

# Gestión de conflictos a través de la mediación y su visión multidisciplinar-binacional en las ciencias sociales entre México y Colombia

Conflict management through mediation and its multidisciplinary-binational vision in the social sciences between Mexico and Colombia

Recibido: 20-10-2022 | Aceptado: 03-05-2023

Javier Palacios Xochipa\*  
Jesús David Paternina Martínez\*\*  
Mario Guillermo Berrelleza Romoz\*\*\*

\* *Autonomous University of Baja California*  
\*\* *Corporación Universitaria del Caribe*  
\*\*\* <https://orcid.org/0000-0002-2431-4413>  
*Autonomous University of Sinaloa*

## Resumen

El presente documento tiene como objetivo analizar la dinámica de los MASC y en especial de la mediación dentro de México y Colombia, siendo visto como un mecanismo alternativo para solucionar conflictos en materia de derecho social, para ello se analizan los dos contextos bajo una perspectiva multidisciplinar, se analizan las diferencias de la mediación con otros mecanismos dentro del marco de las MASC, de lo cual son similares en ambos países. Por otro lado, se observan los contextos sociales y normativos con relación a la mediación dentro de ambos países, su visión transdisciplinar en materia de derecho, trabajo social y administración.

**Palabras clave:** *Mediación, MASC, transdisciplinariedad, Arbitraje, Voluntariedad.*

## Abstract

The objective of this document is to analyze the dynamics of the ADR and especially mediation within Mexico and Colombia, being seen as an alternative mechanism to solve conflicts in matters of social law, for this the two contexts are analyzed from a multidisciplinary perspective, the differences between mediation and other mechanisms within the ADR framework are analyzed, which are similar in both countries. On the other hand, the social and normative contexts are observed in relation

## Cómo citar

Gonzalez Ramos, Y. G. & Cornelio Landero, R. Solución de conflictos interpersonales entre varones durante la pandemia y su búsqueda por la paz social. *MSC Métodos De Solución De Conflictos*, 3(4). Recuperado a partir de <https://revistamsc.uanl.mx/index.php/m/article/view/26>

to mediation within both countries, their transdisciplinary vision in matters of law, social work, and administration.

**Key words:** *Mediation, ADR, transdisciplinarity, Arbitration, Voluntariness.*

## 1. INTRODUCCIÓN.

La necesidad de finalizar conflictos de diferente índole ha sido un tema que a lo largo de la historia ha estado presente en las sociedades, debido a ello, encontrar sistemas efectivos que ayuden a la finalización de conflictos ha sido algo fundamental durante su formación. Los sistemas de justicia desarrollados por cada nación han ido evolucionando a través del tiempo, adaptándose a las necesidades tanto de la época, así como del lugar correspondiente.

En la edad moderna, la justicia ha adquirido una forma multifacética, esto tomando en cuenta que se basa en la ley para establecer los derechos y obligaciones sociales en un amplio abanico de situaciones, dígame por ejemplo, en términos laborales, sociales, penales, mercantiles, familiares, educativos, salud, etcétera; por lo que usualmente, la finalización de conflictos se vincula a las instituciones jurisdiccionales, sin embargo, en tiempos recientes han surgido los métodos alternos de solución de conflictos, mejor conocidos como MASC, entre ellos, la mediación, la conciliación y el arbitraje.

Los MASC, a diferencia de la justicia tradicional, tienen como finalizar los conflictos sociales de diferentes áreas de manera efectiva a través de la gestión, solución y resolución,

brindando la oportunidad a las partes de ser ellas quienes lo finalicen sin llegar a un juzgado o, dentro de un proceso jurisdiccional o administrativo. A pesar de compartir similitudes con otros MASC, la mediación posee ciertas características y cualidades que la hacen sobresalir y, que han ayudado a que su uso tenga un aumento considerable en distintos ámbitos de la sociedad actual.

Dada la naturaleza de cada tipo de conflicto, se entiende que en algunos casos puede resultar problemático llegar a este punto debido a que existen factores de riesgo, como por ejemplo que los procedimientos legales sean largos y costosos, las resoluciones finales a las cuales se llegan pueden no resultar satisfactorios para las partes involucradas, prácticas de corrupción, conflictos sociales que han traído consecuencias negativas para las partes involucradas pudieron haberse finalizado con el uso adecuado de un MASC, entre otras problemáticas que pueden observarse en cada caso.

## 2. METODOLOGÍA.

Se realizó un estudio comparado multidisciplinar de corte transversal con metodología cualitativa sobre el uso de la mediación en diferentes áreas, como el trabajo social, la administración y el derecho, en los países involucrados México y Colombia.

La metodología documental de esta investigación, se basa sobre los orígenes y las características legales de la gestión de conflictos y el derecho laboral, su representación ante las leyes, impartición de sueldos y salarios, se definieron las características del proceso, su forma de aplicación, su uso en la finalización de conflictos de diferente naturaleza y cómo ambas naciones han introducido el uso de la mediación de formas diferentes, pero con un objetivo en común: la consecución y fortalecimiento de una cultura de paz.

Se eligió una problemática, en este caso la gestión de conflictos del derecho social relacionados a compensaciones monetarias, el estudio de este caso ayudaría a comprobar si el conocimiento adquirido en la parte teórica puede ser llevado a la práctica, buscando finalizar el conflicto haciendo uso de la mediación y llegar a una finalización satisfactoria para las partes disputantes.

### **3. ANTECEDENTES DE LA MEDIACIÓN.**

La mediación moderna se originó en los Estados Unidos durante la década de los 70, principalmente para usos laborales y empresariales para luego pasar al uso social en general. Posteriormente, se extendió a países como Canadá y Australia donde su uso también fue notablemente favorable para resolver conflictos de manera satisfactoria. En México, la implementación de la mediación ha sido un movimiento que ha ido desde lo local a lo general, pues ha surgido primeramente a nivel local comenzando por el Estado de Quintana Roo en 1997 (Landero, 2022).

La principal utilidad de la mediación es, a su vez, su principal característica, una finalización que realizan las partes de manera directa y con el apoyo de un mediador, donde, este tercero regula y dirige el proceso en el cual las partes exponen sus posiciones, de esta forma no solo se evita el complicado sistema judicial, sino que también abarata costos y lleva a acuerdos más equitativos entre las partes.

### **4. MÉTODOS ALTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

Los métodos alternos de solución de conflictos son procedimientos que permiten finalizar disputas de una forma adecuada a las necesidades de las partes involucradas sin la necesidad de recurrir a los órganos jurisdiccionales, sirviendo así como medida complementaria en los ámbitos de impartición de justicia de acuerdo con la ley mexicana. Las principales características de estos métodos son la voluntariedad de las partes para hacer uso de ellos y la intervención de un tercero que intervenga o guíe el proceso en el cual las partes buscan dar una finalización satisfactoria al conflicto.

“Dentro de la legislación mexicana, los medios de justicia alternativa tienen relativamente poco tiempo de utilizarse como procedimientos independientes a un juicio. Ciertamente, desde hace décadas, en diversos tipos de juicios se contempla a la conciliación dentro de un proceso judicial, pero sólo como una etapa más dentro de dicho proceso y no como un procedimiento independiente a éste.” (Márquez Algara & De Villa Cortez, 2016)

Los MASC son regulados y supervisados por la ley e instituciones, de hecho, el Artículo 17 párrafo 5 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos indica que “Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial” (CPEUM, 2022).

De igual forma, de acuerdo con la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (LNMA SCMP), indica que los MASC “tienen como finalidad propiciar, a través del diálogo, la solución de las controversias que surjan entre miembros de la sociedad con motivo de la denuncia o querrela referidos a un hecho delictivo, mediante procedimientos basados en la oralidad, la economía procesal y la confidencialidad. (...) En el supuesto de que los Intervinientes hubieren participado en alguno de los Mecanismos Alternativos y no se hubiese logrado por este Mecanismo la solución de la controversia, el Facilitador podrá sugerirles que recurran a uno diverso. En caso de que los Intervinientes estuvieren de acuerdo, el Facilitador fijará fecha y hora para iniciar dicho Mecanismo en una sesión posterior.” (LNMA SCMP, 2022).

Los principales MASC de los cuales se hace uso son: conciliación, mediación, negociación y arbitraje; y, aunque tienen parecido y buscan una meta en común, es decir, la finalización de conflictos, en la práctica son diferentes entre sí. Siendo la conciliación y la mediación los más usados debido a su efectividad, en especial la mediación en los últimos años.

## 5. DIFERENCIACIÓN DE OTROS MÉTODOS

### 5.1 Conciliación.

Según la LNMA SCMP, este método es definido como “...el mecanismo voluntario mediante el cual los Intervinientes, en libre ejercicio de su autonomía, proponen opciones de solución a la controversia en que se encuentran involucrados. Además de propiciar la comunicación entre los Intervinientes, el Facilitador podrá, sobre la base de criterios objetivos, presentar alternativas de solución diversas” (LNMA SCMP, 2022).

Esto quiere decir que en la conciliación las partes involucradas acuden de forma consensual y voluntaria con un tercero ajeno e imparcial, un profesional cuya participación como conciliador debe ser neutral, que pueda conciliar entre las partes y se busque una solución a través del diálogo, sin embargo, el conciliador cuenta con facultades que le permiten ya sea intervenir hasta un punto dado, e incluso ofrecer opciones a las partes para llegar a un acuerdo.

### 5.2 Mediación.

La mediación “es el mecanismo voluntario mediante el cual los Intervinientes, en libre ejercicio de su autonomía, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia, con el fin de alcanzar la solución de ésta. El Facilitador durante la mediación propicia la comunicación y el entendimiento mutuo entre los Intervinientes.” (LNMA SCMP, 2022).

“La mediación puede ser definida como

aquel acto a través del cual una persona de confianza interviene en una situación de dos personas o grupos con intereses contrapuestos con el fin de evitar un eventual litigio” (Real Academia Española, 2022), por lo cual se entiende que la importancia del papel que juega esta persona neutral se debe a que conserva el principio de imparcialidad de manera muy clara.

Al igual que la conciliación, la mediación tiene como principio base a la voluntariedad de las partes al momento de ingresar al proceso de mediación y el tercero ajeno e imparcial debe ser neutral, sin embargo, a diferencia de la conciliación, el mediador no tiene la legitimación que le permita intervenir entre el diálogo de las partes, siendo que éstas son las que por su propia cuenta llegan a un acuerdo mutuo beneficioso entre ambas, a esto se le llama gestión del conflicto.

Lo anterior lleva a señalar que la principal función del mediador es, dotar de cordialidad a las partes y facilitar el diálogo sin imponer una finalización, lo que les permitirá a las exponer sus argumentos, pretensiones y necesidades, para que sean ellas mismas las que puedan llegar a finalizarlo de manera satisfactoria sin necesidades de una decisión impuesta por una voluntad ajena.

“A diferencia del arbitraje, la conciliación y la mediación plantean menor problema, debido a la incapacidad del tercero de obligar a las partes con una resolución. El conciliador y el mediador sólo facilitan el diálogo, coadyuvan con las partes en la solución del conflicto; no imponen una solución.” (Landero, 2022).

### **5.3 Arbitraje.**

El arbitraje es un método heterocompositivo que se diferencia claramente de los anteriores, pues lleva consigo un carácter jurisdiccional que lo asemeja más al litigio. En él, las partes involucradas someten bajo declaración voluntaria las diferencias o cuestiones jurídicas surgidas entre ellas respecto a una relación jurídica. En este caso, el árbitro es elegido por acuerdo de ambas partes y es ajeno los intereses de ellas, también es el encargado de resolver el conflicto y es quien determina la finalización del conflicto una vez termina de pasarse por el proceso. A diferencia de la mediación y la conciliación, en el arbitraje el tercero neutral tiene poder de decisión, por lo que la finalización suele ser determinada como tal como si fuese la sentencia de un juez, sin embargo, el árbitro se verá limitado por lo pactado por las partes para dictar el laudo.

### **5.4 Negociación.**

En un sentido amplio, la negociación se entiende a partir ser vista como un sistema muy usado en el cual las partes se reúnen sin la participación de un tercero como sí ocurre en los otros métodos. Se rige principalmente por los intereses que representan ambas partes, las cuales dialogan y equilibran sus posiciones de forma directa, buscando finalizar por sí mismas la disputa, tratando de disuadir al otro en busca de llegar a algún acuerdo satisfactorio para ambos.

“La negociación es el de concebirlo como un proceso de comunicación directo o indirecto entre las partes, según la existencia o no

de representantes, es decir, si aquéllas negocian cara a cara o a través de otras personas debidamente autorizadas por ellas.” (Landeró, 2022, como se citó en Calcaterra, 2002).

Aunque una de las desventajas más claras de este método es que no siempre las partes saben y pueden equilibra su poder, lo que genera desigualdad y conlleva a acuerdos poco efectivos.

## 6. CARACTERÍSTICAS, OBJETIVOS Y BENEFICIOS DE LA MEDIACIÓN Y SU PROCESO.

De acuerdo con lo que menciona (Yáñez, 2014) en su obra “El proceso de mediación, capacidad y habilidades del mediador” resume estas diferencias de la siguiente manera:

- Negociación directa entre las partes o por representate. La negociación defiende mi posición como parte. En cambio, la mediación ayuda a las partes a solucionar sus intereses.
- Facilitación/conciliación: la tercera parte facilita la comunicación, no interviene.
- Arbitraje: la tercera parte, tras escuchar a las personas, toma una decisión que ambas deben cumplir, el laudo arbitral.
- Mediación; la tercera parte se preocupa del proceso y de la relación, ya que el contenido del conflicto y del acuerdo es cosa de las partes.

Los objetivos que se persiguen en un proceso de mediación, entre otros son:

- Facilitar el establecimiento de una nueva relación entre las partes en conflicto.

- Aumentar el respeto y confianza entre las partes.
- Corregir percepciones e informaciones falsas que pueden tener respecto al conflicto y/o los implicados.
- Crear un marco que facilite la comunicación.

Características del proceso de mediación:

- Ser una negociación asistida: las partes actúan por sí mismas, negocian y proponen soluciones (sistema autocompositivo frente al heterocompositivo)
- Ser un acto voluntario. Las partes deciden o no participar en el proceso de mediación y a ponerle fin en cualquier momento. Además, no están obligadas a llegar a un acuerdo.
- Ser un proceso que lleve al acuerdo entre las partes y/o reparación de la relación.

Modelos/escuelas de la intervención en mediación

- Modelo tradicional lineal, Harvard. Fisher y Ury.
- Modelo transformativo, Bush y Folger.
- Modelo circular-narrativo, Sara Cobb.

Beneficios

Se ha comprobado que la mediación ha traído beneficios que pueden visualizarse en varias áreas, dada la naturaleza multifacética de la misma, ya que abarca ámbitos como el trabajo social, mediación empresarial y laboral, familiar, penal, sanitaria, mercantil, intercultural, entre otras.

## 7. LA MEDIACIÓN EN ÁREAS TRANSDISCIPLINARES.

### 7.1 Contexto organizacional.

Las organizaciones han presentado problemas colectivos e interpersonales a lo largo de la historia, debido a la explotación laboral o a diversos problemas relacionados con los salarios o las prestaciones, los empleados han presentado huelgas y luchas a razón de la dignificación de condiciones laborales para mejorar la productividad empresarial y el bienestar personal, dentro de este contexto también se encuentran situaciones relacionadas a la autorización empresarial, problemas de interlocución, uso excesivo de la vía judicial en detrimento de la autocomposición o heterocomposición, también encontramos la utilización de las MASC, pero siendo catalogado como un proceso lento, todo este cúmulo de situaciones conducen a diversas consecuencias tales como el uso de jueces independientes, que los conflictos deban ser resueltos por terceros dentro de la vía judicial, López Moreno y Morad Acero (2020) dejan que los diversos problemas sean resueltos de formas tradicionales creando más tráfico en la solución de las problemáticas, llegando a generar procesos lentos y costosos, donde las inconformidades colectivas o individuales serán vistas como procesos lentos y de desconfianza.

Por otro lado, es necesario mencionar que la mediación cumple con la función de ser, no solamente una herramienta o instrumento para finalizar conflictos, sino que, además, cumple con una función científica que permite auxiliar a otras ciencias y disciplinas a

finalizar conflictos de manera equitativa y proporcional.

Lo anterior, genera la idea de que “es necesario realizar una transformación teleológica de la concepción de la mediación, ya que muy a menudo es considerada como una herramienta, o bien, como un proceso que se encarga, en ambos casos, a solucionar conflictos; sin embargo, es importante establecer que la mediación debe sufrir un proceso transformador de cara a ser considerado un elemento de profesionalización para cumplir con el fin que está previamente establecido” (Palacios Xochipa, 2020, pág. 33).

Dentro del marco legal en Colombia, se han incentivado normas para evitar situaciones conflictivas entre los empleados y las organizaciones, pues, dentro de las huelgas que se han mencionado, se busca la dignificación del trabajo y su calidad, sin embargo, en este mismo orden también se busca mejorar la productividad de la empresa, siendo que, para eso, se debe crear una armonía entre empleado y jefe. La resolución 2646 de 2008 en Colombia, en razón a la protección de factores de riesgo psicosociales en el trabajo, aporta los elementos sustanciales para dar garantía en materia del bienestar a empleados, dando la oportunidad para la inclusión de mediación como una forma de llegar a garantizar la interlocución entre los actores laborales.

Dentro del incumplimiento de los términos firmados en un contrato, los implicados podrán solucionar sus diferencias mediante lo acordado en el Código Sustantivo del Trabajo en su Artículo 15 habilita que las par-

tes realicen tracciones en asuntos de trabajos, dando la posibilidad que lleguen a un acuerdo para finalizar el conflicto.

## **7.2 Mediación empresarial.**

En este rubro, Bernal Herrera y Gutiérrez Vázquez (2021) mencionan lo siguiente “La mediación empresarial constituye una ventaja al mostrarse como un proceso de resolución de problemas que permite a las empresas resolver sus conflictos tanto internos como en relación a otros organismos públicos y privados por vías no litigiosas, preservando la confidencialidad, las relaciones comerciales y la calidad de las relaciones laborales (Asociación para la Divulgación de la Mediación y Resolución de Conflictos, A.D.I.M.E.R., 2013).

Entre las múltiples ventajas que ofrece la mediación en función de las necesidades e intereses de las partes se encuentran: (Carrulla Benitez, 2006)

- Las partes se comprometen a negociar y a alcanzar su propio acuerdo.
- El mediador observa la disputa de forma objetiva, y ayuda a crear y evaluar opciones distintas a las consideradas por las partes con anterioridad.
- Como la mediación puede programarse en la fase inicial del conflicto, el acuerdo puede alcanzarse mucho más rápido que en un litigio judicial.
- Las partes se ahorran dinero, al reducirse los costes legales y administrativos.
- La probabilidad de que las partes mantengan sus relaciones aumenta considerablemente.
- En el acuerdo final se incluyen las solu-

ciones creativas y/o la satisfacción de determinadas necesidades y expectativas de las partes.

## **7.3 Trabajo social.**

En este aspecto, la mediación se utiliza mucho en los casos donde hay conflictos de controversia familiar, los cuales son los más comunes. De hecho, la principal importancia de la intervención del profesional en trabajo social radica en que, a través de sus herramientas, ayuda a brindar alternativas y soluciones a los problemas de controversia familiar.

Siendo la mediación una de estas herramientas, es entendible ya que los trabajadores sociales llegan a enfrentarse a situaciones de conflicto en su profesión, debido a que tratan con personas, familias, grupos o comunidades, por lo que la mediación en este aspecto es una práctica totalmente válida por el cual se busca incentivar el diálogo y aliviar los costes económicos, sociales y financieros.

Por lo tanto, “el trabajador social en el papel de mediador lleva a las partes a unirse para solucionar el problema, poder objetivarlo y priorizar. Las soluciones pasan por el sentido común y el rol del mediador es de clasificar, no juzgar, con intervenciones rápidas, sencillas, puntuales y sobre todo sumatorias.” (Vargas, 2018, como se citó en Tomasso, 2012).

## **8. LA MEDIACIÓN EN MÉXICO.**

### **8.1 Legislación según la ley mexicana.**

“En México, la mediación comenzó a cobrar

importancia casi hasta finalizar el siglo XX, en específico en 1997. Sin embargo, no empezó como un movimiento a nivel nacional, sino todo lo contrario, ya que, en sus inicios, sus primeros pasos fueron dados a nivel local. El estado de Quintana Roo fue el pionero mexicano en materia de justicia alternativa. Precisamente en el 14 de agosto de 1997 fue publicada la nueva Ley de Justicia Alternativa del Estado de Quintana Roo. En ese mismo año, fue inaugurado el Centro de Asistencia Jurídica de Quintana Roo, institución perteneciente al poder judicial local de ese estado, en la cual se podían dirimir conflictos entre ciudadanos a través de procedimientos alternativos a los juicios, como la mediación.” (Márquez Algara & De Villa Cortez, 2016).

Desde entonces cada estado ha elaborado sus propias legislaciones sobre los métodos alternativos de solución de conflictos, estableciendo el número de sedes, la cantidad de mediadores y la inversión que se le dará al desarrollo de la mediación.

A nivel nacional las leyes que regulan la justicia alternativa, incluida la mediación, son emitidas por el Congreso de la Unión, estas se contemplan en la Ley nacional de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal. También existe el Centro Federal de Conciliación y Registro Laboral, un organismo gubernamental que, básicamente, gestiona los procesos de conciliación entre trabajadores y patrones. Además, el derecho sobre el uso de los métodos alterativos se encuentra tanto en la CPEUM, así como en la Ley Federal del Trabajo.

## **8.2 Inconvenientes de la mediación en México.**

Durante el estudio de caso y en entrevista con especialistas, resaltaron algunos inconvenientes en lo que respecta al uso de la mediación en México, principalmente el hecho de que a pesar de que la justicia alternativa ha tenido un aumento paulatino en su uso en los últimos años, éste aun no es lo suficientemente pronunciado o no se le ha dado la atención merecida.

Dicho sea de paso, el marco jurídico que envuelve a la mediación no es homogéneo en la república mexicana, esto se debe a que no todos los estados han legislado o regulado la mediación de forma concreta, ya que, a nivel nacional, la mediación no cuenta con un respaldo lo suficientemente sólido a pesar de los éxitos de los estados que la llevan más formalmente.

El desarrollo de la mediación ha ido extendiéndose principalmente por medio del uso local y no el nacional (Márquez Algara & De Villa Cortez, 2016). Entre los Estados que han legislado sobre la mediación y la justicia alternativa, además de haber creado alguna institución para su práctica, se encuentran los Estados de Quintana Roo, Querétaro, Baja California Sur, Puebla, Oaxaca, Aguascalientes, Sonora, Tabasco, CDMX, Estado de México, Guanajuato, Chihuahua, Colima, Coahuila, Michoacán, Nuevo León, Tamaulipas Hidalgo, Durango, Campeche, Morelos, Baja California, Veracruz y Yucatán. (Márquez Algara & De Villa Cortez, 2016)

Cabe mencionar que esto hace que se presenten diferencias entre lo establecido de un estado a otro, por ejemplo, que en algunos casos se requiere que el mediador sea abogado y en otros no es necesario. Aunado a ello, se sabe que el sistema de impartición de justicia en México no solo está sobre saturado, sino que además lleva cierto atraso, por lo que es complicado el llevar los procesos en él, tanto para empresas como para singulares. Esto significa que casos que podrían resolverse con la mediación se pasan por alto y se llevan a juicio, resultando no solo en un proceso aún más complejo para las partes, sino que el sistema de justicia no puede liberar algo de la carga que lleva.

Esta también es una razón por la que algunas empresas grandes deben mediar en el extranjero, como por ejemplo el caso de Aeroméxico, que tuvo un proceso de mediación en los Estados Unidos con proveedores por medio de un juez.

También hay que agregar que el cumplimiento de los acuerdos reparatorios es complicado o no se da de manera adecuada si no este no se respalda ante la ley, lo cual puede generar una pérdida notable de tiempo y dinero. Además, según (Yáñez, 2014) “la mediación no siempre es la mejor respuesta. Es esencial en los casos en que las relaciones continúan, y por otro lado estaría limitada en los casos en que existe violencia, abuso, violación o patología grave.”

## 9. EL CONTEXTO COLOMBIANO.

En Colombia los problemas judiciales pueden ser resueltos por diferentes mecanismos,

los procesos penales por conciliaciones extrajudicial, los familiares con instituciones como la defensorías o centros de familia y los de materia laboral quedan por el libre camino que escojan las organizaciones sindicales, dejando en evidencia el uso común de medios judiciales y la utilización de mecanismos alternativos de solución de conflictos tales como la mediación.

“En materia laboral son limitados los programas, los recursos, las instituciones y la normatividad sobre mecanismos alternativos de resolución de conflicto” (LÓPEZ & VILLAMIL, 2020), por esta poca participación por parte de las organizaciones, es común observar que los intentos que existen entre empleadores y jefes para resolver problemas suelen terminar en situaciones poco favorables.

La medición podría ser una estrategia efectiva para resolver, transformar y gestionar conflictos dentro del entorno laboral, llegando a ser una fuente pacificadora que busca la cultura de paz. Comprender la naturaleza de esta herramienta en la actualidad podría lograr facilitar el auxilio hacia otras ciencias tales como la administración o el trabajo social, indicando que en algunas normas tales como la Ley 640 de 2001 les otorgan facultades a otras áreas para llevar a cabo conciliaciones extrajudiciales con el fin de ayudar a resolver conflictos sin la necesidad de organismos jurisdiccionales, llegando a la posibilidad de descongestionar la justicia penal.

### 9.1 La mediación en Colombia.

De acuerdo con Cárdenas (2012), define a la mediación como “un mecanismo alterna-

tivo al proceso penal por medio del cual un tercero neutral, trata de permitir el intercambio de opiniones entre víctima y el imputado o acusado para que confronten sus puntos de vista y, con su ayuda, logren solucionar el conflicto originado con el delito". Entendiendo de esta manera la conciliación penal, la Ley 640 de 2001 establece las condiciones sobre la conciliación extrajudicial, donde los egresados en derecho podrán participar en los centros de conciliación públicos o después de haber aprobado la formación en conciliación bajo los requerimientos establecidos por el Ministerio interior y de justicia, por otro lado, dentro del parágrafo 5°. "calidades del conciliador" las acciones podrán ser adelantadas por inspectores de trabajo, los delegados regionales y agentes del ministerio público, los estudiantes de último año en psicología, trabajo social, comunicación social podrán realizar sus prácticas en los centros de conciliación apoyando el trabajo del conciliador y el desarrollo de las sesiones.

En Colombia la mediación ha jugado un papel importante en la resolución de conflictos, desde la construcción del tejido social debido al periodo de violencia hasta las desigualdades laborales hacia los trabajadores, desde la Ley 446 de 1998, mediante la implementación de las MASC la cual estableció como herramientas para la finalización de conflictos la conciliación, mediación, el arbitraje y la amigable composición, permitiendo a la sociedad finalizar conflictos fuera de los procesos largos de la jurisdicción permanente, sin embargo, la aplicación de estos medios de resolución no significan una abdicación de la justicia ordinaria, si no,

la inclusión del usuario a finalizar sus problemas fuera del sistema estatal, no obstante, de no ser cumplidos sus términos podrán proceder a ser tramitados a la justicia ordinaria.

El Banco Mundial (2021) sentó un informe, "hacia la construcción de una sociedad equitativa en Colombia" en el que señala que el país está entre los más desiguales a nivel global. La lucha por la justicia en Colombia ha tenido un largo recorrido, y la participación de los trabajadores ha protagonizado diversas luchas sociales que han reivindicado sus derechos dentro de conflictos relacionados con: despidos, salarios, prestaciones, pólizas, sistemas de ascensos, modelos escalafonarios entre otros.

La implementación de las MASC ha permitido la finalización de los conflictos entre organizaciones y trabajadores sin la necesidad de recurrir a la justicia ordinaria, para la implementación de la mediación la ley establece la participación de un tercero neutral que ayudara en el desarrollo de la audiencia, su participación será escasa a menos que cuente con las facultades para hacerlo y ayudara en la facilitación de la comunicación.

Asimismo, gracias a su carácter basado en dialogo, la mediación en Colombia da garantía de efectividad en la finalización de diversos conflictos, no dejando de lado la posibilidad de participar en conflictos laborales, familiares y legales, debido a su carácter de negociación, le permite a las organizaciones e individuos a no recurrir a organismos jurisdiccionales, dando la oportunidad de

abrir un espacio de dialogo para escuchar las inconformidades de ambas partes, con la posibilidad de que todos ganen mutuamente y a su vez sean capaces de crear una relación positiva fuera del conflicto y de la comunicación asertiva que tuvieron.

### **9.3 Procedimiento de mediación en Colombia.**

La mediación en Colombia se realiza bajo los principios de voluntariedad y libre disposición, donde ambas partes expresen que se llevará a cabo un proceso donde discutirán sus diferencias con el mayor respeto, por otro lado, las partes tendrán igualdad de condiciones y el tercero será imparcial, el mediador tiene la responsabilidad de que el proceso transcurra con la total normalidad, como también contribuirá a que las partes puedan alcanzar un acuerdo por si solas, por último, la confidencialidad pasa a ser responsabilizada por el mediador, donde éste no dará información procedente del proceso que se lleve a cabo durante las sesiones.

Teniendo en cuenta los principios mencionados, el procedimiento de mediación inicia con la solicitud de las partes en consolidación de un común acuerdo establecido que será atestiguado por las instituciones o por el mediador, para luego, proceder a unas sesiones informativas organizadas por la institución correspondiente donde a las partes se les solicitará la asistencia voluntaria, en caso de que no asistan se entenderá que desisten de continuar, posteriormente se realizará la sesión constitutiva donde las partes expresarán su deseo de realizar

la sesión, teniendo en cuenta que se dejará constancia en los siguientes términos, identificación de las partes, designación del mediador, el objeto del conflicto que se somete a un acuerdo, cronograma de sesiones, designación de costes económicos, declaración de aceptación voluntaria y de aceptación de responsabilidades, lugar de celebración y el idioma del proceso. Terminada la sesión constitutiva, se establecerá la duración del procedimiento en un mínimo de sesiones, para luego proceder con el desarrollo de las actuaciones de mediación en la cual el mediador solicitará a las partes su asistencia de forma anticipada y contribuirá para que su comunicación sea equilibrada. Se procederá con la terminación del proceso en un común acuerdo o sin alcanzar ninguno, terminando en el momento en que las partes se lo comuniquen al mediador, dando paso al momento final, sometiéndose a cumplir lo pactado.

## **10. SITUACIÓN DE CONFLICTO LABORAL/FINANCIERO DESDE LOS INSTRUMENTOS MEXICANOS.**

Uno de los casos más comunes del ámbito laboral que se suelen presentar en mediación es el conflicto por la falta de pago de utilidades. Por ley se estipula que las empresas realicen el reparto de las utilidades a sus colaboradores antes del 30 de mayo, sin embargo, en caso de que la empresa no pague las utilidades al trabajador, el podrá acudir a poner una queja ante la secretaria del Trabajo y Prevención Social o solicitar asesoramiento ante la PROFEDET, así podrá comenzar un proceso de conciliación o mediación para finalizar el conflicto y no llegar

a un proceso jurídico mayor.

De acuerdo con Estrada (2021), e indicaciones del Centro Estatal de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos del estado de Nuevo León, el proceso de mediación se divide en cinco etapas, las cuales son:

1. Discurso de Apertura de la Mediación
2. Recolección de la Información
3. Identificación de Temas Principales y Agenda de Trabajo
4. Generación de Opciones y Evaluación de Opciones
5. Acuerdo

Cada etapa tiene un propósito específico y generalmente busca abordar el conflicto con la mayor cantidad de información disponible, así como facilitar a las partes disputantes todas las comodidades para establecer el dialogo, incluso en situaciones complicadas como son los temas relacionados con sueldos y compensaciones.

### **Discurso de Apertura de la Mediación:**

las primeras formalidades en las que se busca integrar a las partes del conflicto desde un inicio, lo es durante el discurso de apertura, ya que el mediador da la bienvenida y describe el proceso, reafirma su imparcialidad y confidencialidad, asigna roles y permite preguntas.

**Recolección de la información:** es la parte donde se expone la mayor parte de información del caso, ya que el mediador pide a las partes que hagan sus comentarios iniciales, resuman la situación, presenten sus opiniones, se hagan preguntas y se distingan los puntos clave.

### **Identificación de temas principales y agenda de trabajo:**

la elaboración de la agenda representa el primer intento para definir cuál es la situación a la que se enfrentan las partes, incluyendo en esta exploración al mediador. En este momento del proceso de mediación lo que se pretende es delimitar las preocupaciones más sobresalientes de las partes relativas al conflicto.

La elaboración de la agenda de trabajo busca identificar las prioridades y organizarlas por dificultad para su finalización, consignar áreas neutrales e intereses comunes, para así poder avanzar en el proceso de mediación. Posteriormente, esclarecer situaciones por medio de preguntas.

“Una de las principales características que presentan las situaciones de conflicto es la comunicación incompleta o deficiente, que acarrea entre las partes información distorsionada y puntos de vista diametralmente opuestos. Por lo mismo las diferencias aparecen como irreconciliables.” (Estrada, 2021). Las rondas de preguntas estructuradas son tan importantes porque estimulan el diálogo y el entendimiento, desestabiliza la narrativa de las partes y expone las verdaderas necesidades, pues buscan que las partes puedan dilucidar el conflicto desde una perspectiva diferente.

### **Generación de opciones/evaluación de opciones:**

Se busca establecer un amplio abanico de posibilidades para resolver el conflicto, facilitar la toma de decisiones, busca el beneficio mutuo y evaluar sus posibilidades de éxito. Esta parte debe separarse del proceso de decisión, también se debe

ampliar las opciones consultando expertos o buscar beneficios comunes.

**Acuerdo:** Los mediados han llegado a un arreglo en cuanto a cómo resolver sus diferencias a través de concesiones recíprocas, en las que se contemplen de manera clara y puntual los compromisos que cada quien adquiere para el futuro. Es un recordatorio que documenta los trabajos que cada quien se ha obligado a cumplir, así como la cooperación que las mismas han puesto en la solución; algunas veces es también un documento público que permanece como registro en juzgados o programas de mediación o en poder de las partes. (Estrada, 2021).

El acuerdo debe ser claro, conciso, preciso y específico, las partes deben de entenderlo a la perfección y asegurarse que sea una finalización factible, duradera y equilibrada, en pocas palabras, que el conflicto haya sido finalizado teniendo como base la satisfacción de las partes.

Después de lo estipulado, se puede aseverar que, para finalizar el conflicto relacionado con la falta de pago de utilidades, tras presentarse a la reunión, es necesario que las partes expongan su argumentos y puntos de vista del porque se hizo o se dejó de hacer tal cosa. En este caso, la empresa deudora argumentaría el porqué de la decisión que ha tomado, a pesar de que el pago de utilidades es obligatorio. Posteriormente lograría establecerse una fecha y/o medio en la cual se otorgaría el pago de utilidades correspondiente.

## 11. CONCLUSIONES.

Específicamente hablando de la práctica de la mediación en México, se sabe que esta ha ido en aumento de manera exponencial desde 1997 y su efectividad para resolver todo tipo de disputas se ha comprobado a lo largo de los años. Sin embargo, aún existen algunos inconvenientes, pues en el país no todos los estados tienen la misma tradición de uso, pues entidades federativas como Sinaloa, por ejemplo, no cuentan con una institución propia al respecto. Es común que sean abogados los que prestan dicho servicio, y aun sin ser un proceso de mediación, sea el abogado quien se encargue de aclarar a las partes todos los pros, contras e inconvenientes que resulten de llevar a cabo un proceso en un juzgado, sirviendo como mediador solo para que no se llegue a dar una victoria pírrica para su cliente.

Si bien se cuenta con instituciones como la secretaria del trabajo y previsión social (STPS) y la Procuraduría de la defensa del trabajo (PROFEDET) que brindan servicios sobre asesorías y mediación, los beneficios que traen consigo la mediación y el resto de MASC serían más notorios de esta manera a nivel nacional, tomando en cuenta, por ejemplo, el papel de instituciones como el Instituto de Mecanismos Alternativos para la Solución de Controversias del estado de Nuevo León, entre otros.

En Colombia, el tema es curioso, pues las instituciones de mediación están bien cimentadas y respaldadas, ya que el proceso para consolidar la justicia alternativa ha sido largo, pues las situaciones y problemas

sociales por los que ha pasado este país han sido varios y muy complicados. Sin embargo, al igual que en México, su uso se puede ver limitado, ya sea por la poca participación de las organizaciones o por la poca atención que se le brinda en comparación con otros métodos. El uso de la mediación en Colombia ha ayudado a finalizar muchos conflictos sociales.

El uso práctico de la mediación en ambos países establece como principio rector a voluntad, el derecho de las personas y organizaciones a su uso y la responsabilidad de gobierno a ofrecer la oportunidad de su uso.

El orden que lleva es muy importante, ya que las etapas están hechas para, primeramente, delimitar el proceso a las partes, posteriormente exponer todos los argumentos y datos relevantes acerca del caso que las partes tengan por brindar y obtener la mayor cantidad de información posible. La siguiente etapa es posiblemente la más importante, ya que con las preguntas se equilibran los intereses y las posiciones de los involucrados dentro del proceso de mediación y se busca un cambio en el paradigma de la situación en ambas partes, con el fin de encontrar una finalización del conflicto en las etapas finales. Esta finalización no es fácil de obtener, ya que se muestran muchas opciones y tomar la decisión final puede tomar varias sesiones.

Siguiendo este esquema se pueden finalizar conflictos de diferente índole, pues es muy flexible y se adapta a la mayoría de casos, ya sea en conflictos sociales (familiares, comu-

nitarios, escolares, sociales, etc.), laborales (compensaciones monetarias, resolución de disputas y diferencias entre puestos, adeudos, etc.), empresariales (mercantiles, tratos consocios, relaciones con otras empresas, etc.) o penales (condenas, litigios, etc.).

Hoy en día para los sectores económicos financieros, la administración laboral y empresarial en general saben los beneficios de mediación para resolver conflictos de una manera rápida, menos costosa y con mayor grado de satisfacción, pues son las partes las que directamente son participes en la solución.

El uso de la justicia alternativa en ambos países indudablemente va en aumento, las situaciones adversas que se viven hoy en día obligan a buscar soluciones rápidas y eficiente y, en este caso, eso precisamente es lo que la mediación tiene para ofrecer.

## 11. RECOMENDACIONES.

Algunos profesionales consideran necesaria una obligatoriedad en la aplicación de etapas previas de MASC (incluida la mediación) en los casos que se crean pertinentes; es decir, un marco legal a nivel nacional que garantice el cumplimiento de los laudos y su verificación en caso de que no se realice tal acción, además de incentivar a los estados que aún se encuentran unos pasos atrás. Esto no solo beneficiaría al sistema de justicia, el cual tendría una menor saturación de trabajo, sino que también ayudaría a acelerar los procesos y abaratar los costos.

## 12. BIBLIOGRAFÍA

- Asociación para la Divulgación de la Mediación y Resolución de Conflictos, A.D.I.M.E.R. (2013). *Mediación y Resolución de Conflictos*. Obtenido de [www.adimer.com](http://www.adimer.com): [www.adimer.com](http://www.adimer.com)
- Banco Mundial. (2021). Hacia la construcción de una sociedad equitativa en Colombia. *World bank group*.
- Bernal Herrera, L. L., & Gutiérrez Vázquez, R. L. (1 de 4 de 2021). *Mediación empresarial y coaching en la transformación pacífica de conflictos de empresas familiares*. Obtenido de Scielo: [http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2301-06652021000102107](http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2301-06652021000102107)
- Cárdenas, Á. E. (2012). *Dialnet*. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4278511>
- Carulla Benitez, P. (2006). *LA MEDIACIÓN: UNA ALTERNATIVA EFICAZ PARA RESOLVER CONFLICTOS*. Obtenido de [https://cemical.diba.cat/cat\\_es/publicaciones/ficheros/CARULLAlamediacion.PDF](https://cemical.diba.cat/cat_es/publicaciones/ficheros/CARULLAlamediacion.PDF)
- CPEUM. (3 de Agosto de 2022). Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos. México, México.
- Estrada, M. L. (29 de 07 de 2021). *Centro Estatal de Métodos Alternos para la solución de conflictos*. Obtenido de <http://stjtam.gob.mx/>: <http://stjtam.gob.mx/Cursos/MecanismosAlternativos/Material/Modulo09.pdf>
- Landero, E. C. (1 de 8 de 2022). *BARATARIA*. Obtenido de Revista Castellano-Manchega de ciencias sociales: <https://revistabarataria.es/web/index.php/rb/article/view/57/0#:~:text=En%20el%20cuarto%20p%C3%A1rrafo%20del%20mismo%20precepto%20constitucional,en%20la%20negociaci%C3%B3n%2C%20mediaci%C3%B3n%2C%20conciliaci%C3%B3n%20y%20el%20arbitraje>.
- LNMA SCMP. (1 de 8 de 2022). Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal. México, México. Obtenido de [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx): [https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNMA SCMP\\_200521.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNMA SCMP_200521.pdf)
- Lopez Moreno, J. P., & Morad Acero, J. (2020). *Mediación laboral y conflictos laborales en Colombia*. Bogota: Tirant lo blanch enfoque laboral.
- LÓPEZ, J., & VILLAMIL, E. (2020). *MEDIACIÓN LABORAL Y CONFLICTOS LABORALES EN COLOMBIA*. Bogota D.C: tirant lo blanch.
- Márquez Algara, M. G., & De Villa Cortez, J. C. (2016). *Dialnet*. Obtenido de Dialnet: <https://www.bing.com/search?q=mediacion+y+participacion+ciudadana+dialnet&qs=n&form=QBRE&sp=-1&pq=mediacion+y+participacion+ciudadana+dialne&sc=6-42&sk=&cvid=32CB81FCE26347D8884391ACF154AAFC&ghsh=0&ghacc=0&ghpl=>
- Palacios Xochipa, J. (2020). La epistemología de la mediación y su impacto en la profesionalización de los MASC en la cultura de paz. *Eirene, estudios de paz y de conflictos*, 25-36.
- Pérez Gallego, M. F. (2019). *LA MEDIACIÓN EN LA LEY 906 DE 2004*. Medellín.
- Real Academia Española. (5 de agosto de 2022). *Asociación de academias de la lengua española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/mediaci%C3%B3n>
- Vargas, A. X. (1 de noviembre de 2018). El trabajador social como mediador en el centro estatal de justicia alternativa del estado de Hidalgo. *Universidad autonoma del estado de Hidalgo*. Cayetano , Pachuca de Soto, Hidalgo, México: Instituto de ciencias sociales y humanidades.
- Yáñez, M. Á. (2014). *El proceso de mediación, capacidad y habilidades del mediador*. Madrid: Editorial Dykinson.

### Javier Palacios Xochipa

Universidad Autónoma de Baja California, México. Correo electrónico: [javier.palacios.xochipa@uabc.edu.mx](mailto:javier.palacios.xochipa@uabc.edu.mx)

### Jesús David Paternina Martínez

Corporación Universitaria del Caribe, Colombia. Correo electrónico: [jesus.paterniam@cecar.edu.co](mailto:jesus.paterniam@cecar.edu.co)

**Mario Guillermo Berrelleza Romo**

Universidad Autónoma de Sinaloa, México.

Correo electrónico: mgbr0235@gmail.com