoptan un determinado estilo para actuar por igual en todas sus relaciones encontradas. Sin embargo, si analizamos el comportamiento de los individuos en una diversidad de situaciones veremos que no solo varía de estrategias según las características particulares del conflicto que protagonice, sino que también cambia su actitud dentro de mismo incidente, según vayan evolucionando o sucediendo los hechos . Una persona puede preferir un estilo, pero podrá terminar adoptando otro diferente si se dan determinadas circunstancias que lo hacen aconsejable. Por otra parte, es común percibir que aquellos individuos que adoptan estrategias o actitudes múltiples son más flexibles que aquellos que se comprometen con su estilo inicial.

2.4.2.- Conflictos en organizaciones:

Según Morril y Thomas en su libro “Organizational Conflict: Managment As Disputing Process, 1992” manifiesta que las actitudes y comportamientos frente a conflictos en organizaciones- intragrupalas, pueden ser catalogadas en siete tipos:

- Evasión
- Conciliación
- Venganza encubierta
- Disciplina
- Venganza manifiesta
- Movilización, y
- Tolerancia

Los desacuerdos interpersonales son un factor desencadenante de conflictos dentro de organizaciones. Estos desacuerdos interpersonales afectan no solo a los protagonistas directos, sino a la organización que integran. En este sentido, cobran

vital importancia los comportamientos de movilización de terceras personas (por ejemplo: alianzas inspiradas en sentimientos de compañerismo); las reacciones encubiertas no manifiestas directamente o abiertamente (por ejemplo: las críticas maliciosas y las habladurías); y los comportamientos de venganza manifiesta (sabotajes y quites de colaboración).

Por los motivos arriba expuestos, es importante que las organizaciones contemplen vías de canalización de conflictos interpersonales y sistemas de manejo eficiente de este tipo de conflictos para evitar perjuicios a la convivencia en el grupo y hacer más difícil el cumplimiento de los objetivos de la organización. Como ejemplo de esta afirmación es el logro conseguido por la dirigencia de los barrios de la ciudad de Cuenca con la inclusión de un subsidio solidario para grupos vulnerables, respecto del pago de tributos contemplados en la Ordenanza General Normativa, Para El cobro de las Contribuciones Especiales de Mejoras, por Obras Ejecutadas en el Cantón Cuenca.

2.5.- Los mitos del conflicto:

Son tres básicamente las erróneas creencias acerca del conflicto, que influyen en la elección de los modos de resolverlos:

2.5.1.- El conflicto es negativo.- Como se ha visto, lo negativo no es el conflicto, sino la manera en que se responde a esa situación.

2.5.2.- El conflicto se resuelve confrontando.- Esta segunda apreciación es también inexacta: las competencias son para los deportes, para los juegos, pero cuando se trata de relaciones humanas u organizaciones en las que existen interdependencia que es donde el conflicto de produce; la contienda no es un concepto productivo. Esta interdependencia es el principal factor que hace aconsejable una gestión no confrontativa. Cuando todas las partes en el conflicto se necesitan mutuamente para satisfacer sus intereses, si se actúa adversariamente se corre el riesgo de ser vencido, lo que significa la imposibilidad de obtener la

satisfacción de los propios intereses; precisamente a lo contrario de lo que se esta buscando.

2.5.3.- La solución del conflicto no es responsabilidad de las partes.- Muchas veces las partes suelen comportarse como si la solución de los conflictos no fueran su responsabilidad, ya que admitirlo implica reconocer que son parte del problema.

Habitualmente se encomienda el problema al abogado y éste lo deriva al juez, quien debe procurar la solución. La quimera de que el fallo judicial solucionará el conflicto impide ver que las únicas personas capaces de resolverlo plenamente son las propias partes.

2.6.- La negociación como un instrumento de gestión de conflictos:

Howard Rafia en su obra titulada “The Art and Science of Negotiaton”. Harvard University Press, 1982, esta convencido de que muchos conflictos podrían ser solucionados en forma más eficiente si los negociadores fueran mas habilidosos.

Una negociación se produce cuando una persona tiene algo que uno desea y en consecuencia se esta preparado para regatear y obtener ese algo. Las negociaciones están presentes en todos los espacios de la vida, entre los miembros de una familia y casi continuamente en el lugar donde uno trabaja, por tal motivo, se puede asegurar que una negociación relaciona a la sociedad.

2.7.- Modos de gestión del conflicto:

Un modo tradicional de gestionar los conflictos tiende a usar un modo adversarial, recurriendo al uso del poder o a la autoridad formal. Pero resumiéndolas existen básicamente tres modos de manejar un conflicto:

a).- Intentar su solución por la fuerza, Significa recurrir al poder o a la autoridad formal.

b).- Evitarlo, eludirlo, abandonarlo. Implica dejar pasar los problemas, esconder los desacuerdos, o provocar un distanciamiento.

c).- Intentar superarlo por medio de la negociación. Ello exige, por el contrario, enfrentar el conflicto, pero no para competir con la otra parte, sino para buscar acuerdos y beneficios mutuos.

2.8.- Orientación hacia el conflicto

Consiste en determinar con precisión cual es la orientación que conviene adoptar para gestionar un conflicto, es una tarea íntimamente ligada a las funciones del mediador. Dos orientaciones diferentes pueden ser identificadas como:

a).- Adversarial.- En la cual el operador está estructurado mentalmente para maximizar su posición, adoptando para ello un comportamiento competitivo. La orientación adversarial se encuentra dentro del modo de gestión por la fuerza, ya sea que se recurra al poder o a la autoridad formal.

b).- Negocial.- En la cual el operador, en cambio, apunta a maximizar la satisfacción de los intereses propios y reconoce la independencia de las partes. En esta Orientación se desarrolla un comportamiento acorde con el objetivo de procurar un acuerdo, un resultado mutuamente satisfactorio.

2.9.- Una definición de negociación:

Tomamos el concepto del profesor de la Universidad de Harvard, Kuechle David indicado en su libro “El Arte y la Ciencia de la Negociación” Harvard University Press, 1983, quien manifiesta que: negociación es la “ciencia y arte de procurar un acuerdo entre dos o mas partes independientes, que desean maximizar sus propios resultados comprendiendo que ganaran mas si trabajan juntos que si se mantienen enfrentados; buscando una salida mejor a través de una decidida acción conjunta en lugar de recurrir a algún otro método”.

Se distinguen en esta definición los elementos distintivos de lo que significa realmente negociar:

- Independencia
- Elección del modo de gestionar el conflicto
- Orientación acorde al resultado apuntado
- No confrontación
- Resultado mutuamente satisfactorio (acuerdo).

La negociación debería ser el mecanismo natural y habitual de superar diferencias. Decimos que debería ser, pues es frecuente observar que la oportunidad de obtener resultados más satisfactorios es muchas veces desaprovechada.

2.10.- La comunicación y la influencia del mediador en las intervenciones de manejo del conflicto:

Los mediadores tienen una relación inusual con las partes. Aunque no cuentan con ninguna base institucional de poder que les otorgue una autoridad legítima para influir sobre las actitudes y las conductas, se espera que los motiven significativamente para que las partes avancen hacia el acuerdo, y esto es lo que hacen.

La tarea del mediador es presentarse a las partes como profesional y experto, el proceso de creación de una imagen comienza mucho más antes, que con el contacto con las partes. Estos primeros contactos son generalmente reforzados a lo largo de todo el proceso de la investigación.

Los mediadores deberán desarrollar una imagen de profesionalismo y pericia, tratando de parecer equitativos. Sinónimos de equidad con justicia, imparcialidad, ausencia de tendenciosidad, y de prejuicios. En general, la equidad se refiere a la actitud y la conducta del mediador respecto del desenlace sustantivo de la disputa, al proceso utilizado para llegar a un acuerdo y a la consideración de las necesidades psicológicas de las partes. En el contexto de la cultura y la mediación, por lo general la equidad se busca en el procedimiento y en el tratamiento psicológico. La

percepción de la equidad del mediador se desarrolla de tres modos: 1.- Con el énfasis verbal de los intermediarios en su rol “neutral “o “equilibrado “; 2.- Con “con modos conversacionales de arbitro” para equilibrar las comunicaciones de las partes, y 3.- Con intentos de “reenmarcar las amenazas a la imagen personal en un lenguaje menos hostil o inculpador”. Los mediadores suelen comentar que, cuando se trata de que las partes acepten que el mediador es equitativo e imparcial, “hay que ver(o experimentar) para creer “. La equidad psicológica y de los procedimientos se demuestra por medio de algunas conductas: 1.- El mediador se presenta de igual manera y realiza los mismos gestos no verbales (por ejemplo, estrechar la mano) con todas las partes; 2.- Se dirige a las partes de la misma manera, demostrando el mismo respeto y reconociendo un idéntico estatus (llama a ambas partes por sus nombres o, mas formalmente les dice “ señor, señora, doctor, etcétera.”); 3.- se sienta a igual distancia de ambas partes y les proporciona asientos de igual altura e importancia; 4.- Describe un proceso que ambas partes les resulta razonables y que asigna a cada una su turno para presentar la situación tal como la ve, identificar sus cuestiones e intereses y participar en la resolución del problema; 5.- Establece reglas justas para la discusión, por ejemplo ha cerca de las interrupciones; 6.- Mantiene un contacto ocular igual y periódico con ambas partes, incluso mientras solo esta hablando una de ellas; 7.- Demuestra el mismo interés por lo que cada parte tiene que decir, y lo hace por medio del contacto ocular, reconocimientos verbales (“ aja “) y preguntas ; 8.- Asigna para hablar el mismo tiempo a todas las partes; 9.- Vuelve a enunciar las cuestiones, los intereses y las preocupaciones que plantea cada parte, y 10.- resume los enunciados de ambas partes.

CAPITULO III

MEDIACIÓN COMUNITARIA

La mediación comunitaria asiste una negociación multilateral relacionada con problemas que afectan a una comunidad. Por el hecho de involucrar a muchas personas afectadas, implica un proceso complejo de preparación y de búsqueda de representación (que en general también incluye un cierto entrenamiento de funcionarios de los entes oficiales intervinientes, como así mismo la elaboración de acuerdo de representación, de manejo de la información y sobre los tiempo y forma que se irán haciendo los comunicados a la opinión publica). Estas etapas de organización de la mediación comunitaria son muy delicadas y requieren mucho cuidado porque un cumplimiento adecuado de las mismas se puede garantizar el éxito y la solidez del proceso de mediación posterior. Como estas etapas preparatorias o de construcción de la mediación son tan importantes y son las que distinguen una mediación comunitaria.

3.1.- ¿Por qué la acción comunitaria?

En la sociedad de todos los días no esta tan claro cuales son “las partes” involucradas en los conflictos, ni cuales son los negociadores que las representan, como que también intervienen los intereses de los propios negociadores.

Los ciudadanos muchas veces se siente rehenes de sus negociadores representantes y también rehenes de las mayorías, incluso aunque voten con ellas, porque muchas veces votan sin conocer mas que el nombre del que encabeza la lista y mas influidos por las propagandas, por las nefastas experiencias pasadas y por las encuestas de opinión que anticipan los ganadores, que por los hechos de gobierno que son transformados en espejismos y virtualidades.

La calidad de vida en la sociedad queda directamente relacionada con la habilidad de los negociadores representantes para interpretar y defender las necesidades de sus representados.

¿Quiénes son los negociadores representantes de nuestras necesidades en la vida de las sociedades democráticas? Son los políticos, los funcionarios, los empresarios, los periodistas, los líderes de grupos de presión y de asociaciones profesionales, los sindicalistas, los jefes militares, los jefes policiales, los líderes de medios de comunicación, etc. Todos ellos pueden estar negociando necesidades o intereses de alguna parte de la población. Dada la complejidad de la vida moderna los representados quedan muchas veces lejos de los representantes, a parte de la velocidad de los acontecimientos agrega una sensación de extrañamiento suplementaria. Pero además, la falta de controles adecuados hace que muchos representantes trabajen fundamentalmente (y a veces en forma muy deshonestamente) a favor de sus propios y exclusivos intereses materiales, con lo cual el perjuicio o la desatención de los intereses de ciertos sectores de la población se ven agravados.

Para prevenir y remediar situaciones mal negociadas por los negociadores representantes han ido surgiendo organizaciones no gubernamentales que se han ocupado de promover la acción comunitaria, no solo para enseñar a preservar y defender intereses comunes, sino también para actuar en forma concreta a favor de los intereses de aquellas personas y grupos que se ven afectados o marginados por el sistema social, intereses que en muchos casos están directamente relacionados con las necesidades de sobre vivencia y de seguridad. Utilizamos la denominación de organizaciones no gubernamentales en sentido amplio, considerando que abarca desde fundaciones y cooperativas, hasta frentes barriales y sociedades de hecho.

En términos generales podríamos decir que dada la complejidad de las sociedades modernas, los mecanismos de negociación democráticos basados en partidos políticos y elecciones no resultan suficientes sino son complementados por organizaciones no gubernamentales que se ocupan de defender intereses “mayoritarios” que son descuidados por los gobernantes o intereses “minoritarios” o “sectoriales” que son descuidados por el sistema de distribución imperante.

Si observamos el panorama social y cultural a partir de un pensamiento “ecológico”, vemos que es la promesa transformadora del modo de pensar mediador, en la mediación comunitaria y en la acción compensadora de las organizaciones no gubernamentales que han surgido para ayudar a gobernar mejor, donde radica gran parte de la esperanza de poder mejorar el funcionamiento del conjunto para el beneficio del todo y de los individuos comprendidos.

3.2.- Una propuesta con cambio de lógica:

Con el propósito de generar opciones para producir una confluencia masiva de recursos ociosos y necesidades insatisfechas, Delfina Linck en su obra “El valor de la Mediación” propone que debería ser posible, con la colaboración de más gente convencida de estas opciones, diseñar un programa de radio y televisión que sirva para tal fin. Quizás de otros puedan surgir propuestas alternativas o propuestas más detalladas en cuanto a la mejor forma de diseñar un programa de este tipo, donde la gente que solucione a la comunidad sea de arte y parte. Habría que imaginar el más de los entretenidos de los programas teniendo muy en cuenta la importancia del humor como factor de unión y de pensamiento creativo. Un programa que sume y multiplique, un programa que ofrezca y provoque chispa, un espacio a partir del cual comenzar a generar una pequeña ola que sea capaz de transformarse en La Gran Ola que mencionamos con ilusión y sin recato, dejamos sembrada esta inquietud.

El problema que estamos proponiendo abordar es el de la crisis de valores y su relación con la calidad de vida del conjunto. Para tomar el ejemplo concreto de nuestro país en el Ecuador de hoy podemos observar tres cuestiones principales:

En primer lugar tenemos una sociedad con claros indicios de falta de integración entre regiones y sectores, con graves problemas sociales de los países en desarrollo, que son atendidos con muchísimo esfuerzo por instituciones e individuos que luchan por enmendar las carencias y los daños, pero que no logran fomentar una corriente con esfuerzos suficientes y que quedan al margen de la corriente principal de acumulación “progreso y desarrollo”.

Aparentemente, los efectos de esta corriente principal son cada día más desbatadores para ciertos sectores y regiones que tienen la mayor sumatoria de problemas sociales a solucionar.

Este desencuentro se manifiesta como falta de sentido comunitario y una pérdida del principio del bien común. El desencuentro tiende a profundizar las distancias entre sectores y la falta de armonía entre ellos y amenaza más tarde o más temprano, es decir para nuestros hijos y para nuestros nietos la integridad y la salud del cuerpo social.

En segundo lugar tenemos la radio y la televisión, como potentes recursos expansivos y aglutinadores y modelos y referentes sociales, dedicados preponderantemente a temas como:

- 1.- promover la vida y los anhelos de la gente de fama y fortuna;
- 2.- hacer la crítica o el análisis periodístico y político de los desastres sociales, con especial énfasis en los casos de corrupción, pero sin ofrecer soluciones.

O sea que estas “prioridades” se traducen en un desaprovechamiento de los recursos comunicacionales en relación con el mejoramiento de la calidad de vida de la comunidad.

En tercer lugar.- Tenemos los típicos problemas de la vida moderna y de las grandes ciudades, con la pérdida de referentes inmediatos, el hacinamiento, el contacto relegado con la naturaleza, la falta de integración con el otro, las depresiones y el estrés. En general, las soluciones más exitosas para estos problemas suelen pasar por los grupos de ayuda mutua que reconstruyen algo del “tejido natural perdido”. Pensamos que los jóvenes, los ancianos, las amas de casa y todos los grupos que no tienen una inserción “productiva” en el sistema: un potencial de ayuda, derrochando cuando podríamos generar muchas soluciones con efectos terapéuticos tanto para otros como para ellos mismos.

3.3.- La mediación comunitaria como organismo de la comunidad.

Este tema se preocupa por la comunidad y el modo como las personas comunes se relacionan con el sistema jurídico, una visión popular de la mediación y sus posibilidades.

Para alcanzar una mediación como organización de la comunidad, se parte de un principio fundamental; creer en la dignidad de las personas de todos los orígenes, razas, géneros y clases. Para ser efectivo, el mediador debe respetar a las partes, sus opiniones y sus situaciones, debe respetar la competencia que ellas tienen y el hecho de que ellos son los propietarios del conflicto. Una actitud auténticamente respetuosa del mediador suscita a menudo una respuesta positiva de las partes, y, las alienta a mejorar su creatividad y sus actitudes naturales para la solución del problema. A pesar de la gran importancia que tiene, que el mediador sea hábil, pero no se debe centrar en su competencia, a expensas de competencia de las partes.

Alentar a los individuos de todas las condiciones a tomar conciencia de que sus opiniones son valiosas y de que ellos son seres humanos concientes, de que sus opiniones son valiosas y creativas que pueden diseñar soluciones para sus problemas. Cuando funciona como debe, el proceso de la mediación no solo da poder, sino que también reconoce el interjuego entre las emociones y la inteligencia.

Albie Davis, autora del libro “La mediación comunitaria como organización de la comunidad” cree que la mediación es “el alma” del movimiento de la resolución alternativa de disputas. Es allí donde se obtiene el mayor partido de la reunión de personas de todas las condiciones.

3.4- Pensar la sociedad en forma ecológica.-

Además de la influencia que la práctica de la mediación puede ir teniendo lentamente sobre el sistema de valores y la cultura de convivencia, creemos que se puede trasladar el modo de la mediación a la concepción de las soluciones para los problemas sociales, buscando una generación de opciones integrativa: esto

provocaría cambios mucho mas rápidos y significativos sobre el sistema de valores y la cultura imperante.

Comencemos por replantear el conflicto social general en términos distintos a los habituales. En nuestra sociedad existen por un lado, muchos recursos mal aprovechados que solo continúan en ese estado porque no se han inventado la forma de usarlos en beneficio de aquellos que los tienen y de aquellos que los necesitan. Por ejemplo el tiempo y los conocimientos de profesionales subempleados, de maquinaria obsoleta y sin arreglar que servirían a otros que no son dueños y que incluso podría significar una ventaja para éstos. Adicionalmente la disponibilidad de los medios de comunicación en buen sentido de la comunicación imparcial. Otro ejemplo, sería el de las ganas de los jóvenes de hacer algo útil, las ganas de los jubilados de sentirse útiles. Por otra parte existen infinidad de problemas por resolver. Como ejemplo: la niñez abandonada, el déficit de vivienda, la expulsión de la población de sus lugares de origen, déficit de empleo, etc.

Frente al simultaneo desaprovechamiento de recurso por un lado y la falta de resolución de problemas a los cuales estos recursos podrían ser aplicados, nosotros tratamos de encontrar un desafío de replanteo al plano social: unidos con otros podemos teóricamente fluir hacia todos los huecos y agujeros que deja la imperfecta organización actual, cooperando y complementando, pero también comprometiéndonos en las soluciones. Porque huecos y agujeros en un tejido social son sinónimos de debilidad y de endeble, de precariedad y de peligro.

Nosotros, a través de esta tesis, deseamos fluir hacia todos los que comprendan el interés personal y comunitario de su colaboración; hacia los que tienen tiempo libre y energía para llevar a cabo acciones, hacia los que tengan ideas concretas de acción, hacia los que tengan fondos u otros recursos para aportar, hacia los que tengan publicidad para apoyar, hacia los que tienen conocimientos técnicos concretos y hacia los que tienen las necesidades e intuyen o conocen las soluciones.

CAPÍTULO IV

LA MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO LEGAL

La Ley de Arbitraje y Mediación promulgada en el Registro Oficial Nro. 145 del 4 de septiembre de 1997, la considera a la mediación como un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado Mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extra-judicial y definitiva, que ponga fin al conflicto, esta ley por su carácter de especial prevalecerá sobre cualquier otra que se opusiere.

Este proceso es voluntario, es decir requiere de la aceptación de las partes, quienes recurren a un tercero imparcial, quién procurará el acuerdo sobre el conflicto. De llegar al acuerdo, este tiene valor de “sentencia ejecutoriada y cosa juzgada”, de no alcanzarse, el proceso de solución de conflictos puede ser llevado por cualquiera de las demás formas establecidas en la Ley. En el proceso, el Mediador, debe cumplir con los requisitos de Ley, es solamente un facilitador, no plantea alternativas de solución.

4.1.- Requisitos para un mediador

La mediación prevista en la Ley podrá llevarse a cabo válidamente ante un mediador de un Centro o un mediador independiente debidamente autorizado. Para estar habilitados para actuar como mediador independiente o de un Centro, en los casos previsto en esta Ley, deberá contarse con la autorización escrita de un centro de mediación. Esta autorización se fundamentará en los cursos académicos o pasantías que haya recibido el aspirante a mediador, cursos o pasantías que en nuestra ciudad están auspiciados por la Cámara de la Producción del Azuay, Colegio de Abogados y las Facultades de Jurisprudencia de las distintas universidades.

Para ser un mediador se requiere:

1. Ser ecuatoriano de nacimiento, mayor de 25 años de edad.
2. De preferencia ser doctor en jurisprudencia o abogado.
3. Solicitar de forma escrita al Director del centro, ser nombrado e inscrito dentro de la lista de mediadores, en la misma acompañará su hoja de vida y acreditará su experiencia en derecho.
4. Acreditar conocimientos teórico-prácticos, de al menos 40 horas, en materia de Mediación.
5. Declaración, en virtud de la cual el solicitante contrae el compromiso formal de realizar y cumplir sus funciones de manera diligente y eficaz, así como con los reglamentos del Centro y acatar las disposiciones del Directorio del Centro.

Estos requisitos no se contraponen para que un mediador deba tener una adecuada formación académica, además de tener conocimientos prácticos de psicología, simpatía, autoridad y actuar con imparcialidad, saber manejar las técnicas de comunicación y negociación. Adicionalmente consideramos que un mediador debe ser un especialista en el tema del conflicto y no necesariamente un abogado.

4.2.- Procedimiento de la mediación:

Podrán someterse al procedimiento de mediación que establece esta Ley, sin restricción alguna, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, legalmente capaces para transigir.

Las instituciones del sector público podrán someterse a mediación, a través del personero facultado para contratar a nombre de la institución respectiva, que para el caso de los gobiernos seccionales o de las empresas municipales recae en los Alcaldes o los gerentes, respectivamente. La facultad del personero podrá delegarse mediante poder.

Al ser la mediación un procedimiento voluntario de las partes en conflicto, éste se inicia solicitando por escrito a los Centros de Mediación o mediadores

independientes debidamente autorizados para que intervengan en la solución del problema presentado.

La solicitud de mediación deberá contener la designación de las partes, su dirección domiciliaria, sus números telefónicos si fuera posible y una breve determinación de la naturaleza del conflicto.

La Mediación podrá proceder:

- a) Cuando exista convenio escrito entre las partes para someter sus conflictos a mediación. Los jueces ordinarios no podrán conocer demandas que versen sobre el conflicto materia del convenio, a menos que exista acta de imposibilidad de acuerdo o renuncia escrita de las partes al convenio de mediación.

En estos casos, cualquiera de las partes puede acudir con su reclamación al órgano judicial competente. Se entenderá que la renuncia existe cuando presentada una demanda ante un órgano judicial el demandado no opone la excepción de existencia de un convenio de mediación. El órgano judicial deberá resolver esta excepción corriendo traslado a la otra parte y exigiendo a los litigantes la prueba de sus afirmaciones en el término de tres días contados desde la notificación. Si prosperare esta excepción deberá ordenarse el archivo de la causa, caso contrario se sustanciará el proceso según las reglas generales.

- b) A solicitud de las partes o de una de ellas.
- c) Cuando el Juez ordinario disponga en cualquier estado de la causa, de oficio o a petición de parte, que se realice una audiencia de mediación ante un centro de mediación, siempre que las partes lo acepten.

Si dentro de un término de quince días contados desde la recepción por parte del Centro de la notificación del Juez, no se presentare el acta que contenga el

acuerdo, continuará la tramitación de la causa, a menos que las partes comuniquen por escrito al Juez su decisión de ampliar dicho término.

El procedimiento de mediación concluye con la firma de un acta transaccional entre las partes en conflicto.

4.3.- Valor jurídico del acta suscrita entre las partes en un Centro de Mediación:

El acta suscrita entre las partes pone fin al conflicto existente; en esta acta debe constar el acuerdo total o parcial, o en u defecto, la imposibilidad de lograrlo.

En caso de conseguirse el acuerdo, el acta respectiva contendrá por lo menos una relación de los hechos que originaron el conflicto, una descripción clara de las obligaciones a cargo de cada una de las partes y contendrán las firmas o huellas digitales de las partes y la firma del mediador.

El acta de mediación en que conste el acuerdo tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada y se ejecutará del mismo modo que las sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio, sin que el Juez de la ejecución acepte excepción alguna, salvo las que se originen con posterioridad a la suscripción del acta de mediación.

Si el acuerdo fuere parcial, las partes podrán discutir en juicio únicamente las diferencias que no han sido parte del acuerdo, el acta de imposibilidad firmada por las partes que hayan concurrido a la audiencia y el mediador podrá ser presentada por la parte interesada dentro de un proceso arbitral o judicial, y esta suplirá la audiencia o junta de mediación o conciliación prevista en estos procesos.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

- Al ser nuestro sistema judicial una instancia cuyos trámites son demasiado engorrosos que llevan mucho tiempo, las nuevas formas de resolución de conflictos, como la mediación, deberían ser utilizadas por el sector público con el fin de conseguir acuerdos favorables para las partes en conflicto.
- El ser humano, de una forma innata, tiende a imponer su propia voluntad sin aceptar la existencia de situaciones de interdependencia que influyen en una situación de conflicto, situaciones que bien aprovechadas serían motivos de cambio personal que posibilitaría la resolución favorable del mismo.
- Un verdadero proceso de negociación reconoce la interdependencia de los actores y, por ello, propende necesariamente a la obtención de beneficios mutuos.
- La mediación, con esta visión transformadora, se convierte en un aprendizaje continuo, no sólo personal sino institucional en la que se refuerzan lazos de crecimiento personal como tal para conseguir una mejor sociedad.
- Últimamente en el sector público se está incorporando en los contratos de ejecución de obras y de consultoría una cláusula que permite utilizar la mediación como una instancia para la solución de controversias previo a los procesos judiciales tradicionales; instancia que ha permitido que diversos conflictos presentados sean resueltos en el menor tiempo y con resultados satisfactorios para las partes.
- Al ser un tema novedoso y permitido por la Ley, es necesario que las instituciones del sector público incluyan dentro de sus programas de capacitación temas relacionados con mediación y arbitraje, para que la mayor parte de sus funcionarios conozca y aplique los temas vertidos sobre esta posibilidad de negociación.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- CAIVANO, Roque J. ASTREA, Alfredo de. DE PALMA, Ricardo. Arbitraje y la propiedad intelectual. Buenos Aires. 1994. 176 p.pp. 118-146. Es.
- CAIVANO, Roque J. GOBBI, Marcelo. PADILLA, Roberto E. Negociación y mediación.
- CARVER, Todd B. VONDRA, Albert A. HARVARD BUSINESS REVIEW. Resolución alternativa de conflictos/CONFERENCIA. Deusto. Barcelona. 1 ed. 2001. 275 p. pp. 231-265. Es.
- DAVIS, Albie M. La mediación comunitaria como organización de la comunidad
- FISHER, Roger. URY, William. PATTON, Bruce. Si de acuerdo: como negociar sin ceder.
- FLORES CARRASCO, Adriana. Medios alternativos para la selección de conflictos/TESIS. Doctor en Jurisprudencia. Universidad del Azuay. Facultad de Ciencias Jurídicas. Cuenca. 2000. 50p. Es. DIRECTOR: Martinez Borrero, Antonio.
- JIMENEZ ALVAREZ, José Bolivar. Medios alternativos para la solución de conflictos. Federación de organizaciones del Azuay. Cuenca. S.f. 26 p. Es.
- SEGOVIA T., Juan Esteban. Comunicación, Negociación y Resolución de conflictos con P.N.L.
- SELVA, Chantal. La programación Neuro Lingüística Aplicada a la Negociación.
- URY, William. Supere el No! Cómo negociar con personas que adoptan posiciones obstinadas.