

Conciliación en Derecho y aplicación de
mecanismos alternativos de solución de conflictos
Parte 2

Autor: Jair René Albarracín Lara

••••

Conciliación en Derecho y aplicación de mecanismos alternativos de solución de conflictos Parte 2 / Jair René Albarracín Lara / Bogotá D.C., Fundación Universitaria del Área Andina. 2017

978-958-5460-02-7

Catalogación en la fuente Fundación Universitaria del Área Andina (Bogotá).

© 2017. FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
© 2017, PROGRAMA DIPLOMADO DE FORMACIÓN DE CONCILIADORES EN DERECHO
© 2017, JAIR RENÉ ALBARRACÍN LARA

Edición:

Fondo editorial Areandino
Fundación Universitaria del Área Andina
Calle 71 11-14, Bogotá D.C., Colombia
Tel.: (57-1) 7 42 19 64 ext. 1228
E-mail: publicaciones@areandina.edu.co
<http://www.areandina.edu.co>

Primera edición: noviembre de 2017

Corrección de estilo, diagramación y edición: Dirección Nacional de Operaciones virtuales
Diseño y compilación electrónica: Dirección Nacional de Investigación

Hecho en Colombia
Made in Colombia

Todos los derechos reservados. Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta obra y su tratamiento o transmisión por cualquier medio o método sin autorización escrita de la Fundación Universitaria del Área Andina y sus autores.

Conciliación en Derecho y aplicación de
mecanismos alternativos de solución de conflictos
Parte 2

Autor: Jair René Albarracín Lara





Índice

UNIDAD 1

Introducción	6
Metodología	7
Desarrollo temático	10

UNIDAD 2

Introducción	30
Metodología	31
Desarrollo temático	34

UNIDAD 3

Introducción	49
Metodología	50
Desarrollo temático	53

UNIDAD 4

Introducción	65
Metodología	66
Desarrollo temático	69

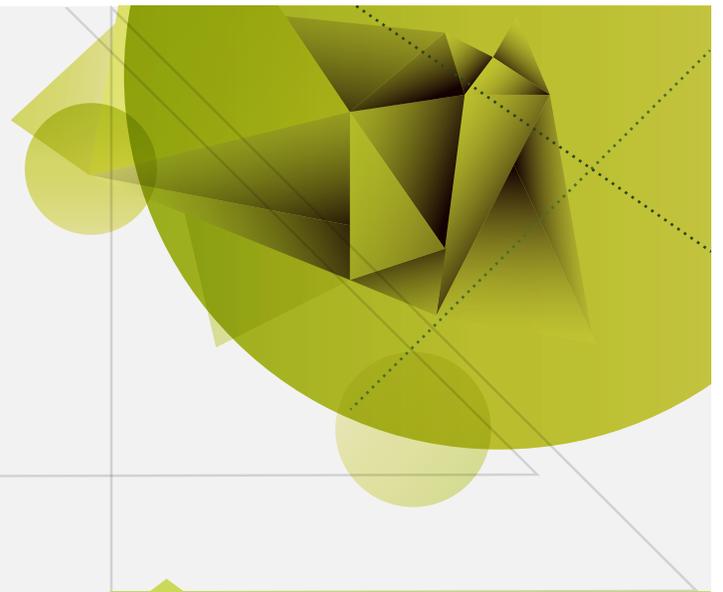
Bibliografía	80
--------------	----



1 Unidad 1

Diplomado virtual
en conciliación en
derecho

Módulo II



Cartilla unidad I

Autor: Jair Albarración Lara

Introducción

Es importante recordar que el conflicto ha tenido diferentes enfoques, no solo desde el punto interdisciplinario, sino que incluso existen perspectivas positivas del conflicto, las cuales lo miran como una oportunidad favorable de cambio. En este sentido, la unidad 1 presenta una reciente precisión en relación con el tratamiento del conflicto, lo cual veremos en la primera parte del desarrollo temático.

Se debe por lo tanto favorecer el desarrollo de pensamiento crítico reflexivo sobre la base de una visión positiva de conflicto y de las formas de solución pacífica de los mismos, entendiendo que dicho modo de pensamiento es una actitud, una forma de abordar la solución de los conflictos y no el simple conocimiento de una serie de ideas, conceptos, teorías que han acumulado a lo largo del diplomado.

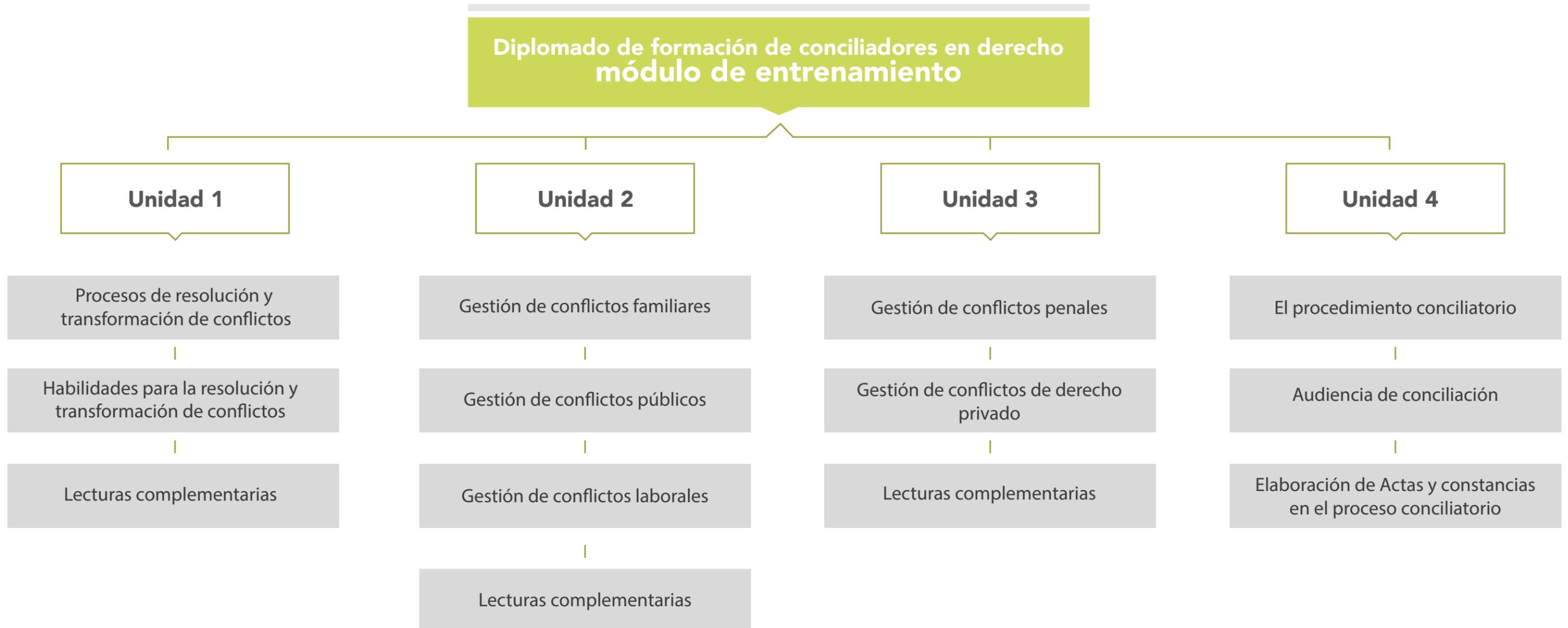
De otra parte, veremos cuáles son las técnicas y habilidades que debe reunir el conciliador en el tratamiento del conflicto, de acuerdo con las teorías planteadas y con los aportes de otras disciplinas que sin duda son sustancialmente importantes dentro de la Conciliación en Derecho.

El módulo de entrenamiento canaliza los diferentes conocimientos específicos, abordados a lo largo del diplomado que servirán de soporte al estudiante para el desarrollo de la audiencia de conciliación y constituye el espacio para realizar actividades prácticas, donde pueda demostrar sus habilidades de comunicación asertiva, escucha activa y negociación efectiva, a través del contacto con la realidad y pueda afrontar con éxito las audiencias de conciliación.

La metodología del presente módulo tiene un enfoque pedagógico constructivista, combinado con la modalidad e-learning. Lo cual implica que el estudiante es el protagonista activo en el proceso de aprendizaje, en donde debe analizar los objetivos planteados y determinar la estrategia para la consecución de los mismos, con las herramientas y guías que la plataforma le brinda, junto con el acompañamiento e interacción con el tutor, sumado al análisis temático conjunto a realizarse en los foros del diplomado.

La metodología propuesta permite al estudiante desarrollar su proceso de manera autónoma, asignando espacios proporcionalmente necesarios para realizar la lectura de la cartilla, así como los talleres sobre estudios de caso, propuestos por el tutor y socializados en los foros temáticos.

Al finalizar el proceso de construcción del conocimiento, el estudiante presentará una evaluación que permite examinar la consecución de los objetivos.



Objetivo general

Construir la competencia de la identificación y tratamiento del conflicto en casos concretos aplicando las técnicas y herramientas para la Conciliación en derecho.

Objetivos de aprendizaje

- Construir los conceptos del proceso de transformación y resolución de conflictos.
- Conocer y aprender las técnicas y habilidades para la transformación y resolución de conflictos.

De acuerdo con la revista latinoamericana futuros¹, el tratamiento que se le da a los conflictos merece unas precisiones conceptuales:

“Cuando hablamos de conflictos hemos de recordar que solo en ocasiones nos referimos a las guerras, a los conflictos armados. Bajo ningún concepto debemos olvidar la expresión no belicista de los conflictos, y en particular cuando pretendemos a vincular el estudio de los conflictos con la cultura de la paz. En ningún momento debemos olvidarnos de la violencia estructural que, por ejemplo, permite el maltrato y la explotación infantil, la sumisión de las mujeres, el abandono de sociedades enteras, el hambre y la malnutrición, y todo tipo de dominios por parte de dictadores, transnacionales o especuladores. La nueva mirada a los conflictos implica atender, entender y actuar sobre ese tipo de situaciones, que producen muchas más muertes y sufrimientos que las mismas guerras.

Este capítulo requiere también unas aclaraciones conceptuales, ya que el acercamiento a estos temas se designa a menudo con palabras diferentes, sin que ello signifique un cambio de tema o de paradigma.

¹ http://www.revistafuturos.info/futuros_10/conflicto1.htm

Afortunadamente, nos referimos a un terreno profundamente evolutivo y en transformación permanente, muy propia de la investigación para la paz, pero que no escapa de la tentación, quizá sea una necesidad, de poner el acento en una nueva palabra cada diez o quince años, aproximadamente. Esta innovación cíclica tiene sus explicaciones: los conflictos adquieren diferente personalidad a medida que avanzan los años (los de ahora no pueden abordarse como los de la guerra fría), quienes analizan los conflictos también evolucionan, el contacto entre teoría y observación directa es más intenso, y la influencia de otras disciplinas o maneras de ver también es más profundo hoy que ayer.

El resultado de todo ello es un continuum, no una ruptura, resumible en tres palabras que definen esta evolución en la forma de acercarse a los conflictos:

Resolución, gestión² y transformación, que refiriéndose básicamente a lo mismo expresan ópticas diferenciadas.

Avanzando lo que después desarrollaremos, Lederach (1996) resume así el significado de cada término:

² En lengua inglesa se utiliza generalmente el término "management", que aquí traducimos como "gestión", aunque con frecuencia se utilizan igualmente los términos de "conducción" o "manejo".

Resolución de conflictos. Este concepto indica la necesidad de entender cómo el conflicto empieza y termina, y busca una convergencia de los intereses de los actores.

Gestión de conflictos. Es un concepto que reconoce que el conflicto no puede resolverse en el sentido de librarse de él, y que pone el acento en limitar las consecuencias destructivas del conflicto. Es un concepto que no recoge el sentido amplio de pacificación, y se limita a los aspectos técnicos y prácticos del esfuerzo. Intenta realinear las divergencias.

Transformación de conflictos. El acento en la naturaleza dialéctica del conflicto. El conflicto social es un fenómeno de la creación humana que forma parte natural de las relaciones humanas.

El conflicto es un elemento necesario de la construcción y reconstrucción transformativa humana de la organización y de las realidades sociales. El conflicto puede tener patrones destructivos que pueden ser canalizados hacia una expresión constructiva. Se asume la transformación del sistema y de la estructura. La transformación es un concepto descriptivo de la dinámica del conflicto, al tiempo que es prescriptivo de todos los propósitos que persigue la construcción de la paz, tanto en lo relativo a cambiar los patrones de relaciones destructivas como de buscar un cambio del sistema. La transformación sugiere una comprensión dinámica del conflicto, en el sentido de que puede moverse en direcciones constructivas o destructivas”.

En consecuencia, y de conformidad con las precisiones conceptuales anteriores, debemos tener clara la diferencia entre la transformación, la gestión y la resolución de los

conflictos.

Así mismo, de acuerdo con el análisis de la dra. Gloria Inés Herrera, los siguientes son los principales lineamientos para la transformación y resolución de conflictos dentro de las audiencias de conciliación en derecho, resaltando la importancia del trabajo interdisciplinario:

“El trabajo interdisciplinario significa que en el proceso conciliatorio deben intervenir otros profesionales diferentes a los Abogados, pertenecientes a las áreas de psicología, sociología, trabajo social, etc que puedan apoyar el proceso sobre todo en lo que tiene que ver con las personas como tal y sus relaciones interpersonales.

¿Por qué se hace necesaria esa intervención? Porque en los conflictos muchas veces se encuentran personas en condiciones de vulnerabilidad socioeconómica, psicoafectiva, social y moral que requieren acompañamiento de expertos que puedan orientarlos.

En el área donde quizás se requiere más acompañamiento del trabajo interdisciplinario es en la conciliación en materia de familia, tal vez porque en esta, los conflictos tienen matices diferentes en la medida en que existe convivencia, lazos de consanguinidad, afinidad y sentimientos involucrados.

Igualmente otro aspecto a tener en cuenta es en ocasiones la existencia de menores que requieren especial protección, y garantía de sus derechos.

La intervención de otras profesionales en la solución de los conflictos de familia en el proceso conciliatorio tiene como objetivo elevar el nivel de vida de los integrantes al gestionar sus dificultades de manera civili-

zada y prevenir nuevos conflictos.

Procedimiento conciliatorio

Es necesario estructurar el proceso conciliatorio desde los elementos que lo integran como son el elemento subjetivo, elemento objetivo y el procedimiento como tal.

El elemento subjetivo se refiere a los sujetos intervinientes en la audiencia de conciliación, como son las partes y el conciliador.

El elemento objetivo se refiere al conflicto como tal:

La estructura del trámite de la audiencia, se refiere a las fases del proceso conciliatorio que pueden resumirse en tres a saber: fase de pre-audiencia, la audiencia propiamente dicha y pos-audiencia.

Elemento subjetivo

Hace referencia a los sujetos intervinientes:

Las partes: son las personas involucradas en el conflicto, los dueños del mismo o protagonistas afectados por él; lo que indica que los conflictos no se dan entre personas abstractas sino entre seres humanos, cargados de pensamientos, sentimientos, emociones y cuya actitud frente al conflicto está determinada por varios factores tales como: origen, raza, sexo, edad, condición económica, educación, cultura, creencias, percepciones, etc.

El conciliador: está definido por ley y es la persona natural, neutral, calificada e imparcial frente a las partes y al conflicto; que tiene por misión conducir el proceso conciliatorio y cumple una función de facilitador de la comunicación y el diálogo entre las

partes, para que ellas mismas busquen solucionar el conflicto en que se encuentran inmersas, mediante acuerdos concertados, que se caractericen por ser lícitos, equitativos y de beneficio mutuo.

Elemento objetivo

El conflicto es una de las tantas formas de interacción de los seres humanos, que sugiere choque, oposición o enfrentamiento entre dos o más personas, en que entran en juego sus necesidades, expectativas, intereses, derechos, deseos, etc.

El conflicto puede ser mirado desde dos ópticas una como algo negativo, de estancamiento, destructivo; o de manera constructiva como una oportunidad para aprender, crecer, mejorar tanto individual o colectivamente.

Estructura del trámite conciliatorio - Fases

Fase de pre-audiencia: tiene que ver con los procesos administrativos por los cuales llega a conocimiento del conciliador el conflicto y con la planeación.

Proceso administrativo:

1. Por solicitud de una o ambas partes involucradas en el conflicto.
2. Por asignación realizada por un centro de conciliación donde se encuentre inscrito el conciliador.

Planeación. Tiene que ver con la preparación y organización de la audiencia de conciliación, busca diseñar un plan de abordaje que permita culminar exitosamente la audiencia con el logro de acuerdos de beneficio común en los asuntos que sean conciliables.

La planeación también permite que el conciliador tenga una visión holística del conflicto que le posibilite encontrar lo esencial, identificar los intereses de las partes, que le permita proactivamente generar un abanico de fórmulas de arreglo y compromisos de las partes.

Para preparar la audiencia el conciliador debe:

3. Investigar casos similares, esto le permite conocer cómo se han solucionado y si esas soluciones pueden ser aplicadas al caso concreto respetando el contexto.
4. Identificar y relacionar los hechos conocidos, que sirva para confrontarlos con los hechos que surjan durante la audiencia de conciliación.
5. Elaborar preguntas con relación al caso e hipótesis para encontrar estrategia preliminar.
6. Identificar los intereses conciliables y no conciliables para evaluar competencia del caso.
7. Genere múltiples fórmulas de arreglo.

Todo lo anterior teniendo en cuenta el contexto, las partes, el conflicto y la solución.

Desarrollo de la audiencia

- h. Apertura de la audiencia.
- i. Fijación reglas de interacción.
- j. Determinación del conflicto.
- k. Exposición de pretensiones.
- l. Generación de opciones.
- m. Concreción de acuerdo.

A. Apertura de la audiencia. Antes de iniciar como preámbulo debe observar la parte

operativa preparando el recinto de manera adecuada, ordenada, agradable, que permita un ambiente óptimo para la negociación.

Atienda a las partes a su llegada orientándolos y haciéndolos ingresar al sitio, indicando el tiempo de espera de la otra parte, evite conversar del tema antes de iniciar la audiencia.

Ubique estratégicamente el sitio que ocuparán las partes durante el desarrollo de la audiencia, esto evitará la posibilidad de agresiones físicas.

En la etapa de apertura el conciliador tiene en la mayoría de los casos el primer contacto con las partes por lo tanto el objetivo es identificarlas, lograr confianza y para ello, debe hacer presentación formal de cada una de las partes y su propia presentación.

Es importante identificar a las personas para saber si tienen poder de decisión de los derechos que están en conflicto o si actúan por medio de representante legal, en el caso de los menores o de las personas jurídicas.

Con la presentación formal, el conciliador podrá buscar información de las partes para determinar la capacidad de conciliar y al mismo tiempo lograr empatía.

La presentación personal del conciliador consiste en una breve exposición de (nombre, profesión, actividad, experiencia) y es la oportunidad para hacerle sentir a las partes que tiene interés en ayudarles para que solucionen sus diferencias, dejando claro cuáles son sus atribuciones dentro de la audiencia.

La presentación personal de las partes además del nombre, actividad, profesión, debe-

rán manifestar si conocen a la otra parte y que relación tienen entre sí, este aspecto es importante para determinar la intensidad de los sentimientos o emociones que puede estar afectando a las partes o el conflicto como tal, ejemplo conflictos familiares, de pareja o entre socios, etc.

En esta etapa también el conciliador debe educar a las partes acerca de la figura de la conciliación y del proceso conciliatorio, su naturaleza, objetivos, características, ventajas, fines y consecuencias, asegurándose de que las partes así lo entiendan.

B. Fijación reglas de interacción. Esta etapa sirve para que el conciliador informe a las partes sobre los aspectos fundamentales de la conciliación, su naturaleza, objetivos, características, ventajas, confidencialidad, duración, efectos y cree un ambiente propicio para adelantar la audiencia; además esta etapa puede servir para fomentar la credibilidad en la conciliación y en el conciliador.

También debe dejar claro entre las partes cuál es su papel como facilitador del proceso, y que la solución al conflicto debe provenir de las partes para que puedan llegar a acuerdos lícitos, equitativos y de beneficio común.

Es importante la ubicación estratégica de las partes, que no propicie el contacto físico o posibles agresiones y explicitar las normas o reglas de interacción que pueden ser:

- Respeto en el uso de la palabra.
- Tiempo de uso de la palabra.
- Abstenerse del uso de celular durante la audiencia.
- Uso de lenguaje verbal y no verbal moderado, respetuoso.

El conciliador debe hacer cumplir las reglas de juego y en caso de quebrantamiento grave o reiterativo podrá suspender o dar por terminada la audiencia.



Imagen 1.

Fuente: <http://goo.gl/dt14ql>

C. Determinación del conflicto: el propósito de esta etapa es identificar, diagnosticar en forma clara y concreta el conflicto real, los protagonistas, su origen, causas, circunstancias, los intereses y necesidades de las partes, las consecuencias, mediante la versión de cada una de ellas, que permita complementar la información ya existente y reconcebirlo si es necesario, sintetizando lo básico a través del análisis conjunto.

¿Por qué es necesario identificar el conflicto real? Porque muchas veces pasa desapercibido, no es evidente, o es aparente y se hace necesario su comprensión y análisis tendiente a esclarecer los antecedentes, circunstancias que lo generaron, consecuencias, evaluar las posibles barreras que han dificultado la solución con el propósito de diseñar una estrategia preliminar de conciliación.

En esta etapa el conciliador solicita a las partes que hagan una relación detallada de los hechos que condujeron al conflicto, me-

diante relatos individuales e indaga a través de preguntas a cada parte en forma ordenada, y con la observancia de las reglas de juego para conservar el orden y el respeto entre las partes.

Durante las intervenciones de las partes, el conciliador deberá estar atento de manera que facilite la entrega de información válida, relevante y útil para que pueda ir concluyendo y concretando el conflicto.

Para dar por concluida esta etapa el conciliador sintetiza las versiones iniciales que del conflicto tienen las partes y de manera objetiva las presenta a través de hipótesis probables para que conjuntamente se reconcilie el conflicto.



Imagen 2.

Fuente: https://pbs.twimg.com/media/CGWKHL5W0AAHQh_.jpg

D. Exposición de pretensiones: el objetivo de esta etapa es identificar intereses, necesidades, expectativas, deseos, valores que tienen las partes y que se traducen en las peticiones o pretensiones, dentro del proceso conciliatorio y que al final es lo que se va a negociar por las partes.

Es una condición natural que el ser humano se moviliza por sus intereses, necesidades, deseos, sueños, etc., algunas de esas necesidades son básicas y de orden material como

comer, beber, dormir y que permiten la sobrevivencia, pero hay otras que no menos importantes apuntan al desarrollo del ser humano, como el reconocimiento, bienestar económico, auto-control, etc.

La insatisfacción de las necesidades, genera conflictos de allí que sea necesaria su identificación, porque en últimas estas son las que subyacen en el fondo de las pretensiones y las que se negociarán en la audiencia de conciliación.

Para precisar las pretensiones el conciliador debe determinar cuáles son esos intereses, necesidades, expectativas de las partes inmersas en el conflicto y para ello hará uso del relato individual de cada una de las partes donde expresarán con claridad cuáles son sus necesidades fundamentales y legítimas justificándolas.

Al igual que en la concreción del conflicto, el conciliador podrá hacer uso de las preguntas dirigidas a las partes que le permitan desentrañar esos intereses y a través de la lectura del lenguaje verbal y no verbal, detectar la reacción de la otra parte frente a las pretensiones.

Finalmente el conciliador indagará si las partes han tenido acercamientos con intentos de acuerdos previos, sobre las pretensiones, de ser así, mirará la posibilidad de hacer uso de esos acercamientos para construir alternativas de solución.

E. Generación de opciones: Esta etapa pone a prueba la creatividad e innovación de las partes y del conciliador, pero también evidencia el tipo de negociador que se es y la capacidad para decidir, concretar y concluir.

Lo que se busca en este momento de la audiencia de conciliación es motivar a las partes para que generen múltiples opciones de arreglo, para ello se puede usar la estrategia de lluvia de ideas, generando una búsqueda conjunta de soluciones.

El papel del conciliador es contribuir en primera instancia a la generación de opciones entre las partes motivándolas, pues estas son las llamadas a proponerlas, pero en caso de que las partes no hagan propuestas, o que las presentadas no sean procedentes el conciliador puede y debe hacer las suyas.

Una vez se hayan realizado las propuestas se procede a la evaluación de dichas opciones, para determinar la legitimidad, viabilidad y el costo-beneficio de cada una, concretando las que sean de interés para ambas partes en la medida en que colman sus expectativas y contribuyan a la solución del conflicto.

Finalmente en esta etapa se deben estudiar los compromisos que adquiere cada una de las partes, expresándolos en forma clara, concreta y precisa.

F. Concreción de los acuerdos: Esta etapa también es llamada de cierre o de búsqueda de resultados para solucionar el conflicto con base en acuerdos que traducen la voluntad de las partes.

Los acuerdos logrados deben ser construidos por las partes con la ayuda del conciliador, para que sean claros, expresos, exigibles y reúnan las condiciones de tiempo, modo y lugar.

Los acuerdos deben ser refrendados de manera expresa por las partes, por eso el conciliador debe leerlos, hacer las aclaraciones y ratificaciones a que haya lugar; establecer

los compromisos que competen a cada una de las partes.

Con la ratificación expresa de las partes, el conciliador elaborará la redacción del acta de conciliación, quedando así formalizados o materializados los acuerdos.

La elaboración del acta es una de las obligaciones del conciliador lo que le permite tener el control de lo expresado, puesto que con su firma avala el acuerdo.

- Los mínimos exigidos por la ley 640 de 2001 Art 1° con respecto a la elaboración del Acta se refieren a:
- Lugar, fecha y hora de la celebración de la audiencia de conciliación.
- Identificación de las partes, en forma precisa con nombres completos, documentos de identidad, estado civil, domicilio.
- Identificación del conciliador.
- Identificación de los apoderados si existen.
- Determinación del conflicto.
- Los acuerdos logrados.
- Expresar que es primera copia y presta mérito ejecutivo.

El objetivo es que el acuerdo logrado sea de manera integral y en forma definitiva, pero existe la opción de llegar a acuerdos parciales y en este caso se debe dejar constancia de los asuntos en los cuales no hubo acuerdo y que podrán ser llevados a la justicia ordinaria.

Pero también puede darse el caso que no se llegue a ningún acuerdo y lo que se levantará será una **constancia** de no acuerdo, en la que se consignará lo sucedido en la audien-

cia, en este caso solo la suscribe el conciliador.

Cuando los acuerdos versen sobre bienes sujetos a registro, deberá expresarse en el Acta tal circunstancia para que se proceda a los respectivos registros.

El Acta debe ser firmada por todos los intervinientes, y se entregará copia a cada una de las partes.

Finalmente se realiza el cierre de la audiencia felicitando y agradeciendo a las partes por la participación y el resultado alcanzado, exhortándolos a seguir utilizando la solución pacífica de los conflictos y registrando el acta.

Aspectos a tener en cuenta

Confidencialidad

Otro aspecto importante a tener en cuenta tiene que ver con la confidencialidad que debe guardar el conciliador con la información ventilada en la audiencia o en las sesiones separadas.

El uso de tal información confidencial debe ser autorizado por la parte que la suministró, de no ser así, el conciliador deberá abstenerse de revelarla.

Apoderados en la audiencia de conciliación

Es necesario precisar que en el trámite conciliatorio las partes no requieren estar asistidas por abogados; sin embargo es de libre elección por los conciliantes nombrarlos y asistir con ellos a la audiencia.

En el proceso conciliatorio son las partes las llamadas a llegar a acuerdos directamente

con la ayuda del conciliador, por lo que los apoderados no están llamados a intervenir directamente ni a proponer fórmulas de arreglo y mucho menos a definir el conflicto por sus poderdantes.

¿Entonces cuál es el papel de los apoderados en el trámite conciliatorio?

Esencialmente el papel es de acompañamiento y asesoría profesional en cuanto a los derechos que le asisten, las obligaciones y a la viabilidad, legalidad y equidad en los acuerdos.

¿Cuál debe ser la participación dentro de las audiencias de conciliación?

Lo primero a tener en cuenta es que el conciliador debe dejar claro a los apoderados que ellos no están llamados a conciliar por las partes porque ese derecho les asiste única y exclusivamente a ellas.

También puede establecer las reglas para dejarlos estar en la audiencia, permitirle o no intervenir en las discusiones, asesorar dentro de la audiencia o si por el contrario permite que se retiren del recinto a prestar sus servicios profesionales a su cliente.

En todo caso la actitud de los apoderados puede ser en dos vías:

- Servir de colaborador dentro del proceso para que la audiencia se lleve a cabo en forma exitosa y contribuyan a que se logre el acuerdo, estimulando a su poderdante en la formulación de propuestas de mutuo beneficio para las partes.
- La otra actitud que pueden asumir los apoderados es la de entorpecer el proceso conciliatorio, frenando

las discusiones, desechando las propuestas de acuerdo, desalentado a su cliente para que no sea proactivo.

¿Cómo debe actuar el conciliador frente a esta actitud?

En todo momento se debe tener claro que el director de la audiencia es el conciliador, por lo tanto tiene el poder y la autoridad de llamar la atención al apoderado, en forma privada o en la sesión o de tomar la decisión más drástica de retirar el abogado de la audiencia, terminando la misma con los demás intervinientes”.

Habilidades para la resolución y transformación de conflictos

Existen técnicas y herramientas que, dependiendo de su correcta aplicación, son determinantes a la hora de resolver un conflicto. De acuerdo con la dra. Gloria Inés Herrera, tenemos las siguientes:

“Por ser el proceso conciliatorio esencialmente oral y presencial, cobran suma importancia las habilidades comunicativas así como la empatía tanto del conciliador como de las partes inmersas en el proceso conciliatorio.

¿Qué es la comunicación? Es un proceso complejo de interacción y retroalimentación entre al menos dos personas, que contiene un mensaje acompañado de lenguaje corporal, entonación y verbalización, es importante porque nos permite relacionarnos con los demás y es elemento fundamental para solucionar los conflictos.

La interacción y retroalimentación implica el intercambio de mensajes de ida y vuelta en un contexto determinado, es decir el es-

cenario temporo-espacial donde se produce la acción comunicativa.

En cuanto a la empatía, esta juega un papel importante en la comunicación, pues nos permite “ponernos en los zapatos del otro” siendo capaces de comprender y de expresar cómo se está percibiendo la situación de los otros.

De lo anterior podemos distinguir que en la comunicación siempre existe el elemento subjetivo (personas), elemento objetivo (mensajes) y el procedimental (interacción).

Según Paul Watzlawick. Existen unos principios de la comunicación humana:

- **Es imposible no comunicarse.** Es una necesidad del ser humano dar a conocer a otros sus pensamientos, sentimientos y emociones; la actitud de incomunicación o el silencio en sí mismo ya es un mensaje.
- **Toda comunicación tiene un componente verbal y no verbal.** El componente verbal tiene que ver con la expresión oral, el vocabulario que utilizamos, las palabras que emitimos en conceptos, enunciados, juicios, los tonos que empleamos y coetáneamente con este lenguaje está el no verbal, la expresión del cuerpo y del rostro que se traduce en posturas o gestos, advirtiendo que no siempre hay coherencia entre lo que verbalizamos y las posturas corporales y las gesticulaciones que asumimos.
- **La causalidad de la comunicación es circular:** el principio de causa efecto aplica para la comunicación, hay afectación entre los sujetos comunicantes, acción-reacción e implica una retroalimentación mutua.

■ **Toda comunicación incluye un nivel de contenido y otro de relación:** el contenido se refiere al mensaje que se quiere transmitir y la relación existente entre los comunicantes, ya sea familiar, laboral o social.

■ **La relación comunicacional puede ser simétrica y complementaria:** según si está basada en la igualdad o la diferencia.

La simetría busca igualar recíprocamente a las partes en cuanto al poder, status, interés, etc.

Presupuestos de la comunicación efectiva:

A. Escucha activa:

En los procesos comunicacionales intervienen nuestros sentidos, entre ellos la vista con la que hacemos contacto visual, el oído que utilizamos para entender la información que escuchamos, sin embargo no todo lo que escuchamos lo entendemos, porque no lo hacemos de forma activa.

¿Entonces qué significa escucha activa?: Es pasar del oír al escuchar atentamente con una actitud dispuesta a hacerle saber al otro que lo estamos escuchando, a través de la atención, la concentración y de la búsqueda del entendimiento de lo que el otro está diciendo. Para verificar el contenido de la información podemos hacer uso de las preguntas pertinentes, pedir aclaraciones, parafraseo, etc.

Escuchar activamente no significa necesariamente que estemos de acuerdo con lo que se nos está diciendo.

Mantener una escucha activa nos permite

tener una comunicación de doble vía para identificar y entender los intereses de ambas partes y de esta manera tener más posibilidades de solucionar efectivamente las diferencias.

Si no escuchamos activamente a los otros realmente no propiciamos la comunicación efectiva.

B. Clases de comunicación (verbal-no verbal)

La comunicación verbal y no verbal se producen simultáneamente, lo que ocurre es que no somos conscientes de ello. El primero tiene que ver con el lenguaje, las palabras que utilizamos, el vocabulario, la construcción de frases, los conceptos que emitimos, los enunciados, argumentaciones, la entonación o modulación que hacemos. El segundo o sea el no verbal refuerza el primero, e involucra la postura corporal y la gesticulación.

Las posturas corporales se manifiestan en la forma como usamos el cuerpo, las extremidades superiores e inferiores, cruce o frote de manos y piernas, inclinación o balanceo del cuerpo, rigidez, etc., estas pueden infundir tranquilidad o seguridad a las partes o viceversa.

En cuanto a la gesticulación tiene que ver con los movimientos faciales, que pueden denotar expresiones positivas o negativas de asentimiento o comprensión frente a lo que se dice, pueden fomentar la credibilidad o incredulidad en el otro, como por ejemplo fruncir el ceño, abrir los ojos, levantar la ceja, morderse la lengua a los labios, etc.

C. Manejo técnicas de intervención (parafraseo, hipótesis del conflicto, el resumen)

Parafraseo: es retomar lo dicho por el otro usando las mismas palabras u otras, con el propósito de verificar lo que entendimos del mensaje, o de integrar los contenido, aclarar hechos, expresar comprensión, generar empatía.

Hipótesis del conflicto: es concebir teóricamente escenarios posibles de las causas que generaron el conflicto relativas a:

- Información insuficiente o errónea, interpretación diferente de la información, puntos de vista sobre lo relevante, etc.
- Dificultades en la relación por falta de comunicación o comunicación deficiente, cargas emocionales, sentimientos negativos.
- Conflictos de valores, por factores religiosos, ideológicos, culturales.
- Conflictos estructurales que pueden provenir de desigualdades en el poder, la propiedad, los recursos, la autoridad.
- Conflictos de intereses cuando estos son excluyentes o antagónicos.

La hipótesis del conflicto sirve para prepararse para enfrentarlo, planear acciones concretas a través de las cuales pueda crear hipótesis de solución probables.

Resumen del conflicto. Consiste en hacer una síntesis de manera objetiva del conflicto real a partir de la hipótesis del conflicto, las versiones de las partes y la identificación de los intereses y necesidades de cada una de los involucrados en el conflicto.

Para lograr un buen resumen es necesario el uso adecuado de las preguntas, interrogando técnicamente a las partes.

D. Clases de preguntas (abiertas, cerradas, lineales, estratégicas, circulares)

Preguntas abiertas: son aquellas que buscan generar respuestas amplias y detalladas del interrogado a fin de obtener la mayor cantidad de información relevante, que permita conseguir la precisión sobre los hechos, circunstancias de tiempo, modo, lugar y que no induzcan o presionen las respuestas.

Las preguntas deben ser pertinentes con los hechos y el contexto; claras en la redacción para que sean de fácil comprensión; cortas que se refieran a un solo tema a la vez.

Ejemplo de pregunta abierta: ¿Señor Herrera podría indicar cuáles son los puntos de mayor interés o preocupación en este caso?

Preguntas cerradas: contrario a las preguntas abiertas buscan generar respuestas precisas, cortas, concretas, que no necesitan explicación.

Ejemplo: ¿Cuál es su nombre?, ¿cuántos años tiene?, ¿dónde vive?, ¿cuánto vale su pretensión?

Preguntas lineales: son orientadoras para quien las formula y buscan la explicación del problema.

Ejemplo: ¿Qué fue lo que pasó?, ¿dónde pasó?, ¿cómo pasó?, ¿quién lo hizo?

Preguntas estratégicas: son las que buscan definir, orientar, direccionar los intereses, posibilidades, responsabilidades de las partes.

Preguntas circulares: son aquellas que generar conexiones, perspectivas diferentes sobre un mismo tema, como por ejemplo:

Preguntas de relación, diferencia.

¿Quiénes son los más afectados con el conflicto?

¿Qué relación existe entre ustedes?

Preguntas reflexivas: son aquellas movilizadoras, provocan el cambio en las personas, son de futuro hipotético buscan generar nuevas posibilidades.

Ejemplo: ¿Cómo te ves en cinco años?

E. Manejo de las emociones y percepciones y situaciones críticas

En la complejidad del ser humano, encontramos además de la razón, emoción, sentimientos, percepciones, maneras de ser, pensar y actuar, posturas, vínculos, que se convierten en elementos a considerar en el proceso de comunicación.

No es viable desechar las emociones en un proceso comunicativo, pues hacen parte del ser humano, es más sano facilitar que afloran los sentimientos, que se exprese la carga afectiva que ha ocasionado el conflicto, controlando las explosiones emotivas, brindando apoyo moral, imparcial y oportuno.

Si las emociones se desbordan, generando crisis en la comunicación, es necesario ejercer al autocontrol, tranquilizarse y distensionar el ambiente tratando de establecer un equilibrio entre la razón y la emoción.

En cuanto a las percepciones, éstas surgen del mundo complejo en que se desenvuelve el ser humano y de acuerdo a los estímulos que vienen del medio a través de los sentidos, lo que hace que cada persona perciba de diferente manera, según sus propias vivencias, proceso de desarrollo y socialización, por lo tanto cada persona tiene su propia percepción subjetiva sobre el mundo; esto ocurre porque observamos de acuerdo a nuestros intereses, lo que hace que centremos la atención en datos o situaciones distintas de las del otro, haciendo que seamos selectivos con respecto a nuestra atención.

Ante este panorama es necesario tener un manejo y comprensión de las percepciones subjetivas de los demás, intentando conocer el punto de vista del otro, ¿cómo está percibiendo la situación?, ¿cuáles son las causas de sus percepciones, cómo ve las cosas.

Por otro lado también es necesario ser consciente de nuestras propias percepciones y prejuicios, tratar de explicarlas y crear percepciones nuevas que nos permitan avanzar en la comunicación.

Las percepciones subjetivas de las partes pueden afectar el análisis de los hechos y del conflicto haciéndolo más gravoso de lo que en realidad es y por ende impiden que se dé una solución.

F. Preparación de las partes para la inclusión de criterios objetivos

El conciliador debe apoyar a las partes para que mantengan las ideas claras sobre el conflicto que están resolviendo y no se desvíen de lo esencial de la negociación.

En la medida en que se oriente a las partes a encontrar que es lo que pretenden, el por qué y para qué será más fácil conseguir criterios objetivos.

Animar a las partes a ponerse en los zapatos del otro hará que se valoren más las posibles propuestas.

Examinar conjuntamente las consecuencias que tendría para cada una de las partes las fórmulas de arreglo propuestas y hasta qué punto estas son de mutuo beneficio.

Propiciar una excelente comunicación y el fortalecimiento de las relaciones interpersonales hará que las partes identifiquen los intereses comunes.



<http://daniellock.com/>

G. Técnicas para generar alternativas de solución

La técnica más usada en los procesos de negociación de conflictos es la llamada "lluvia de ideas", que tiene como objetivo estimular a las partes para que generen ideas que conduzcan a la solución del conflicto.

Esta técnica estimula a las partes para la libre presentación de múltiples ideas, independientemente de lo viables o no viables que sean para solucionar el conflicto, estas constituyen meras expectativas, antes de tomar la decisión de adoptar una de ellas.

Hay que tener en cuenta que las alternativas deben estar relacionadas con el conflicto. Inicialmente deben provenir de las partes involucradas en la situación problemática.

Deben ser alternativas imaginativas que consulten los intereses de las partes.

Una vez se tengan las ideas aportadas por las partes y por el conciliador se deben registrar para poder discutir las.

Una vez discutidas a fondo las alternativas, mirando sus ventajas y desventajas se va depurando el abanico de opciones, para llegar a las más viables para poderlas adoptar y solucionar el conflicto.

En caso de que las partes no presenten fórmulas de arreglo, el tercero -conciliador- podrá presentar las suyas para estimular el avance del proceso conciliatorio.

Clases y modelos de negociación

En palabras de Fisher, Ury 2003, la nego-

ciación es una realidad de la vida, “gústelo o no usted es un negociador” eso significa que en el mundo de la vida, todos así sea de manera empírica hemos ejercido como negociadores, ya sea en nuestro entorno de pareja, familiar, laboral o social. Negociaciones que pueden pasar de lo simple a lo complejo, pero al fin y al cabo negociaciones.

Un ejemplo de ello son los famosos permisos de los adolescentes para salir de farra con sus amigos, mientras el adolescente quiere toda la noche para socializar, los padres pretenden que llegue temprano, ¿qué queda? tratar de establecer una negociación que permita, no imponer arbitrariamente la autoridad de los padres pero tampoco dejar que el joven actúe sin límites ni reglas.

Otro ejemplo para ilustrar que alguna vez hemos ejercido como negociadores, son las famosas colisiones de tránsito, en que los daños son ocasionados a los vehículos, pero que no justifican recurrir a las autoridades de tránsito ni tampoco iniciar un proceso o cobrar el seguro, así que es mejor negociar quien asume el arreglo de los vehículos y terminar con un posible conflicto.

Pero ¿qué significa negociar? Es el arte de interactuar, comunicar, discutir, decidir, transformar, conseguir lo que queremos de otros sin tener que imponer ni ceder.

En últimas negociar significa tener un método para solucionar conflictos a través del diálogo en doble vía, tratando de llegar a acuerdos a través del análisis planeación, discusión y decisión.

Clases de negociación

- Negociación directa entre partes involucradas en un conflicto.
- Negociación asistida por un tercero facilitador.

Modelos de negociación

Según la Escuela de Harvard la Negociación puede ser Distributiva o Integrativa- colaborativa, en otras palabras negociación basada en posiciones o negociación basada en principios o méritos.

La gran diferencia entre las dos formas de negociación es que en la negociación por posiciones se dan los extremos de Ganar/Perder y en la negociación por principios, méritos o intereses Ganar/Ganar.

El mismo autor clasifica la negociación por posiciones en una negociación dura y una negociación suave, ninguno de estos extremos es saludable, porque al final se producen acuerdos insensatos, es ineficiente y pone el peligro la relación.

Acuerdos insensatos. Porque hay medición de fuerzas, impera el egoísmo, cada parte esta interesado en defender su posición inicial y poco o nada interesan las necesidades, expectativas, deseos de la otra parte.

Ineficiente: porque implica pérdida de tiempo y dinero, en la medida en que permanezcan en largas discusiones sobre la posición inicial la cual se torna inamovible, se presiona, se amenaza, se rompe el diálogo.

Pone en peligro la relación: porque al mantener la posición, presionar, amenazar, obligar a ceder, se generan sentimientos negativos que ponen en riesgo la relación, fracturándola o rompiéndola definitivamente.

Negociación basada en posiciones		Negociación basada en méritos o principios
Suave	Duro	
Los participantes son amigos.	Los participantes son adversarios.	Los participantes están solucionando un problema.
El objetivo es lograr un acuerdo.	El objetivo es la victoria.	El objetivo es lograr un resultado sensato en forma eficiente y amistosa.
Haga concesiones para cultivar la relación.	Exija concesiones como condición para la relación.	Separe las personas del problema.
Sea suave con las personas y con el problema.	Sea duro con el problema y con las personas.	Sea suave con las personas y duro con el problema.
Confíe en los otros.	Desconfíe de los otros.	Proceda independientemente de la confianza.
Cambie su posición fácilmente.	Mantenga su posición.	Concéntrese en los intereses, no en las posiciones.
Haga ofertas.	Amenace.	Explore los intereses.
Dé a conocer su última posición.	Engañe respecto a su última posición.	Evite tener una última posición.
Acepte pérdidas unilaterales para lograr un acuerdo.	Exija ventajas unilaterales como precio del acuerdo.	Invente opciones de mutuo beneficio.
Busque la única respuesta: la que ellos aceptarán.	Busque la única respuesta: la que usted aceptará.	Desarrolle múltiples opciones entre las cuales pueda escoger, decida más tarde.
Insista en lograr un acuerdo.	Insista en su posición.	Insista en criterios objetivos.
Trate de evitar un enfrentamiento de voluntades.	Trate de ganar en un enfrentamiento de voluntades.	Trate de lograr un resultado basado en criterios independientes de la voluntad.
Ceda ante la presión.	Aplique presión.	Razone y permanezca abierto ante las razones, ceda ante los principios, no ante las presiones.

Cuadro 1.

Fuente: "Sí... ¡de acuerdo! Cómo negociar sin ceder, pp.14 -15.

A. Preparación y conducción de la negociación:

En este caso estamos hablando de la negociación mediada por un tercero neutral y calificado llamado conciliador, en su rol como facilitador cuya función es colaborar en la orientación de las partes, que tiene intereses en pugna y con el desarrollo del proceso de negociación.

Para preparar la negociación es necesario tener en cuenta la pre-negociación o ambientación en la que se hace el análisis del problema o conflicto a fin de identificar los intereses de las partes, que en últimas son los que las motivan a negociar, es decir encontrar el por qué y el para qué de esos intereses, que al final serán los que se satisfagan con la negociación.

En ésta etapa de pre negociación es clave que el conciliador elabore una síntesis o mapa del conflicto, a fin de recalcar los intereses y necesidades de las partes, buscando aquellos intereses compatibles y compartidos, sin dejar de lado los intereses conflictivos.

Igualmente es el momento de motivar a las partes para que mantengan una actitud abierta hacia la negociación y un espíritu conciliador.

Como paso siguiente tenemos el desarrollo de la negociación, para esta etapa el conciliador debe diseñar una estrategia a seguir donde se establezca con el concurso de las partes:

- Temas a discutir.
- Orden de prioridad en la discusión de los temas.
- Reglas de interacción.

Si las partes no se ponen de acuerdo con los anteriores puntos, el conciliador podrá presentar su visión de manera neutral e imparcial que le permita a las partes enfocarse en el debate constructivo, optando por evacuar los temas más gruesos primero y los más sencillos al final, o viceversa dependiendo de las propias necesidades y dinámicas de las partes.

Lo que debe hacer el conciliador es estar atento a la forma como se va desarrollando la negociación para animar a las partes en

momentos difíciles, a proseguir con el proceso.

En cuanto a las reglas de interacción, estas deben ser claramente explicitadas por el conciliador y se debe corroborar que han sido entendidas por las partes a fin de hacerlas cumplir en caso de quebrantamiento.

Algunas reglas de acuerdo a cada conciliador pueden consistir en:

- Orden de intervención.
- Tiempos de intervención.
- No interrupción en el uso de la palabra.
- Uso adecuado de la palabra, en cuanto al buen trato, al respeto, lenguaje constructivo, tono de la voz, etc.
- No utilización del celular durante la negociación.
- No retirarse del recinto sin autorización.

B. Generación de opciones:

Las opciones o alternativas son las formas para satisfacer esos intereses, necesidades, expectativas de las partes que están negociando.

Generar opciones es poner en juego la creatividad de las partes y del conciliador, posibilitando que se pueda llegar a construir un acuerdo que ponga fin al conflicto.

En esta fase es importante conocer las características personales de las partes en cuanto a sus conductas: (activas, pasivas, agresivas, colaborativas, prepotentes, sumisas, manipuladoras, etc.), en gran medida estas conductas determinan el estilo de negociador que se es y las opciones que proponga.

Determinado el estilo de negociación a llevar a cabo el conciliador posibilitará la búsqueda conjunta de opciones o posibles soluciones al conflicto, para ello lo primero que debe hacer es crear o restablecer las interacciones entre las partes en conflicto, muchas veces deterioradas por la situación.

Restablecida la interacción entre las partes, la idea es que el conciliador facilite la negociación cooperativa para que las partes presenten múltiples opciones de mutuo beneficio, de las cuales pueda resultar la solución al conflicto. Entre más opciones se planteen, mayor es la posibilidad de ponerle fin al conflicto.

El conciliador debe orientar a las partes en cuanto a que son ellos los que deben proponer las opciones teniendo en cuenta sus propios intereses y los de la otra parte, así como ellos son los dueños del conflicto, también son los dueños de la solución y es su responsabilidad el resultado que se logre.

Cuando ya se hayan generado las diversas opciones que permitan llegar al acuerdo, es necesario hacer el análisis conjunto de cada una de ellas, para determinar la viabilidad y legitimidad de las mismas, labor en la que juega papel importante el conciliador quien ayuda en el análisis con criterios objetivos.

Para ese análisis el conciliador a través de preguntas reflexivas indagará a las partes sobre las diversas opciones planteadas, destacando sus ventajas y desventajas y si ellas satisfacen sus necesidades, expectativas o intereses, de no ser así determinará cuáles son los obstáculos que se necesita superar para poder lograr el acuerdo final.

C. La conciliación como herramienta de negociación, orientada por un tercero neutral

Se puede afirmar que sin comunicación no hay negociación, sin comunicación y negociación no hay conciliación.

Es necesario preguntarnos por qué es necesario un tercero facilitador en una negociación. Son múltiples las razones entre ellas podemos destacar algunas como por ejemplo:

La comunicación es deficiente o se ha roto definitivamente entre las partes en conflicto lo que no permite que se sienten directamente a negociar.

Las partes están cargadas emocionalmente en el conflicto lo que hace que se pierda objetividad.

Hay asimetría de poder entre las partes lo que no permite acercamientos.

Desconocimiento de las partes sobre temas

complejos o técnicos a negociar.

Estancamiento en las negociaciones que no permiten avanzar.



Imagen 3.

Fuente: <http://www.devservice.es/wp-content/uploads/2014/10/presupuesto-web.jpg>

D. Desarrollo de habilidades evidenciar intereses y necesidades de las partes

Para un buen desenvolvimiento de la negociación en el proceso conciliatorio, es menester que el conciliador desarrolle ciertas habilidades que le permitan ser el conductor del proceso, entre ellas podemos mencionar algunas:

- Escuchar activamente.
- Observar más allá de lo evidente.
- Intervenir en forma oportuna.
- Clarificar conceptos.
- Complementar sin distorsionar.
- Preguntar sin presionar.
- Retroalimentar la información.
- Motivar a las partes a la participación activa.
- Proponer sin imponer.
- Detectar intereses ocultos.
- Ser flexible.

- Ser propositivo.
- Ser empático, optimista, positivo.
- Verificar la comprensión de las partes.
- Validar los acuerdos logrados.

E. Negociación sobre principios, intereses o méritos

En el libro Sí... ¡de acuerdo! Cómo negociar sin ceder de Roger Fisher y William Ury se plantan los métodos de negociación por intereses o principios o la negociación por posiciones.

En este acápite abordaremos más a fondo la negociación por principios, llamada también por intereses o méritos,

Es necesario entonces tratar de acercarnos al concepto de "intereses" y "posiciones"

Intereses: tienen que ver con las motivaciones, deseos, necesidades, expectativas, temores de las personas y responden a la pregunta del ¿por qué? y ¿para qué? Es decir que es lo realmente quiero obtener en una negociación.

En la medida en que las personas muestren o den a conocer sus intereses, en forma clara, honesta, transparente será más fácil generar opciones y soluciones creativas para finiquitar el conflicto.

Posiciones: por lo general son enfrentadas, radicales, opuestas, esconden los intereses, y responden a la pregunta ¿qué?, dificultan las negociaciones e impiden comprender el problema y se convierte en un enfrentamiento de voluntades, egos y poder.

En el método de negociación por principios

nos plantea el autor algunas herramientas o estrategias para abordarlo, las que serán enunciadas para ser complementadas con una lectura acerca del tema.

14. Separe las personas del problema.
15. Concéntrese en los intereses no en las posiciones.
16. Invente opciones de mutuo beneficio.
17. Insista en que los criterios sean objetivos.

F. Técnicas para negociar situaciones difíciles

Lo primero a determinar es cuál es la situación difícil y por qué y para quién es difícil, una vez detectada llámela por el nombre, esto simplificará la situación.

Es necesario observar cómo se está desarrollando la negociación, en cuanto a comunicación o la interacción de las personas, analice y tome acciones al respecto para mejorar.

Convierta la situación difícil en una herramienta para el aprendizaje, la creatividad y la innovación.

Estudie la necesidad y posibilidad de cambiar la estrategia, y las condiciones de tiempo, modo y lugar.

Finalmente invente nuevas alternativas, aproveche las oportunidades, pero si la situación persiste haga una salida decorosa.

G. Manejo de poder

Es necesario distinguir entre el poder del conciliador en el desempeño de su función y el poder de las partes involucradas en el conflicto.

En cuanto al poder del conciliador hay que decir que se lo concede la Constitución Política en su art 116 inciso 4 y la ley 640 de 2001, entre otras; pero además lo adquiere por otros aspectos como son la reputación, la experiencia, la credibilidad, el conocimiento, la información, la confianza y la diplomacia.

Todo lo anterior permite que como director del proceso conciliatorio, ejerza ese poder en aras de lograr una audiencia, exitosa independientemente del resultado de la misma.

Poder que le permite al conciliador, establecer reglas de interacción, trazar una estrategia de conducción de la audiencia y de negociación, facilitar, apoyar, reconducir el proceso y a las partes, proponer, suspender, o clausurar una audiencia de acuerdo a las circunstancias.

Ahora en cuanto al poder de las partes que están negociando, este no es ni bueno ni malo. Es el uso que le demos al poder lo que se constituye en un obstáculo o en una herramienta para disminuir o aumentar el poder de negociación.

El poder se convierte en obstáculo para la negociación cuando lo utilizamos para medir fuerzas, imponer criterios, presionar, estar a la defensiva, impresionar.

Por el contrario el poder se convierte en herramienta para la negociación cuando lo utilizamos para persuadir, convencer, argumentar, comprender, comprometernos".

2

Unidad 2

Diplomado virtual
en conciliación en
derecho
Módulo II



Cartilla unidad II

Autor: Jair Albarración Lara

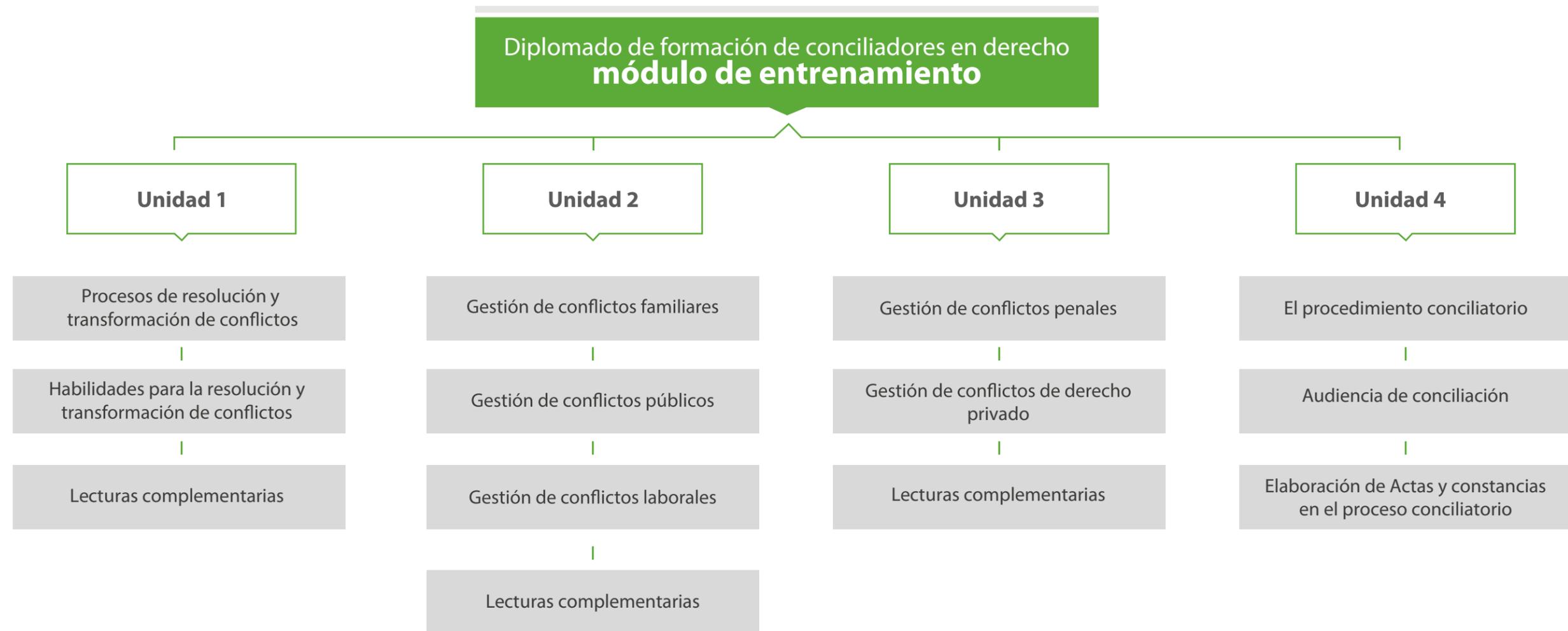
Introducción

Aunque tienen elementos en común, todos los conflictos son diferentes. Cada diferencia de intereses simultáneos revisa una particularidad frente a las otras. No obstante, en relación con el elemento objetivo (y algunas veces subjetivo) del conflicto, existen categorías que hacen patrones comunes de ciertos tipos de conflicto. Por ejemplo, es evidente la alta emotividad que se manifiesta en los conflictos de familia en contraste con la mayoría de los conflictos en materia mercantil, en los cuales, si bien la emotividad de las partes en diferencia existe, no es generalmente tal alta como en las controversias familiares.

Esa tipología ya identificada principalmente por el elemento objetivo del conflicto, ha dejado ver la sustancial importancia de los equipos interdisciplinarios en el momento de gestión o de resolución del conflicto. Los aportes de la Psicología, la Sociología y los estudios del conflicto diferentes al campo jurídico sin duda han contribuido con significativos avances y resultados satisfactorios en las tipologías del conflicto, bien porque permiten la resolución del mismo o bien porque han contribuido a la identificación de aparentes conflictos que no en pocas veces suelen ser fallas de comunicación.

En la presente unidad, el estudiante conocerá los patrones comunes en los conflictos de familia, los conflictos públicos y los conflictos laborales; de manera que una vez conocidos, pueda tener presente sus diferencias con las otras categorías y contar con la habilidad de aplicar las mejores técnicas en la gestión de la controversia específica, apoyándose en estudios y profesionales de otras disciplinas que contribuyen desde su enfoque a la solución pacífica del conflicto.

La metodología propuesta para el desarrollo de la presente unidad se basa en la lectura de la cartilla, así como de las lecturas complementarias y la realización de un taller temático sobre los contenidos de la unidad 2.



Objetivo general

Construir los conocimientos básicos para gestionar conflictos familiares, conflictos públicos y conflictos laborales.

Objetivos de aprendizaje

- Conocer las características particulares de los conflictos familiares y sus formas de gestión.
- Conocer las características particulares de los conflictos públicos y sus formas de gestión.
- Conocer las características particulares de los conflictos laborales y sus formas de gestión.

Gestión de conflictos familiares

De acuerdo con la Unicef:

“Las situaciones conflictivas en la vida cotidiana familiar obedecen a una multiplicidad de razones, que frecuentemente pueden estar asociadas. Entre estas, se pueden mencionar: la creciente incorporación de las mujeres al mercado de trabajo, debido al contexto de deterioro salarial y la crisis económica por el que atraviesan muchos países, en especial la Argentina; por necesidad de realización personal, dado el incremento de los niveles educativos de las mujeres; por su integración a espacios de participación, pues poseen una mayor conciencia de sus derechos. Si bien existe una variedad de situaciones que pueden poner en crisis las relaciones familiares, en la base de los conflictos se pueden hallar opciones vinculadas con las relaciones de poder y autoridad entre varones y mujeres.

Los conflictos se manifiestan, por ejemplo, en:

- Las discusiones sobre la relación de pareja, la sexualidad, la crianza de los hijos, la realización de las tareas domésticas, acerca de la distribución del dinero y la toma de deci-

siones referidas a su uso.

- La dificultad de conciliar la vida laboral y la familiar, especialmente en el caso de las mujeres.
- Separaciones y divorcios.
- La dificultad que presentan los hombres para aceptar situaciones en las que las mujeres ganan más o ejercen más poder que ellos en los ámbitos laborales.
- La falta de límites en la crianza de los hijos; - el abandono y la soledad de los adolescentes y de las personas mayores.
- Los reclamos por apoyo emocional, simultáneamente con la necesidad de individualización y respeto por la privacidad.

En todos los grupos familiares hay conflictos, pero éstos pueden darse bajo diferentes modalidades según cómo los miembros se involucren.

Llamamos “situaciones conflictivas” a aquellas en las cuales las posiciones de las personas o los grupos parecen incompatibles y necesitan de un accionar determinado por parte de sus integrantes para revertirse o para sostenerse.

Cuando los conflictos implican personas que no son reconocidas con posibilidad de ejercer y hacer cumplir sus derechos, estos se agudizan, pues la desigualdad de posiciones lleva

frecuentemente a resoluciones de tipo autoritario, las que a la vez pueden aumentar la intensidad del conflicto, la represión de los que no pueden expresarse y finalizar en una escalada de violencia. En estas situaciones puede suceder que se profundicen la intolerancia, el maltrato o el abandono afectivo hacia las mujeres y los niños y niñas.

Los conflictos pueden canalizarse de diversos modos posibles, tendiendo a modalidades de convivencia con mayores o menores grados de democratización de las relaciones. Los sujetos comprometidos en la situación conflictiva pueden intentar negociar, sobre todo, cuando se trata de mantener la relación porque esta es valorada y se considera a los conflictos como promotores de transformaciones para las personas involucradas.

(...)

Para la democratización del grupo familiar es relevante contar con elementos que habiliten para tomar conciencia sobre la posibilidad de negociar nuevos acuerdos frente a las situaciones conflictivas, siempre y cuando estos se inscriban en un paradigma de democratización de las relaciones familiares y no en uno de ejercicio unilateral del poder por parte de algún miembro.

Las negociaciones suceden en contextos cargados de significados, algunos compartidos y otros no, de experiencias previas, de situaciones desiguales en las relaciones de poder y autoridad. Los sistemas de autoridad familiar que cada grupo construye y acepta están en la base de las diferentes modalidades de negociación, junto con formas de posicionarse frente a los conflictos.

La desigualdad de género dificulta la negociación porque la naturalización de la diferencia

de poder y autoridad entre hombres y mujeres conduce a que:

- Numerosas mujeres tengan dificultad para reconocer y sostener sus deseos y necesidades y para transformarlos en intereses, así como para reclamar ser reconocidas como autoridad.
- Muchos hombres tengan dificultad para escuchar e incorporar como tan legítimos como los suyos los deseos y los intereses de las mujeres, así como para reconocer la autonomía femenina y la legitimidad del poder que pueden ejercer las mujeres.
- Muchas mujeres, además, tengan una gran dependencia económica de los varones, por la diferencia de recursos entre hombres y mujeres, lo que dificulta sus posibilidades de negociar, por el temor de padecer la vulnerabilidad económica si el hombre no acepta reformular nuevos acuerdos.

Si las personas parten de concepciones naturalizadas acerca del sistema de género y de autoridad (siempre fue así, está en la esencia de lo que es ser mujer o ser varón, etc.), las negociaciones tendrán lugar en situaciones de inequidad. La mayor parte de las veces a las mujeres y a los niños les pasa precisamente eso. Porque además esas concepciones naturalizadas que se manifiestan a partir de una legitimación desigual del poder hacen que las mujeres y los niños le otorguen mayor jerarquía a las decisiones de los varones.

Estas concepciones se llevan dentro y muchas veces se convierten en guías de nuestras conductas sin darnos cuenta de modo que esta situación no permite o dificulta abrir procesos de negociación, ya sea por evitación de las situaciones conflictivas o porque los conflictos

se resuelven autoritariamente, en detrimento de los intereses de quienes están peor posicionados socialmente, generalmente las mujeres y los niños y niñas.

Existe una gama amplia de actitudes frecuentes en la forma de enfrentar los conflictos, entre ellas se encuentran, por ejemplo, las conductas manipuladoras. A través de estas conductas se intenta controlar, influir por medios desleales e injustos para alcanzar los propios objetivos. Algunas veces son comportamientos basados en el engaño y la mentira. En estos casos, el conflicto puede perpetuarse o agravarse no por el contenido del problema, sino por la persistencia de la manipulación, que genera sentimientos de rechazo y contra-manipulación. Las actitudes más frecuentes pueden ser: adular, aparecer como víctima, mentir, seducir, buscar complicidad, engañar y realizar acuerdos secretos, exagerar la generosidad para obtener beneficios del otro, alimentar el amor propio del otro.

La conducta de huida se manifiesta en el repliegue sobre el sí mismo. La persona se paraliza y no puede decir lo que piensa y siente. Se niega a enfrentar la situación, ya sea porque no tiene valor para afrontarla o por considerar, en algunos casos, que no vale la pena. Las actitudes más frecuentes son el temor, la negación, el bloqueo, el encierro, el aislamiento, la evitación.

Las conductas agresivas son aquellas que utilizan violencia física o psicológica. Se responde a los propios intereses, no existe escucha, ni empatía en relación con los demás, ni se presta atención al deseo del otro o de la otra. Las actitudes más frecuentes pueden ser: egoísmo, indiferencia, agresión verbal, violencia física, resentimiento, frustración y temor.

Las conductas asertivas se basan en el respeto del derecho que cada uno y que cada una tiene a la propia autonomía. Es la manera de manifestar nuestro derecho a pensar lo que pensamos, a querer lo que queremos y a disfrutar lo que disfrutamos, en un marco de interdependencia y de cuidado de las relaciones afectivas, pero no a cualquier precio”.

En relación con lo señalado por la UNICEF debemos destacar que la gestión de los conflictos familiares conlleva a un mayor esfuerzo en el conciliador en el manejo y control de las emociones, y en ningún momento tolerar o permitir síntoma alguno de violencia verbal o agresión psicológica dentro de la audiencia. El respeto, y el análisis objetivo del conflicto debe ser la base en la gestión del mismo. Una forma de avanzar en ello y, si el caso lo amerita es la realización de las reuniones privadas (separadas).

Otro punto a destacar es el señalado por el Instituto Complutense de Mediación y Gestión de conflictos:

“El conflicto es un hecho cotidiano al que todos nos enfrentamos en nuestro trabajo, en nuestras relaciones de vecindad, en nuestra familia... Se produce de muchas formas, con distinta intensidad y en todos los niveles del comportamiento. Se origina en situaciones propias de la convivencia y de las relaciones humanas, y por ello se ha afirmado que el conflicto es connatural a la vida misma.

Seguramente, nos llamaría la atención descubrir que los mismos elementos que componen la estructura de un conflicto internacional, forman parte de un conflicto familiar, y es que el conflicto adquiere un valor universal ya que

puede reconocerse en todas las actividades humanas y en todo tipo de sociedades y épocas.

Entonces, si el conflicto forma parte de nuestra vida, ¿por qué nos sentimos tan mal cuando estamos inmersos en él? En efecto, cuando surge un conflicto con nuestra pareja, nuestros padres o nuestros hijos, no nos apetece hablar con ellos, por lo que la comunicación se interrumpe, nuestras actitudes tienden a polarizarse y nos sentimos heridos. Por ello, no es de extrañar que temamos a las expresiones del conflicto, y que esto suponga rechazar el conflicto mismo. Sin embargo, si recordamos algún conflicto del pasado, quizás descubramos que fuimos capaces de gestionarlo de manera adecuada y que ello nos permitió conocernos mejor a nosotros mismos y establecer relaciones más positivas con las demás personas.

En efecto, el conflicto no es ni bueno ni malo en sí, y el hecho de que intentemos evitarlo se debe a que el modo en que habitualmente lo gestionamos no nos satisface y esto ocurre en todo tipo de conflictos. ¡Sí, también en los familiares!, pero con una diferencia, los conflictos familiares son los más personales de todos los conflictos.

El vínculo que se crea entre los miembros de la familia permite tener herramientas suficientes para establecer relaciones positivas o destructivas, es decir, para generar espacios donde las personas nos sintamos queridas y valoradas o, por el contrario, nos sintamos incomprendidas o no reconocidas. Nadie como las personas más próximas a nosotros son capaces de hacernos sentir bien o hacernos sentir mal... La cercanía y la continuidad de las relaciones familiares hacen más intensos los conflictos que se generan en la familia.

Un dato a tener muy en cuenta es que el contexto familiar es el que más perdura a lo largo del tiempo aunque se transforme en su estructura, pero las personas que lo componen cambian y los ciclos que atraviesa la familia también, por ello, no es de extrañar que conflictos que se creían resueltos en una época anterior cobren nueva vida en otra etapa. Por otro lado, no hay que olvidar que las confrontaciones familiares afectan, como ningún otro conflicto, además de a la identidad de sus miembros, a la de la familia como sistema interpersonal, económico y social, de ahí su importancia y complejidad.

A pesar de que las peculiaridades de las relaciones familiares determinan que los conflictos que en ellas se producen tengan también especificidades propias, podemos encontrar caracteres comunes en los conflictos familiares.

Podemos entender mejor los momentos álgidos del conflicto si lo consideramos como el resultado de una serie de sucesos que lo preceden. Es decir, todos los conflictos familiares tienen su historia: comportamientos pasados, experiencias, conversaciones y percepciones, que tomados en su conjunto definen el conflicto. Al mismo tiempo, los conflictos familiares e interpersonales raramente son sucesos aislados. Cada reacción de una parte determina la reacción de la otra. Como resultado, el nivel de tensión o intensidad de un conflicto no es estático y la tensión entre las partes puede subir o bajar durante su transcurso.

Otra característica de los conflictos familiares, es el grado en que un conflicto se enreda al pretender los sujetos dar satisfacción a sus necesidades psicológicas y personales. Estas necesidades se vinculan al hecho de querer sentirse a salvo y seguro, de ser amado, tener el control de la propia vida, pertenencia,

etc. Satisfacer estas necesidades es tan esencial para la salud psicológica como el aire, el agua, el alimento, lo son para la salud física. Este parámetro ayuda a explicar el por qué la autoestima es una ventaja poderosa a la hora de resolver conflictos.

En los conflictos familiares también suele ocurrir que su desencadenante o el motivo que lo origina, ni tan siquiera es la verdadera causa del conflicto y, sin embargo, puede dar lugar a situaciones dramáticas.

Un factor fundamental que da origen a muchos conflictos familiares e interpersonales es la discrepancia entre la realidad y lo que las partes perciben como real. La causa de tal discrepancia es debida a que el modo en que percibimos y damos sentido al mundo es un proceso complejo y subjetivo. Así, todo lo que el individuo percibe es filtrado a través de sus creencias, experiencias pasadas, valores, ideas y prejuicios. Normalmente, las partes en conflicto al observar una misma situación realizan diferentes interpretaciones de ella, y estas diferencias en la percepción son un terreno abonado para la aparición de los conflictos interpersonales.

Otro elemento a destacar, es el papel que juegan las personas que rodean el conflicto pero que no son protagonistas directos de él. Estas personas, a las que podríamos denominar participantes no implicados, contribuyen a que los conflictos sean de menor o mayor intensidad, a pesar de que no les afecte a ellos directamente. Desafortunadamente, su influencia lleva en más ocasiones a la escalada del conflicto que a su contrario, aunque también pueden jugar un papel esencial ayudando a reducir las tensiones familiares”.

Un ejemplo de gestión de conflictos familiares puede apreciarse en el siguiente audio (video):

<http://www.youtube.com/watch?v=l0u4OF4Rpx8>

En síntesis, en materia de conflictos familiares debe tenerse en cuenta, adicionalmente al aspecto emotivo, el aspecto axiológico, es decir el de valores. No es fácil determinar que es bueno o que es malo dentro del núcleo familiar, para ello es recomendable la aplicación de criterios objetivos, el sugerir respetuosamente ponerse en el lugar del otro y sobre todo no permitir los juicios de valor sobre las partes. Implica una comprensión personalizada de la situación sin que exista juzgamiento y buscar la salida de cara a los criterios objetivos enmarcados dentro de las disposiciones legales.



Imagen 1.

Fuente: <http://salesianossantander.org/wp-content/uploads/2015/03/474858297.jpg>

Recomendaciones en conciliación en asuntos de familia

Teniendo en cuenta la alta emotividad en los conflictos de familia, la conciliación debe darse, de ser necesario, con el apoyo interdisciplinario de otras áreas como la

psicología, el trabajo social, entre otras. Sumado a ello, el Conciliador, debe validar en cada caso la necesidad de acudir a autoridades como Instituto Colombiano de Bienestar Familiar u otras afines en situaciones particulares que lo requieren, siendo esas entidades las competentes para adelantar actuaciones necesarias para la protección de derechos de menores, así como de las partes en el conflicto.

Gestión de conflictos públicos

En relación con la gestión de conflictos públicos, podemos tener como referencia la investigación realizada por estudiantes de Maestría de la Universidad de Chile, en la cual señalan:

"(...) Los elementos constitutivos del conflicto son: actores, intereses, posición, objetivos y recursos.

Los actores son instituciones, grupos y/o personas que interactúan en un contexto de lucha de poder, los cuales cuentan con intereses, recursos y una posición manifiesta en el conflicto. Los actores pueden clasificarse según su naturaleza dentro del sistema político-social (institucional, social u otro) y según su comportamiento dentro del conflicto analizado (protagonista, incidental, detonante, vinculante, tácito, y/o estratégico).

Los intereses, por su parte, son las motivaciones generales y permanentes del actor, que trascienden el eje temporal de los conflictos políticos. En un conflicto, los intereses de los actores corresponden a las motivaciones de éstos respecto al tema del conflicto, las cuales son previas al desencadenamiento del mismo y permanecen una vez que éste ha finalizado.

Dado que un actor posee distintas motivaciones ante un mismo tema, en cada actor siempre es posible reconocer más de un interés, e incluso puede haber intereses convergentes entre los actores que están en una situación de conflicto.

El objetivo, en tanto, es el fin al que pretende llegar el actor por medio de la adopción de una posición específica en el conflicto.

La posición, por su parte, es la postura específica y momentánea adoptada por el actor en el conflicto, con el propósito de alcanzar el objetivo definido. En este sentido, la posición, a diferencia de los intereses, es única y está avocada al conflicto en particular.

Los recursos, finalmente, son aquellos elementos o medios principales de que se valen los actores individuales o colectivos, los cuales son movilizados por éstos para resolver una necesidad o cumplir un objetivo determinado por la categoría del poder y para hacer valer su posición dentro del conflicto. Es necesario tener en cuenta que los recursos son potenciales y están disponibles para cada actor, por tanto, estos los pueden o no movilizar en diferentes situaciones.

En síntesis, los conflictos cuentan con actores que poseen intereses incompatibles (o convergentes sobre una entidad única), que -en virtud de estos- ante determinados escenarios, se plantean objetivos a alcanzar, adoptando para ello posiciones que pretenden hacer prevalecer mediante la movilización de sus recursos.

2. *Negociación. Noción e importancia como método de manejo y resolución de conflictos.*

Al estar frente a un conflicto y una vez realizado el análisis del mismo, hay diversos cursos de acción y no acción: la mediación, el arbitraje, la negociación, la interposición de la cuestión a un tribunal imparcial, violencia, guerra, negación entre otros.

En este contexto, y considerando la importancia de la participación de los actores involucrados en el proceso de política pública, la negociación se erige como el método de resolución de conflictos más efectivo, toda vez que permite que todas las partes expongan sus intereses y posiciones a fin de lograr un entendimiento mutuo.

De esta forma, la negociación puede ser entendida como un “Proceso mediante el cual se presentan propuestas específicas, en la búsqueda de un interés común donde intereses conflictivos están presentes” (Fred Charles Ikle). Definición que evidencia la importancia de analizar previamente el conflicto a fin de facilitar la búsqueda del interés común.

Por otro lado, Fisher señala que: “el objetivo de una negociación es el de construir una relación sólida y duradera entre los actores, que permitirá simultáneamente un acomodo de sus intereses conflictuales y la conjugación de intereses compatibles” (Roger Fisher), definición que da cuenta de la importancia de comprender la negociación como método que permite la construcción de una relación sólida y duradera entre los actores en conflicto, elemento básico para un proceso de política pública, toda vez que los encuentros entre actores sociales corresponden a juegos iterativos (es decir, se encontrarán en más de una oportunidad), relevando la importancia de la negociación como método de resolución, en tanto permite afrontar la dimensión política de las

políticas públicas.

Un método de negociación ampliamente utilizado es el Método Harvard, desarrollado por Roger Fisher y Ury. Este método prescribe que toda negociación efectiva, que pretenda lograr acuerdos viables en el tiempo, debe sustentarse en cuatro premisas básicas: i) es necesario enfocarse en el problema y no en las personas, es decir, no hay que personalizar el conflicto, ii) centrarse en los intereses de los actores y no en sus posiciones, es decir explorar las motivaciones permanentes; iii) definir criterios objetivos que guíen la negociación, es decir, no emocionalizar y enfocarse en el problema real; y iv) diseñar opciones y paquetes de soluciones alternativas de mutuo beneficio”.



Imagen 2.

Fuente: <http://goo.gl/DmE9r8>

En síntesis, en el análisis presentado, se coincide que para los conflictos en el sector público es relevante, de acuerdo con las técnicas de negociación de Harvard, separar las posiciones de los intereses, explorar las motivaciones de las partes, enfocándose en el problema real y apartándose de las emociones.

Asuntos conciliables y no conciliables en materia de derecho administrativo

En relación con los asuntos conciliables y no conciliables en materia de derecho administrativo, debe repasarse en la unidad 3 del módulo 1.

Competencia en la conciliación administrativa

En relación con la competencia en materia de derecho administrativo, debe repasarse en la unidad 3 del módulo I.

Gestión de conflictos laborales

Las relaciones laborales son relaciones complejas en la medida en que no en pocas veces se manejan esquemas piramidales que dificultan la manifestación expresa de las diferencias de intereses y ello conlleva a acumulación de conflictos. De otra parte, el objeto de la controversia puede tener sede en un solo individuo o en varios, lo cual implica un manejo diferente; puede ser en relación con una controversia jurídica o una económica y dependiendo de la identificación del conflicto, se podrá aplicar mejor una eventual fórmula que permita su transformación, gestión o resolución.



Imagen 3.

Fuente: <http://goo.gl/70lgwu>

En ese sentido, la Organización de Estados Americanos ha realizado recientemente una descripción de la situación conflictual en América Latina y el papel de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) en relación con la gestión de conflictos laborales:

“1. La solución de conflictos

Las políticas laborales buscan, como fin, “reglar” y reordenar situaciones de conflicto que están en su base, estableciendo pautas de referencia que determinen soluciones, más o menos consensuadas, en base a unas reglas de convivencia.

Por conflicto de trabajo se entiende toda discusión o controversia manifestada externamente entre empresarios y trabajadores en cuanto a las condiciones de trabajo en su más amplio sentido, lo que teniendo en cuenta la “dificultad intrínseca de las relaciones obrero-patronales” (conflictivas por naturaleza) convierte su estudio en fundamental en el ámbito del mundo del trabajo.

En materia de relaciones laborales, el conflicto se integra como pieza clave en la consecución de la paz social, en particular, cuando ésta se entiende como la continuación de la negociación por otros medios. Aún más, el conflicto está en el propio origen del derecho laboral y de todo el sistema de relaciones de trabajo, pues antecedió en muchos sistemas a la negociación colectiva (en numerosos países los sistemas de relaciones de trabajo nacieron después de huelgas sangrientas, habiéndose reglamentado la huelga antes que el contrato de trabajo) y, en numerosas ocasiones, a la propia organización de los trabajadores.

La importancia del tema es por tanto central para la OIT, en cuanto parece imposible concebir un marco laboral estable, una Administración de Trabajo eficaz y unas relaciones de trabajo “sanas”, sin especificar y plantear un sistema adecuado de solución de conflictos laborales.

La solución de conflictos y la OIT

La recomendación sobre conciliación y arbitraje voluntarios, 1951 (núm. 52) preconiza el establecimiento de medios de solución.

En el mismo sentido el Convenio sobre negociación colectiva, 1981 (núm. 154) y la Recomendación 1981 (núm. 163), preconizan su establecimiento como medios de fomento de la negociación colectiva.

La recomendación sobre el examen de reclamaciones, 1967 (núm. 130) incide en la idea del uso de los mecanismos voluntarios, mientras que el Convenio sobre relaciones de trabajo en la administración pública, 1978.

(núm. 151) se refiere a esta idea en el ámbito de las relaciones laborales en el sector público.

La amplia definición manejada en principio permite intuir la gran variedad de situaciones conflictuales que pueden ser objeto del estudio laboral: conflictos individuales, colectivos pluriindividuales, jurídicos, económicos, etc., son solo algunas de las posibilidades de intentar categorizar todo el tema. Aún más, la lista puede ser interminable si en ella se engloban los conflictos que surgen por las reducciones de personal, las privatizaciones, el ajuste, entre otros.

Las formas de solución de conflictos son también diferentes y dan lugar a numerosas clasificaciones:

Tipos de conflictos

- **Individuales:** Un trabajador-un empleador (solo jurídicos).
- **Colectivos:** Una organización sindical- un/os empleador/es o una organización de empleadores (pueden ser jurídicos o económicos)
- **Jurídicos:** Versan sobre la aplicación o interpretación de la norma
- **De intereses económicos o de regulación :** Sobre la necesidad de crear una nueva norma o modificar la preexistente.

Formas de exteriorización del conflicto

- Sin suspensión de trabajo
- Con suspensión (típico de los conflictos colectivos)
 - Por incitativa de los trabajadores: *huelga*.
 - Por incitativa de los empleadores: *cierre patronal*.

Procedimientos de solución

- Entre las partes : *negociación directa*
- Con intervención de tercero:
 - Tercero no dirimente: *conciliación y mediación*.
 - Tercero dirimente:
 - » Cuyos poderes vienen de las partes: *arbitraje voluntario puro*
 - » Cuyos poderes son independientes de las partes:
 - » Las partes se someten voluntariamente de mutuo acuerdo:
- Arbitraje voluntario institucional público
 - Una de las partes se somete voluntariamente, compeliendo la sumisión de la otra:
 - Proceso (si el tercero es un juez).
 - Procedimiento rogado (si es otro que el juez).
 - Ambas partes han de someterse necesariamente:
 - Proceso de oficio (si el tercero es un juez).
 - Arbitraje obligatorio (si otro que juez).

2. El problema en las Américas

Es claro que el conflicto es propio de la dinámica de las relaciones laborales. Por ejemplo, en América Latina, la mayoría de las administraciones de trabajo han asumido tradicionalmente la tarea de darles solución de forma directa, es decir se trata de procedimientos institucionales y públicos.

El estudio de la realidad muestra que en los ministerios de trabajo, una cantidad considerable de funcionarios ocupan su tiempo en la solución de conflictos individuales, en general con procedimientos detalladamente reglados, lo que obedece a una demanda constante y creciente en algunos países por parte de los trabajadores y de los empleadores. Las causas son múltiples y una de las más importantes es el deficiente funcionamiento del sistema judicial, llamado por principio a resolver en derecho los conflictos, pero escasamente dotado de medios, sin presencia en todo el territorio nacional y a veces sin especialización laboral (aparte de lento). Esta serie de deficiencias unida a la complejidad de las normas procesales, no ha permitido soluciones rápidas a los conflictos individuales sometidos a juzgados y tribunales, lo que ha hecho cobrar una importancia extraordinaria a todos los procedimientos de solución extrajudiciales, de los cuales el administrativo, por su gratuidad, accesibilidad y relativa celeridad es el más importante.

Por lo que se refiere a los conflictos colectivos, cuya solución ha sido también encomendada a la administración pú-

blica del trabajo, el aparato administrativo no ha estado bien preparado y las funciones de mediación han sido asumidas en general a los más altos niveles ministeriales, llevando por una parte a un cierto grado de politización de los conflictos, incluso de aquéllos que acontecen sólo en el ámbito de la empresa, y a la falta de seguridad jurídica, así como al descuido de la función directiva y gestora de estos altos directivos, a la infrautilización de los funcionarios técnicos y la pérdida de confianza del público en las autoridades territoriales del ministerio.

Además, mientras que la solución de los conflictos parece estar suficientemente cubierta a nivel central, los conflictos que surgen en las empresas que actúan a nivel local no disponen de servicios territoriales de la administración suficientemente adaptados, capacitados o dotados de medios materiales y humanos. De ahí la necesidad de reforzar la provisión de los servicios para la solución de conflictos en el ámbito local.

Es evidente, que la administración del trabajo no puede descuidar la demanda de los ciudadanos, por lo que tendrá que mantener los servicios de conciliación individual, especializando a los funcionarios encargados, simplificando los procedimientos y fortaleciéndolos en el ámbito territorial en el que surgen los conflictos. Se debería también descargar a los ministros y a los altos funcionarios de las tareas de intervención directa en los conflictos colectivos a otros funcionarios intermedios, así como favorecer el de-

sarrollo de otros medios de solución voluntarios, acordados por las partes, incluso colaborando en su organización y su sostenimiento económico.

En el ánimo de contribuir a la mejora de los servicios para la solución de conflictos laborales individuales y colectivos, en consulta con sus usuarios trabajadores y empleadores, y reforzar así la aplicación de las normas laborales tanto a nivel central como a nivel local y en función de su experiencia en la materia, la OIT ha diseñado un procedimiento de diagnóstico y propuesta en esta materia que ya ha sido trabajado en algunos países de la región.

El programa es fruto del trabajo de unidades técnicas de la sede y el terreno de la OIT, en colaboración con varios proyectos de cooperación técnica, a saber, Universitas, Matic y Relacento. Y su objetivo es contribuir a la mejora de los servicios de solución de conflictos laborales individuales y colectivos de forma efectiva.

2.1. Ejecución y puesta en práctica

El programa propuesto, se inicia con la *realización de una evaluación del funcionamiento* de los servicios de solución de conflictos en los países que lo hayan solicitado, con el fin de analizar su organización, funcionamiento, eficacia y utilización. Se trata pues de un método basado en la misma lógica que el utilizado en los diagnósticos de administración de trabajo. Dicha evaluación se realiza en función del pedi-

do expreso del estado miembro que lo considere oportuno.

En la evaluación se:

- Analizan los procedimientos existentes en cada país para la solución de conflictos individuales y colectivos.
- Evalúan la organización y el funcionamiento de los servicios existentes, a nivel central y local.
- Evalúan los medios de que disponen los servicios de solución de conflictos.
- Estudian la eficacia de los procedimientos de actuación.
- Analizan los aspectos relativos al personal de estos servicios: estatuto, reclutamiento, competencias, formación (inicial y posterior), condiciones de trabajo.
- Identifican problemas y obstáculos (internos y externos) que impiden el adecuado funcionamiento del sistema de solución de conflictos a nivel local, regional y nacional.
- Consultan con las organizaciones de trabajadores y empleadores más representativas para conocer sus intereses en el ejercicio de las funciones de mediación y conciliación.

El método propuesto en fin se basa en una misión en la que se evalúa, en contacto con los actores sociales, la calidad y eficacia de estos servicios.

Una vez formulado el documento de evaluación se organiza un *seminario tripartito para discutir los resultados del*

diagnóstico en cada uno de los cuatro países (formar quizás un consejo consultivo tripartito) y que los actores sociales formulen propuestas para fortalecer un sistema de solución de conflictos adaptado a sus posibilidades y sistemas de relaciones laborales.

El resultado del seminario tripartito busca:

- Preparar un plan de acción para cada uno de los países.
- El establecimiento de un sistema de consulta sobre el proceso entre la administración y las organizaciones de trabajadores y empleadores.

Formulado el plan se ejecutarán las conclusiones y recomendaciones propuestas con el fin de dar *seguimiento y apoyo técnico a los planes de acción propuestos*, de forma coordinada entre:

- La OIT sede/terreno.
- Los proyectos de cooperación técnica en los países concernidos.
- Las agencias de desarrollo económico local.
- La cooperación horizontal.

3. Actividades realizadas por la OIT en materia de solución de conflictos

Si bien la solución de conflictos es un tema central en las actividades técnicas ligadas al desarrollo de las relaciones laborales en la oficina, en los últimos años y tras la decisión de trabajar en torno a un diagnóstico coordinado dentro del ámbito de la administración de trabajo se han realizado una serie de actividades en la región que podemos considerar del más alto interés.

Hasta ahora cuatro países han sido objeto de diagnósticos: Colombia, Honduras, Nicaragua y el Salvador. En tres de ellos se ha formulado un plan de acción y en todos ha habido actividades de seguimiento.

En numerosos países se han realizado planes de formación de conciliadores es el caso de México, Colombia, el Salvador, Costa Rica, Uruguay y Argentina y en el CARICOM donde la OSR de Puerto España ha realizado diferentes seminarios nacionales y regionales. Así mismo se han realizado programas de formación de formadores en Nicaragua, Honduras el Salvador y Costa Rica. Además la OIT cuenta con un material en español y en inglés sobre formación de formadores en mediación realizada sobre la base del trabajo en la práctica con el centro de formación de Turín.

Existe un interés pronunciado en trabajar en estos temas tanto desde el punto de vista nacional como de los donantes regionales, y este es el caso de Centroamérica, donde algunos proyectos tanto con el apoyo de la OIT, como bilaterales han sido o están siendo ejecutados en torno al tema”.

En materia laboral, aunque la competencia de la conciliación corresponde a otras autoridades diferentes de los centros de conciliación privados, es importante resaltar que existen situaciones complejas en relación con aspectos no estrictamente relativos al contrato laboral sino al ambiente laboral y las relaciones con los compañeros de trabajo. En ese tipo de situaciones, en las que no se afectan derechos irrenunciables, son aplicables todos los métodos de resolución ya vistos así como las técnicas de negociación, las cuales pueden ser individuales y colectivas.

Asuntos conciliables y no conciliables en derecho laboral

En relación con los asuntos conciliables y no conciliables, debe repasarse en la unidad 3 del módulo 1.

Competencia en la conciliación en derecho laboral

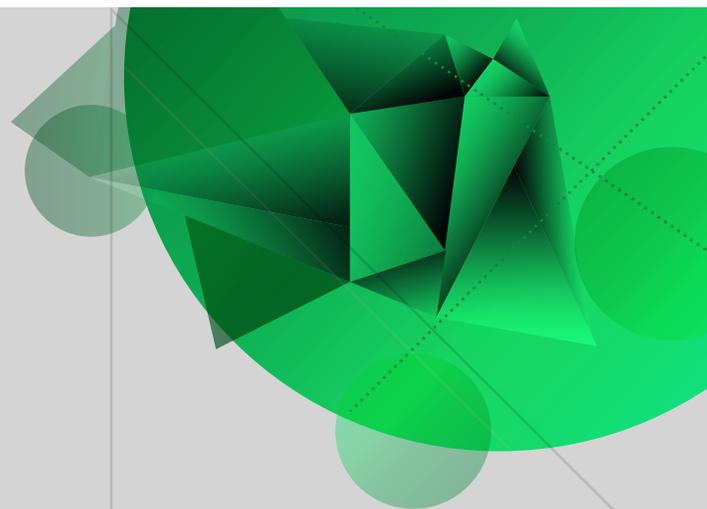
En relación con la competencia de la conciliación en materia de derecho laboral, debe repasarse en la unidad 3 del módulo 1.



3

Unidad 3

Diplomado virtual
en conciliación en
derecho
Módulo II



Cartilla unidad III

Autor: Jair Albarración Lara

Introducción

Aunque tienen elementos en común, todos los conflictos son diferentes. Cada diferencia de intereses simultáneos revisa una particularidad frente a las otras. No obstante, en relación con el elemento objetivo (y algunas veces subjetivo) del conflicto, existen categorías que hacen patrones comunes de ciertos tipos de conflicto. Por ejemplo, es evidente la alta emotividad que se manifiesta en los conflictos de familia en contraste con la mayoría de los conflictos en materia mercantil, en los cuales, si bien la emotividad de las partes en diferencia existe, no es generalmente tal alta como en las controversias familiares.

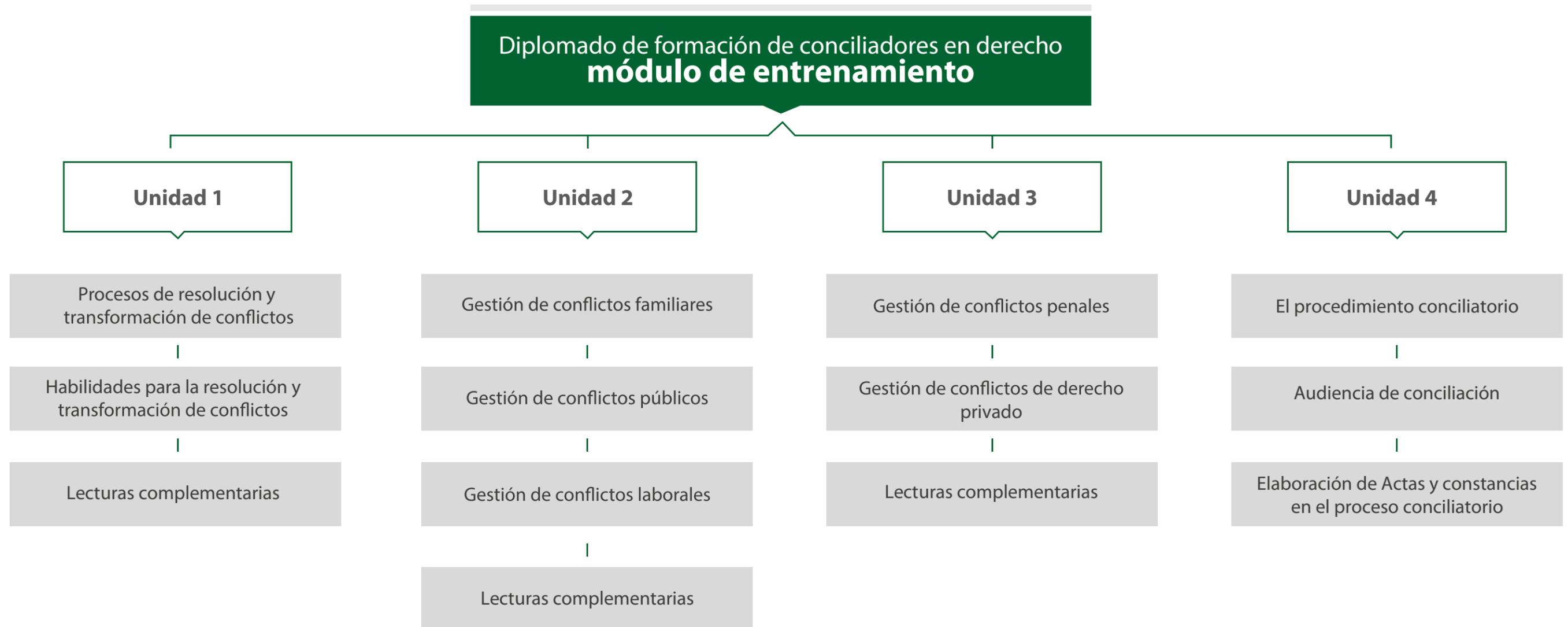
Esa tipología ya identificada principalmente por el elemento objetivo del conflicto, ha dejado ver la sustancial importancia de los equipos interdisciplinarios en el momento de gestión o de resolución del conflicto. Los aportes de la Psicología, la Sociología y los estudios del conflicto diferentes al campo jurídico sin duda han contribuido con significativos avances y resultados satisfactorios en las tipologías del conflicto, bien porque permiten la resolución del mismo o bien porque han contribuido a la identificación de aparentes conflictos que no en pocas veces suelen ser fallas de comunicación.

En la presente unidad, el estudiante conocerá los patrones comunes en los conflictos de familia, los conflictos públicos y los conflictos laborales; de manera que una vez conocidos, pueda tener presente sus diferencias con las otras categorías y contar con la habilidad de aplicar las mejores técnicas en la gestión de la controversia específica, apoyándose en estudios y profesionales de otras disciplinas que contribuyen desde su enfoque a la solución pacífica del conflicto.

La metodología del presente módulo tiene un enfoque pedagógico constructivista, combinado con la modalidad e-learning. Lo cual implica que el estudiante es el protagonista activo en el proceso de aprendizaje, en donde debe analizar los objetivos planteados y determinar la estrategia para la consecución de los mismos, con las herramientas y guías que la plataforma le brinda, junto con el acompañamiento e interacción con el tutor, sumado al análisis temático conjunto a realizarse en los foros del diplomado.

La metodología propuesta permite al estudiante desarrollar su proceso de manera autónoma, asignando espacios proporcionalmente necesarios para realizar la lectura de la cartilla, así como los talleres sobre estudios de caso, propuestos por el tutor y socializados en los foros temáticos.

Al finalizar el proceso de construcción del conocimiento, el estudiante presentará una evaluación que permite examinar la consecución de los objetivos.



Objetivo general

Construir los conocimientos básicos para gestionar conflictos penales y conflictos de derecho privado.

Objetivos de aprendizaje

- Conocer las características particulares de los conflictos penales.
- Conocer las características particulares de los conflictos de derecho privado.

Gestión de conflictos penales

Teniendo en cuenta que la competencia de los conciliadores en derecho para este tipo de conflictos es bastante limitada a ciertos tipos de hechos punibles, es muy importante evaluar los siguientes aspectos:

- a. El estado de seguridad de la víctima, pues no puede aquí desonocerse el principio de voluntariedad en la conciliación y la víctima tiene la facultad de elegir la conciliación como camino para resolver el conflicto o también para desistir en cualquier momento en que su seguridad o su bienestar se vea en peligro, para lo cual el conciliador (sin perder su imparcialidad) debe otorgarle las condiciones de seguridad que cada caso requiera.
- b. La disposición del querellado en relación con la conciliación. Esto evitará la posible creación de expectativas aparentes en la víctima y eventualmente revictimizarla.
- c. La comunicación sobre el procedimiento conciliatorio y sus efectos, de manera que la víctima y el querellado tengan una información ampliamente clara sobre la justicia restaurativa. En consecuencia el conciliador debe ser rigurosamente prudente en el desarrollo del procedimiento, absteniéndose de otorgar opiniones e intervenciones subjetivas en el mismo.



Imagen 1.

Fuente: https://t2.ftcdn.net/jpg/00/62/71/83/240_F_62718361_RQQpvJiMfPvx9PNb9crOuolwasYJtw1B.jpg

Asuntos conciliables y no conciliables en derecho penal

En relación con los asuntos conciliables y no conciliables en materia de derecho penal, debe repasarse en la unidad 3 del módulo 1.

Competencia en la conciliación en materia penal

En relación con la competencia en conciliación en materia de derecho de penal, debe repasarse en la unidad 3 del módulo 1.

Gestión de conflictos de derecho privado

En materia de derecho privado, dada la amplitud de su alcance, es donde mayor número de variables se presentan en los conflictos. Por ello, relacionamos algunos apartes relacionados con el conflicto desde un plano más genérico, de manera que las técnicas y directrices sean aplicables a esos casos particulares enmarcados dentro del derecho civil y mercantil (principalmente) sin dejar de lado otras importantes ramas que también pertenecen al derecho privado.



Imagen 2.

Fuente:http://ysinomedancreditoque.com/wp-content/uploads/2014/09/shutterstock_135675284.jpg

Para el dr. Josep Redorta (2009), la “gestión” de conflictos es un tema emergente, pues usualmente tiene mayor aplicación el vocablo “resolución”:

“Aun siendo la realidad del conflicto algo muy complejo, tanto en el sentido técnico del término como hemos estado viendo, como en el sentido más literal de la expresión, no por ello hemos de dejar de intentar comprenderlo y analizarlo. De hecho, la investigación científica es lo que pretende, con las herramientas que tiene a mano en cada momento histórico.

Acercarnos al conflicto para comprenderlo, para estudiarlo, para extraer de él conclusiones útiles para la ciencia supone efectuar un esfuerzo al menos en una doble dirección: de un lado entendiendo que el fenómeno no puede ser aprehendido si no es desde una visión multidisciplinar muy amplia y de otro, aun acercándonos desde una disciplina concreta, que en nuestro caso es la psicología social, atendiendo a que cualquier disciplina tiene a su vez un nivel de desarrollo específico en un momento histórico determinado y sus propias contradicciones. El teórico del pensamiento borroso Bart Kosko (1995) cita a Bertrand Rusell para ilustrar esta idea y pone en su boca esta afirmación: “todo es vago en un grado en que no te das cuenta hasta que intentas precisarlo.”

Esto es, exactamente, lo que ocurre con el estudio de los conflictos. De un lado existe toda una ciencia en construcción llámese “conflictología” como

pretende la revista del mismo nombre, que afirma en su número 1 de abril de 2.000 que "Conflictología es un término muy claro. Etimológicamente quiere decir "ciencia o conocimiento del conflicto", sinónimo de lo que internacionalmente se reconoce como Resolución de Conflictos" (Vinyamata, 2000, 3); llámese "Análisis y Resolución de Conflictos" como pretende Alzate (1998). O bien, reconociéndola por un constructo que nos parece más cercano al estado actual del avance de la ciencia y que es "ConflictTheory" en su expresión inglesa.

Otros autores, como Schellenberg (1982) reflejando el estado de la cuestión, se preguntaron en su día si no estamos ante una nueva disciplina dado que sus practicantes y estudiosos proceden de diversos campos disciplinares y aún no han perdido su propio origen. La respuesta a esta cuestión es afirmativa para Burton, Mitchell, Berkovitch y Banks en opinión de Ramón Alzate (1998).

Del conflicto existe una visión mucho más amplia que la psicosocial, por ejemplo la utilizada en cibernética para referirse a "conflictos entre sistemas", en física para referirse a "fuerzas en conflicto", en geología para explicar determinados fenómenos, en etología hablando de los "animales en conflicto," etc., lo que esto evidencia es la amplitud del campo en que nos movemos. Así pues, adoptar una única perspectiva supone una autolimitación, que siempre debe ser tomada en cuenta en la interpretación de datos, pero que al mismo tiempo tiene la

ventaja de tener clara la forma en que nos acercamos al conflicto.

Sin embargo, siquiera una única perspectiva sigue siendo excesivamente amplia para abordar un tema que es totalmente transversal. Fiske, Kitayama, Markus y Nisbett (1998) elaboraron un modelo para comprender mejor el paso de la realidad colectiva a la acción diaria. En el mismo se parte de la realidad colectiva que se canaliza a través de procesos psicosociales (lenguaje, sistema legal, etc.) para focalizarse todo en los mundos individuales (escuela, casa, lugar de trabajo, etc.) lo que a su vez origina nuevas estructuras psicológicas que son las que definen en último término la acción.

Para comprender mejor esta acción resultante desde la perspectiva psicosocial nos ha sido útil reubicar la disciplina a partir de las ideas de Munné, F. (1996, 23-37) expuestas en su obra "Entre el individuo y la sociedad" y cuyo subtítulo "marcos y teorías actuales sobre el comportamiento interpersonal" ya nos orienta sobre su utilidad para el fin propuesto. El autor parte de la estructura epistemológica de la psicología social como ciencia sustantiva estableciendo los niveles de formalización de la misma y su mismo contenido.

De todo esto se deduce fácilmente que si el conflicto ya es inabordable desde una única perspectiva disciplinar, cuando intentamos siquiera hacerlo desde la Psicología social, conscientes de las limitaciones que vamos a encontrar, sucede que esta disciplina tiene ya dificultades intrínsecas en su

desarrollo teórico y que además se halla íntimamente relacionada con otras ciencias. Es pues preciso asumir algunos riesgos teóricos.

(...)

El concepto de gestión de conflictos

Hablar de “gestión de conflictos” es situarnos en la traducción de la expresión inglesa “conflictmanagement.” Es entrar en un campo donde las definiciones no concuerdan y donde a menudo se habla de “conflictresolution” para referirnos a la misma cosa. Así por ejemplo en una revisión del tema reciente efectuada por Jeong, H. (1999) se afirma: “no hay una definición precisa del concepto de gestión y resolución de conflictos”.

Un importante esfuerzo en este campo de la definición es preciso reconocerle a Douglas H. Yarn (1999). Su reciente “Dictionary of ConflictResolution” publicado en 1999 significa una muy importante contribución al campo de las definiciones y al sentido que hay que atribuir a los conceptos. Otra importante contribución a este campo viene de la mano de Deutsch y Coleman (2000) quienes en el año 2.000 han compilado en U.S.A. el primer “Handbook of ConflictResolution: theory and practice” donde se repasa en detalle, a través de los trabajos de distintos autores, el estado actual del desarrollo del campo de la gestión de conflictos.

El concepto de gestión de conflictos debe ser examinado desde la perspectiva de la intervención. Sea o no sea resolución de conflictos, lo que nos interesa es que hacer en situaciones concretas desde el punto de vista de quien es llamado, sin hallarse involucrado en el mismo, para manejar ese conflicto. O, también, en la perspectiva de cómo manejar más eficientemente los conflictos en los que nos hallamos implicados.

(...)

Visión general de la evolución del campo de la gestión de conflictos

El campo de la resolución de conflictos es un campo en la más absoluta emergencia de forma que es preciso plantearse si no estamos ante un nuevo movimiento social. De hecho, en 1.993, Peter Adler, publica un libro en Estados Unidos bajo el significativo título de “Thefuture of Alternative Dispute Resolution: reflectionson ADR as a Social Movement”.

(...)

Sin embargo, sí es cierto que todo esto no empieza a tener una incidencia y un desarrollo renovado hasta los últimos veinte años. Seguimos el análisis de Singer (1996, 11-29) para dar cuenta del proceso en los Estados Unidos donde se inicia este movimiento tal y como hoy lo venimos conociendo. De acuerdo a esta autora, los métodos de los que disponían los norteamericanos para resolver sus conflictos están sufriendo una silenciosa revolución. No solo se están implementando sistemas para resolver

conflictos al margen de los tribunales, sino también para complementar o reemplazar la función de estos en determinados asuntos.

(...)

Ante esta situación, es lógico que el conjunto de prácticas que traten de resolver conflictos por otras vías se desarrolle fuertemente. Las siglas Alternative Dispute Resolution (ADR) hacen fortuna en todo el país y se expanden hacia fuera con fuerza inusitada. Hoy afectan a todos los órdenes sociales: la familia, la escuela, la vida comercial, el barrio, la salud, etc. y va ganando más adeptos.

De Estados Unidos, se extiende a Canadá y Latinoamérica. Iniciándose a mediados de los años ochenta la importación de estas técnicas en Europa Occidental, primero a través de Canadá donde la cultura francesa influye en el aculturamiento más próximo de la mediación como técnica, formándose los primeros mediadores. Luego, se expande por los países de habla inglesa y posteriormente por América del Sur, con especial relevancia en Argentina, donde el sistema judicial estaba en aquel entonces ya en franca quiebra, al decir de algunos juristas argentinos.

Podemos pues situar el origen del movimiento en los Estados Unidos y por oposición al sistema judicial, con una rápida expansión por todo el mundo y todos los ámbitos de la vida social”.

De la referencia del dr. Redorta, podemos concluir que los estudios en materia de conflictos (especialmente en el campo del derecho privado) han ido evolucionando de una manera estandarizada a nivel global, y de forma interdisciplinaria. Es decir, que la solución de conflictos o la resolución de disputas no corresponde solamente a las ciencias jurídicas sino que comparte su análisis con otras ciencias como la Psicología, la Sociología entre otras, que permiten estudiar con mayor profundidad los comportamientos individuales y sociales y encontrar las causas de dichas conductas de manera que puedan ser “gestionadas” cuando ellas se enfrentan con otras, o cuando los intereses no pueden satisfacerse de manera simultánea.

De otra parte, el dr. Tito Antonio López Aparicio (2001) también presenta algunas reflexiones aplicables al campo de la conciliación en el derecho privado:

“Gestionar los conflictos con ganar - ganar

La gestión de conflictos requiere de un nuevo hábito denominado por Covey como “Ganar-ganar”, entendido como la vivencia del principio de la abundancia, es decir convencerse de que en la realidad existen suficientes bienes para todas las personas, por lo cual se debe reducir a la mínima expresión el principio de la escasez que presume la falta de bienes, ante lo cual los individuos tienden a acaparar primero dando vigencia a los paradigmas de ganar-perder.

Pero ganar-ganar significa trabajar en el cambio de algunos paradigmas, buscando nuevas maneras de ver y actuar frente a los conflictos, porque:

- Estamos habituados a la competencia y nos parece natural que unos ganen y otros pierdan.
- La resolución aparente de un conflicto puede darse aplicando el paradigma ganar-perder como resultado de la competencia o de la falsa imagen de ganar-ganar.
- La transformación de un conflicto es posible con el cambio de paradigma ganar-perder que fundamenta la competencia, por el paradigma ganar-ganar que es la base de la cooperación o beneficio mutuo.
- Un conflicto se transforma en una nueva oportunidad con el paradigma ganar-ganar porque supera el egoísmo.
- Ganar-ganar se fundamenta en el principio de la abundancia y no de la escasez.

Ganar-ganar es el beneficio mutuo, la tercera alternativa y tal vez la única alternativa para transformar positivamente los conflictos, porque si no hay condiciones reales para ganar-ganar, es recomendable acordar que no hay trato (Covey).

El manejo de conflictos es manejo de diferencias (entender primero para ser entendido)

Los conflictos como algo natural son reflejos o expresiones de las diferencias. Se requiere entonces gestionar o manejar las diferen-

cias aunque parezcan irreconciliables o de soluciones imposibles, porque:

- Mientras no se expresen las diferencias las partes estarán defendiéndose o agrediendo.
- La relación de poder de las partes influye de manera determinante para el manejo de las diferencias.
- El centro de negociaciones de Harvard sugiere:
 - Serenarse, sintonizar y expresar sentimientos.
 - Practicar la escucha empática.
 - Expresión en lenguaje neutro y no de disputa.

Estas son habilidades necesarias para gestionar o para resolver conflictos. Pero fundamentalmente se requiere practicar la comunicación empática o el entender primero para luego ser entendido.

Fácil decirlo pero difícil practicarlo porque cada uno busca que primero lo entiendan antes de entender. Covey plantea que este hábito requiere superar las conductas típicas más frecuentes como ser:

- Ignorar.
- Simular escuchar.
- Escuchar selectivo.
- Escuchar activo.

Solamente después de superar estas formas o niveles de escucha se puede afirmar que llegamos a la escucha empática. El escuchar empático implica:

- Ponerse en los zapatos de la otra persona mostrando interés por la conducta no verbal.
- Captar los hechos y los sentimientos sin opinar ni juzgar, sino parafrasear.
- Aclarar si existe entendimiento recíproco.
- Que sus ideas sean descubiertas por la otra persona.

La escucha empática produce confianza, porque desde sentirse escuchada, la otra parte se acerca, se arriesga y se expresa más. Pero si no hay condiciones o disponibilidad de escucha empática es mejor no engañarse.

Estrategias para buscar acuerdos

Recurriendo al mapa del conflicto se debe identificar los elementos y frente a ellos asumir una actitud diferenciada.

Se pueden identificar tres estrategias entre la que creemos que es la recomendable es la tercera:

Frente a las personas	Frente al proceso	Frente a los problemas
1. Ser sensible.	1. Suavizar.	1. Ser flojo.
2. Ser duro.	2. Atacar.	2. Ser duro.
3. Ser sensible.	3. Acordar.	3. Ser duro.

Para poder ser sensible con las personas, acordar como fue el proceso y ser duro con los problemas, como se describe en la opción 3, es fundamental:

- No confundir a la persona con los problemas.
- Tener consideración por la otra persona.
- Partir de los intereses y necesidades y no de las posiciones.

Sobre el proceso de y para la solución de los conflictos se debe buscar el acuerdo en **principio, de procedimiento y fraccionado**.

El acuerdo en principio es definir en qué se está de acuerdo para buscar soluciones. Es un acuerdo general que se requiere para negociar. Es el camino para negociar.

El acuerdo de procedimiento es el cómo se negociará, las técnicas y procedimientos, el camino y los medios de negociación. Como parte del acuerdo de procedimiento se define si se requiere mediación, conciliación o arbitraje.

- La mediación es una tercera parte aceptada por las partes como facilitador o mediador.
- La conciliación es una tercera parte que recibe poder de encontrar soluciones que las partes pueden o no aceptar.
- El arbitraje es la intervención de una tercera parte con autoridad y poder conferido por las partes en conflicto, que debe buscar las soluciones que son obligatorias para las partes en conflicto.

El acuerdo fraccionado permite dedicar esfuerzos a encontrar soluciones a partes o fracciones del problema o conflicto especialmente si es grande o complejo.

Negociación efectiva

La negociación es la gestión a manejo del conflicto visto como una oportunidad y no como una amenaza. En toda negociación hay que tener en cuenta un conjunto de criterios básicos que deben conducir a un acuerdo sabio y prudente, el acuerdo debe ser eficiente y debe mejorar o, al menos, no dañar la relación existente entre las partes. Pero cuando las partes discuten sobre posiciones, no se logran acuerdos ganar-ganar lo que disminuye las posibilidades de alcanzar un acuerdo satisfactorio. Además, el

problema puede agravarse a medida que se incrementa el número de partes involucradas en la negociación.

El modelo desarrollado por Harvard Business School nos presenta una alternativa de negociar basada en los méritos. Ello permite obtener un resultado certero y amigable. Este modelo se apoya en cuatro puntos básicos que se desarrollan posteriormente a lo largo de su obra.

1. La gente. Es necesario separar a la gente del problema. Se debe atacar el asunto en su esencia.
2. Intereses. Céntrate en los intereses, no en las posiciones. Busca satisfacer los intereses subyacentes.
3. Opciones. Antes de tomar una decisión, baraja varias posibilidades con el fin de alcanzar un beneficio mutuo.
4. Criterios. Insiste en que el resultado final se base en algún estándar objetivo, que permita llegar a una solución lo más justa posible.

Un conflicto es algo natural, pero al serlo parece que naturalmente se relaciona con paradigmas negativos o violentos. La gestión o el manejo del conflicto requiere de nuevos paradigmas, de condiciones de madurez emocional, madurez que no todas las personas tienen suficientemente consolidada, porque no hay crecimiento o madurez mientras no se haya sobrevivido a los fracasos, es decir a los conflictos no gestionados o inadecuadamente manejados. Una escuela de aprendizaje efectivo para el manejo de conflictos es la escuela de los errores cometidos”.

Esta nueva tendencia (la transformación y gestión en lugar de resolución) en materia de conflictos implica un reto para los conciliadores, pues incentiva en primer lugar a la aplicación de una percepción más positiva que negativa del conflicto, esto es, a la conversión de un problema en una oportunidad, al acercamiento de dos partes enfrentadas para reconciliarlas y unir las más allá del acuerdo suscrito. En segundo lugar se toma como método subsidiario (ante la imposibilidad de un acuerdo) a gestionar el conflicto, es decir, mitigar en su máxima expresión los posibles daños o perjuicios derivados del conflicto, de manera que se continúe en el camino a la justicia ya en el ámbito de la heterocomposición (juez natural).

Por último, tenemos como referencia en gestión de conflictos en el derecho privado, las reflexiones hechas por el dr. Héctor Javier Guerra Contreras:

“Obstáculos y factores de éxito en la negociación”

Toda negociación está rodeada de peligros que pueden echar por la borda el proceso en cualquier momento. “La amplia diferencia de posiciones es uno de los principales obstáculos; otro tiene que ver con la falta o pérdida de interés de una de las partes o ambas y uno más con los tiempos excesivos que toma la negociación. También se ha visto que gran parte de negociaciones no exitosas no tienen que ver con los factores del negocio sino con prejuicios e incompatibilidad de las personas involucradas”.

También hay otros factores, como el exceso de emotividad, dificultades para

comunicarse con claridad, falta de asertividad, falta de objetivos claros, incapacidad para separar a la persona del conflicto, mala comprensión del problema, protagonismo, ego y lucha de poder.

Por el contrario, algunos factores que pueden contribuir a una negociación exitosa están relacionados con la ética (no se vale acordar una cosa y hacer otra “debe haber congruencia”) y con la credibilidad y confianza que inspire el negociador.

Importancia de la negociación en la gestión de recursos humanos

La negociación tiene un papel importante en las relaciones personales, sociales y comerciales, además de que constituye una competencia, habilidad o destreza obligatoria para construir resultados en cualquier escenario. Al analizar el libro “Los 7 hábitos de la gente altamente efectiva” de Stephen Covey, se puede observar que tres de ellos directamente, por no mencionarlos a todos, apuntan a la competencia de negociar: enfoque ganar-ganar, capacidad de comprender antes que ser comprendido y sinergia; para ello el autor recomienda:

- *Ser proactivo (anticiparse, planear).*
- *Tener objetivos en mente (una misión y una visión).*
- *Primero lo primero (diferencia entre lo urgente vs lo importante).*
- *Enfoque de ganar-ganar.*
- *Capacidad de comprender antes que ser comprendido.*

Manejo de conflictos

(...) No hay un método único para resolver conflictos y que sea adecuado para todas las situaciones, más bien la situación misma dictará la técnica, es decir, ya sea por imposición, por colaboración, por elusión, la transigencia y por último la conciliación. Para determinar la forma de resolver el conflicto, debemos establecer cuál es el origen del conflicto.

Por lo general, el origen de los conflictos puede estar inmerso en tres categorías: las diferencias en la comunicación (malos entendidos, ruido en los canales de comunicación, metas de la unidad, las personalidades y los sistemas de valores), las diferencias en la estructura (comunicación en las empresas ya sea horizontal o vertical que causa problemas de integración y con frecuencia, producen conflictos) y las diferencias personales.

Para solucionar el conflicto se debe saber exactamente qué lo origina y quién tiene el conflicto; ofrecer soluciones alternas al mismo; pedir a la otra persona que diga cuáles pueden ser sus propuestas para solucionarlo y llegar a un acuerdo.

Conclusiones

- *Negociar significa llegar a acuerdos comunes a partir de intereses diferentes.*
- *El lenguaje que hay que emplear en una negociación debe ser sencillo y claro, facilitar al máximo la comunicación, evitando malentendidos.*
- *Para evitar tanta frustración y desgaste entre las partes, desde el principio de la negociación se recomienda: ser claros y directos; ser honestos; abordar el problema con valor; no tener miedo de preguntar o pedir; ser nosotros mismos; no aparentar que todo va bien y no tener miedo al rechazo.*
- *En cada negociación hay opciones y alternativas que reducen actitudes defensivas y permiten adelantar resoluciones positivas para todas las partes.*
- *La negociación efectiva requiere de preparación y práctica a fin de tener éxito.*
- *La percepción es todo en la negociación, como nos perciben o como percibimos es directamente proporcional a cómo actuamos en el proceso de negociación.*
- *Entrar a una negociación con alternativas, diferentes planes de acción nos da la flexibilidad de llegar a nuestro objetivo de una manera más atinada que si no pensamos en opciones.*
- *Negociar nos ayuda a afrontar y resolver conflictos y a vivir en mayor armonía con el entorno social, lo que deriva en mejores relaciones interpersonales que facilitan alcanzar las metas personales y profesionales, en diferentes esferas de la vida.*
- *No hay que evadir el conflicto, hay que enfrentarlo de manera objetiva, una buena comunicación ayuda a evitar conflictos y, en consecuencia a llevar una mejor gestión del factor humano”.*

Por lo anterior, aunque no existe un método único o riguroso para la solución de los conflictos, la experiencia de diferentes profesiones y los estudios desde diferentes disciplinas han formulado sus aportes a la solución de disputas en relación con lo natural que es el conflicto al ser humano, sumado a que no siempre el conflicto es negativo y resaltando la importancia de conocer los intereses de las partes que las llevan a posiciones encontradas. De esas técnicas y metodologías conocidas en el diplomado se toman las bases de formación de un potencial Conciliador; sin embargo de la experiencia que cada uno vaya desarrollando con el número de audiencias realizadas, pueden irse consolidando nuevas técnicas, ya que la sociedad, y por ende los conflictos son dinámicos y evolucionan constantemente.

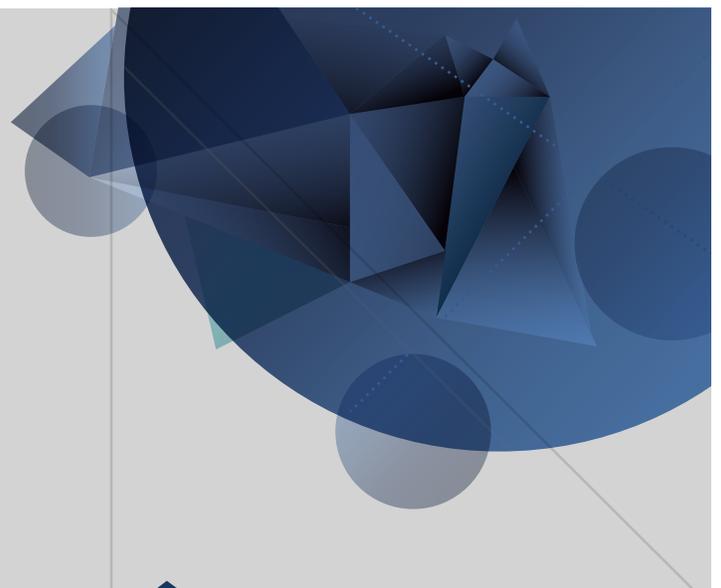


4

Unidad 4

Diplomado virtual
en conciliación en
derecho

Módulo II



Cartilla unidad 4

Autor: Jair Albarración Lara

Introducción

A través de las unidades anteriores hemos visto cómo el mecanismo de la conciliación en derecho goza de una estructura sólida desde el ámbito normativo, al tiempo que cuenta con diversas investigaciones y estudios desde los campos sociológicos, políticos, psicológicos, entre otros. Ello evidencia que desde 1991 la conciliación en Colombia se ha venido robusteciendo en su uso y ha evolucionado tanto normativa como fácticamente de acuerdo con la dinámica social.

Al tener la conciliación un enfoque procesal más que sustancial y, al ser una de las formas de administrar justicia según el Artículo 116 de nuestra Constitución, el procedimiento conciliatorio, aunque goza de un principio de informalidad, debe ser muy cauteloso en sus etapas en relación con la garantía que debe brindar a las partes del cumplimiento de los demás principios como la imparcialidad, la transparencia, la autonomía de la voluntad, entre otros.

Por lo anterior, la misma normatividad ha sido cuidadosa en regular varios de los aspectos procedimentales, de manera que, en congruencia con los efectos de la conciliación (mérito ejecutivo y cosa juzgada) el procedimiento y en especial la audiencia, debe cumplir con unos mínimos de ley que de omitirse pueden viciar el resultado correspondiente.

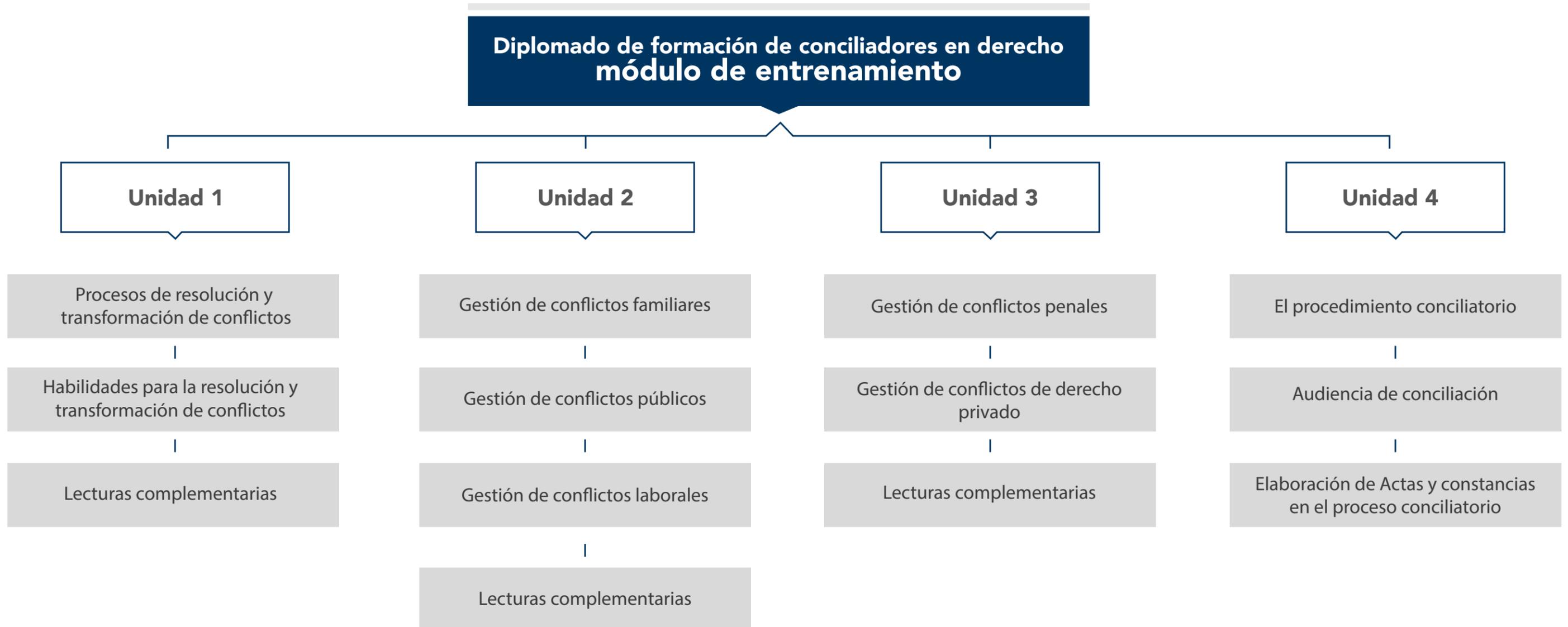
En consecuencia, de manera integral el Conciliador en Derecho debe no solamente conocer la normatividad sobre los asuntos conciliables, las técnicas y herramientas para gestión del conflicto, sino que debe dominar las normas que rigen todo el proceso conciliatorio desde la solicitud de la audiencia hasta el archivo de los documentos, de manera que exista seguridad jurídica para las partes, para el Centro de Conciliación al que pertenece y para él mismo, ya que no debe olvidarse el conjunto de responsabilidades que la misma ley le ha fijado en este ejercicio de administración de justicia.

Es en esta unidad en donde, precisamente el estudiante conocerá las normas y lineamientos del procedimiento conciliatorio, la forma en que se adelanta la audiencia y la elaboración de los documentos correspondientes.

La metodología del presente módulo tiene un enfoque pedagógico constructivista, combinado con la modalidad e-learning. Lo cual implica que el estudiante es el protagonista activo en el proceso de aprendizaje, en donde debe analizar los objetivos planteados y determinar la estrategia para la consecución de los mismos, con las herramientas y guías que la plataforma le brinda, junto con el acompañamiento e interacción con el tutor, sumado al análisis temático conjunto a realizarse en los foros del diplomado.

La metodología propuesta permite al estudiante desarrollar su proceso de manera autónoma, asignando espacios proporcionalmente necesarios para realizar la lectura de la cartilla, así como los talleres sobre estudios de caso, propuestos por el tutor y socializados en los foros temáticos.

Al finalizar el proceso de construcción del conocimiento, el estudiante presentará una evaluación que permite examinar la consecución de los objetivos.



Objetivo general

Construir los conocimientos necesarios para realizar el procedimiento conciliatorio en derecho, la realización de una audiencia de conciliación y la elaboración de los documentos correspondientes.

Objetivos de aprendizaje

- Construir los conceptos correspondientes al procedimiento conciliatorio en derecho.
- Construir los conceptos correspondientes a la realización de una audiencia de conciliación en derecho.
- Obtener la competencia para la elaboración de los documentos correspondientes al procedimiento conciliatorio.

El procedimiento conciliatorio

El procedimiento conciliatorio está compuesto por 3 principales hitos: apertura, negociación y cierre. Como se señaló en la introducción a la presente unidad, todas estas tres etapas son de alta importancia en relación con el alto riesgo de vulnerar alguno o varios de los principios que rigen la conciliación.

El procedimiento conciliatorio en detalle puede ser consultado en el siguiente enlace:

<http://conciliacion.gov.co/portal/procedimiento-conciliatorio>

La audiencia de conciliación

De acuerdo con la norma técnica NTC 5906 de 2012 existe un protocolo que debe seguirse al inicio de toda audiencia de conciliación:

3.2.7.3 Audiencia de conciliación. El Centro de Conciliación debe proporcionar, a manera de orientación, el protocolo que el conciliador ha de observar dentro de la audiencia, incluyendo mínimo los siguientes elementos:

- a. Presentación de las partes.
- b. Reglas para el desarrollo de la audiencia.
- c. Ilustrar a las partes sobre el objeto, alcance, beneficios consecuencias jurídicas y límites de la conciliación.
- d. Papel de los apoderados, si los hay.
- e. Presentación de los argumentos de las partes.
- f. Formulación de diferentes alternativas.
- g. Posibles resultados.
- h. Tiempo de entrega de actas, constancias entre otros.
- i. Lenguaje que se debe utilizar.



Imagen 1.

Fuente: <http://goo.gl/tl9nwi>

La dra Gloria Inés Herrera¹ ha destacado los siguientes lineamientos para el desarrollo de una audiencia de conciliación:

A. Manejo integral de la audiencia de conciliación

El proceso conciliatorio por gozar del principio de inmediación permite el manejo integral en una sola audiencia, por lo que en la misma se determina cuál es el conflicto, se hacen las discusiones frente a las diferentes ofertas realizadas por las partes, se toman las decisiones, se confecciona el acuerdo, se elabora el acta respectiva, se firma por las partes, se registra, se entregan las copias.

El manejo integral significa que tanto la conciliación como las partes tienen la oportunidad de decidir el tiempo que desean dedicarle al desarrollo de la audiencia, así como el desenlace de la misma.

Todo lo anterior sin perjuicio de que si es necesario y de acuerdo a las circunstancias se pueda suspender la audiencia y fijarse nueva fecha para reanudarla, circunstancia que puede ser propuesta por las partes o por el conciliador.

B. Mapa del conflicto o llamado también estructura del conflicto

Para Lederach 1984, la estructura del conflicto se compone de:

Personas, problema, proceso.

Personas: son los protagonistas, los dueños del conflicto y por ende los llamados a resol-

¹ Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Fundación Universitaria del Área Andina. Seccional Pereira.

verlos, es necesario saber cuál es el grado de afectación que tiene con el conflicto, cuál es la percepción que tienen del mismo y cómo los afecta.

Problema: es el conflicto como tal, es necesario determinar las causas que lo originaron y que intereses, necesidades, deseos, expectativas, motivaciones, emociones subyacen detrás de cada una de las partes, al igual que determinar si hay intereses comunes, compartidos o excluyentes.

Proceso: es mirar la historia del conflicto, como se ha comportado desde su nacimiento, si ha empeorado, o por el contrario a habido acercamiento entre las partes, como se encuentra la comunicación entre las partes, si se rompió o se mantiene.

C. Entrevistas con las partes o con cada una de ellas

Es necesario precisar que en las diferentes etapas del proceso conciliatorio el conciliador tiene la posibilidad de realizar audiencias o reuniones separadas, con cada una de las partes previa ilustración a las mismas de su utilización y alcance.

Estas audiencias separadas son estratégicas, pero no se puede abusar de ellas, por lo que el conciliador debe analizar las circunstancias por las cuales va a hacer uso y si estas contribuyen al progreso en la negociación.

Algunas de las circunstancias por las que el conciliador puede tomar la decisión de reunirse privadamente con los conciliantes pueden ser:

- Requiera información.
- Haya estancamiento en la negocia-

ción.

- Se hayan roto las conversaciones.
- Cuando las partes tengan manifestaciones agresivas tanto verbales como físicas (amenazas, sometimiento, irrespeto).
- Necesite develar intereses, necesidades o expectativas de las partes.
- Exista apatía o falta de colaboración.



Imagen 2.

Fuente: <http://goo.gl/hhiKZq>

De acuerdo con la Ley 640 de 2001, tenemos los siguientes lineamientos en relación con la audiencia de conciliación:

“Artículo 20. Audiencia de conciliación extrajudicial en derecho. Si de conformidad con la ley el asunto es conciliable, la audiencia de conciliación extrajudicial en derecho deberá intentarse en el menor tiempo posible, y, en todo caso, tendrá que surtirse dentro de los tres (3) meses siguientes a la presentación de la solicitud. Las partes por mutuo acuerdo podrán prolongar este término.

La citación a la audiencia deberá comunicarse a las partes por el medio que el conciliador considere más expedito y eficaz, indicando sucintamente el objeto de la conciliación e incluyendo la mención a las consecuencias jurídicas de la no comparecencia.

Parágrafo. Las autoridades de policía prestarán toda su colaboración para hacer efectiva la comunicación de la citación a la audiencia de conciliación.

Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el Artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.

Artículo 22. Inasistencia a la audiencia de conciliación extrajudicial en derecho. Salvo en materias laboral, policiva y de familia, si las partes o alguna de ellas no comparece a la audiencia de conciliación a la que fue citada y no justifica su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, su conducta podrá ser considerada como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito en un eventual proceso judicial que verse sobre los mismos hechos.

Elaboración de actas y constancias en el proceso conciliatorio

De acuerdo con la dra. Gloria Inés Herrera², los siguientes son los lineamientos en materia de actas y constancias en conciliación:

Actas de conciliación

El acta solo se realiza cuando haya acuerdo total o parcial dentro de la audiencia de conciliación, la ley 640 de 2001, Art 1° establece los mínimos que debe contener el documento para que tenga plena validez.

Artículo 1o. Acta de conciliación. El acta del acuerdo conciliatorio deberá contener lo siguiente:

1. Lugar, fecha y hora de audiencia de conciliación.
2. Identificación del conciliador.
3. Identificación de las personas citadas con señalamiento expreso de las que asisten a la audiencia.
4. Relación sucinta de las pretensiones motivo de la conciliación.
5. El acuerdo logrado por las partes con

² Op. Cit. Herrera.

indicación de la cuantía, modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas.

Parágrafo 1o. A las partes de la conciliación se les entregará copia auténtica del acta de conciliación con constancia de que se trata de primera copia que presta mérito ejecutivo.

Constancias

Igualmente la ley 640 de 2001 establece los mínimos que deben tener las constancias y los eventos en las cuales se deben realizar así:

Artículo 2o. Constancias. El conciliador expedirá constancia al interesado en la que se indicará la fecha de presentación de la solicitud y la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, y se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación, en cualquiera de los siguientes eventos:

1. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo.
2. Cuando las partes o una de ellas no



<http://www.ai-media.tv/>

comparezca a la audiencia. En este evento deberán indicarse expresamente las excusas presentadas por la inasistencia si las hubiere.

3. Cuando se presente una solicitud para la celebración de una audiencia de conciliación, y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley. En este evento la constancia deberá expedirse dentro de los 10 días calendario siguientes a la presentación de la solicitud.

En todo caso, junto con la constancia se devolverán los documentos aportados por los interesados. Los funcionarios públicos facultados para conciliar conservarán las copias de las constancias que expidan y los conciliadores de los centros de conciliación deberán remitirlas al centro de conciliación para su archivo.

Sin embargo cada centro de conciliación respetando los mínimos exigidos por la ley tiene su propio formato de elaboración de las actas y constancias, en las que muchas veces se incluyen la relación de hechos aunque la ley no lo exige.

FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA

CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN

(Aprobado mediante resolución No ____ del año ____ Ministerio de Justicia y del Derecho)

ACTA DE CONCILIACIÓN No _____

En la ciudad de Bogotá, DC a los ____ días del mes de _____ del año _____, previa citación escrita efectuada a los interesados, se presentaron ante este centro de conciliación, los señores _____ en calidad de convocante y _____ en calidad de convocado, ambos mayores de edad, quienes se identificaron con las cédulas de ciudadanía Nos. _____ y _____ expedidas en _____ y _____ respectivamente, actuando como CONCILIADOR _____, identificado con la CC _____.

Acto seguido se dio inicio a la audiencia de conciliación, teniendo como base la solicitud allegada por el solicitante que se refiere básicamente a los siguientes

HECHOS (OPCIONAL)

1. Los comparecientes _____ en calidad de vendedor y _____ en calidad de comprador, celebraron contrato escrito o (verbal) de compraventa del día _____ del año _____ cuyo objeto es el derecho de dominio sobre un establecimiento de comercio denominado _____, ubicado en la carrera _____ de la ciudad de Bogotá.
2. El precio de la venta se fijo en \$ _____ pagaderos así: \$ _____ de contado y pagado a la firma del contrato, la suma de \$ _____, para ser pagaderos el ____ de _____ del año _____.
3. Adicionalmente se pacto que el comprador asumiría deuda por valor de \$ _____.
4. A la fecha el contratante comprador ha cumplido con las obligaciones derivadas del contrato, entre tanto el vendedor no ha entregado de manera real y efectiva el establecimiento de comercio al comprador y por el contrario le ha entorpecido el libre desarrollo de la actividad mercantil.

PETICIONES

1. El comprador solicita la resolución del contrato y la devolución de las sumas entregadas al vendedor y el reembolso por el pago de las deudas del establecimiento de comercio, dado el evidente incumplimiento.

CONSIDERACIONES

1. Los hechos constitutivos del conflicto, son susceptibles de CONCILIACIÓN, de acuerdo a lo preceptuado por la ley.
2. Después de discutidas las diversas fórmulas de arreglo propuestas por las partes y las formuladas por el conciliador, los conciliantes llegan al siguiente:

ACUERDO CONCILIATORIO

1. Las partes de mutuo acuerdo dan por terminado el contrato de compraventa suscrito entre las partes el _____ de _____ de _____.
2. El señor _____, en calidad de vendedor se compromete a reintegrar al señor _____ en calidad de comprador el valor total de la venta por \$ _____ pesos de la siguiente manera:
3. El 50% del valor en efectivo, el cual se entregará en esta audiencia de conciliación y el otro 50%, mediante cheque de gerencia No. _____, del Banco _____, con fecha _____.
4. Con respecto a la deuda asumida por el comprador señor _____, por valor de \$ _____, el señor _____, entrega en dación en pago de algunos de los muebles y enseres del establecimiento de comercio, de los cuales se adjunta inventario.
5. Por su parte el comprador _____ se compromete a devolver las llaves del local comercial, denominado _____, en esta misma audiencia.

Esta acta es leída y aprobada por las partes y una vez registrada, el acuerdo hace tránsito a cosa juzgada y el acta presta mérito ejecutivo en caso de incumplimiento.

Esta audiencia se terminó a las _____ y se firma por los intervinientes.

LAS PARTES

Cc N° de

Código

Cc N° de

DIRECTOR CENTRO DE CONCILIACIÓN

EL CONCILIDOR

Imagen 1. Ejemplo de acta
Fuente: Propia.

FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA

CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN

(Aprobado mediante resolución No ____ del año ____ Ministerio de Justicia y del Derecho)

CONSTANCIA DE NO ACUERDO No _____

Según al Art 2 de la ley 640 de 2001, numeral 1 se deja expresa constancia de que:

Que en fecha ____ de _____ de _____ se realizó solicitud de audiencia de conciliación por parte del señor _____.

Que en la ciudad de Bogotá, D.C a los ____ días del mes de ____ del año _____, previa citación escrita efectuada a los interesados, se presentaron ante este centro de conciliación, los señores _____ en calidad de convocante y _____ en calidad de convocado, ambos mayores de edad, quienes se identificaron con las cédulas de ciudadanía Nos. _____ y _____ expedidas es _____ respectivamente, actuando como CONCILIADOR _____, identificado con la CC _____.

En la audiencia se procuró conciliar extrajudicialmente el conflicto sobre:

Durante el desarrollo de la audiencia de conciliación se presentaron por las partes y el conciliador diversas propuestas de arreglo, las que no fue posible concretar.

En consecuencia el conciliador declara que no hubo ánimo conciliatorio y que con la diligencia se entiende agotado la conciliación prejudicial y cumplido el requisitos de procedibilidad, pudiendo las partes acudir a la jurisdicción ordinaria.

No siendo otro el motivo de la presente audiencia, se da por terminada y firman quienes en ella intervinieron.

LAS PARTES

CC No _____ de _____

CC No _____ de _____

EI CONCILIADOR

CÓDIGO _____

DIRECTOR CENTRO DE CONCILIACIÓN

Imagen 2. Ejemplo de constancia de no acuerdo Fuente: Propia.

De otra parte, el decreto 1829 de 2013, contiene los siguientes lineamientos en relación con las actas y constancias:

Capítulo VII. Manejo de información de la conciliación

Artículo 38. Actas y constancias. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 44 del presente Decreto, los conciliadores, notarios y servidores públicos habilitados por ley para conciliar, deberán registrar en el SICAAC, las actas y constancias derivadas de los trámites conciliatorios desarrollados ante ellos.

En las actas y constancias se incluirá la información relativa a la dirección física y electrónica de quienes asistieron a la audiencia.

Las actas y constancias de las que tratan los artículos 1o y 2o de la Ley 640 de 2001 son documentos públicos y por tanto hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el conciliador que las firma.

Artículo 39. Gestión documental. Los centros, notarios y servidores públicos habilitados por ley para fungir como conciliadores garantizarán la custodia, conservación y disponibilidad de la documentación relacionada con la prestación de sus servicios, de acuerdo con lo establecido en la Ley General de Archivo.

También deberán garantizar la custodia, conservación y disponibilidad de los archivos en los casos de arbitraje virtual.

Artículo 40. Deterioro. Los documentos que se deterioren serán archivados y sustituidos

por una reproducción exacta de ellos, con anotación del hecho y su oportunidad, la cual será suscrita por el Director del Centro o la del funcionario o notario conciliador.

Artículo 41. Pérdida. En caso de pérdida de algún documento, se procederá a su reconstrucción con base en los duplicados, originales o documentos auténticos que se encuentren en poder de las partes, del propio Centro, del conciliador, del funcionario o del notario, según sea el caso.

Artículo 42. Traslado y remisión de información. En el evento en que se revoque la autorización de funcionamiento del Centro de Conciliación, este remitirá el archivo documental de los trámites de conciliación y de insolvencia que ante él se llevaron a cabo, al Ministerio de Justicia y del Derecho, el cual designará otro centro para la custodia de ese archivo.

Artículo 43. Reporte de información. Los Centros y las Entidades Avaladas, deberán registrar en el SICAAC, los datos relacionados con los conciliadores, árbitros, secretarios de tribunal arbitral, amigables compondores, estudiantes capacitados y con los trámites que se adelanten ante el Centro.

La información deberá ser registrada a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a aquel en que el Centro asume conocimiento del caso o a la generación de la respectiva documentación, según sea el caso.

Artículo 44. Procedimiento para el registro y archivo de actas de conciliación. El conciliador, deberá tramitar el registro de las actas de conciliación de que trata el Artículo 14 de la Ley 640 de 2001, ante el Centro de Conciliación en el cual se encuentre inscrito. Si el conciliador está inscrito en varios Cen-

tros de Conciliación, registrará el acta en cualquiera de ellos a su elección, de lo cual comunicará a las partes. En todo caso, si la selección del conciliador se hace por designación de un Centro de Conciliación, el registro se realizará ante este mismo Centro.

El conciliador entregará al Centro de Conciliación copia de los antecedentes del trámite conciliatorio, un original del acta de conciliación y tantas copias del acta como partes haya.

El Director del Centro de Conciliación verificará el cumplimiento de los requisitos formales del acta de conciliación establecidos en el artículo 1o de la Ley 640 de 2001 y verificará que quien haya realizado la conciliación sea un conciliador de su Centro. Si se cumplen las condiciones anteriores, el Centro imprimirá al reverso del acta de conciliación, el formulario de resultado del caso ingresado en el Sistema de Información de la Conciliación, el Arbitraje y la Amigable Composición.

El Director del Centro hará constar en las copias de las actas si se trata de las primeras copias que prestan mérito ejecutivo y las entregará a las partes. En ningún caso se entregarán los originales de las actas de conciliación a las personas interesadas. El original del acta junto con las copias de los antecedentes del trámite conciliatorio, se conservará en el archivo del Centro”.

Adicionalmente, de acuerdo con la norma técnica NTC 5906, los siguientes son los lineamientos administrativos que deben seguirse en relación con las Actas y documentos de conciliación:

3.2.7.4 Registro del acta y documentación de constancias. El Centro de Conciliación debe establecer mecanismos de seguimiento y alerta que recuerden al conciliador sobre el cumplimiento de sus deberes frente a los términos que exija la ley.

3.2.7.4.1 El Centro de Conciliación debe establecer un procedimiento documentado para la entrega de los resultados del proceso.

3.2.7.5 Archivo. La documentación relacionada con la prestación de los servicios del Centro de Conciliación debe ser gestionada de acuerdo con lo establecido en la legislación vigente, incluyendo:

3.2.7.5.1 El Centro de Conciliación debe identificar la información y el medio en el que se debe conservar. Para esto debe tener en cuenta al menos la legislación vigente y la información necesaria para operar el servicio de archivo.

3.2.7.5.2 El Centro de Conciliación y/o Arbitraje debe controlar dicha información (documentación) asegurando que los documentos:

- d. Sean fácilmente identificables y trazables.
- e. Permanezcan legibles con el deterioro normal.
- f. Sean consultables únicamente por el personal autorizado.

3.2.7.5.3 El Centro de Conciliación debe establecer, implementar y mantener un procedimiento documentado para definir los controles necesarios para identificar, almacenar, proteger, recuperar, definir el tiempo de retención y la disposición final de la do-

cumentación. Dichos controles deben tener como propósito, asegurar que la información cuente con las siguientes propiedades:

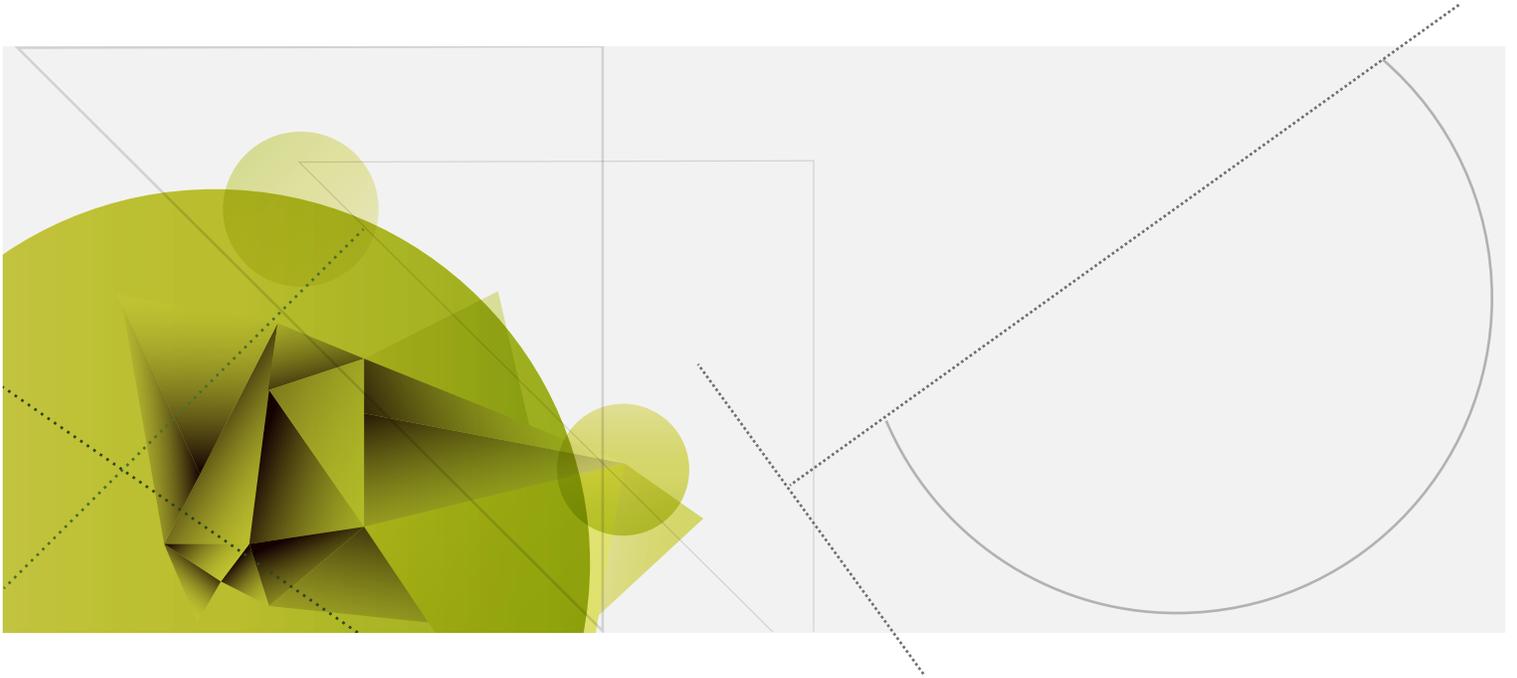
- a. Integridad: mantener la información libre de modificaciones no autorizadas.
- b. Disponibilidad: característica, cualidad o condición de la información de encontrarse a disposición del personal autorizado.
- c. Confidencialidad: característica por la que se garantiza que está accesible únicamente a personal autorizado a acceder a dicha información.
- d. Se conserven de conformidad con la ley.

3.2.7.5.4 El Centro de Conciliación debe designar a una persona responsable para el control del archivo”.

Bibliografía

- **Herrera, G.I. (s.f.).** Secretaria General – Decana (e.) Facultad de Ciencias Jurídicas, Sociales y Humanísticas, Seccional Pereira.
- **Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflicto. (s.f.).** *Como resolver los conflictos familiares.* Recuperado de http://eprints.ucm.es/10994/1/Guia_CM_Como_resolver_Iso_conflictos_FF.pdf
- **Lederach, J.P. (1996).** *Preparing for Peace*, Syracuse University Press (pp. 13-19).
- **Ministerio del Interior y de Justicia. (s.f.).** *Guía institucional de Conciliación en Penal.* Recuperado de http://www.udea.edu.co/portal/page/portal/bibliotecaSedesDependencias/unidadesAcademicas/FacultadDerechoCienciasPoliticasyBibliotecaDiseno/Archivos/02_Documentos/GuiaInstitucionalDeConciliacionPenal_MinJusticia.pdf
- **Oficina Internacional del Trabajo. (s.f.).** *Proyecto principios y derechos en el trabajo en el contexto de la XIII Conferencia Interamericana de Ministros de Trabajo de la OEA.* Recuperado de www.oas.org/udse/espanol/documentos/00vegaconflictos.doc
- **Quiroga, F., Guerrero, N., & Schuster, S. (2010).** *Conflicto y negociación en el sector público chileno: una propuesta metodológica. El caso del reajuste salarial.* Recuperado de http://www.sociedadpoliticaspublicas.cl/archivos/BLOQUET/Politica_y_PoliticasyPublicas/Conflicto%20y%20Negociacion%20Reajuste%20Salarial.pdf
- **Redorta, J. (2009).** *La gestión de conflictos: un campo emergente.* Recuperado de <https://mediacioensalut.files.wordpress.com/2013/10/la-gestion-de-conflictos-un-campo-emergente.pdf>
- **Rodríguez, H. (2006).** *Negociación y manejo de conflictos.* Recuperado de http://mazinger.sisib.uchile.cl/repositorio/ap/instituto_de_asuntos_publicos/r2007101994dad12.octubre.pdf
- **Sastre, A.J. (s.f.).** *La mediación Familiar sistema de Gestión positiva y Resolución de conflictos Familiares.* Recuperado de <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/familia/pdf/15-154s.pdf>
- **Soto, M. (s.f.).** *Aspectos Jurídicos de la Gestión de Conflictos Familiares en Países con Experiencia Mediadora.* Universidad de Granada, Recuperado de <http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/20153/1/ASPECTOS%20JUR%3%8DDICOS%20DE%20LA%20GESTI%3%93N%20DE%20CONFLICTOS%20FAMILIARES%20EN%20PA%3%8DSES%20CON%20EXPERIENCIA%20MEDIADORA.pdf>
- **UNICEF. (s.f.).** *Conflictos y negociaciones en las familias.* Recuperado de <http://www.unicef.org/argentina/spanish/Modulo6.pdf>

Esta obra se terminó de editar en el mes de noviembre
Tipografía Myriad Pro 12 puntos
Bogotá D.C.,-Colombia.



AREANDINA
Fundación Universitaria del Área Andina

MIEMBRO DE LA RED
ILUMNO