



UNIVERSIDAD DE QUINTANA ROO

División de Ciencias Sociales y Económico Administrativas

**Medios alternos de solución de conflictos en materia penal
en Quintana Roo**

TESIS

Para obtener el grado de:

LICENCIADO EN DERECHO

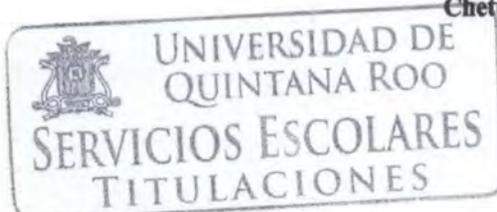
Presenta

Eloin de Jesús Cen Salazar

Director:

Dr. Luís Gerardo Samaniego Santamarina

Chetumal, Quintana Roo, México, Noviembre de 2015





UNIVERSIDAD DE QUINTANA ROO

División de Ciencias Sociales y Económico Administrativas

Medios alternos de solución de conflictos en materia penal en Quintana Roo

Presenta: Eloin de Jesús Cen Salazar

Tesis elaborada bajo la supervisión del comité del programa
de Licenciatura y aprobada como requisito para obtener el grado de:

LICENCIADO EN DERECHO

COMITÉ DE TESIS

Director: _____

Dr. Luís Gerardo Samaniego Santamaría

Asesor titular: _____

Mtra. Martha Esther Madera Vázquez

Asesor titular: _____

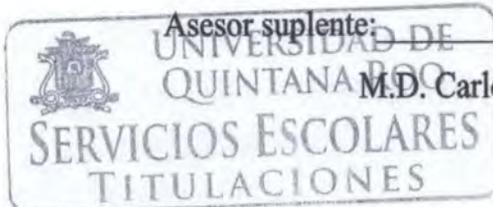
Lic. Jorge Francisco Martínez Rendón

Asesor suplente: _____

Mtro. Javier España Novelo

Asesor suplente: _____

M.D. Carlos Moisés Herrera Mejía



MIS AGRADECIMIENTOS

A Dios que me da la vida, la salud, la fortaleza para culminar mi carrera y salir adelante.

A mi madre María del Pilar Salazar Peña que confió en mí y me apoyó en todo momento para culminar mi carrera.

En especial a mi maestro Dr. Luis Gerardo Samaniego Santamaría que me brindó sus conocimientos y me dirigió para realizar y terminar este trabajo de tesis.

A mi esposa Natividad Juárez López que me tuvo paciencia y me apoyó durante todo el tiempo que estude mi carrera.

A la Universidad de Quintana Roo, por haberme dado la oportunidad de estudiar y culminar la carrera.

A TODOS USTEDES, MIL GRACIAS.

DEDICATORIA

La presente tesis se la dedico a mi madre María del Pilar Salazar Peña.

Mamá:

No podía defraudar la confianza que en mí depositaste, es por ello, que hoy vengo a entregarte lo que un día te prometí; su ejemplo, apoyo y consejos me han sido de bendición; hoy comprendo lo grande y hermoso que me has brindado, ya que he logrado lo que tanto anhelaste.

Hoy es un día tan especial que con gratitud le pido a Dios que te bendiga y te guarde, te conceda vida, salud y fortaleza.

Eres lo máximo en mí existir.

ÍNDICE DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I. TEORIA GENERAL DEL CONFLICTO.	4
1.1. GENERALIDADES.....	4
1.2. MEDIACIÓN.....	6
1.2.1. MEDIACIÓN PENAL	7
1.2.2. CARACTERÍSTICAS DE LA MEDIACIÓN.	7
1.2.3. VENTAJAS DE LA MEDIACIÓN.	10
1.2.4. PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN.....	12
<i>Complementariedad.</i>	12
<i>Voluntariedad.</i>	12
<i>Neutralidad e Imparcialidad.</i>	12
<i>Confidencialidad.</i>	12
1.3. LA CONCILIACIÓN.....	13
1.3.1. CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN.....	15
1.3.2. PRINCIPIOS DE LA CONCILIACIÓN.....	17
<i>Derecho Penal como última ratio.</i>	17
<i>Participación de la Víctima.</i>	17
<i>Confidencialidad.</i>	17
1.3.3. VENTAJAS DE LA CONCILIACIÓN.	18
1.3.4. FINES DE LA CONCILIACIÓN.	18
1.4. EL ARBITRAJE.....	19
1.4.1. CARACTERÍSTICAS DEL ARBITRAJE.....	20
1.4.2. VENTAJAS DEL ARBITRAJE.	21
1.4.3. PRINCIPIOS DEL ARBITRAJE.....	23
1.4.4. FINES DEL ARBITRAJE.	25
1.5. NEGOCIACIÓN.....	25
1.5.1. CARACTERÍSTICAS DE LA NEGOCIACIÓN.....	27
1.5.2. VENTAJAS DE LA NEGOCIACIÓN.....	28
1.5.3. PRINCIPIOS DE LA NEGOCIACIÓN.	28
1.5.4. FINES DE LA NEGOCIACIÓN.....	29
1.5.5. DIFERENCIAS ENTRE MEDIACIÓN, NEGOCIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN.	29
<i>Mediación</i>	29
<i>Negociación.</i>	30
<i>Arbitraje.</i>	30

ÍNDICE DE CONTENIDO

<i>Conciliación</i>	31
CAPITULO II. MARCO JURIDICO DE LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS.....	32
2.1. CONTEXTO INTERNACIONAL.....	32
2.1.1. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS.....	32
2.1.2. CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LAS NACIONES UNIDAS.....	32
2.1.3. DECLARACIÓN DE COSTA RICA Y BANGKOK.....	33
2.2. CONTEXTO NACIONAL.....	34
2.2.1. INTRODUCCIÓN A LA JUSTICIA ALTERNATIVA EN MÉXICO.....	34
2.2.2. HACIA UNA LEGISLACIÓN NACIONAL.....	37
2.2.3. MODELO PLASMADO EN EL PROYECTO DE DICTAMEN.....	38
2.2.3.1. PROCESO DE DICTAMINACIÓN DE LAS COMISIONES UNIDAS.....	38
2.3. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA NACIONAL.....	39
2.3.1. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE QUINTANA ROO.....	39
2.3.2. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE BAJA CALIFORNIA.....	40
2.3.3. LEY PARA EL DIÁLOGO, LA CONCILIACIÓN Y LA PAZ DIGNA EN CHIAPAS.....	41
2.3.4. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE CHIAPAS.....	41
2.3.5. LEY DE MEDIACIÓN DE CHIHUAHUA.....	42
2.3.6. LEY DE MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE COAHUILA.....	42
2.3.7. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE COLIMA.....	43
2.3.8. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DEL DISTRITO FEDERAL.....	43
2.3.9. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE DURANGO.....	43
2.3.10. LEY DE JUSTICIA PENAL RESTAURATIVA DE DURANGO.....	44
CAPITULO III. DERECHO COMPARADO.....	45
3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	45
3.1.1. JAPON.....	45
3.1.2. ESTADOS UNIDOS.....	45
3.1.3. UNION EUROPEA.....	49
3.1.4. PAISES LATINOAMERICANOS.....	50
CAPITULO IV. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	53
CAPITULO V. PRINCIPALES OBSTACULOS DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS.....	58
<i>La conciliación penal en Iberoamérica</i>	61

ÍNDICE DE CONTENIDO

<i>Mediación en el Proceso Penal</i>	62
<i>Negociación en Materia Penal</i>	65
CAPITULO VI. HACIA EL BUEN FUNCIONAMIENTO DE LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCION DE	
CONFLICTOS	68
CONCLUSIONES	72
<i>PRIMERO</i>	72
<i>SEGUNDO</i>	75
<i>TERCERO</i>	76
<i>CUARTO</i>	77
<i>QUINTO</i>	77
<i>SEXTO</i>	78
RECOMENDACIONES	79
GLOSARIO	80
BIBLIOGRAFIA	85

INTRODUCCIÓN

El 18 de junio de 2008 la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sufrió reformas y adiciones en materia de seguridad pública y procuración de Justicia, razón por la cual, el artículo 17 respecto a los medios alternos de solución de conflictos quedó de la siguiente manera: “las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias, establece la posibilidad de que las personas puedan resolver sus conflictos sin autoridades como un mecanismo complementario al servicio de la justicia ordinaria”, es decir, se implementa la utilización de Medios Alternativos para la Solución de Controversias (MASC) a fin de brindar una justicia más pronta y expedita, ya que como es sabido, el derecho se transforma constantemente, se adecúa de acuerdo a las necesidades de la sociedad y en donde el derecho es la base y fundamento de una sociedad que está en constante evolución.

Ahora bien, tomando en consideración que cada persona es única y además sujeta a la generación de conflictos es importante buscar las alternativas de solución del problema de manera eficiente entre las partes, a fin de reducir costos y prevenir la aparición de nuevos conflictos.

Esta evolución social, ha cambiado los escenarios jurisdiccionales en nuestra entidad federativa, ya que con dicha reforma, se tendrán los medios que servirán para resolver los asuntos de índole penal en forma satisfactoria, toda vez que las personas en el ejercicio de su derecho (autonomía de la voluntad y su libertad contractual), acordarán qué medios alternos de solución de controversias utilizarán para resolver sus diferencias, buscando seguridad, efectividad, prontitud y economía en la solución de los conflictos.

En este sentido, la Ley de Justicia Alternativa de Quintana Roo, en su artículo 96 señala que: “Tratándose de controversias en materia penal los órganos encargados de la aplicación de los mecanismos alternativos de solución de controversias serán la Unidad de Justicia Alternativa de la Procuraduría General

de Justicia del Estado y el Centro, en aquellos casos que así proceda de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimientos Penales aplicable...”

Ahora bien, frente al principio de legalidad se sitúan modalidades o excepciones del principio de oportunidad; frente al principio de la verdad material como objetivo del proceso penal se configuran modalidades en las que se puede disponer, negociar y pactar el contenido y alcance de las imputaciones, suspendiendo o terminando de forma anticipada el procedimiento de resolución del conflicto penal.

Asimismo frente a una justicia retributiva que supedita el conflicto penal al interés público derivado de la comisión del delito, se plantean supuestos en los que proceda una justicia restaurativa, en virtud de no existir un interés social o público en la persecución del delito, o bien que de existir tal interés, este puede ceder ante la posibilidad de resolver el conflicto social y restaurar el orden y la armonía en el grupo social en el que se dieron los hechos.¹

Cabe señalar que la justicia alternativa o restaurativa no debería introducirse intenciones de descongestión ni medidas inspiradas por criterios de política criminal, tal y como se puede contemplar con la ideología que prevalece en el ámbito de procuración de justicia, ya que son fuertes tentaciones para el legislador y para los operadores del sistema y que una vez puesta en marcha este sistema de justicia penal alternativa, lo único que se hace es desnaturalizar esta figura con efectos adversos tanto para la eficacia de los derechos fundamentales de víctimas e imputados como para la legitimidad y calidad de los servicios del sistema penal.

No obstante, estudiosos y operadores de programas exitosos de justicia restaurativa señalan que estos mecanismos debidamente instrumentados y aplicados por facilitadores muy calificados, podrían extender su aplicación a una amplia gama de delitos, razón por la cual es importante que los medios alternos de solución de conflictos en materia penal se aplique de manera adecuada, haciendo

¹ <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2806/6.pdf>

saber tanto a la parte agraviada como a la inculpada sus derechos, cultivar en ellos una cultura de la solución de sus diferencias a través del diálogo de una manera pacífica, ya que de lo contrario, lo único que se busca es congestionar el sistema dejando en estado de abandono a una sociedad que día a día evoluciona.

CAPITULO I. TEORIA GENERAL DEL CONFLICTO.

1.1. GENERALIDADES

Etimológicamente la palabra "conflicto", viene de la voz latina "conflictos" que deriva del verbo "confluyere" (combatir, luchar, pelear, etc.)²

Conflicto significa circunstancia en la cual dos o más personas perciben tener intereses mutuamente incompatibles, ya sea total o parcial contrapuestos y excluyentes, generando un contexto confrontativo de permanente oposición.³

Naturaleza del conflicto: Es de naturaleza humana, cuyos puntos en controversia para cada persona son distintos, ya que el ser humano es conflictivo⁴.

Valor positivo del conflicto: El conflicto debe ser visto como un desafío, como un proceso en la cual se alcanza nuevas posiciones para lograr las necesidades y objetivos⁵.

Como podemos ver, esto nos permite hacer las cosas de una manera diferente en el futuro, superar nuestras relaciones personales con los demás, debiendo considerarse como el resultado de la diversidad de perspectivas.

Ahora bien, para definir como debe entenderse el concepto de medios alternativos de resolución de conflictos la mayoría de los tratadistas coinciden en exponer que se pueden analizar desde dos ópticas, la primera en modo amplio que comprenden las alternativas paralelas al sistema de administración de justicia que permite a los particulares resolver las controversias de manera privada y en sentido restringido, se trata de aquellos mecanismos encaminados a solucionar las controversias entre las partes, ya sea de manera directa entre ellas, o bien, a

² VAZQUEZ RAMÍREZ, WILSON. Manual de Medios Alternativos de Resolución de Conflictos. P. 2.

³ Consejo General de Policía. Medios No violentos. Resolución de Conflictos. La mediación y la Policía Nacional. Hacia la Dignificación de la Función Policial. Gobierno Bolivariano de Venezuela. Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores y de Justicia.

⁴ VAZQUEZ RAMÍREZ, WILSON. Manual de Medios Alternativos de Resolución de Conflictos. Op. Cit. P.1-2

⁵ Idem. P. 2

través del nombramiento de mediadores, conciliadores o árbitros que coadyuven en la solución alterna a los conflictos. Los principales medios alternativos para la solución de conflictos son la mediación, la conciliación y el arbitraje.

El conflicto se define como un proceso, el cual comienza cuando una parte (persona, organización o grupo) percibe que otra frustra, arremete o está por frustrar y agredir alguna de sus intenciones, conductas, valores o necesidades. También puede ser entendido como una lucha manifiesta entre al menos dos partes interdependientes, que perciben objetivos incompatibles, recursos escasos e interferencia de la otra parte, para lograr sus objetivos.⁶

Los denominados Medios Alternativos de Resolución de Conflictos, más conocidos por la sigla MARCs, son procesos que guardan una característica y lógica diferente a la del proceso judicial. Los MARCs son herramientas que facilitan el tratamiento de conflictos adecuándose a las características que éstos poseen.

Los MARCs no tienen por fin:

- a) Desplazar o competir con el proceso judicial.
- b) Convertirse en el único medio de solución de conflictos.

La tendencia que deberá observarse a largo plazo es llegar a ver los medios alternativos como Medios apropiados para la Resolución de Conflictos, a través de los cuales el tercero identifique cuál es el procedimiento más idóneo a las características que posee cada conflicto. Es decir, el especialista, una vez que haya recibido un caso, deberá determinar si éste guarda las características necesarias para que sea canalizado a través de una conciliación, mediación, arbitraje, negociación, de resolución de conflictos.⁷

⁶ AGUIRRE CERDA, PEDRO. Manual de Procedimientos en Mediación Comunitaria. Gobierno de Seguridad Pública. Plan Comunal de Seguridad Pública. Gobierno e Chile. Ministro del Interior. P. 11

⁷ ORMACHEA CHOQUE, IVAN. Manual de Conciliación Procesal y Preprocesal. Revista 3. Edición Especial. Lima, Perú. Marzo del 2000. P. 33.

Entre los tipos de MARCs denominados primarios por Ormachea⁸ podemos encontrar a los siguientes: negociación, mediación, conciliación y arbitraje.

A continuación hablaremos en forma sucinta de cada uno de estos medios alternos de solución de conflictos, resaltando su definición, la ventaja, los principios, las características, los fines de los mismos, así como la diferencias que existen entre ellos.

1.2. MEDIACIÓN.

Etimológicamente, la palabra mediación proviene del latín "MEDIUM", que significa "forma neutral". Es decir conflicto de dos o más personas puesto en juicio de una neutral para una solución que satisfaga a todos los participantes.⁹

La mediación es una negociación asistida por un tercero imparcial, neutral que asiste a las partes en conflicto, escuchándolas atentamente, tratando de entender sus reales intereses y necesidades y los ayuda a llegar a una solución que funcione para ellos¹⁰.

La Mediación es un procedimiento, en el cual un tercero neutral e imparcial ayuda a las partes a negociar, a encontrar un punto de armonía en el conflicto y en forma cooperativa llegar a un acuerdo, mutuamente aceptable.¹¹

La mediación es un medio de solución de conflictos por el cual las partes llegan a un acuerdo consensual con la ayuda de un tercero¹².

Para el maestro Fernando Martín Diz mediación es un concreto medio de solución alternativa de conflictos siendo un mecanismo alternativo al judicial, caracterizado

⁸ ORMACHEA CHOQUE, IVAN. Manual de Conciliación Procesal y Preprocesal. Op. cit. P. 33.

⁹ <http://juridicoeducativa.galeon.com/index.html>

¹⁰ GILOLARTE, PALOMA. Mediación. P. 10

¹¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Manual de Mediación. Noción para la resolución pacífica de Conflictos. División de Investigación, Legislación y Publicaciones. Centro Internacional de Estudios Judiciales. Asunción Paraguay, 2007. Segunda Edición .P.53

¹² ORMACHEA CHOQUE, IVAN. Manual de Conciliación Procesal y Preprocesal. Op. cit. P. 33

por la intervención de una tercera persona (mediador¹³) cuyo objetivo es facilitar la avenencia y solución dialogada entre las partes enfrentadas, tratando de lograr que éstas logren una solución satisfactoria y voluntaria al conflicto, pero nunca ofreciéndola o imponiéndola.¹⁴

El mediador participa como un facilitador en la resolución de la controversia ya que es la persona que recoge inquietudes, traduce estados de ánimo y ayuda a las partes a confrontar sus pedidos con la realidad, es decir, el mediador calma los estados de ánimos exaltados, rebaja los pedidos exagerados, explica posiciones y recibe confidencias.

"La mediación es un proceso negocial que con dirección de un tercero neutral, que no tiene autoridad decisonal, busca soluciones de recíproca satisfacción subjetiva y de común ventaja objetiva para las partes, a partir del control e intercambio de la información, favoreciendo el comportamiento colaborativo de las mismas"¹⁵

1.2.1. MEDIACIÓN PENAL.

"Es un proceso extrajudicial, voluntario y confidencial. Cuyo objeto es que los involucrados en un conflicto penal, con la intervención de un tercero neutral e imparcial, sean guiados a la obtención de un acuerdo mutuo satisfactorio"¹⁶.

1.2.2. CARACTERÍSTICAS DE LA MEDIACIÓN.

La mediación se caracteriza por ser un sistema informal aunque estructurado de resolución de conflictos, mediante el cual el mediador ayuda a los contendientes a llegar a un acuerdo, mutuamente aceptable.

¹³ Legislaciones como la del Distrito Federal, Hidalgo, Guanajuato, Sonora y Yucatán establecen que el mediador es el especialista capacitado y registrado para conducir el procedimiento de mediación e intervenir como facilitador de la comunicación y la negociación entre particulares involucrados en una controversia.

¹⁴FERNANDO MARTÍN DIZ, Catedrático de la Universidad de Salamanca, España, Coordinador del Curso Medios Alternativos de Resolución de Conflictos.

¹⁵ CALCATERRA RUBÉN R. "La Ley: Suplemento de Resolución de Conflictos", Bs.As. 16-12-96-pág.11, citado en el Manual de Procedimientos. Mediación Penal. Instituto Profesional Carlos Casanueva. Ministerio Publico. Fiscalía Regional Metropolitana Sur.

¹⁶ M. ESTRADA A. Mediadora del Instituto Profesional Carlos Casanueva, citado en el Manual de Procedimientos. Mediación Penal. Instituto Profesional Carlos Casanueva. Ministerio Publico. Fiscalía Regional Metropolitana Sur.

Justamente el mediador es un intermediario, no es un juez que decide, ni un abogado que aconseja o patrocina a las partes, ni un terapeuta que las cura. Su única función es acercar a las partes. Pero lo hace en un ambiente adecuado, con un procedimiento de múltiples pasos, utilizando sus habilidades expresamente adquiridas a estos efectos, rompiendo el hielo entre los contendientes, sacándolos de sus rígidas posiciones, abriéndolos a soluciones creativas.

- **Confidencial:** Es este uno de los aspectos que más atrae de esta figura y que lo hace más interesante aún, en razón de que todo lo dicho durante las sesiones de Mediación, toda la información dada a conocer en la misma, queda a conocimiento de las partes y del Mediador, y no puede ser divulgada a personas extrañas a la Mediación. A tal efecto las partes suscriben un Convenio de Confidencialidad, por el cual nada de lo dicho como confidencial, durante el proceso de mediación, puede ser revelado por el Mediador, no pudiendo el Mediador salir de testigo de ninguna de las partes, en caso de que el conflicto posteriormente se derive en un proceso judicial. Tampoco el Mediador puede revelar información confidencial suministrada por una de las partes, en la causa o sesión privada, si ésta no lo autorizó a comunicarla.
- **Autocomposición:** Este aspecto garantiza la satisfacción de las partes, al ser ellas mismas las que deciden que quieren acordar y que temas no tratarán, al mismo tiempo es uno de los atractivos de la mediación.
- **Voluntaria:** Es para muchos la más atractiva de las características para decidirse a dirimir un conflicto mediante éste método. Las partes se determinan libremente a optar por la Mediación como el camino para resolver el conflicto, pueden determinar que información revelan u ocultan, pueden decidir si llegan a un acuerdo o no y pueden retirarse en cualquier momento de la Mediación, sin que sean pasibles de reclamo alguno por la otra parte.

- **Flexible:** Se adapta y es aplicable a todo tipo de conflictos generados entre toda clase de individuos. El proceso judicial no es flexible. El grado de formalidad será dado por la situación y por las partes implicadas. Sin embargo, aunque sea flexible, existe un procedimiento en el que se cumplen diversos pasos. Así, el mediador no está obligado por las reglas procesales, y dado su entrenamiento puede rápidamente simplificar el caso y descartar lo irrelevante.
- **Creativa:** Produce acuerdos creativos. La Mediación cambia las reglas de juego. El Mediador, juntamente con los mediados, trabaja para generar todas las opciones posibles para solucionar el conflicto, buscando arreglos creativos para resolver el problema existente.
- **Cooperativa:** Son las partes las que llegan a una solución beneficiosa para ambas, actuando en forma cooperativa, ayudándose mutuamente.
- **Rápida y económica:** La Mediación es rápida, no debe prolongarse en demasía, a diferencia del proceso judicial, y su costo es accesible a todos por igual.
- **Es informal pero con estructura:** La mediación no cumple con las formalidades de los juicios, pero si tiene una estructura a seguir en el proceso¹⁷.

Al mediador lo eligen las partes o un tercero, por lo que el encargado debe recaer en una persona con dotes necesarias para hallar soluciones al problema que las partes por iniciativa propia no están en capacidad de brindar. Constituye un sistema intermedio de solución de conflictos entre la conciliación y arbitraje, una puja adicional que permitirá a las partes inmersas hallar la solución que no ha sido posible materializarse. Se caracteriza por tratar de alcanzar una aceptación de las partes por intermedio de la propuesta de un tercero, que solo tiene fuerza de

¹⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Manual de Mediación. Noción para la resolución pacífica de Conflictos. Op. cit. P.54-56

recomendación. El mediador no impone nada. La presencia y labor del mediador no restringe ni limita la iniciativa de las partes para lograr por sí misma la solución directa del conflicto. La mediación no es la panacea para la resolución de conflictos, de ahí que sólo constituya un complemento a la Administración de Justicia en la solución de determinadas controversias o litigios. La mediación no pone tanto énfasis en los aspectos legales del conflicto como en los intereses latentes de cada parte.

La mediación se puede presentar intrajudicial o extrajudicialmente.

1.2.3. VENTAJAS DE LA MEDIACIÓN.

La mediación posee ventajas porque supone:

A. Economía de tiempo, dinero y esfuerzos:

La mediación es un procedimiento ágil. Si bien es difícil establecer generalizaciones, en principio la mediación puede concluirse en pocas horas o semanas. En algunos casos de disputas más complejas podría requerirse más tiempo de lo usual.

Por un lado existe la posibilidad de que se comience la mediación en el momento que las partes lo acuerden, que puede ser en pocos días o aún en pocas horas, y por otro lado, en vista del carácter voluntario de este procedimiento, las partes tienen la posibilidad de concluirlo cuando les parezca conveniente y recurrir a otro método de resolución de conflictos.

A su vez, la mediación resulta significativamente más económica que los procesos formales, su costo es mucho más bajo.

B. Soluciones creativas:

En la mediación se crea un espacio para explorar soluciones creativas. Se trata de la búsqueda del mejor acuerdo para resolver el conflicto, con base a los intereses reales de todas las partes involucradas.

El mediador aplica técnicas especiales y con habilidad ayuda a las partes a llegar a una solución que se adapte a las necesidades de las mismas.

C. Control sobre el resultado:

A diferencia de otros procedimientos en que la disputa se somete a la decisión de un tercero, delegando el control sobre el resultado, en la mediación las partes mantienen el control sobre el resultado porque solo éstas pueden decidir llegar a un acuerdo.

En el proceso de mediación las partes participan activamente negociando sus propios intereses, lo que promueve el protagonismo de las mismas en la solución del problema.

Por haber surgido de las mismas partes, los acuerdos obtenidos a través de la mediación tienen mayor probabilidad de ser cumplidos espontáneamente, que las soluciones impuestas por un tercero.

D. Mantenimiento de todos los derechos:

Las partes nada tienen que perder en la mediación, ya que si no se logra ninguna solución aceptable, mantendrán todos sus derechos legalmente adquiridos y podrán aplicar otros métodos que consideran apropiados para resolver el conflicto (por ejemplo, el arbitraje o el litigio).

Aun cuando no se logre un acuerdo, generalmente las partes ganan una comprensión más clara de sí mismas y del otro, y de lo que pueden hacer en el futuro.

E. Preservación de la relación:

En la mediación se promueve la cooperación y comprensión mutua entre las partes, propiciando la búsqueda de una solución en la cual ambas sean ganadoras. Esto genera un mayor acercamiento y, en consecuencia, se puede preservar lo mejor posible la relación interpersonal.

Esta ventaja resulta especialmente importante cuando el conflicto surge entre personas que no podrían evitar una convivencia futura o entre quienes les convendría proseguir manteniendo su relación¹⁸.

1.2.4. PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN.

Complementariedad.

No debe ser un medio excluyente de la jurisdicción sino una opción extrajudicial, preprocesal y alternativa.

Voluntariedad.

Las partes son libres para acudir, o no, a la mediación, así como para desistir de ella en cualquier momento e incluso de tomar sus propias decisiones durante la mediación.

Neutralidad e Imparcialidad.

Ser ajeno a las partes y a sus intereses e intervenir sin tomar partido por ninguna de ellas.

Confidencialidad.

Lo actuado en la mediación quedará reservado para las partes y el mediador, salvo acuerdo en contrario de éstas para su utilización posterior (incluso en un proceso judicial).

¹⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Manual de Mediación. Noción para la resolución pacífica de Conflictos. Op. cit. P.56-58

La mediación no es un proceso ni una terapia, ya que mediar es interceder, estar en medio de otros, tomar un término medio entre dos extremos, por ello la mediación es un mecanismo jurídico de solución de conflictos, en el cual un tercero se interpone entre los contendientes procurando su reconciliación mediante su asistencia en la obtención de un acuerdo a través de un procedimiento flexible e informal. La mediación es multidisciplinaria y requiere en su desarrollo de la aplicación de elementos no sólo jurídicos, sino también fundamentalmente psicológicos, de ahí que dentro de las técnicas psicológicas de la mediación siempre sea conveniente contemplar la creación de un clima positivo, la interrogación cuidadosa, la afirmación para reconducir el diálogo, la dirección activa de entrevistas, la escucha activa, la relación positiva, la descarga de comportamientos no deseables, la confrontación de incoherencias, la facilitación de información, tener presente cuales son las formas o medios en que se puede aplicar la reparación, restitución o rehabilitación del daño causado.

1.3. LA CONCILIACIÓN.

Etimológicamente la conciliación proviene del vocablo latín *conciliatio*, *conciliatio* que significa componer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí¹⁹.

La Conciliación deriva del latín *conciliatio* que significa congregar y de ahí conciliar²⁰.

La institución de la conciliación, es una especie dentro de un género más amplio; Desde el punto de vista general, válido en todas las ramas del derecho, la conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos; mientras en lo penal, es un Mecanismo de Justicia Restaurativa o Restituida que atiende a la

¹⁹ MARTINEZ GAMBOA, RENE JOAQUIN. Vías Alternativas a la Solución de Conflictos en el Proceso Penal. Profesor del Derecho Penal del Departamento del Derecho de la Universidad Granma. P. 71

²⁰ JAVALOIS CRUZ, ANDY GUILLERMO DE JESUS. La Conciliación. Cuaderno de Estudio 95. Guatemala. Abril 2011. Cruz. Guatemala: Universidad Rafael Landívar. Instituto de Investigaciones Jurídicas (IJ), 2011. P.5

particularidad del conflicto que se aborda, dado que este se ha originado en un delito.

Para Manuel Alonso García, la conciliación es una forma de solución de los conflictos, en virtud de la cual las partes del mismo, ante un tercero que no propone ni decide, contrastan sus respectivas pretensiones tratando de llegar a un acuerdo que elimine la posible contienda judicial. Agrega el autor que los conciliadores no interpretan el derecho ni las normas, sino que le corresponde ponderar y equilibrar los intereses contrapuestos de las partes, lo que hace que sus resultados no tengan el carácter decisivo de una sentencia. Este autor hace la distinción de que en lo laboral, la conciliación reviste características especiales que varían conceptualmente de los asuntos del derecho común, ya que en la vía laboral tanto en los conflictos individuales como los colectivos puede darse la conciliación mediante organismos creados por las propias partes.²¹

Es decir, la conciliación requiere de la colaboración de un tercero neutral a quienes las partes ceden cierto control sobre el proceso pero sin delegar en él la solución, de ahí que la función del conciliador es asistir a las partes para que ellas mismas acuerden la solución, guiándolos para clarificar y delimitar los puntos conflictivos. En consecuencia, la conciliación es un mecanismo destinado a prevenir y solucionar los conflictos constituido por un conjunto de actuaciones realizadas por las partes y el conciliador, que no tiene poder de decisión y ante el cual recurren los primeros en busca de un acuerdo, proponiendo si fuera necesario formulas conciliatorias que las partes pueden rechazar o aceptar.

La conciliación es un procedimiento por el cual el tercero reunirá a las partes en conflicto, las estimulará a examinar sus posiciones y les ayudará a idear sus propios intentos de solución.²²

²¹ ALONSO GARCÍA, MANUEL, Curso de Derecho del Trabajo, 5ª. Ed. Ariel, Madrid, 1975, p. 655.

²²VIVEROS, JOSÉ ANTONIO. Liderazgo, Comunicación Efectiva y Resolución de Conflictos. Organización Internacional del Trabajo, 2003. Santiago, Oficina Internacional del Trabajo, 2003.P. 10

La conciliación es un medio de solución consensual similar a la mediación, aunque el rol del tercero es más activo en tanto que éste puede proponer soluciones. Sin embargo, las propuestas del tercero no obligan a las partes a aceptarlas²³.

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos por el cual dos o más personas naturales o jurídicas resuelven sus conflictos ante un tercero conocido como conciliador. Constituye un acto jurídico a través del cual las partes recurren a un tercero neutral para que les ayude a resolver una controversia. El conciliador no decide, se limita a señalar el camino posible de solución de conflictos, pues las partes se avendrán o no a las soluciones que ellos mismos estimen conveniente. Es un mecanismo alternativo de solución de conflicto, ya que las partes pueden optar por la conciliación, por el arbitraje o por ir al Poder Judicial. Se trata de un mecanismo predominantemente oral que en su gran mayoría no requiere de la presencia de documento o formalidad específica.²⁴

Eduardo Couture, define a la conciliación como “el acuerdo o avenencia de parte que, mediante renuncia, allanamiento o transacción, hacen innecesario el litigio pendiente o evita el litigio eventual.”²⁵

1.3.1. CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN.

La conciliación para la solución de conflictos, tiene características definidas, que se consideran ampliamente distintivas.

Para Junco Vargas, la conciliación es:

- a) Solemne**, pues es necesario un trámite conciliatorio para que surja a la vida jurídica.

²³ ORMACHEA CHOQUE, IVAN. Manual de Conciliación Procesal y Preprocesal. op. cit. P. 33.

²⁴ CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE. Normatividad, Jurisprudencia y Conceptos. Segunda Edición Actualizada. Abril de 2007. Carbajal, García Editores. Bogotá, Colombia. P. 65

²⁵ COUTURE, EDUARDO J. Estudios de Derecho Procesal Civil. Editorial de Palma. Buenos Aires, Argentina 1979. P. 229.

b) Bilateralidad, "es generadora de obligaciones recíprocas para cada una de las partes en conflicto". Esto es por la finalidad que el acuerdo persigue, o sea, contraprestaciones recíprocas.

c) Onerosa. Las partes desean obtener resultados según sus intereses y una utilidad para su patrimonio, de tal manera que se gravan recíprocamente.

d) Conmutativa. Las partes conocen de sobra los alcances del acuerdo, ya que este debe señalar todos sus puntos con exactitud, evitando así que se convierta en imprevisible.

e) Es de libre discusión. Las partes tiene el campo abierto para poder externar sus opiniones sobre el conflicto que les afecta.²⁶

En materia penal, si la conciliación es exitosa, inhibirá la iniciación de la acción penal en el futuro, y el sujeto pasivo se entenderá como resarcido, restaurando la situación en la que se encontraba antes de ser lesionado en su bien jurídico, en este sentido:

a) Es un acto jurídico. Porque en este procedimiento intervinieren sujetos capaces que al expresar su voluntad de manera válida, crean modifican y/o extinguen obligaciones para conciliar sus intereses contrapuestos como consecuencia del conflicto.²⁷

b) Es un mecanismo excepcional. Pues no todos los asuntos son susceptibles de ser tratados por la conciliación; en general se dice que solo pueden ser conciliados derechos disponibles o negociables y en materia penal, solamente son conciliables aquellos delitos que requieren petición del sujeto pasivo para iniciar la acción penal.

c) Es un sistema voluntario, privado y bilateral de resolución de conflictos. Porque no obstante ser requisito de procesabilidad, la decisión

²⁶ JAVALOIS CRUZ, ANDY GUILLERMO DE JESUS. La Conciliación. Op. cit. P.9

²⁷ MINISTERIO DEL INTERIOR DE JUSTICIA. Guía Institucional de Conciliación en Penal. Primera Edición. Octubre 2007. Diseño y Diagramación. Kronos Impresores y Cía. Colombia. p.36.

final queda en manos de las partes, quienes autónomamente puede elegir no llegar a un arreglo.

1.3.2. PRINCIPIOS DE LA CONCILIACIÓN.

En materia penal existen los siguientes principios:

Derecho Penal como última ratio.

La implementación de la conciliación, aunque lógicamente tiende a descongestionar el aparato de justicia, debe estar a la mira de un propósito fundamental, y es que el derecho penal, y por ende la pena contemplada por el legislador como consecuencia del hecho punible, es la alternativa última a la que debe acudir el Estado para solucionar los conflictos surgidos por la comisión de hechos indeseados para la sociedad. Así, uno de los principios básicos de la conciliación es que este mecanismo de reconciliación resulta más provechoso para la comunidad, para el Estado y sobre todo para la dignidad de la víctima y del trasgresor de la ley, que la imposición de una pena.

Participación de la Víctima.

Con la justicia restaurativa se busca dar participación a la víctima, pues es aquella la más adecuada para proveer cual es la mejor manera de ser resarcida.

Confidencialidad.

Para el buen desarrollo del procedimiento se requiere la estricta reserva de todos los participantes, lo que a su vez genera la confianza suficiente entre las partes y el conciliador, para abordar el proceso de comunicación requerido para el intercambio de opiniones y sentimientos y la proposición de soluciones y acuerdos que solucionen el conflicto.²⁸

²⁸ MINISTERIO DEL INTERIOR DE JUSTICIA. Guía Institucional de Conciliación en Penal. Op. cit. p.37

1.3.3. VENTAJAS DE LA CONCILIACIÓN.

Dentro de las ventajas de la conciliación tenemos los siguientes:

1. **Es confidencial.** La información es reservada, nadie se entera de su caso.
2. **Las dos partes ganan.** En la conciliación las dos partes salen ganando, salen beneficiados, si llegan a un acuerdo.
3. **Es rápida.**
4. **Es económica.** Sólo hay que hacer un pago único y mínimo.
5. **Mejora la relación.** Si hay acuerdo, las partes siguen siendo amigas.²⁹

1.3.4. FINES DE LA CONCILIACIÓN.

A. Garantizar el acceso a la Justicia y facilitar la solución de los conflictos sin dilaciones injustificadas.

B. Promover la participación de los individuos y la sociedad civil en la solución de sus controversias. En un Estado Social de Derecho los particulares colaboran de esta manera en la realización de los fines y funciones del Estado, interviniendo activamente, evitando la conflictividad de la sociedad y dando fortaleza a la legitimidad del aparato judicial, porque así este puede resolver los problemas de trascendencia social.

C. Estimular la convivencia pacífica. Los MASC propenden por la realización de fines de raigambre constitucional como la Paz, la convivencia, la armonía de las relaciones sociales y el logro de un orden justo.

D. Descongestionar los despachos judiciales. Asegurando la eficiencia y eficacia de la administración de justicia, porque por este medio se colabora para que solo

²⁹ MARTINEZ GAMBOA, RENE MARTIN. Vías Alternativas de Solución de Conflictos en el Proceso Penal. P. 74

los casos más graves lleguen a conocimiento de los jueces, facilitando su labor de resolución sin dilaciones y oportunamente los procesos por aquellos delitos.³⁰

En suma, la conciliación es un instrumento para la recomposición del tejido social y cultural; tiende a generar una cultura de paz, como medio de interacción pacífica y de convivencia ciudadana, por lo tanto: reconoce y respeta la dignidad humana, fortalece las relaciones, genera conciencia de derechos y deberes, promueve una actitud gana! gana, restablece el valor de la palabra y, además, es un mecanismo útil, eficiente, eficaz y, principalmente, equitativo y acorde a la realidad particular de cada una de las partes, a la solución de los conflictos. Es una manera racional de velar por la pronta y cumplida solución a los problemas por medio del diálogo y de la puesta en común de una solución, dándole espacio a la autonomía de la voluntad.

1.4. EL ARBITRAJE.

El arbitraje se deriva del latín *arbitratus*, del *arbitror*: arbitraje. Es una forma heterocompositiva, es decir, una solución al litigio, dada por un tercero imparcial (Carnelutti), un juez privado o varios, generalmente designado por las partes contendientes.³¹

En el arbitraje, una persona neutral (“árbitro”) o un grupo, siempre impar, de personas (“tribunal arbitral” o “junta de arbitraje”) escucha las presentaciones y argumentos de las partes, recepta sus pruebas, las analiza y luego toma una decisión (llamada “laudo arbitral”) sobre el conflicto que ha sido sometido a su consideración, decisión que, salvo casos especiales, generalmente suele ser considerada inapelable.³²

³⁰ MINISTERIO DEL INTERIOR DE JUSTICIA. Guía Institucional de Conciliación en Penal. Op. cit. P. 36-37

³¹QUINTANA ADRIANO, ELVIA ARCELIA. Marco Jurídico del Arbitraje Nacional, Regional e Internacional. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. P. 397

³² AMOLETTO, EDUARDO JORGE. Los Conflictos en los Procesos Sociales. Una visión desde la Teoría Política y Orientaciones Metodológicas para su gestión. Cordova, Argentina, 2013. P. 81.

El arbitraje consiste en el acuerdo establecido entre las partes de un conflicto de aceptar por anticipado el dictamen del árbitro. Este método puede resultar relativamente rápido y barato, y facilita una manera de resolver un conflicto de acuerdo con algunas pautas objetivas de lo que parece justo y razonable. En muchos contratos comerciales figuran cláusulas de arbitraje, de modo que, en el momento de firmar, las partes saben cómo se resolverán las disputas³³.

1.4.1. CARACTERÍSTICAS DEL ARBITRAJE.

Se desenvuelve conforme a etapas previamente establecidas basados generalmente en determinadas formalidades propuestas. El laudo arbitral será siempre una solución de conciencia, toda vez que se emite conforme a las disposiciones legales pero sobre todo a la equidad, evitando por ello llegar a injustas desproporciones que puedan figurar en el derecho y las obligaciones o deberes de las partes en conflicto. Cuando las partes involucradas hayan decidido esta vía de solución deberán suscribir previamente un acuerdo denominado compromiso arbitral. El juez tiene jurisdicción, el árbitro carece de ella, el juez tiene facultades cautelares y ejecutivas que no tiene el árbitro; no obstante, para que obtenga éstas tendrá necesariamente que recurrir a aquel. Los árbitros deben emitir una solución del conflicto, por lo que en este aspecto cuentan con las facultades propias de un juzgador, en tal sentido, pueden actuar y valorar las pruebas que les permitan arribar a una decisión final. Para redondear la idea de las principales características de los medios alternativos de resolución de conflictos se puntualiza que la mediación y el arbitraje son absolutamente voluntarios; la mediación como ya se dijo no tiene una estructura formal determinada, en tanto que en el arbitraje y en la conciliación si tienen formas y etapas que cumplir; en la mediación las partes ejercen sobre el mecanismo un control alto; en la conciliación ejercen un control medio y en el arbitraje un control menor.

³³FLOYER ANCLAND. Como utilizar la mediación para resolver conflictos en las organizaciones. Primera Edición, 1993. Ediciones Paidós Ibérica. Barcelona, España. P. 15

En cuanto a la duración de los mecanismos se debe tener en cuenta que en la mediación la duración es también generalmente corta, dependiendo de las partes y del tercero neutral, en tanto que en la conciliación la duración del proceso es corta, estando sujeta al legislador.

Por otra parte, el Ministerio de Justicia y del Derecho de Colombia señala que las características del arbitraje son:

1. Es un mecanismo hetero-compositivo, toda vez que es un tercero diferente a las partes quien se encarga de dirimir el conflicto.
2. Es oneroso ya que se debe pagar los honorarios y gastos del tribunal para que se pueda adelantar el trámite.
3. Es excepcional, ya que las partes mediante un pacto arbitral han decidido relevar a la justicia ordinaria permanente para que su controversia sea resuelta por particulares investidos para administrar justicia.
4. Si el pacto está contenido en una cláusula, ésta es autónoma del contrato.
5. Es temporal, dado que el tribunal cesa en sus funciones cuando se presentan diversas causales como la expedición del laudo o el vencimiento del término entre otros.³⁴

1.4.2. VENTAJAS DEL ARBITRAJE.

Como procedimiento para la resolución de conflictos, el arbitraje es menos formal que un juicio; las reglas de evidencia son menos exigentes. Se puede esperar mayor celeridad en la resolución, cierta reducción de gastos y costas, y en definitiva, mayor eficacia resolutoria.

La adecuada elección del árbitro, generalmente una persona de mucho prestigio social, o mucho peso político, etc., y la participación de expertos y especialistas en

³⁴ <http://conciliacion.gov.co/portal/Arbitraje/-Qué-es-Arbitraje/Características-de-Arbitraje>

cada tema, tienden a asegurar una solución de mayor calidad técnica, mayor aceptabilidad de las partes, con adecuada satisfacción de los intereses y más posibilidad de evitar litigios futuros.³⁵

El arbitraje. Es un mecanismo de solución de controversias en virtud del cual las partes acuerdan mediante la celebración de un convenio arbitral, someter la solución de determinados conflictos que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica a la decisión un laudo arbitral, de uno o varios terceros –árbitros-. La forma de nombramiento de los terceros también es acordada por las partes.

El arbitraje es un sistema de solución de conflictos en que la voluntad de las partes, se somete a la voluntad de un tercero. En el fondo del arbitraje existe un pacto o convenio entre los contendientes en el sentido de que someterán sus voluntades a la convicción y al pronunciamiento del tercero, con el compromiso de cumplir con lo que por él se decida.

Por ello se dice que el arbitraje es el mecanismo que tiene por objeto la composición del conflicto por una persona u organismo cuyo laudo una vez dictado tiene que cumplirse obligatoriamente, de ahí que en el arbitraje se suple el entendimiento directo de las partes y queda reemplazado por el acuerdo entre ellas, por una decisión del conflicto que proviene de un tercero llamado árbitro.

Según Hernández Francis, las ventajas del arbitraje³⁶ son:

1. Sirve para elegir un foro neutral de las partes: una de las principales razones por las que se elige, es para crear un procedimiento y foro neutral a las partes litigantes.

³⁵ AMOLETTO, EDUARDO JORGE. Los Conflictos en los Procesos Sociales. Op. cit. P. 81, 82.

³⁶ HERNÁNDEZ FRANCIS, V. W. 2006. Análisis del arbitraje como mecanismo de solución de controversias en el marco jurídico de México. Tesis Licenciatura. Derecho con especialidad en Derecho Internacional. Departamento de Derecho, Escuela de Ciencias Sociales, Artes y Humanidades, Universidad de las Américas Puebla. Abril. Derechos Reservados © 2006. P. 38

2. Permite la elección de reglas procesales: las partes tienen la posibilidad de escoger las reglas que regirán el procedimiento. Esto es sumamente importante en los casos que se provenga de sistemas jurídicos distintos, pues se logran armonizar esas diferencias.

3. Celeridad en la resolución final: debido a que en el arbitraje las partes pueden acordar términos, renunciar a recursos, reducir la posibilidad de plantear incidentes, en fin, establecer reglas que no entorpezcan el curso del procedimiento. Además, debido a que cuando los árbitros se instituyen en tribunal son pocos o nulos los demás casos que tratan, la eficiencia de los mismos es mayor.

4. Confidencialidad: el arbitraje, a diferencia de los procedimientos judiciales, que son por lo general públicos, permite que las actuaciones se desarrollen en privado. Además permite la no publicación del laudo y la mayor confidencialidad de su contenido.

5. Carencia de formalismos: existen reglas menos estrictas que permiten el desarrollo de las actuaciones de una manera informal, logrando que las partes actúen más relajadamente y que sus relaciones no se vean tan afectadas para la continuación o celebración de negocios futuros.

6. Mayor especialidad: debido a la facultad de las partes para elegir a los árbitros, podrán hacerlo atendiendo a qué tan especializados sean en la materia sometida a resolución. Es decir, podrá ser un especialista que sin perjuicio de designar peritos al efecto de materias técnicas, decidirá con mayor conocimiento.³⁷

1.4.3. PRINCIPIOS DEL ARBITRAJE.

Dentro de los principios del arbitraje tenemos:

f) las partes en el procedimiento arbitral gozarán de:

³⁷ Idem. P. 38-40

1. Igualdad.
2. Plena oportunidad para hacer valer sus derechos.
3. Libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el Tribunal.
4. Arbitral en sus actuaciones.
5. Libertad para determinar el lugar del arbitraje.
6. Determinar el idioma.
7. El inicio de las actuaciones arbitrales.³⁸

g) El tribunal arbitral. Para el caso de no haber acuerdo de las partes el tribunal:

1. Determinará el lugar del arbitraje, atendiendo a las circunstancias del caso, inclusive las conveniencias de las partes. Podrá, salvo acuerdo en contrario de las partes, reunirse en cualquier lugar que estime apropiado para celebrar deliberaciones entre sus miembros, oír a las partes, a los testigos, o a los peritos, o para examinar mercancías u otros bienes o documentos.
2. Determinar la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas.
3. Determinar el inicio de las actuaciones arbitrales, en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter esa controversia al arbitraje.
4. A falta de tal acuerdo, el tribunal arbitral determinará el o los idiomas que hayan de emplearse en las actuaciones; podrá ordenar que cualquier prueba

³⁸ QUINTANA ADRIANO, ELVIA ARCELIA. Marco Jurídico del Arbitraje Nacional, Regional e Internacional. Op. cit. P. 403

documental vaya acompañada de una traducción a uno de los idiomas convenidos por las partes o determinados por el tribunal arbitral.³⁹

1.4.4. FINES DEL ARBITRAJE.

La finalidad del procedimiento arbitral, su «deseo», descansa en la solución de las controversias en forma rápida, confidencial y efectiva, con el propósito de tratar a las partes con igualdad y dar a cada una de ellas plena oportunidad para hacer valer sus derechos.⁴⁰

Como puede observarse la figura del arbitraje es una institución jurídica que busca el arreglo pacífico de controversias y tiene por objeto solucionar los litigios que surjan, mediante jueces elegidos por las partes y la base del respeto al derecho. Además el arbitraje es el mejor medio de solución de controversias por las ventajas que ofrece frente al proceso judicial al resultar más práctico, rápido y eficaz.

1.5. NEGOCIACIÓN.

La palabra Negociación proviene del latín "negotiatio" que significa acción y efecto de negociar⁴¹.

Es un proceso encaminado a resolver problemas en la cual dos o más personas examinan voluntariamente sus discrepancias e intentan alcanzar una decisión conjunta sobre los que les afecta a ambos.

Puede dar por resultado una transacción sin la ayuda de un tercero; es la concertación de voluntades de las partes⁴².

³⁹ Idem. P. 404

⁴⁰ BONNEMAISON W, JOSE. Sobre la Naturaleza y el Objeto del Arbitraje. P.5

⁴¹ VASQUEZ RAMÍREZ WILSON. Manual de Medios Alternativos de Resolución de Conflictos. Op. cit. P. 7.

⁴² Idem. P. 7.

La negociación es un procedimiento por el cual las partes intentan resolver sus conflictos sin la intervención de un tercero⁴³.

La *negociación* es una relación de regateo entre las partes que mantienen un conflicto aparente o real de intereses.⁴⁴

La negociación es un proceso más intencional y estructurado que las discusiones informales para la resolución de problemas. La negociación es sin duda una alternativa para Whittamore y Singson, aunque el grado de polarización emocional y sustantiva que se trate de un proceso de difícil ejecución⁴⁵.

La negociación es una forma de interrelación o medio de resolución de conflictos entre partes con el fin de llegar a un acuerdo o solución de un conflicto⁴⁶.

En la negociación las partes se ponen en contacto, bien directamente o por medio de sus representantes, para resolver la situación mediante el logro de un acuerdo mutuamente satisfactorio, centrado en los intereses de las partes. Se buscan resultados integrativos que sean beneficiosos para todas las partes implicadas⁴⁷.

La negociación en el ámbito penal no sólo se da cuando el fiscal se pone de acuerdo con el imputado o su defensa sino también existe una etapa previa en la cual el Fiscal debe ponerse de acuerdo con la víctima y la defensa con el imputado, ello con la finalidad de tener conocimiento de los intereses de las partes enfrentadas (imputado y agraviado) y sobre la base de la cual deben plantear la negociación, ya que la disposición propiamente no depende sólo de ellos (situación más apreciable en el caso de la víctima en razón de la expropiación del conflicto por parte del Estado, en el cual colisionan los intereses de la víctima y del Estado y, consecuentemente, los derechos y exigencias de los agraviados quedan

⁴³ CORTE SUPREMA DE JUSTICA. Nociones para la Resolución Pacífica de Conflictos. Op. cit. P.4.

⁴⁴ MOORE, CHRISTOPHER. El Proceso de Mediación. Métodos prácticos para la resolución de conflictos. Ediciones Granica, 1995. Buenos Aires, Argentina. P.31-32

⁴⁵ Idem. P. 32.

⁴⁶ ORMACHEA CHOQUE, IVAN. Manual de Conciliación Procesal y Preprocesal. Op. cit. P. 33.

⁴⁷ MUNDUATE LOURTES y otros. Guía para la Mediación Laboral. 25.

de lado por ser opuestos a los intereses definidos por el Estado en sus decisiones)⁴⁸.

1.5.1. CARACTERÍSTICAS DE LA NEGOCIACIÓN.

Las características de la negociación son las siguientes:

- Existe un conflicto entre dos partes o más sobre algún tema, es decir, una parte quiere una cosa y la otra está en desacuerdo con ella.
 - Las partes negocian de manera voluntaria porque prefieren hacerlo por ellas mismas que aceptando lo que diga la otra. No se obliga a nadie a que negocie ya que si no quiere negociar existen otros métodos que posibiliten el acuerdo.
 - Las partes prefieren llegar a un pacto en lugar de forzar el acuerdo violentamente, de manera agresiva o acudir a una autoridad superior para que la solucione.
 - Toda negociación tiene un proceso por el cual ambas partes esperan que una de ellas ceda para establecer el acuerdo.
 - No existen reglas, normas o procedimientos fijados para resolver el desacuerdo, o las partes prefieren hacerlo sin contar con normas o procedimientos para alcanzar el acuerdo o solución.
1. Existen una serie de factores que intervienen en el proceso de negociación para que la negociaciones tengan éxito, estos son:
- Necesidad de defender unos valores o un principio que se considere importante.
 - Capacidad de una parte de comunicarse con claridad, persuadir o presionar a la otra para que adopte su punto de vista.
 - Mostrarse firme y convincente ante las personas a las que se representa.

⁴⁸ DEVOTO, ELEONORA A., Sobre la mediación penal, algunas consideraciones relativas a su justificación teórica. En: http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/mediacion_penal.html.

- Metas e intereses de las partes.
- Parecer justo y honrado para proteger la reputación⁴⁹.

1.5.2. VENTAJAS DE LA NEGOCIACIÓN.

Una negociación tiene como ventaja, agotar las opciones existentes para una resolución amistosa del asunto, sin necesidad de buscar iniciar algún litigio⁵⁰.

Durante un proceso de negociación las partes aprenden a dominar sus sentimientos, de manera tal que el objetivo ya no sea imponerse sobre el otro, sino lograr un mutuo acuerdo que resulte una satisfacción de intereses para ambos. La negociación bien hecha conlleva consigo un resultado justo para ambas partes de modo tal que, se logre un bien común. Ayuda a establecer prioridades, puesto que generalmente las partes deben renunciar a parte de sus intereses en la búsqueda de una satisfacción común a todos.⁵¹

1.5.3. PRINCIPIOS DE LA NEGOCIACIÓN.

El método de la Escuela de Leyes de Harvard, desarrollado a finales de los años setenta por Roger Fisher, William Ury y Bruce Patton (*), nos enseña a negociar de forma eficiente a través de un proceso que se concentra en satisfacer los verdaderos intereses que están en juego, esos que somos incapaces de develar cuando negociamos cerrados en nuestras posiciones.⁵²

Cuatro principios⁵³ atesoran la clave de ese proceso:

1. Separar a la persona del problema.
2. Concentrarse en los intereses y no en las posiciones

⁴⁹ <http://descuadrando.com/Negociaci%C3%B3n>

⁵⁰ <http://www.clarkmodet.com.mx/preguntas-frecuentes/Negociacion/Cuales-son-las-ventajas-de-una-negociacion>

⁵¹ Análisis sobre los medios alternativos de Resolución de conflictos. Caracas, 2003.

⁵² VALLONE GABRIEL. Cuatro Principios para negociar. marzo del 2007. <http://socrates.ieem.edu.uy/2007/03/cuatro-principios-para-negociar-en-forma-efectiva-4/>

⁵³ idem.

3. Inventar opciones de mutuo beneficio.

4. Insistir en la aplicación de criterios objetivos

Estos son los cuatro principios básicos⁵⁴ de la escuela de Harvard en una negociación:

1º. Principio: Separa las personas del problema.

2º. Principio: Concéntrate en los intereses y no en las posiciones.

3º. Principio: Genera la mayor cantidad de posibilidades.

4º. Principio: El resultado se basa en un criterio compartido.

1.5.4. FINES DE LA NEGOCIACIÓN.

La finalidad de la negociación está dada por el acuerdo, conciliación en la concepción hegeliana, que se traduce en un objetivo compartido que las partes interactuantes deben procurar. Y el acuerdo no solo constituye una finalidad sino que implica una necesidad. De ahí la voluntad de alcanzarlo, aunque muchas veces no se logre.⁵⁵

1.5.5. DIFERENCIAS ENTRE MEDIACIÓN, NEGOCIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN.

Aunque la mediación y la negociación tienen la misma finalidad, en la resolución pacífica de conflictos, existen diferencias importantes entre estas dos técnicas.

Mediación

a. Es más formal que la negociación. Intervienen al menos 3 partes: las dos involucradas y la persona que es mediadora.

⁵⁴ CARRASCO MONTES, HÉCTOR ANDRÉS. Los principios del proceso de negociación. Agosto de 2007. <http://hcarrasc.blogspot.mx/2007/08/los-principios-del-proceso-de.html>

⁵⁵ ALDAO-ZAPIOLA, CARLOS M. La negociación. Un enfoque transdisciplinario con específicas referencias a la negociación laboral. Oficina Internacional de Trabajo. 4ª. Edición, 2009. CINTERFOR. P. 90

- b. Es más costosa que la negociación.
- c. La tercera parte no tiene poder para hacer cumplir los acuerdos.
- d. La comunicación entre los involucrados se hace a través de la tercera parte.
- e. El mediador da a conocer a las partes unas normas de funcionamiento del proceso.

Negociación.

La diferencia fundamental entre la mediación y la negociación es que la mediación requiere además de las partes, la intervención de un tercero imparcial (mediador) que se pone al servicio de las partes implicadas colaborando con ellas para que puedan alcanzar una solución al conflicto.

Sin embargo, en el proceso de negociación sólo participan las partes a lo largo de la resolución del conflicto. Asimismo, las partes se comunican entre sí y buscan llegar a un acuerdo. Se cumplen los acuerdos por que los mismos son el resultado de las decisiones de cada una de las partes afectadas por el conflicto.

Por último, no tiene reglas de participación fijadas de antemano; son las partes las que elaboran sus propias reglas.

Arbitraje.

Los dos procesos, mediación y arbitraje, tienen la misma finalidad y requieren de una tercera persona para llegar a una solución al conflicto, sin embargo, éstas toman caminos diferentes.

En el arbitraje, la tercera persona no ayuda a las partes sino que impone una solución que las partes tienen obligación de cumplir. Por otro lado, en la mediación, son exclusivamente las partes las que deciden la solución que van a dar al conflicto, ayudados por un mediador que no opina ni influye.

Conciliación.

La conciliación y la mediación son dos procesos de negociación asistida que se diferencian por el grado de participación de la tercera persona imparcial que actúa.

En la conciliación, la tercera persona, llamada conciliador, tiene un protagonismo mayor. Posee una participación activa, ya que ofrece a las partes implicadas en el conflicto soluciones, que no son vinculantes, para que lo resuelvan. Sin embargo, en la mediación, el mediador tiene un protagonismo menor, ya que sólo se limita a acercar y ayudar a las partes para que ellos mismos busquen soluciones para resolver el conflicto⁵⁶.

⁵⁶ GILOLARTE, PALOMA. Mediación. P.2-3

CAPITULO II. MARCO JURIDICO DE LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS.

2.1. CONTEXTO INTERNACIONAL.

En relación al tema de mecanismos alternativos de solución de controversias, en el contexto internacional de 1985 a 2005 fueron emitidos ocho ordenamientos internacionales, tanto de la Organización de las Naciones Unidas como del Consejo de la Unión Europea y de países latinoamericanos, relacionados con la justicia alternativa. Para efectos de la presente se mencionarán algunos de los puntos más relevantes de dichos ordenamientos que tienen un impacto en la legislación nacional sobre mecanismos alternativos de solución de controversias.

2.1.1. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS.

La Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la resolución 40/34 del 29 de noviembre de 1985, conocida como "Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder"⁵⁷, que obliga a los Estados parte a establecer los arreglos institucionales necesarios para que las víctimas sean tratadas con compasión y respeto a su dignidad, otorgándoles acceso a los mecanismos de justicia, garantizando su reparación del daño. Dicha resolución en su artículo 7 contempla la utilización, cuando proceda, de mecanismos oficiosos para la solución de controversias, incluidos la mediación, el arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación a favor de las víctimas.

2.1.2. CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LAS NACIONES UNIDAS.

En 2002, el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas adoptó una resolución convocando a los Estados miembros que están implementando

⁵⁷ DECLARACIÓN SOBRE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES de Justicia para las víctimas del Delito y Abuso de Poder. Adoptado por la Organización de las Naciones Unidas, el 29 de noviembre de 1985.

programas de justicia restaurativa a hacer uso de un conjunto de "Principios Básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal"⁵⁸. Estos principios definen el marco en que de manera alternativa al juzgamiento, es posible y deseable procesar ciertas incidencias consideradas como delitos.

Entre los principios se encuentra que el proceso restaurativo es entendido como "cualquier proceso en el que la víctima y el delincuente y cuando es adecuado cualquier otro individuo o miembros de la comunidad afectados por un crimen, participan en conjunto activamente en la resolución de asuntos derivados del crimen, generalmente con ayuda de un facilitador. Los procesos restaurativos pueden incluir mediación, conciliación, conferencias y círculos de sentencias".

Respecto de la voluntariedad "los procesos restaurativos pueden usarse solamente cuando hay evidencia suficiente de presentar cargos al delincuente y con el consentimiento libre y voluntario de la víctima y del delincuente. La víctima y el delincuente pueden retirar su consentimiento en cualquier momento durante el proceso. Los acuerdos deben ser voluntariamente y deberán contener sólo obligaciones razonables y proporcionadas.

En relación con la confidencialidad y lo discutido en las sesiones "las discusiones en procesos restaurativos que no se realicen en público deberán ser confidenciales y no deberán revelarse posteriormente, excepto con el acuerdo de las partes y a lo requerido por las leyes nacionales".

2.1.3. DECLARACIÓN DE COSTA RICA Y BANGKOK.

En 2005, se realizó la Declaración de Costa Rica sobre la Justicia Restaurativa en América Latina, la cual recomienda usar procedimientos restaurativos como herramientas en la resolución de conflictos.

⁵⁸ PRINCIPIOS BÁSICOS para la Aplicación de Programas de Justicia Retributiva en Materia Penal. Estos Principios se presentaron a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal con arreglo en lo dispuesto en las resoluciones 1999/26 de 28 de julio de 1999 y 2000/14 de 27 de julio de 2000 del Consejo Económico Social.

La declaración de Bangkok de 2005, derivada de/11vo Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal⁵⁹, refuerza la resolución del Consejo Económico y Social, instando a los Estados miembros a reconocer la importancia de desarrollar aún más políticas, procedimientos y programas de justicia restaurativa que incluyan alternativas a los procedimientos judiciales, a fin de evitar los posibles efectos adversos del encarcelamiento, ayudar a reducir el número de causas que se presentan ante tribunales penales y promover la incorporación de enfoques de justicia restaurativa en las prácticas de justicia penal para tutelar con ello los intereses de la víctimas u ofendidos.

2.2. CONTEXTO NACIONAL.

La creación de una Ley Nacional en Mecanismos Alternativos llevó a las Comisiones Dictaminadoras a revisar el contexto nacional del camino que México ya ha recorrido en relación con los mecanismos alternativos. En esta sección se presenta una introducción a la Justicia Alternativa en México y se muestran los argumentos por los cuales el carácter de la propuesta de Ley es de tipo única.

2.2.1. INTRODUCCIÓN A LA JUSTICIA ALTERNATIVA EN MÉXICO.

En el año 2003, la Suprema Corte de Justicia de la Nación realizó una Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente sobre el Sistema de impartición de Justicia en el Estado Mexicano.

Dicha consulta buscó generar un proceso de interlocución de la sociedad mexicana para manifestar las deficiencias y problemas que se percibían en el sistema de impartición de justicia. La consulta concluyó en 2006 con presentación de resultados en el Libro Blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México.

⁵⁹ DECLARACIÓN DE BANGKOK SINERGIAS Y RESPUESTAS: alianzas estratégicas en materia de Prevención del Delito y Justicia Penal. P. 7

La Consulta muestra una corriente muy generalizada que se inclina por favorecer la incorporación de salidas alternativas en el procedimiento penal. La mediación (entre ofendido e indiciado en delitos menores), la suspensión de proceso a prueba y la aplicación del principio de oportunidad a cargo del Ministerio Público, entre otros, son mecanismos que permiten salidas alternativas al proceso penal.

Entre sus ventajas destaca la posibilidad de confeccionar soluciones más adecuadas para las víctimas, la reducción del número de asuntos que llegan a juicio y, en general reducir los costos de operación del sistema de justicia penal.

Bajo esta perspectiva se presentaron propuestas en donde se coloca a instituciones como la mediación como el eje de una política de salidas alternativas. En otros casos, la mediación aparece como un elemento adicional en modelos que incorporan el principio de oportunidad para el Ministerio Público o la suspensión del proceso a prueba, entre otras instituciones. Si bien la discusión todavía es incipiente, no puede ignorarse que la legislación de varios Estados de la República ya contempla este tipo de instituciones.

En todo caso, la discusión sobre las salidas alternativas y sus beneficios como una opción ágil para resolver mejor los problemas de los usuarios de la justicia y para descongestionar al sistema penal, aparece como una necesidad apremiante.

Posterior a la consulta, el Congreso de la Unión materializó la reforma del sistema de justicia mediante la reforma constitucional del 18 de junio de 2008. En ella, el Constituyente buscó transitar de un modelo de justicia inquisitivo a uno de estructura y naturaleza acusatorio-adversarial, privilegiando de esta manera un sistema garantista en el que se respetaran los derechos de la víctima, del ofendido y del imputado, partiendo de la presunción de inocencia.

Un sistema que fuese regido por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación y que tuviera la característica de oralidad. El cambio de sistema de justicia se cimienta en la reforma a los artículos

16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En la reforma al artículo 17 constitucional, el Constituyente incorpora la existencia de los mecanismos alternos de solución de controversias en el sistema jurídico nacional. Especificando que en la materia penal su aplicación será regulada asegurando la reparación del daño y estableciendo cuándo requerirán la supervisión judicial. La denominación de los mecanismos alternativos tiene su razón cuando los tribunales judiciales eran la única opción para la solución de controversias, de esta forma se hace referencia a mecanismos alternos al sistema judicial.

El Constituyente fijó un plazo de ocho años para transitar de un modelo a otro, buscando que todas las instituciones involucradas realizaran las adecuaciones necesarias dentro del ámbito de sus respectivas competencias.

El 8 de octubre de 2013, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la reforma constitucional a la fracción XXI inciso e) del artículo 73, misma que otorga al Congreso de la Unión la facultad para expedir una legislación única en materia Procedimental Penal, de Mecanismos Alternativos para la Solución de Controversias y de Ejecución de Penas. Dicha legislación regirá en la República en el orden federal y en el fuero común.

La reforma de 2013 se sustenta en el objetivo de lograr una correcta implementación del nuevo sistema de justicia penal bajo el respeto irrestricto de los derechos humanos, estableciendo la misma protección jurídica en todo el territorio nacional. El enfoque alternativo propone minimizar el uso del aparato penal introduciendo fórmulas que acentúan la prevención y no el carácter retributivo de la pena.

El 5 de marzo de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Código Nacional de Procedimientos Penales. El Código es una respuesta a las reformas en materia de justicia de 2008 y 2013, instrumentando el proceso del sistema acusatorio-adversarial.

2.2.2. HACIA UNA LEGISLACIÓN NACIONAL.

La reforma constitucional del artículo 73 fracción XXI inciso e) obedeció a la necesidad de homologar los distintos procedimientos penales existentes en el país, así como de las distintas formas de mecanismos alternativos de solución de controversias y de la ejecución de las penas. La necesidad que está detrás de ello es acotar las diferencias en procedimientos, salidas alternas y formas de Ejecución de sanciones, para de esta manera generar por una parte un acceso a la justicia sustantiva y, por otra, generar un sistema completo de justicia con procedimientos, salidas y ejecución. Con ello el Constituyente Permanente busca erradicar la impunidad que se genera en el país a consecuencia de la enorme variedad de disposiciones procedimentales.

Entre las disparidades de criterios y la regulación que se encuentran en las entidades federativas, está por ejemplo, qué características debe tener el mediador. En algunos estados dicha figura es el Ministerio Público, mientras que en otros tiene carácter independiente. En algunos estados la mediación se realiza únicamente en la sede judicial, en otros en la sede de la procuraduría, algunos más cuentan con una combinación donde los mecanismos alternativos pueden ser llevados a cabo en ambas sedes, dependiendo el momento en que se encuentre el procedimiento penal. Algunas entidades abordan como mecanismos alternativos la mediación y la conciliación, mientras que otras incorporan otros mecanismos de justicia restaurativa, tales como la junta restaurativa.

Otro tema que genera disparidad es la figura de quién aprueba los acuerdos para que éstos tengan carácter de cosa juzgada. En algunas entidades lo hace el juez, en otras el director o personal del centro de justicia alternativa, en algunas otras lo

puede hacer también un notario. En relación con la legislación estatal sobre la materia, veintidós entidades cuentan con una Ley Estatal sobre la materia, mientras que cuatro cuenta con regulación a través de reglamentos estatales, algunas entidades no cuentan con regulación en la materia.

Es por ello que las Comisiones Dictaminadoras han estudiado las distintas experiencias que existen en las entidades federativas en relación con la implementación de mecanismos de justicia alternativa. Asimismo, las propuestas que han tenido mayor éxito y aquellas que no han logrado funcionar como fueron proyectadas.

2.2.3. MODELO PLASMADO EN EL PROYECTO DE DICTAMEN.

2.2.3.1. PROCESO DE DICTAMINACIÓN DE LAS COMISIONES UNIDAS.

Derivado de la necesidad de llevar a cabo la reforma del sistema de justicia penal que fue trazado por el Constituyente de 2008, resalta en este momento del proceso de transformación legislativa abanderado por la LXII Legislatura el carácter oportuno y necesario de la creación de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias.

La reforma al artículo 73, fracción XXI, inciso e) otorgó al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia única procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de sanciones, equivalente a el cuerpo y la estructura básica para el sistema de justicia acusatorio-adversarial.

Durante 2012, las senadoras y senadores de la República liderados por la Comisión de Justicia diseñaron el Código Nacional de Procedimientos Penales, el cual requirió de la participación de académicos, expertos operadores del nuevo sistema de justicia en las entidades federativas, representantes de la sociedad civil y un cuerpo heterogéneo de asesor legislativos. Actores quienes en su conjunto

llevaron a cabo una de las experiencias legislativas más sólidas e innovadoras en cuanto a la construcción de consensos, apertura de Congreso y diálogo participativo. El proceso que llevó a la aprobación el Código Nacional de Procedimientos Penales involucró la celebración de audiencias públicas, el acompañamiento y la discusión en mesas temáticas en las que participó un Consejo Técnico creado ex profeso, así como la creación de un simulador en el que se realizaron cápsulas filmadas donde se representaron situaciones sobre posibles fallas para poder anticiparlas en el proyecto.

El sistema de justicia penal acusatorio-adversarial en México fue trazado desde 2008 con la perspectiva y cabida de los mecanismos alternativos de solución de controversias, los cuales pasaron a formar parte del diseño que fue pensado y discutido para la creación del Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en 2013.⁶⁰

Como puede observarse el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que incorporó el derecho a mecanismos alternativos de solución de controversias, cuenta con antecedentes que precedieron a la enmienda constitucional; y un panorama de tratados y leyes mexicanas que contienen preceptos sobre dichos mecanismos, mismos que responden de acuerdo a las necesidades de la sociedad que exige para la mejor impartición de justicia.

2.3. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA NACIONAL.

2.3.1. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE QUINTANA ROO⁶¹.

El artículo 2 de la Ley de Justicia Alternativa de Quintana Roo señala que su objeto es establecer medios alternativos a la justicia ordinaria a fin de que los particulares resuelvan sus controversias de carácter jurídico, privado o

⁶⁰ Gaceta Parlamentaria. LXII legislatura Cámara de Diputados. Año XVII. Num. 4167-V.

⁶¹ Periódico Oficial. Última Reforma el 22 de marzo de 2011.

simplemente de interrelación personal mediante un procedimiento ágil y sencillo bajo el principio de voluntariedad llamado procedimiento alternativo de conciliación, mediación, amigable composición o negociación como métodos alternativos de solución de conflictos.

En la Ley de Justicia Alternativa del Estado de Quintana Roo, se adoptó en el artículo 4, fracción V, que la Mediación Penal es un medio intraprocesal, cuyo campo de acción se define a partir del delito, interviene en conflictos tipificados penalmente, y tiene como finalidad resolver conflictos, asumir responsabilidades a través del diálogo entre víctima y victimario, que se acota en el acuerdo reparatorio.

Para los efectos del manejo de los medios alternativos de solución de conflictos, el prestador de dicho servicio podrá fungir como negociador, amigable componedor, mediador o conciliador, según la voluntad y necesidad de los usuarios del servicio, interviniendo como un conductor o facilitador de la comunicación entre partes.

Por Justicia Restaurativa, debe entenderse todo proceso alternativo al procedimiento penal en el que participa la víctima o el ofendido, o probable responsable o imputado, y, cuando así proceda, miembros de la comunidad afectados por el delito, para que se repare el daño provocado en búsqueda de una solución acordada para poner fin a sus controversias mediante la utilización de técnicas o instrumentos específicos aplicados por especialistas, atendiendo a las necesidades de las partes con el fin de lograr resultados restaurativos.

2.3.2. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE BAJA CALIFORNIA.

El Estado de Baja California Norte se incorporó recientemente al grupo de entidades federativas que cuentan con una regulación específica sobre los MASC mediante la Ley de Justicia Alternativa, que tiene por objeto reglamentar y fomentar los métodos alternativos de solución de conflictos, haciendo énfasis en la

prevención y la solución de controversias entre particulares, cuando éstas recaigan sobre derechos de los que puedan disponer libremente.

A pesar de que dicha Ley cuenta con la denominación de “Justicia Alternativa” solamente regula y hace mención de la Mediación y la Conciliación, estableciendo expresamente que los MASC sólo podrán asumir dichas modalidades.

2.3.3. LEY PARA EL DIÁLOGO, LA CONCILIACIÓN Y LA PAZ DIGNA EN CHIAPAS.

El caso de esta regulación es muy especial ya que podría considerarse como el primer antecedente de una ley sobre métodos alternos en una entidad federativa al observar el término “Conciliación” en su nombre, además de buscar establecer las bases jurídicas que propicien el diálogo para alcanzar, a través de un acuerdo de concordia y pacificación, la solución justa, digna y duradera al conflicto armado iniciado el 1o. de enero de 1994 en el Estado de Chiapas.

2.3.4. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE CHIAPAS.

Actualmente el Estado de Chiapas ya cuenta con una regulación específica sobre Métodos Alternos, la cual tiene como objetivo regular y fomentar los medios alternativos de resolución de conflictos entre particulares, cuando recaigan sobre derechos de los cuales puedan disponer libremente, bajo el principio de la autonomía de la voluntad y libertad contractual, así como para pactar la reparación de los daños producidos por el delito, restaurar las relaciones sociales afectadas por la comisión de los hechos delictivos o por conductas antisociales.

Los métodos alternos mencionados por la regulación chiapaneca son la mediación, la conciliación y el arbitraje.

2.3.5. LEY DE MEDIACIÓN DE CHIHUAHUA.

El Estado de Chihuahua se encuentra igualmente inmerso en la tendencia de la regulación de los métodos alternos de solución de conflictos al promulgar en junio de 2003 la Ley de Mediación la cual tiene como objeto regular la mediación como procedimiento para solucionar conflictos interpersonales.

Para dar paso a dicha tendencia, se ha realizado un cambio integral en la legislación local que involucra leyes y reformas como en la misma Constitución Política de Chihuahua, la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Código de Procedimientos Penales del Estado, el Código Penal, la Ley Orgánica del Ministerio Público, la Ley de Atención y Protección a Víctimas u Ofendidos del Delito, la Ley de Justicia Penal Alternativa, la Ley General Penitenciaria y de Ejecución de Penas, la Ley de Defensoría pública y la Ley Estatal de Seguridad Ciudadana.

En dicha entidad federativa, la mediación es aplicable en materia penal, sobre aquellos delitos en los que proceda el perdón del ofendido, así como los no graves y carezcan de trascendencia social, mientras que en materia civil, mercantil y familiar, se pueden llevar en asuntos que son objeto de transacción o convenio, que no alteren el orden público, ni contravengan la ley o afecten derechos de terceros.

2.3.6. LEY DE MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE COAHUILA.

En junio de 2005 el Estado de Coahuila de Zaragoza se integró a la corriente de las regulaciones específicas sobre Justicia Alternativa en México con la Ley de Medios alternos de solución de controversias de Coahuila, una de las mejores leyes en su tipo desde nuestra perspectiva.

Dicha normativa tienen como objetivo regular y fomentar el desarrollo y aplicación de los métodos alternativos de solución de conflictos interpersonales, como

opciones distintas a las jurisdiccionales, a las que las partes pueden acudir a fin de prevenir y solucionar sus diferencias en forma pacífica y colaborativa.

Según esta normativa de observancia en todo el Estado de Coahuila, establece como derecho de las partes el poder resolver sus controversias mediante justicia alternativa al determinar cómo facultad de toda persona física o moral, el recurrir a los MASC para resolver sus diferencias sobre derechos de naturaleza disponible para las partes.

2.3.7. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE COLIMA

El Estado de Colima se incorpora al movimiento de los MASC en septiembre de 2003 al promulgar su Ley de Justicia Alternativa.

2.3.8. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DEL DISTRITO FEDERAL

En los últimos meses de 2007, se aprobó la Ley de Justicia Alternativa por parte de la Asamblea del DF, sin embargo para ser una de las recientes regulaciones en el país sobre métodos alternos podemos decir que no aporta nada nuevo al medio, ni algún avance en la materia, tomando en cuenta la importancia de la capital de México.

A pesar de la denominación “de Justicia Alternativa”, la pretensión le queda muy alta a dicha regulación que en realidad trata solamente de la Mediación, aplicando una “re-mediación” en caso de que los convenios no sean respetados y las partes así lo decidan.

2.3.9. LEY DE JUSTICIA ALTERNATIVA DE DURANGO.

En julio de 2005 entra en vigor la ley de justicia alternativa del Estado de Durango.

2.3.10. LEY DE JUSTICIA PENAL RESTAURATIVA DE DURANGO.

Esta regulación data del 2009 y tiene como objetivo asegurar la reparación del daño mediante la mediación, la negociación, la conciliación, entre otros métodos alternos según lo establecido en la ley de Durango, sin afectar el orden público.

CAPITULO III. DERECHO COMPARADO.

3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

A continuación procederemos a realizar algunas precisiones acerca de los mecanismos alternativos de solución de conflictos que se aplican en el mundo.

A partir del siglo XX, grupos locales de rabinos de la colonia judía formaron consejos con este propósito, los cuales se extienden a numerosas circunstancias.

Por otro lado, mercaderes y gremios comerciales, e incluso el propio crimen organizado, han generado mecanismos para resolver sus desavenencias sin recurrir a una autoridad externa; parte de la solución se encuentra dentro de subgrupos que con asistencia de personas respetadas por la misma comunidad establecen reglas de juego e independencia para la solución. Lo anterior significa que esta mediación, al investir a una autoridad personal, cultural o religiosa, impide conceder la posibilidad de decidir frente a autoridades estatales.

3.1.1. JAPON.

En las leyes y costumbres japonesas se tiende a una solución de las desavenencias menos formal, son muy pocos los abogados que ejercen la profesión en ese país, pues los conflictos son solucionados por las propias partes en forma pacífica; por tanto, los mecanismos previos de definición de conflictos en este país oriental, se presentan como una barrera de obstáculos procesales al acceso del litigio formal y por tanto la preferencia es hacia una solución de los conflictos por un mecanismo menos formal.

3.1.2. ESTADOS UNIDOS.

En Estados Unidos fue muy activo el desarrollo reciente, inclusive se vio influenciado por la inmigración, tal el caso de los chinos que establecieron la

“Chinese Benevolent Association”, para resolver conflictos entre miembros de la comunidad o de la familia utilizando el mecanismo de mediación. A principio de los años veinte (siglo anterior), la comunidad judía norteamericana estableció también su propio organismo de mediación; y los primeros cuáqueros incluyeron los mecanismos de solución de conflictos –tanto de carácter comercial, como los materiales- sin concurrir ante los jueces.

Relata la doctrina, por conducto de Folberg y Taylor, que el modelo de mediación más conocido en los Estados Unidos proviene de los procedimientos aplicados para la solución de conflictos obrero patronales. Sin embargo, no son solo las desavenencias laborales, sino que las familias, las disputas entre vecinos, las derivadas de conflictos sobre el ambiente, constituyeron el escenario propio para la aplicación de las técnicas de mediación y conciliación.⁶²

La década de los setenta evidenció el fuerte interés de la comunidad norteamericana por la conciliación. Se trataba de la época donde eran múltiples las protestas por fenómenos tales como la guerra de Vietnam, la lucha por los derechos civiles, el levantamiento estudiantil, el fortalecimiento de la conciencia del consumidor, la irrupción acerca del papel igualitario de la mujer y el creciente fenómeno del divorcio, todo lo cual generó conflictos que debían resolverse ante los tribunales, y por tanto dio origen a grave congestión, tanto en materia civil como criminal; también la multitud de expedientes abundó, aun en casos de carácter doméstico. La congestión produjo una gran reacción, por la formalidad, el costo y la lentitud desembocó en la búsqueda de diferentes alternativas para la solución de las diferencias:

- Está el caso de la “Civil Rights Act”, que el año de 1964 fundó “The Community Relations Service”, adscrito al Departamento de Justicia, cuyo objeto fue auxiliar la mediación generada por asuntos raciales y de la comunidad.

⁶² FOLBERG, JAY Y TAYLOR, ALISON. Mediación, resolución de conflictos sin litigio. Noriega Editores, 1997. P. 9.

- “The Federal Mediation and Conciliation Service” establecido hacia los años Cincuenta (siglo anterior), proporcionó mecanismos para la solución de conflictos laborales e industriales y por los años setenta extendió durante breve tiempo el equipo profesional para resolver desavenencias de carácter no laboral.
- “The American Arbitration Association” comenzó a generar programas de capacitación y a establecer mecanismos y criterios de solución de conflictos utilizando la conciliación y el arbitraje con el fin de aplicarlos a materia de reclamos del consumidor, querellas de la comunidad y asuntos domésticos.
- “The American Bar Association” formó comités de mediación y arbitraje, para solución en forma alternativa de controversias para temas específicos.
- “The Association of Family and Conciliation Courts” fue creada en los años sesenta con objeto específico de la conciliación familiar, a fin de encontrar una alternativa al litigio ante los tribunales que resultara propicia, como mediación en estas materias.
- “The Federal Law Enforcement Assistance Administration” crea alternativas para sustituir los tribunales en la solución de conflictos de las personas y de la comunidad que podían ser objeto de juzgamiento como delitos.

A nivel local, el país del norte ha desarrollado abundantes centros de justicia, de vecinos y consejos de comunidad, que recogían elementos el “comité del buen vecino”, creados por los años cincuenta en Polonia. Su conformación no solo tiene el apoyo de las comunidades y entidades sin ánimo de lucro, sino que muchas veces reciben ayuda del propio gobierno, aunque algunos de los funcionarios deben cobrar honorarios al prestar el servicio; en todo caso, se trata del interés de colaborar en resolver los conflictos de las comunidades.

El departamento de administración del sistema para la aplicación de leyes federales, al implementar medidas tendientes a crear mecanismos experimentales a fin de sustituir a los tribunales cuando se trataba de ofensas

menores, dio lugar a que en el año de 1980 el Congreso norteamericano patrocinara en diferentes ciudades centros de mediación, bajo la tutela del Departamento de Justicia.⁶³

Actualmente el “Institut for Enviromental Mediation” y el “Center for Enviromental Conflicts Resolutions”, este último como parte del “Conservation Foundation” constituyen organismos especializados para la mediación en los conflictos que surjan con motivo de la preservación de recursos naturales.

Otras organizaciones en Estados Unidos proporcionan servicios para la mediación con motivo de agravios institucionales y aun para materias específicas como vivienda, servicio de salud, asuntos médicos y educativos.

Cabe destacar finalmente, como la Universidad de Harvard se ha ocupado en la formación del pensamiento profesional de los procedimientos y la aplicación de técnicas para la solución de conflictos, los cuales van desde los presentados entre estados a nivel amenaza de conflictos internacional, pasando por los institucionales o interempresariales, hasta llegar a las técnicas de solución respecto de los más variados temas individuales.⁶⁴

En cuanto al marco jurídico que acompaña en Estados Unidos la solución de conflictos, debe advertirse que en esta materia, la parte pragmática y la tendencia a la solución, y satisfacción de las partes prevalece al que denominan “retrogradismo legal” de los países latinos; en efecto, el énfasis fundamental, desde el punto de vista institucional, apunta a la definición de modelos imaginativos que permitan un programa de negociación, denominado “por principios”, tal como el desarrollado por la escuela de leyes de Harvard desde los años setenta y que fundamentalmente se enfoca a identificar los puntos básicos que se refieren a las opciones, los intereses y criterios, cuestión que tiene la mayor importancia para la técnica desarrollada.

⁶³ URQUIDI, J. ENRIQUE. Mediación. Solución a conflicto sin litigio. Centro de Solución de Conflictos. México, 1999. P. 18.

⁶⁴ FISHER, ROGER; URY, WILLIAM Y PATTON, BURCE. Si... De acuerdo! Grupo Editorial Norma, 1996.

Sin embargo, debe advertirse que adicional a lo anterior, el sistema americano al que se refiere mediación o conciliación, se basa en los siguientes aforismos:

- El respeto a la autodeterminación, en el cual, cada una de las personas deciden lo que les conviene y lo más apropiado para cada situación. Se trata así de evitar que la persona se vea obligada a aceptar soluciones que no satisfagan sus intereses.
- La imparcialidad, se refiere a la no intromisión de intereses o percepciones propias del mediador o conciliador, sino que la decisión provenga de las partes.
- La confidencialidad, puesto que los interesados deben tener la confianza de saber que no se ventilará el problema en otras esferas y que, por el contrario, busca es llegar al fin de este.
- La competencia, es decir, que quien haga de mediador o conciliador, tenga toda la preparación profesional para ello y cuente con las aptitudes y destrezas necesarias.⁶⁵

3.1.3. UNION EUROPEA.

La solución de controversias en la Unión Europea, UE, está regulada por un tratado que establece tres instancias de menor a mayor gravedad mediante consulta, buenos oficios y grupos especiales; agotado el procedimiento de la consulta, que es el mecanismo donde un país afectado formula a otro, en términos perentorios, su posición, para que sea resuelta en no más de 30 días; agotado este procedimiento, las partes puede utilizar buenos oficios por el mecanismo de la mediación o conciliación; finalmente, los grupos especiales están conformados por personas de reconocida reputación y competentes en la resolución de conflictos internacionales. Existe un órgano permanente de apelación que cuenta con 60 días para tomar una determinación final.

⁶⁵ FEMENIA, NORA. Reforma de la Justicia en Latinoamérica y Cambio Cultural. Nova Southeastern University.femenia@attglobal.net.

3.1.4. PAISES LATINOAMERICANOS.

Esta figura ha tomado gran importancia en los países latinoamericanos, que se han preocupado por la formación de textos legales y la ambientación social que genera campo para el desarrollo de los mecanismos alternativos, como vía de solución a los problemas sociales, donde sean sus propios miembros quienes resuelvan dichas discrepancias. Al respecto se pronunció el entonces presidente de la Cámara de Comercio Guillermo Fernández de Soto:

Argentina, Bolivia, Brasil, Uruguay, Perú, Colombia, Ecuador, Panamá, Costa Rica y Guatemala evidencian dichos movimientos a favor de la conciliación planteando reformas específicas en su sistema judicial para facilitar la incorporación de los métodos alternativos de solución de conflictos como una práctica corriente de la vida social. Lo anterior se traduce en un esquema de cambio y fortalecimiento de métodos que concebidos como alternativa jurídica, faciliten el acceso de las personas a la justicia comprometiendo su participación en las soluciones e iniciando un cambio de mentalidad tanto en la ciudadanía en general, como en los diferentes tipos de profesionales involucrados en la temática.⁶⁶

México, no obstante contar con fenómenos de congestión y por tanto de impunidad, apenas comienza en esta década a aparecer con intentos de mediación como método de resolución de conflictos, con experiencias aisladas como es el caso de los Estados de Sonora y Querétaro, donde existe ya una estructura y legislación y el caso del Distrito Federal, donde los despachos de los abogados se agrupan para darle cuerpo al instituto mexicano de la mediación. Entre las características del sistema se tiene que la mediación no se ocupa de ver a quien le asiste el derecho o la razón o cuál va a ser la parte ganadora o perdedora, sino que busca la mutua satisfacción de las partes; distinguen entre el fenómeno prioritariamente de la conciliación y la mediación, siendo esta última la parte jurídica y la primera es netamente psicológica.⁶⁷

⁶⁶ FERNÁNDEZ DE SOTO, GUILLERMO. Prólogo Mejor Conciliemos!. Bogotá: Camará de Comercio, 1997.

⁶⁷ URQUIDI J. ENRIQUE. Op. cit., p. 24.

En Argentina, está enmarcada dentro de un fenómeno definido de atraso, congestión que desemboca en falta de justicia oportuna, de ahí que la mediación resulta ser una figura muy útil, pero que lamentablemente no ha tenido el desarrollo esperado por la ausencia de credibilidad que tiene en ese país, tal como lo anota Nora Femenia en su escrito “Mediación, ética y cultura”:

“La introducción de la figura jurídica y de la consecuente práctica de la mediación en Argentina está presentando por un lado una abundante oferta de profesionales dispuestos a mediar, y por otro lado una demanda muy reducida. Este es un caso donde la confianza pública en el nuevo instrumento de resolución de conflictos todavía tiene que desarrollarse.⁶⁸

Parte de las críticas que se le formulan se fundamenta en no haber identificado un modelo propio, habiendo trasladado el norteamericano sin una debida adaptación a las circunstancias.

En la legislación de Guatemala, hay una amplia gama de conciliación en materia civil, laboral, penal y de familia, sin embargo excluye esta posibilidad en materia contencioso administrativa. El Decreto 67 de 1995 denominado “Ley de Arbitraje”, introdujo la figura como una alternativa de solución de conflictos no judiciales.⁶⁹

El Centro Universitario de Investigaciones e Intervención en Resolución de Conflictos Pau i Treva trae una amplia referencia sobre lo que en el mundo actual se está haciendo en materia de técnicas e instituciones que puedan combinar para la solución de conflictos y la constitución de mejor ordenamiento y una opción para no congestionar el aparato judicial.

Los ministros de justicia de los miembros de la Unión Europea, en el año 2000 acordaron el desarrollo de métodos alternativos de solución de conflictos bajo la ley civil y comercial. Los centros de estudios militares y estratégicos de algunos

⁶⁸ FEMENIA, NORA. Mediación, ética y cultura. Nova Southeastern University. Femenia64attglobal.net.

⁶⁹ RIVERA NEUTZE, ANTONIO GUILLERMO. Arbitramento y Conciliación, Alternativas extrajudiciales de solución de conflictos. 2 ed. 2001. P. 192

países también poseen programas de investigación en el campo de la resolución de conflictos. Algunos ejemplos son el Colegio de la Guerra y la Universidad Militar de Estados Unidos.⁷⁰

La UNESCO proclamó el año 2000 como año internacional de la cultura de Paz y explicitó la necesidad de desarrollar políticas culturales de prevención y solución de conflictos. El Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña también ha demostrado, desde hace unos años, su interés explícito por los métodos de conciliación y mediación como técnicas específicas propias para la resolución de conflictos.⁷¹

⁷⁰ <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-15.pdf>

⁷¹ VINYAMATA CAMP, EDUARD. Resolución de Conflictos. Director del Centro Universitario de Investigaciones e Intervención en Resolución de Conflictos Pau i Treva, Universidad Ramón Llull. Inter-mediacion.com.

CAPITULO IV. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Tomando en consideración que en nuestro país, al realizarse la Reforma Constitucional al artículo 17 respecto a los medios alternos de solución de conflictos, y al ser aplicado en diferentes entidades federativas de nuestro país, podemos percatarnos que este sistema fue tomado del modelo norteamericano, en este sentido, nuestro país no identificó su propio modelo de justicia ni de como resolver sus conflictos acorde a las necesidades particulares, ya que lo único que hizo es trasladar el modelo del sistema norteamericano a nuestro país sin una debida adaptación a las circunstancias que existen.

Ahora bien, tomando en cuenta que la resolución de conflictos se elevó a nivel constitucional, es una obligación para las autoridades, los operadores jurídicos, la sociedad en general acatarlo, ya que las leyes son los que rigen la vida y la conducta en una sociedad.

Así es como podemos percatarnos que en materia de procuración de justicia el sistema inquisitivo y mixto que prevaleció por muchos años, no fue apto para resolver el problema, ya que se ha demostrado estadísticamente que los costos de la justicia que se impartía en México son muy caros, no son eficientes, prevalecía la impunidad y sobre todo muchos inocentes se encontraban en las cárceles.

Por otra parte, se ha visto como la violencia que impera en nuestra entidad federativa, se manifiesta dejando daños tanto físicos como psicológicos y que se evidencia de diferentes formas de destrucción como son los ocasionados por los delitos de lesiones, amenazas, humillaciones, rechazo, violencia familiar, daños, robos, entre otros. También es dable el daño en forma de desconfianza, miedo e inseguridad sobre el que se construye las relaciones interpersonales, apoderándose de la libertad y la dignidad de quien la padece.

Así al considerar la incidencia delictiva del Fuero Común en Othón P. Blanco⁷², tomando como ejemplo el delito de robo con violencia cometidos durante los meses de enero y febrero correspondiente a los años 2013, 2014 y 2015 tenemos lo siguiente:

Delito/ año	2013		2014		2015	
	Enero	Febrero	Enero	Febrero	Enero	Febrero
Robo con violencia	20	20	32	21	41	67

Como puede observarse, en la actualidad el índice delictivo que mas impera en nuestra entidad es el robo y que está afectando a personas de todo género, edad, condición y clase social, donde el autor del robo, se apodera ilícita e ilegítimamente de las pertenencias del propietario o del detentador legítimo, causando en ellos un daño físico y psicológico afectando por completo el desarrollo normal de la vida de todas las personas.

Ahora bien, en nuestra entidad federativa y en cumplimiento al mandato constitucional que señala en su artículo 17 respecto de los medios alternativos de solución de controversias, se ha creado un área de Justicia Alternativa Penal, a fin de resolver los conflictos sociales mediante una conciliación o una mediación, y de esta manera restablecer el orden armónico en la sociedad y sobre todo que la víctima no se deje al desamparo; sin embargo, el 10 de junio del 2014 a la fecha, no se ha visto a una sociedad satisfecha en cuanto a la reparación del daño que le ocasionaron, por ende, la delincuencia no ha disminuido, ya que la realidad está reflejando lo contrario.

Por otra parte, la víctima al sentirse abandonada o más bien sin lograr que se le pague el 100% los daños que le ocasionaron se ve obligada a ceder parte de lo

⁷² Por Esto! De Quintana Roo. Sección La Ciudad 2. 13 de abril de 2015.

que es su patrimonio; por consiguiente, se vulneran sus derechos ya que no se logra la reparación del daño en su totalidad, ni se cumple con uno de los objetivos fundamentales de nuestra Carta Magna que señala en su artículo 20, Apartado A, fracción I, que a la letra dice "... que los daños causados por el delito se reparen;

Ahora bien, las personas que han sido víctimas de algún delito, viven con inseguridad, con una afectación psicológica que abarca no solo a una persona, sino a la familia y aún a la sociedad, ya que si bien es cierto, que los operadores jurídicos del Centro de Justicia Alternativa Penal en nuestra entidad federativa, buscan crear en las partes un entendimiento de respeto, de dialogo y de resolución al conflicto, esto se realiza solo en el momento, pero no garantiza que en ambas partes obre conciencia y no se vuelva a incurrir en conductas ilícitas ya que por el contrario, ambas partes se vuelven más vulnerables.

En cuanto a la víctima y al imputado no se les brinda apoyo psicológico en un tiempo determinado, es decir, no se les da seguimiento y lo único que se busca es que en su momento a la víctima se le pague aunque sea en parte, y el imputado que repare los daños que ocasiono, una vez que se haya concretado la solución del conflicto quedan en el olvido por falta de personal capacitado y recursos económicos destinados para el mismo; por consiguiente, cada día se vive con más inseguridad ya que el índice delictivo se ha disparado.

Ahora bien, si tomamos en cuenta, que los Estados donde actualmente se están ofreciendo los servicios de los medios alternos de solución de conflictos no se están resolviendo los problemas de manera satisfactoria, ya que si se han resuelto pocos casos a través de este sistema, no se están alcanzando los resultados óptimos, pues esto se puede observar al estar llevando a cabo varias audiencias de juicio, lo cual no debería ser, ya que el fin de este sistema es aplicar los medios alternos de solución de conflictos, trabajar con las dos partes para que no se vuelva a incurrir en este tipo de conductas, por lo que si se sigue con este ritmo, nuevamente se va congestionar el sistema y la delincuencia se seguirá disparando

con más prontitud y la inseguridad prevalecerá en nuestra sociedad, ya que si bien es cierto que constitucionalmente la prisión preventiva solo es para aquellas conductas catalogadas como graves, entonces que pasará a finales de este año, ¿se resolverán en forma satisfactoria las conductas ilícitas que se cometan por los imputados a través de los medios alternos de solución de conflictos en nuestra entidad federativa? ¿Estarán satisfechas en cuanto a la reparación de daños que se le hiciera a las víctimas? ¿Habrán tomado conciencia los imputados en su actuar disminuyendo el índice delictivo? Si no se toman las medidas necesarias, obviamente no será benéfico este sistema y por ende nuestra sociedad vivirá en constante inseguridad, tan es así se ha visto que los propios ciudadanos han tratado de resolver sus avenencias a través de la fuerza y la violencia.

Ahora bien, toda vez que lo que se busca es aplicar una solución a través de los medios alternos de solución de conflictos pero sin vulnerar los derechos de la víctima u ofendido y del imputado, de crear conciencia y resolver las avenencias a través del dialogo de manera pacífica, propiciar seguridad y garantía a las víctimas del delito, es necesario que se tomen las medidas pertinentes para que los operadores de los medios alternos de solución de conflictos en nuestra entidad sean personas que cuenten con gran capacidad jurídica, psicológica y social, personas especializadas en el área, ya que de ellos depende que este sistema de justicia tenga éxito, pero sobre todo que en la sociedad se vaya cultivando este tipo de resolución de conflictos a través del dialogo, de una cultura de paz para poder vivir en sociedad.

Toda vez que hay que tener en cuenta que la sociedad no cuenta con la cultura de solución de conflictos a través del respeto, del dialogo y de la mutua cooperación para resolver sus desavenencias, razón por la cual hay que ir creando este sistema a través de los medios de comunicación, de conferencias, de medios electrónicos, a través de trípticos, etc.

Por otra parte, para sustentar que efectivamente la sociedad esta haciendo justicia por su propia mano como es el caso que impactó a nuestra entidad al ser

publicado el 5 de junio del presente año, con el título “LINCHAMIENTO EN EL SUR DE QR: Pobladores hacen justicia por propia mano, someten a presunto ladrón, lo golpean y degüellan, ya que pobladores de Carlos A. Madrazo, municipio de Othón P. Blanco, al ver que la delincuencia ha rebasado a la justicia, se encargaron del asunto por sus propias manos, y como es sabido, en dicho hecho fue linchado, golpeado y finalmente ejecutado por los mismos habitantes del lugar, quienes señalaron antes del hecho que iban a tomar la justicia por su propia mano, luego de que han padecido una ola de robos a casas e incluso al menos una violación perpetrada por ladrones que se introducen a los domicilios cuando la gente o mujeres solas se encuentran durmiendo.⁷³

Otro caso fue el artículo titulado: A PUNTO SER LINCHADO UN LADRON EN CHETMAL, publicado el 15 de julio del presente año, en donde un ladrón resultó lesionado al brincar una barda y caer malparado, al huir luego de apoderarse de un portafolio con aproximadamente 48 mil pesos, el cual obtuvo al sorprender al diligenciero de la cadena Farmacias Yza. El sujeto fue “rescatado” por policías estatales, ya que los vecinos pretendían lincharlo.⁷⁴

Finalmente es de recalcar que se ha visto como la violencia que impera en nuestra entidad federativa, se manifiesta dejando daños tanto físicos como psicológicos y que se evidencia de diferentes formas tal y como se señalado con anterioridad.

⁷³ Por Esto de Quintana Roo. <http://noticaribe.com.mx/2015/06/05/linchamiento-en-el-sur-de-qr-pobladores-hacen-justicia-por-propia-mano-someten-a-presunto-ladron-lo-golpean-y-deguellan/>

⁷⁴ Por Esto de Quintana Roo. <http://www.periodistasquintanaroo.com/principales/punto-ser-linchado-un-ladron-en-chetumal/>

CAPITULO V. PRINCIPALES OBSTACULOS DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS.

Dentro de los obstáculos para el buen funcionamiento de los Medios Alternos de Solución de conflictos en materia penal se encuentra la dicotomía entre voluntariedad y obligatoriedad de los medios alternativos, ya que no hay que perder de vista que la conciliación en materia penal proviene del vocablo latín conciliatio, conciliatonis que significa componer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí, en este sentido, y a través de las entrevistas que se ha realizado al personal que labora en el Centro de Justicia Alternativa Penal, a los psicólogos y trabajadores sociales nos podemos percatar que en el caso del mediador no cuenta con conocimientos multidisciplinarios ni capacitación en todos los aspectos que concierne a los métodos alternos de solución de conflictos, ya que en la actualidad, a la entrada en vigor del sistema de justicia penal acusatorio el 10 de junio de 2014 en nuestra entidad, hoy en día podemos observar que en el área de justicia alternativa se encuentra personas que anteriormente estaban adscritos en la Dirección de Averiguaciones Previas desempeñándose como Agentes del Ministerio Público, razón por la cual al comisionarlos a esta nueva área de justicia penal se enfrentan a un nuevo sistema, en donde ahora ya no son parte acusadora, sino realizando funciones de conciliación y mediación.

Por su parte Guillermo Cabanellas, menciona que "la conciliación representa la fórmula de arreglo concertado por las partes. El juicio de conciliación procura la transigencia de las partes, con el objeto de evitar el pleito que una de ellas quiere entablar. El resultado puede ser positivo o negativo. En el primer caso las partes se avienen y todo queda resuelto, en el segundo, cada una de ellas queda en libertad para iniciar las acciones que le correspondan. Sus efectos son, en caso de avenirse las partes, los mismos de una sentencia y en este sentido puede pedirse judicialmente la ejecución de lo convenido".

De otro lado, Ormachea considera que la conciliación es un proceso consensual y confidencial de toma de decisiones en el cual una o más personas imparciales - conciliador o conciliadores - asisten a personas, organizaciones y comunidades en conflicto a trabajar hacia el logro de una variedad de objetivos. Por tanto, las partes realizarán todos los esfuerzos con la asistencia del tercero para:

- 1.-Lograr su propia solución.
- 2.-Mejorar la comunicación, entendimiento mutuo y empatía.
- 3.-Mejorar sus relaciones.
- 4.-Minimizar, evitar o mejorar la participación en el sistema judicial.
- 5.-Trabajar conjuntamente hacia el logro de un entendimiento mutuo para resolver un problema o conflicto.
- 6.-Resolver conflictos subyacentes.

Ahora bien, hay que tomar en cuenta que si no se tiene conocimiento de la psicología, el conciliador o mediador, no podrá destacar en su área ya que la conciliación desde el punto de vista de la psicología, consiste en un proceso en el que existe una situación de conflicto entre una o más personas, quien o quienes se someten a la intervención de un tercero imparcial que desarrolla parte activa y quien dirige y orienta, previo conocimiento de la situación de conflicto y por manejo de la comunicación, proponiendo las fórmulas de arreglo, todo lo anterior con el fin de buscar el mutuo acuerdo como principio básico de solución.

Eduardo Couture, define a la conciliación como "el acuerdo o avenencia de parte que, mediante renuncia, allanamiento o transacción, hacen innecesario el litigio pendiente o evita el litigio eventual".

La conciliación desde sus albores ha tenido como fin primordial servir de remedio a situaciones en conflicto. Etimológicamente la conciliatio proviene del verbo

conciliare, que significa concertar, poner de acuerdo, componer o conformar dos partes que se debaten en una controversia de intereses o en disidencia. Esto nos lleva a decir que la conciliación tiene como condicionante el conflicto y como presupuesto la existencia de más de una voluntad.

La conciliación se define en su concepción general como el acuerdo que se produce entre las partes envueltas en un conflicto, las cuales desisten de su actitud litigiosa.

De la conciliación podemos decir que no es ningún nuevo descubrimiento en el mundo del derecho, aunque tal vez no se haya aplicado con intensidad en materia penal. Desde tiempos muy remotos los seres humanos han demostrado tener intención de promover un arreglo a los conflictos que se dan entre los individuos. Los antecedentes histórico de esta figura jurídica son varios, los cuales afirman el deseo que la humanidad ha tenido para llegar a resolver sus diferencias sociales.

La conciliación resulta ser una de las mejores formas de abordar la solución de un conflicto generado por un delito, pues con ella se reintegra la participación que corresponde a los verdaderos dueños del conflicto imputado-víctima, pero sin que un interesado directo en el mantenimiento y restauración de la armonía social, como es el Estado, quede al margen, sino que también participa en la resolución del asunto a través de la actuación principiante de sus tribunales.

Dentro de las ventajas de la conciliación podemos señalar que:

1. Es confidencial, la información es reservada nadie se entera de su caso.
2. En la conciliación las dos partes salen ganando, salen beneficiados, si llegan a un acuerdo.
3. Es rápida, solo dura 30 días calendarios.
4. Es económica, porque sólo hay que hacer un pago único y mínimo.

5. Mejora la relación, toda vez que si hay acuerdo, las partes siguen siendo amigas.

La conciliación penal en Iberoamérica.

Los vientos de reforma del sistema penal soplan muy fuerte en toda América Latina, ganando terreno así nuevas vías de solución del conflicto, teniendo entre ellas un carácter protagónico la conciliación, la reparación del daño y la mediación.

La conciliación entre víctimas y victimarios gana terreno y es impulsada en ésta región por las transformaciones del sistema procesal penal, más que por los cambios del sistema penal sustantivo, aunque ha implicado un nuevo planteamiento de las bases de este último, por lo que constituye un tema de sumo interés para comprender el rumbo de la justicia penal.

En la región latinoamericana la conciliación penal ha provocado alguna susceptibilidad por su supuesto origen norteamericano y europeo, al estimarse ajena a sus costumbres. Es cierto que en materia penal la conciliación comenzó a utilizarse en Estados Unidos y en Europa, sin embargo no se trata de una institución que se pueda estimar como ajena a la idiosincrasia latinoamericana según se observa.

En primer término, se trata de una forma de solución alternativa de conflictos que ha sido utilizada de hecho con mucha frecuencia en estos países, incluso ante la existencia de un delito, sobre todo cuando estos son de poca gravedad o sus efectos son de carácter meramente patrimonial, y sin que haya mediado violencia sobre las personas.

Si bien estos sistemas penales adoptan como regla el principio de obligatoriedad del ejercicio de la acción penal, según el cual frente a todos los hechos en apariencia delictivos resultaba necesario iniciar una investigación policial que desembocara en un proceso penal, con el fin de averiguar la verdad real en todos los casos, es indiscutible señalar también que al margen e incluso dentro del

mismo sistema penal han funcionado mecanismos selectivos, dentro de los cuales se deben mencionar los acuerdos previos entre víctimas y delincuentes, que permiten resolver el conflicto de manera distinta a las fijadas en la ley. Haya o no reconocimiento formal, es evidente que en las comunidades se aplican criterios de conciliación para dirimir sus conflictos. Ello ocurre en todos los estratos sociales, incluso al interno de las organizaciones sociales y empresariales, debido a la ineficacia del sistema oficial de justicia para resolver los problemas, ante el anacronismo de sus procedimientos, la corrupción, y la indiferencia estatal.

Según lo planteado por los estudiosos del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas: "existen connotados conciliadores indios, reconocidos como jueces del lugar, que juegan un papel muy importante en el desarrollo de la cohesión y la armonía social dentro del grupo, que buscan un acuerdo entre las partes cuando surge un conflicto, cuya principal misión consiste en fijar la reparación del daño ocasionado, de manera satisfactoria para las partes involucradas. Dentro del proceso conciliatorio interesa, sobre todo, la reconstrucción de los hechos para la búsqueda de una verdad; el castigo por la falta está en último plano; es más importante volver a relacionar a dos miembros de la comunidad disgustados que castigar a un transgresor (...)" .Estas situaciones se producen incluso hoy día entre las comunidades indígenas latinoamericanas, aunque formal y oficialmente no hayan logrado imponerse, ni sean acogidas en la ley.

Mediación en el Proceso Penal.

Otro de los obstáculos por el cual no se logra resolver los problemas por medio de la mediación es que no existe una cultura de respeto, de comunicación, de capacidad entre las partes para resolver sus diferencias, es por ello que es necesario la existencia de un tercero que sepa mediar la situación, en este sentido, la mediación toma en cuenta las causas reales del conflicto y las consecuencias del mismo, busca la fórmula más idónea para satisfacer las necesidades personales de la víctima y del infractor. Busca evitar, siempre que sea posible, una pena de cárcel estigmatizante que ni satisface la necesidad de la

víctima de sentirse escuchada, acompañada y reparada ni del infractor de recuperar el papel social del que es despojado cuando entra en prisión, ni la de la sociedad que puede recuperar para sí a ambos y pacificar la convivencia, cumpliendo con múltiples mandatos constitucionales de lograr la paz social.

La mediación es un procedimiento donde la figura del tercero neutral surge para facilitar que las partes puedan desarrollar un proceso negociado que les conduzca a lograr un acuerdo satisfactorio para ambas. La mediación puede sufrir algunas variaciones pero tiene un contenido mínimo mundialmente aceptado.

1. La mediación debe ser voluntaria. Se ha demostrado que cuando se hace obligatoria pierde su efectividad para que el acuerdo exprese verdaderamente la voluntad de las partes.
2. La mediación debe conducirla una persona neutral a la controversia. Se estima que las características de neutralidad deben ser similares a las que se esperan del juez.
3. Debe ser un procedimiento flexible que se adapte a las necesidades de las partes y no que obligue a que las partes se adhieran a sus exigencias.
4. El proceso de la mediación debe ser confidencial. Debe conllevar la obligación de no revelar cierta información que surge del proceso, la facultad de impedir que otra parte o el mediador revele esa información, y en la eventualidad de que posteriormente haya un procedimiento judicial, debe impedirse que la información surgida en la mediación y el mediador lleguen al mismo.

De acuerdo con las experiencias que ofrece el derecho comparado, existen dos clases de mediación penal. Una ha sido el movimiento de "diversión" , cuyo objetivo principal ha sido la búsqueda y el favorecimiento de soluciones informales a los litigios, externas al proceso judicial convencional, a través de un procedimiento de mediación que conduce a la reparación de los daños ocasionados a la víctima; y el otro denominado "mediación comunitaria", que se

asienta en la comunidad social y trata los conflictos emanados de ésta como conflictos de las relaciones sociales, sin distinguir su índole penal o civil, y que ha tenido un importante desarrollo tanto en Estados Unidos como en Francia.

La mediación se conduce con informalidad, teniendo las partes la facultad de acordar con el mediador, el lugar, hora y fecha a llevar a cabo las sesiones. No requiere una vestimenta formal ni unos procedimientos en particular. Sin embargo, las partes deben estar bien orientadas sobre la manera en que el proceso se conduce y sus derechos en el mismo. Es fundamental que las partes conserven el control sobre el proceso y que el mediador no tenga la facultad de decidir por ellas.

En la mediación las partes tienen la oportunidad de expresar su parecer sobre el problema, y proponer las alternativas que le parezcan que aportan a la solución del mismo. Deben ser escuchadas con respeto y diferencia. La voluntariedad se mantiene en todo momento por lo que las partes pueden marcharse y dar por concluido el proceso cuando lo estimen necesario. Tienen derecho a estar acompañadas de abogado o asesorarse antes de finalizar un acuerdo.

De llegarse a un acuerdo se recomienda reducirlo a escrito y que en realidad sea un acuerdo que pone fin a la controversia, pues de no ser así, se anticipa que las partes volverán a entrar en conflicto. Es por eso que se trata de que el acuerdo sea aceptable para todas las partes pues de estar inclinada a una de ellas, la parte desfavorecida saboteará el acuerdo de múltiples maneras. Si nos damos cuenta, la mediación no es otra cosa que un proceso de negociación entre las partes, asistidas de la figura de un tercero neutral.

La mediación considera las causas reales del conflicto y las consecuencias del mismo, buscando la fórmula más idónea para satisfacer las necesidades personales de la víctima y del infractor. Se intenta evitar, siempre que sea posible, una pena de cárcel estigmatizante que ni satisface la necesidad de la víctima de sentirse escuchada, acompañada y reparada ni del infractor de recuperar el papel

social del que es despojado cuando entra en prisión, ni la de la sociedad que puede recuperar para sí a ambos y pacificar la convivencia, cumpliendo con múltiples mandatos constitucionales de lograr la paz social.

Según Virginia Domingo de la Fuente " la reparación tiene efectos resocializadores ya que obliga al autor a enfrentarse con las consecuencias del hecho y a asumir legítimos intereses de las víctimas" .

La mediación tiene etapas definidas que comprenden una serie de técnicas para lograr los objetivos necesarios, como:

- La preparación de un plan o convenio para el futuro, que los participantes pueden aceptar y cumplir;
- La preparación de los participantes para que acepten las consecuencias de sus propias decisiones; y,
- La reducción de la ansiedad y otros efectos negativos del conflicto mediante la ayuda a los participantes para que lleguen a una resolución consensual.

Se puede atribuir a la mediación, objetivos, como:

- El ayudar a reducir los obstáculos a la comunicación entre los participantes; realizar al máximo la exploración de alternativas;
- Atender las necesidades de todos los que en ella intervienen; y,
- Proporcionar un modelo para la futura resolución de conflictos.

Negociación en Materia Penal.

La negociación es materia penal es un obstáculo para llegar a un arreglo satisfactorio entre las partes, ya que la sociedad no tiene la cultura de resolver sus diferencias cediendo parte de sus intereses, pues como es sabido cuando alguien sufren un menoscabo en su patrimonio no está dispuesto a ceder parte y ganar poco, y aquí donde surge el descontento de la víctima u ofendido, desde el momento en que no se le resarce los daños que le ocasionaron en su totalidad, pues como es sabido, negociar significa trabajar para lograr no un acuerdo sino el

mejor de ellos. Es la ciencia y arte de asegurar un acuerdo entre dos o más partes independientes entre sí, que desean maximizar sus propios resultados comprendiendo que ganarán más, si trabajan juntos, que si se mantienen enfrentados.

Pinkas Flint la define como "un proceso de comunicación dinámico, en mérito del cual dos o más partes tratan de resolver sus diferencias e intereses en forma directa, con el fin de lograr con ello una solución que genere mutua satisfacción.

En toda negociación concurren los siguientes elementos: la pluralidad de sujetos y la diferencia de intereses".

El objetivo que esta institución persigue está orientado a lograr un nuevo orden de relaciones donde antes no existían; y, a modificar un conjunto de relaciones existentes por otras más convenientes para una de las partes o para ambas.

A diferencia de otros medios alternativos, la negociación se caracteriza porque son únicamente las partes quienes en el proceso negocial, tienen el manejo directo del desarrollo y solución del conflicto. Atendiendo a estas características, la negociación se puede clasificar de la forma que a continuación nos disponemos a relacionar:

- a) Negociación Distributiva: Es la negociación mediante la cual el beneficio para una se traduce inmediatamente en pérdida para la otra. Lo que gana uno lo pierde el otro, de allí su nombre tipo suma cero o ganar / perder. En este tipo de negociación se maximiza el beneficio individual. Es por esto que se le conoce como la negociación del regateo.
- b) Negociación Integrativa: Se le conoce también como negociación basada en intereses o tipo suma no cero. Los negociadores buscan en forma conjunta una solución al problema que los aqueja. En vez de manejar el problema en forma competitiva fijando los puntos de resistencia, niveles de aspiración y metas, las partes desarrollan una metodología orientada a resolver el problema que aqueja a ambos. Planteando una situación

comparativa podemos decir que la negociación integrativa requiere una actitud similar a la que tienen dos alumnos resolviendo un arduo problema de álgebra.

- c) Negociación Racional: Puede ser definida como el tomar las mejores decisiones para ampliar el servicio a los propios intereses. En otras palabras, frente a una situación determinada, debe tomarse la decisión más acertada en cuanto a si conviene llegar a un acuerdo o si es preferible no acordar y, en caso de acordar, obtener el mejor resultado posible. Esta clase de negociación es la que debería emplearse en el procedimiento conciliatorio previo a la aplicación del Principio de Oportunidad, logrando un acuerdo satisfactorio para ambas partes mediante la aplicación de las correspondientes técnicas y bajo la dirección del Fiscal.

Como puede observarse si no se siempre una cultura de respeto y negociación en la sociedad, este medio alternativo siempre será un obstáculo y no se logrará el fin que se busca como lo es la convivencia y el mutuo respeto en sociedad.

CAPITULO VI. HACIA EL BUEN FUNCIONAMIENTO DE LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS.

Los Medios Alternos de Solución de conflictos en materia penal tienen gran importancia, ya que estos permiten y facilitan el tránsito que se está viviendo en nuestra entidad, en donde se busca pasar del paradigma de la justicia retributiva al paradigma de la justicia restaurativa. Es decir, hay un tránsito consistente en que se pase de que el derecho penal se concentre en sancionar y castigar en ciertos delitos a que se concentre en reparar el daño causado a las personas y a las relaciones más que en castigar a los delincuentes. En materia penal, la mediación y la conciliación son las más idóneas.

Ahora bien, para que los Medios Alternos de Solución de Conflictos tenga un éxito en nuestra entidad, es necesario crear la cultura de tolerancia y de resolución de conflictos por la vía pacífica, a través de la mediación y la conciliación; para ello, es necesario difundir a través de los medios de comunicación lo que representa cada figura, sus características, la forma en que lo más importante es la exteriorización de la voluntad de las partes así como el deseo de resolver sus diferencias a través del dialogo de manera pacífica a fin de vivir con tranquilidad y armonía.

La mediación es una forma pacífica de resolver controversias, en las que las partes acuden a una persona denominada mediador quien es una persona capacitada para facilitar la comunicación entre ellos, con el propósito de que lleguen a un acuerdo, que ambas partes determinarán en qué términos se realiza, en consecuencia se resuelve un conflicto sin necesidad de que intervenga un juez. La función del mediador es servir como puente de comunicación, es decir, su actuar debe dirigirse a facilitar el intercambio de información entre las partes del conflicto. Este intercambio debe ser con respeto, delimitando el problema y explorando conjuntamente las soluciones.

El mediador será el receptor de las posibles soluciones que den las partes y que conlleven a la elaboración de un convenio que dé fin a la controversia. El mediador es una persona abierta, ya que no juzga actitudes, sentimientos o intereses, tampoco manipula para imponer sus opiniones, sino que facilita el diálogo para que las partes conozcan sus intereses reales. Es una persona creativa que encuentra solución a situaciones tensas o difíciles, y cuya mayor virtud es su sensibilidad para adaptarse a las circunstancias del conflicto, con un profundo sentido humano. El mediador realiza su labor teniendo en cuenta en primer lugar a las personas, sin olvidar el marco jurídico; privilegia el acuerdo por encima de la confrontación.

En la mediación las partes conservan plenamente el poder de decisión sobre la solución de conflictos, por ello siempre hay dos ganadores que finiquitan un problema en los términos que ambos acuerden.

En el ámbito penal, la conciliación lo realiza el Ministerio Público; por ello la conciliación no tiene forma ni estructura, el conciliador tiene un campo de acción muy amplio, pudiendo proponer fórmulas que considere razonables para que las partes satisfagan sus pretensiones. Con estas bases el conciliador puede realizar conciliación extrajudicial, prejudicial y judicial. El conciliador está facultado para aconsejar, emitir opiniones, proponer soluciones que estime justas y razonables, pudiendo concluir la controversia con un convenio y elevarlo a categoría de cosa juzgada, cuando se hace ante el órgano jurisdiccional.

Algunas personas suelen confundir la mediación con la conciliación, sin embargo son diferentes. En la mediación, el mediador no propone la solución, sino que ésta surge de lo que las partes proponen. En la conciliación, el conciliador propone las formas de solución de los conflictos que las partes plantean.

Dentro de las ventajas de la conciliación está el ampliar la clase de métodos de resolución de controversias disponibles para los justiciables. Mitigar la congestión de los juzgados, así como reducir el costo y la demora de la resolución de las

controversias al disminuir la carga judicial. Incrementar la participación de la sociedad en los procesos de resolución de controversias. Agilizar la resolución de controversias. Coadyuvar al mejoramiento, la eficiencia y calidad en la impartición de justicia. Contribuir a la preservación de las relaciones familiares, vecinales, comerciales, entre los grupos sociales y de la sociedad en su conjunto. Así como la preservación de recursos judiciales y humanos. Generar una mayor satisfacción de la ciudadanía con el sistema de justicia. Fomentar la cultura de pacificación de los conflictos. Minimizar el sufrimiento de las partes en conflicto y encontrar las soluciones más óptimas a los problemas. Resolver los problemas en menor tiempo y con el menor dolor para las partes.

Los medios alternos de solución de conflictos brinda instancias diferentes para la resolución rápida y eficaz de conflictos sin suplantar el proceso jurisdiccional ya que implicaría la violación a nuestra Carta Magna.

Cabe mencionar que los mecanismos de justicia alternativa ya han sido instituidos en varios Estados de la República, con óptimos resultados como en el Estado de Oaxaca que cuenta con 45 Centros de Mediación, Distrito Federal, el Estado de México, con 11 Centros de Mediación, Nuevo León, Puebla, Guanajuato, Querétaro, Veracruz, Tamaulipas, Jalisco, Durango, Coahuila, Sonora, Aguascalientes, Baja California Sur, Colima, Michoacán, Tabasco, etc., y por lo que ve al Estado de Zacatecas, la mediación y conciliación se ha ejercido ya en las instancias municipales con los Jueces de Paz, lo que demuestra que las vías alternas de pacificación para solución de conflictos es la mejor forma preventiva y eficaz que permite mantener el orden social.⁷⁵

En el caso de Guanajuato, en un principio, existía la expectativa de lograr 1000 convenios pero dado el arduo trabajo de difusión y las mediaciones practicadas con el corazón, se supero por mucho la expectativa inicial ya que el 10 de octubre de 2004, mes y medio antes de cumplir un año, se registraron 2,101 (dos mil

75

<http://www.unla.mx/iusunla42/reflexion/LA%20JUSTICIA%20ALTERNATIVA%20EN%20MEXICO%20ANDRADE%20MORALES%20Yurisha.htm>

ciento un) convenios de los cuales el 58% fueron de carácter civil, el 30% mercantil, el 10% familiar y el 1% penal. Con estos resultados surge la necesidad de ampliar la cobertura del CEJA y es el 20 de mayo de 2005, cuando se abren tres Sedes Regionales más en las ciudades de Acambaro, San Francisco del Rincón y San Miguel de Allende.

Como puede observarse para que funcione adecuadamente estos Medios Alternos de Solución de Conflictos es importante la cultura de la resolución de los conflictos y su difusión a través de todos los medios.

CONCLUSIONES.

PRIMERO.

Finalmente podemos concluir que el conflicto se define como un proceso, el cual comienza cuando una parte percibe que otra frustra, arremete o está por frustrar y agredir alguna de sus intenciones, conductas, valores o necesidades.⁷⁶

Los denominados Medios Alternativos de Resolución de Conflictos, más conocidos por la sigla MARCs, son procesos que guardan una característica y lógica diferencia a la del proceso judicial. Los MARCs son herramientas que facilitan el tratamiento de conflictos adecuándose a las características que éstos poseen.

Dentro de los medios alternos para solución de conflictos, encontramos la negociación, mediación, conciliación y arbitraje, ya que constituyen mecanismos eficaces para gestionar el conflicto y obtener resultados que beneficien a las partes interesadas en el mismo. Además son una alternativa menos riesgosa en la solventación de problemas, que incluye entre sus ventajas el protagonismo de las partes, el ahorro de tiempo y dinero y el descongestionamiento del sistema de justicia.

Sin embargo y tomando como ejemplo a otros países que han implementado los medios alternos de solución de conflictos, podemos señalar que la conciliación y la mediación son los medios eficaces para resolver los problemas que se presentan en nuestra entidad en materia penal, ya que como es sabido, la conciliación busca obtener celeridad, o sea, oportunidad en la solución de situaciones de discrepancia y economía de costos, ya que permite mediante un tercero, mecanismo que hoy en día se ofrece como servicio gratuito a la comunidad.

La conciliación es un instrumento para la recomposición del tejido social y cultural; tiende a generar una cultura de paz, como medio de interacción pacífica y de

⁷⁶ AGUIRRE CERDA, PEDRO. Manual de Procedimientos en Mediación Comunitaria. Gobierno de Seguridad Pública. Plan Comunal de Seguridad Pública. Gobierno e Chile. Ministro del Interior. P. 11

convivencia ciudadana, por lo tanto, reconoce y respeta la dignidad humana, fortalece las relaciones, genera conciencia de derechos y deberes, promueve una actitud sana, restablece el valor de la palabra y, además, es un mecanismo útil, eficiente, eficaz y, principalmente, equitativo y acorde a la realidad particular de cada una de las partes, a la solución de los conflictos.

Por otra parte, a través de la mediación se abre un espacio seguro para que las personas involucradas en una controversia, puedan expresarse libre y abiertamente. En este caso, las decisiones son tomadas por las partes. Además la mediación trasciende la disputa y enseña a los participantes nuevas formas de interacción y de manejo de situaciones conflictivas, habilitándolos para la interacción social, con el interés de que no tengan que recurrir nuevamente a la mediación.

En la mediación se busca reconstruir la comunicación entre las partes que muchas veces están distanciadas. Corresponde al mediador facilitar la reconstrucción de esa comunicación fracturada y buscar el acercamiento de las partes, a efecto de que su desavenencia no llegue a presentarse como un conflicto judicial, sino a que se den la oportunidad de armonizar sus distintos puntos de vista, a efecto de llegar a un acuerdo.

La mediación es un procedimiento pacífico en el cual un tercero neutral, el mediador, actúa como facilitador de la comunicación entre las partes en conflicto, alentando su resolución a través de acuerdos mutuamente satisfactorios.

Así también, la figura del arbitraje es una institución jurídica que busca el arreglo pacífico de controversias y tiene por objeto solucionar los litigios que surjan, mediante jueces elegidos por las partes y la base del respeto al derecho. Además el arbitraje es el mejor medio de solución de controversias por las ventajas que ofrece frente al proceso judicial al resultar más práctico, rápido y eficaz.

La diferencia fundamental entre la mediación y la negociación es que la mediación requiere además de las partes, la intervención de un tercero imparcial (mediador) que se pone al servicio de las partes implicadas colaborando con ellas para que puedan alcanzar una solución al conflicto.

Sin embargo, en el proceso de negociación sólo participan las partes a lo largo de la resolución del conflicto. Asimismo, las partes se comunican entre sí y buscan llegar a un acuerdo. Se cumplen los acuerdos por que los mismos son el resultado de las decisiones de cada una de las partes afectadas por el conflicto.

Los dos procesos, mediación y arbitraje, tienen la misma finalidad y requieren de una tercera persona para llegar a una solución al conflicto, sin embargo, éstas toman caminos diferentes.

En el arbitraje, la tercera persona no ayuda a las partes sino que impone una solución que las partes tienen obligación de cumplir. Por otro lado, en la mediación, son exclusivamente las partes las que deciden la solución que van a dar al conflicto, ayudados por un mediador que no opina ni influye.

La conciliación y la mediación son dos procesos de negociación asistida que se diferencian por el grado de participación de la tercera persona imparcial que actúa.

La negociación en el ámbito penal no sólo se da cuando el fiscal se pone de acuerdo con el imputado o su defensa sino también existe una etapa previa en la cual el Fiscal debe ponerse de acuerdo con la víctima y la defensa con el imputado, ello con la finalidad de tener conocimiento de los intereses de las partes enfrentadas y sobre la base de la cual deben plantear la negociación, ya que la disposición propiamente no depende sólo de ellos (situación más apreciable en el caso de la víctima en razón de la expropiación del conflicto por parte del Estado, en el cual colisionan los intereses de la víctima y del Estado y, consecuentemente,

los derechos y exigencias de los agraviados quedan de lado por ser opuestos a los intereses definidos por el Estado en sus decisiones)⁷⁷.

SEGUNDO.

Respecto al marco jurídico tanto a nivel internacional y nacional los mecanismos alternativos de solución de controversias, se tiene que en el contexto internacional de 1985 a 2005 fueron emitidos ocho ordenamientos internacionales, tanto de la Organización de las Naciones Unidas como del Consejo de la Unión Europea y de países latinoamericanos, relacionados con la justicia alternativa, siendo:

1.- La Asamblea General de las Naciones Unidas que adoptó la resolución 40/34 del 29 de noviembre de 1985, conocida como "Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder";

2.- En 2002, el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas adoptó una resolución convocando a los Estados miembros que están implementando programas de justicia restaurativa a hacer uso de un conjunto de "Principios Básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal"⁷⁸; la declaración de Bangkok de 2005, derivada de/11vo Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal;

3.- A nivel nacional se tiene la creación de una Ley Nacional en Mecanismos Alternativos llevó a las Comisiones Dictaminadoras a revisar el contexto nacional del camino que México ya ha recorrido en relación con los mecanismos alternativos;

4.- En el año 2003, la Suprema Corte de Justicia de la Nación realizó una Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente sobre el Sistema de impartición de Justicia en el Estado Mexicano;

⁷⁷ DEVOTO, ELEONORA A., Sobre la mediación penal, algunas consideraciones relativas a su justificación teórica. En: http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/mediacion_penal.html.

⁷⁸ PRINCIPIOS BÁSICOS para la Aplicación de Programas de Justicia Retributiva en Materia Penal. Estos Principios se presentaron a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal con arreglo en lo dispuesto en las resoluciones 1999/26 de 28 de julio de 1999 y 2000/14 de 27 de julio de 2000 del Consejo Económico Social.

5.- La reforma constitucional del artículo 73 fracción XXI inciso e) obedeció a la necesidad de homologar los distintos procedimientos penales existentes en el país, así como de las distintas formas de mecanismos alternativos de solución de controversias y de la ejecución de las penas;

6.- Y, derivado de la necesidad de llevar a cabo la reforma del sistema de justicia penal que fue trazado por el Constituyente de 2008, resalta en este momento del proceso de transformación legislativa abanderado por la LXII Legislatura el carácter oportuno y necesario de la creación de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias.

TERCERO.

Los medios alternos de solución de controversias también se ha desarrollado a nivel internacional en Estados Unidos, Japón y países de la Unión Europea a fin de resolver sus conflictos y para ello han creado instituciones acordes a sus necesidades como está el caso de la “Civil Rights Act”, “The Federal Mediation and Conciliation Service”, entre otros.

En los países latinoamericanos también destacan los países de Argentina, Bolivia, Brasil, Uruguay, Perú, Colombia, Ecuador, Panamá, Costa Rica y Guatemala evidencian dichos movimientos a favor de la conciliación planteando reformas específicas en su sistema judicial para facilitar la incorporación de los métodos alternativos de solución de conflictos como una práctica corriente de la vida social.

México, no obstante contar con fenómenos de congestión y por tanto de impunidad, apenas comienza en esta década a aparecer con intentos de mediación como método de resolución de conflictos, con experiencias aisladas como es el caso de los Estados de Sonora y Querétaro, donde existe ya una estructura y legislación y el caso del Distrito Federal, donde los despachos de los abogados se agrupan para darle cuerpo al instituto mexicano de la mediación. Ahora bien, con la reforma al artículo 17 de nuestra Carta Magna varios Estados

de la Republica Mexicana están dando cumplimiento a dicho mandato como lo es el caso de Quintana Roo.

CUARTO.

La violencia que impera en nuestra entidad federativa, se manifiesta dejando daños tanto físicos como psicológicos y que se evidencia de diferentes formas de destrucción como son los ocasionados por los delitos de lesiones, amenazas, humillaciones, rechazo, violencia familiar, daños, robos, entre otros. También es dable el daño en forma de desconfianza, miedo e inseguridad sobre el que se construye las relaciones interpersonales, apoderándose de la libertad y la dignidad de quien la padece, tan es así hemos visto y oído a través de los medios de comunicación cómo es que las familias se están organizando para protegerse de la delincuencia.

QUINTO.

Dentro de los obstáculos mas sobresalientes que se pueden detectar y por el cual no se logra resolver los problemas por medio de la mediación y la conciliación es que no existe una cultura de respeto, de comunicación, de capacidad entre las partes para resolver sus diferencias, es por ello que es necesario la existencia de un tercero que sepa mediar la situación, en este sentido, la mediación toma en cuenta las causas reales del conflicto y las consecuencias del mismo, busca la fórmula más idónea para satisfacer las necesidades personales de la víctima y del infractor. Busca evitar, siempre que sea posible, una pena de cárcel estigmatizante que ni satisface la necesidad de la víctima de sentirse escuchada, acompañada y reparada ni del infractor de recuperar el papel social del que es despojado cuando entra en prisión, ni la de la sociedad que puede recuperar para sí a ambos y pacificar la convivencia, cumpliendo con múltiples mandatos constitucionales de lograr la paz social. Además no se ha podido llegar a un entendimiento las ventajas que se tienen con la mediación y la conciliación y sobre todo de tener en frente a la persona que cometió el delito y de la parte pasiva, así

como de las consecuencias que se evitarían si se llegara a continuar con un proceso judicial.

SEXTO.

Para que los medios alternos de solución de conflictos tenga éxito en nuestra entidad es de suma importancia ya que la transición de este nuevo sistema de justicia que impera en nuestro país consistente en que se pase de que el derecho penal se concentre en sancionar y castigar en ciertos delitos a que se concentre en reparar el daño causado a las personas y a las relaciones más que en castigar a los delincuentes. En materia penal, la mediación y la conciliación son las más idóneas, pero para ello es importante que las personas encargadas para ofrecer estos servicios sean capacitados, especializados en la materia, que se cuente con el personal suficiente en todas las materias para poder sensibilizar a las partes, pero sobre todo que exista la cultura de la paz y el dialogo en todos los ciudadanos para poder resolver sus desavenencias.

RECOMENDACIONES.

Tomando en consideración que las figuras de la mediación y la conciliación son útiles y ejemplares en otras entidades para la sana convivencia de una sociedad, y a fin de que sea funcional en nuestra entidad es importante:

1. Brindar capacitación a los operadores jurídicos de la conciliación y la mediación, ya que éstos debe tener un conocimiento multidisciplinario de la materia, pues el proceso no solo involucra materias relacionadas con el derecho, sino psicológicas, sociales y económicas, es decir, deben conocer las áreas del saber que rodean la conciliación y la mediación.
2. Los operadores jurídicos de la mediación y la conciliación deben tener un conocimiento de la teoría del conflicto, la forma de manejarlo, de sacarle provecho y de conducirlo a una solución equilibrada y acorde con el querer de las partes.
3. Se debe Instaurar y desarrollar el uso de la conciliación y la mediación como parte de nuestra cultura.
4. Respetar en todo momento la voluntariedad de las partes para la solución de sus diferencias a fin de no vulnerar sus derechos fundamentales.
5. Brindar orientación y debida asistencia a la parte actora para evitar que incurra nuevamente en conductas ilícitas.
6. Difusión de los Medios Alternos de Solución de Conflictos a través de los diferentes medios de comunicación.
7. Modificar el Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, a efecto de que la mayoría de los delitos sean querellables y puedan resolverse a través de los medios alternos de solución de controversias.

GLOSARIO.

ACUERDO. Compromiso adoptado por las partes de cara a futuro en el cual quedan total o parcialmente satisfechos sus intereses, al cual se llega tras finalizar el proceso de Mediación y el cual los propios interesados o sus representantes redactan, aceptan y firman.⁷⁹

ALTERNATIVA. Es la circunstancia por la cual una persona, o grupo, tienen dos o más posibilidades de actuar para lograr un objetivo. Pueden ser excluyentes, es decir, sólo se puede escoger una de las posibilidades; o ser incluyentes, en cuyo caso podemos escoger más de una.⁸⁰ La palabra alternativa procede de la voz latina Alternatus⁸¹ que significa opción entre dos o más cosas. Acción o derecho que tiene cualquier persona o comunidad para ejecutar alguna cosa o gozar de ella alternando con otra. Hacer o decir algo por turno.

ASERTIVIDAD. Es la capacidad de defender hábilmente nuestras opiniones, intenciones, posturas, creencias y sentimientos sin atacar a los demás para hacerlo. La asertividad se plasma en la comunicación, a través de los mensajes asertivos, que fundamentalmente resultan en una comunicación fluida, evitando posibles resistencias en el interlocutor, ante los mensajes que le dirigimos.⁸²

ARBITRAJE. Este método involucra un proceso en que un tercero ajeno a las partes (arbitro) y designado normalmente por ellas resuelve un diferendo que puede surgir o que ya haya surgido entre las mismas.⁸³

El arbitraje es una forma de resolver un litigio sin acudir a la jurisdicción ordinaria. Las partes, de mutuo acuerdo, deciden nombrar a un tercero independiente, el árbitro, que será el encargado de resolver el conflicto.⁸⁴

⁷⁹ <http://es.slideshare.net/mediacionuned/glosario-de-terminos-resolucion-de-conflictos-y-mediacion>

⁸⁰ <http://www.gestiopolis.com/recursos4/docs/ger/mediosalternativos.htm>

⁸¹ Real Academia Española. Ob. Cit. T. I. P. 76

⁸² <http://es.slideshare.net/mediacionuned/glosario-de-terminos-resolucion-de-conflictos-y-mediacion>

⁸³ PEREZNIETO CASTRO, LEONEL. (Coord). Arbitraje Comercial Internacional. México, Fontamara, 2000, p. 12.

⁸⁴ <http://es.slideshare.net/mediacionuned/glosario-de-terminos-resolucion-de-conflictos-y-mediacion>

CARÁCTER AUTOCOMPOSITIVO. Son las partes por sí mismas las que tratan de alcanzar un acuerdo (si bien se hace valer de los conocimientos, habilidades y técnicas de un tercero) sin que ninguna de ellas imponga una solución.⁸⁵

CONCILIACIÓN. Es una forma de solución de los conflictos, en virtud de la cual las partes del mismo, ante un tercero que no propone ni decide, contrastan sus respectivas pretensiones tratando de llegar a un acuerdo que elimine la posible contienda judicial.⁸⁶

CONFLICTO. “Proceso que se inicia cuando una parte percibe que otra la ha afectado de manera negativa o que está a punto de afectar de manera negativa, alguno de sus intereses”⁸⁷

En mediación nos referimos al conflicto como esa experiencia social, en la que se persigue metas diferentes, se defienden valores contradictorios, o se tienen intereses opuestos, de modo que puede llevarnos a comportarnos de forma agresiva con tendencia a crear oposición y enfrentamiento. También podemos entender el conflicto como la tensión entre dos deseos o tendencia contrapuestos.⁸⁸

CONFIDENCIALIDAD. Es una de las características más importantes de la mediación, implica que todo lo que se diga en el proceso debe de mantenerse en secreto para todos los terceros ajenos a la mediación.⁸⁹

FLEXIBILIDAD. Es una de las características fundamentales de la mediación. La mediación es flexible para el usuario que no debe acudir a lugares, en fecha y horario preestablecido como los tribunales, que resultan intimidatorios para la mayoría de los ciudadanos. Así mismo todo proceso de mediación debe ser flexible, adaptándose a las circunstancias de cada caso, entendiendo que cada

⁸⁵ Ídem.

⁸⁶ ALONSO GARCÍA, MANUEL, Curso de derecho del trabajo, Op. cit. p. 655.

⁸⁷ ROBBINS, STEPHEN P., Comportamiento Organizacional, Conceptos, Controversias y Aplicaciones, Cap. XIII, P. 461. Edit. Prentice Hall, Sexta Edición, 1994.

⁸⁸ <http://es.slideshare.net/mediacionuned/glosario-de-terminos-resolucion-de-conflictos-y-mediacion>

⁸⁹ Ídem.

situación es única y cada persona tiene unas peculiaridades que la diferencian del resto.⁹⁰

INTERESES. Son la respuesta al por qué de las posiciones; el por qué es importante para las partes conseguir esa posición. La preocupación básica, las necesidades y los temores que están por detrás de la solución requerida.⁹¹

LEGITIMACIÓN. A través de esta herramienta la persona mediadora busca que las partes confíen la una en la otra y que se acepten mutuamente como interlocutoras válidas, respetando, reconociendo y aceptando las opiniones, emociones e intereses de la otra. La legitimación ayuda a que las partes puedan cambiar los “roles” que asumen dentro de la historia del conflicto para que puedan ir saliendo de las posturas de víctima-victimario.⁹²

MEDIACIÓN. Es un mecanismo de solución de controversias en virtud del cual las partes acuerdan mediante la celebración de un convenio arbitral, someter la solución de determinados conflictos que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica a la decisión un laudo arbitral, de uno o varios terceros –árbitros-. La forma de nombramiento de los terceros también es acordada por las partes⁹³.

La mediación es un procedimiento extrajudicial y voluntario de Resolución de Conflictos basado en la comunicación; a través del cual las partes se reúnen con un tercero neutral, la persona mediadora, para mediante un clima de cooperación y respeto mutuo, tratar de resolver sus propios conflictos que se plasman en acuerdos alcanzados, y que en mayor medida satisfacen sus intereses y necesidades.⁹⁴

⁹⁰ Ídem.

⁹¹ Ídem.

⁹² *Ibidem*.

⁹³ URQUIDI, ENRIQUE, Mediación. Solución de Conflictos sin litigio. op. cit., p. 19

⁹⁴ <http://es.slideshare.net/mediacionuned/glosario-de-terminos-resolucion-de-conflictos-y-mediacion>

MEDIO. Es un recurso que las personas utilizamos para lograr alcanzar un objetivo que se sustenta en una necesidad que deseamos satisfacer.⁹⁵ La palabra medio, procede de la voz latina *medius*⁹⁶, que significa “algo” que puede servir para determinado fin.

MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS, (MARC’S o MASC). Los MARC’s son los procesos alternativos al proceso judicial, disponibles para la resolución de conflictos, en los cuales, más que imponer una solución, permite a las partes crear su propia solución.⁹⁷

NEGOCIACIÓN. Es un proceso y una técnica mediante los cuales dos o más partes construyen un acuerdo. Consiste en la técnica más básica de resolución o transformación de conflictos, en la cual las partes afrontan su conflicto sin la presencia de un tercero neutral.⁹⁸

NEUTRALIDAD. Es una de las características fundamentales del rol de la persona mediadora. Dos aspectos fundamentales de la neutralidad son la imparcialidad y la equidistancia.

La imparcialidad implicaría actuar dejando de lado nuestros valores, nuestros sentimientos y nuestra necesidad de protagonismo, lo cual resulta imposible.

La equidistancia es la habilidad de asistir igualmente a todas las partes con el fin de que éstas puedan igualmente expresar su punto de vista. Tiene que ver con la manera de dirigir el proceso de comunicación, u otros aspectos como la organización de hablar por turnos, o el utilizar la misma forma de mirar, el mismo lenguaje, con todas las partes de un conflicto.⁹⁹

PARTES. Cuando en mediación hablamos de partes nos estamos refiriendo a las distintas personas o grupos que están enfrentados. Así cada parte tendrá una

⁹⁵ <http://www.gestiopolis.com/recursos4/docs/ger/mediosalternativos.htm>

⁹⁶ Real Academia Española; Diccionario de la Lengua Española, T. II. P. 892. Vigésima edición. 1984.

⁹⁷ <http://www.gestiopolis.com/recursos4/docs/ger/mediosalternativos.htm>

⁹⁸ <http://es.slideshare.net/mediacionuned/glosario-de-terminos-resolucion-de-conflictos-y-mediacion>

⁹⁹ Idem.

postura, más o menos homogénea, respecto del conflicto y de sus distintos temas.¹⁰⁰

POSICIONES. Cuando hablamos de posiciones nos estamos refiriendo a las reivindicaciones de las partes en los conflictos, es decir, a la solución requerida por cada una de ellas para resolver el conflicto.¹⁰¹

RESOLUCIÓN, es la solución que encontramos para un problema, una dificultad o una disyuntiva.¹⁰² La palabra resolución procede de la voz latina Resolutio, que significa, “acción y efecto de resolver”¹⁰³. Resolver procede del Latín: re y solvere, que significa soltar, desatar. Desatar una dificultad o dar solución a una duda. Hallar la solución de un problema.

VOLUNTARIEDAD. Respecto a la autonomía de la voluntad y a la libre decisión de las partes para aceptar, primero la entrada en este procedimiento y segundo, el acuerdo alcanzado en él.¹⁰⁴

¹⁰⁰ Ídem.

¹⁰¹ Ibídem.

¹⁰² <http://www.gestiopolis.com/recursos4/docs/ger/mediosalternativos.htm>

¹⁰³ Real Academia Española; Ob. Cit. T.II . P. 1179.

¹⁰⁴ <http://es.slideshare.net/mediacionuned/glosario-de-terminos-resolucion-de-conflictos-y-mediacion>

BIBLIOGRAFIA.

- AGUIRRE CERDA, PEDRO. Manual de Procedimientos en Mediación Comunitaria. Gobierno de Seguridad Pública. Plan Comunal de Seguridad Pública. Gobierno e Chile. Ministro del Interior. P.44.
- ALDAO-ZAPIOLA, CARLOS M. La negociación. Un enfoque transdisciplinario con específicas referencias a la negociación laboral. Oficina Internacional de Trabajo. 4ª. Edición, 2009. CINTERFOR. P. 496
- ALONSO GARCÍA, MANUEL, Curso de Derecho del Trabajo, 5ª. Ed. Ariel, Madrid, 1975, p. 655.
- AMOLETTO, EDUARDO JORGE. Los Conflictos en los Procesos Sociales. Una visión desde la Teoría Política y Orientaciones Metodológicas para su gestión. Fundación Universitaria Andaluza Inca Garcilaso para eumed.net. Cordova, Argentina, 2013. P. 136.
- ARCOS ESTRADA, MARIA VICTORIA. Mediación familiar, mediación de conflictos. Modelo de Harvard. Resumen del curso del profesor D. Mauricio Ureta Bernal, Sevilla, Febrero y septiembre-07.
- BARUCH BUSH ROBERT A.; FOLGER, JOSEPH P. La promesa de la mediación. Como afrontar el conflicto mediante la revaloración y el reconocimiento. Editorial Granica. Barcelona, 1916. P. 416.
- CARAM MARÍA ELENA "Hacia la Mediación Penal". La Ley 2003/2000
- CARDOZO MOYRON, RUBEN. Diplomado en Mediación y Conciliación. Universidad Autónoma de Baja California. Octubre de 2008.
- CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE. Normatividad, Jurisprudencia y Conceptos. Segunda Edición Actualizada. Abril de 2007. Carbajal, García Editores. Bogotá, Colombia. P. 601.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; División de Investigación, Legislación y Publicaciones del Centro Internacional de Estudios Judiciales. "MANUAL DE MEDIACIÓN". Asunción, Paraguay. Edición 2005. 215p.

- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; División de Investigación, Legislación y Publicaciones del Centro Internacional de Estudios Judiciales. "MANUAL DE MEDIACIÓN". Asunción, Paraguay. Edición 2007. P. 237.
- COUTURE, EDUARDO J. Estudios de Derecho Procesal Civil. Editorial de Palma. Buenos Aires, Argentina 1979. P. 493.
- CUADRA RAMIREZ, JOSE GUILLERMO. Medios Alternativos de Resolución de Conflictos como Solución Complementaria de Administración de Justicia. Secretario de Estudio y Cuenta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, adscrito a la Secretaría Ejecutiva de Asuntos Jurídicos.
- CUENCA DE RAMIREZ, NELLY. VII Conferencia Internacional. Foro Mundial de Mediación. Ponencias de Expertos en Mediación. Isla de Margarita, Venezuela, 27,28 y 29 de nov. 1999. Pp. 430.
- CHACON CORADO, MAURO RODERICO. Justicia y Sociedad. Instituciones No Jurisdiccionales Conciliación, Arbitraje y Ombusman. Instituto de Instituciones Jurídicas, UNAM. México, D.F.
- CHRISTIE, N. "Conflicts as Property", en British Journal of Criminology, vol17 num 1. Traducción al español en "De los delitos y las víctimas" Maier, J.(comp.) Buenos Aires, AD-Hoc, 1992.
- DUPUIS, JUAN CARLOS G "Mediación y Conciliación", Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997.
- FAIREN GUILLEN, VICTOR. Justicia y Sociedad. Figuras Extraprocesales de Arreglo de Conflictos: La conciliación, la mediación y el Ombusman. Instituto de Instituciones Jurídicas, UNAM. México, D.F.
- FEMENIA, NORA. Reforma de la Justicia en Latinoamérica y Cambio Cultural. Nova Southeastern University.femenia@attglobal.net.
- FEMENIA, NORA. Mediación, ética y cultura. Nova Southeastern University. Femenia64attglobal.net.
- FERNÁNDEZ DE SOTO, GUILLERMO. Prologo Mejor Conciliemos!. Bogotá: Cámara de Comercio, 1997.

- FISHER, URY Y PATTON. Obtenga el Sí, El Arte de Negociar Sin Ceder, Editorial NORMA, Bogotá, Colombia, 1989. P. 123.
- FOLBERG, JAY Y TAYLOR, ALISON. Mediación, resolución de conflictos sin litigio. Noriega Editores, 1997. P. 370
- FLOYER ACLAND, ANDREW. Cómo utilizar la mediación para resolver conflictos en las organizaciones. Editorial Paidós. Barcelona, España, 1993. P. 224.
- JAVALOIS CRUZ, ANDY GUILLERMO DE JESUS. La Conciliación. Cuaderno de Estudio 95. Abril 2011. Cruz. Guatemala: Universidad Rafael Landívar. Instituto de Investigaciones Jurídicas (IIJ).
- GARCIA LOPEZ, ERIC. MEDIACION. Perspectivas desde la Psicología Jurídica. Editorial El Manual Moderno. Bogotá, Colombia.
- Gilolarte, Paloma. Mediación. P. 28
- GONZALEZ CAPITEL, CELIA. Manual de Mediación. Editorial Atelier. Segunda edición 2001. Barcelona, España. P. 98
- GOZAÍNI, OSVALDO ALFREDO. Justicia y Sociedad. Instituciones No Jurisdiccionales para la resolución de conflictos. Instituto de Instituciones Jurídicas, UNAM. México, D.F.
- INSTITUTO DE ESTUDIOS COMPARADOS EN CIENCIAS PENALES Y SOCIALES (INECIP). Resolución Alternativa de Conflictos. América Latina y el Caribe. Editorial Alberto M. Binder. Buenos Aires, Argentina.
- JAY FOLBERG. TAYLOR, ALISON. Resolución de conflictos sin litigios. Editorial Noriega. Editorial LIMUSA, México, D.F. 1992.
- MARTÍN DIZ, FERNANDO, Catedrático de la Universidad de Salamanca, España, Coordinador del Curso Medios Alternativos de Resolución de Conflictos.
- MEZA FONSECA, EMMA. Hacia una Justicia Restaurativa en México. Instituto de la Judicatura Federal.

- NICETO ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO. Proceso, Autocomposición y Autodefensa. Contribución al estudio de los fines del proceso. Editorial UNAM. México, 2000. Pp. 313.
- OVALLE FAVELA, JOSE. Justicia y Sociedad. Instituciones No Jurisdiccionales Conciliación, Arbitraje y Ombusman. Instituto de Instituciones Jurídicas, UNAM. México, D.F.
- PASTRANA AGUIRRE, LAURA AÍDA “La Mediación en el Sistema Procesal Acusatorio en México, Doctrina y Disposiciones Legales”, Flores Editor y Distribuidor, 2009, pág. 110
- QUINTANA ADRIANO, ELVIA ARCELIA. Marco Jurídico del Arbitraje Nacional, Regional e Internacional. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. PP. 422
- RAMIREZ CUENCA, MARIA ALEJANDRA. Ponencias de Expertos en Mediación. VIII Conferencia Internacional del Foro Mundial de Mediación, Tiempos de Mediación, Liderazgo y Acción para el Cambio. ADR Global Group. Libro Digital. 1ª. Edición, 2012, Venezuela, 2012. Pp.270
- MARTINEZ GAMBOA, RENE MARTIN. Vías Alternativas de Solución de Conflictos en el Proceso Penal. P. 96
- MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. Mediación en la Argentina, una herramienta para el acceso a la justicia. Buenos Aires, Argentina.
- MINISTERIO DEL INTERIOR DE JUSTICIA. Guía Institucional de Conciliación en Penal. Primera Edición. Octubre 2007. Diseño y Diagramación. Kronos Impresores y Cía. Colombia. p.124
- MOORE, CHRISTOPHER. El Proceso de Mediación. Métodos prácticos para la resolución de conflictos. Ediciones Granica, 1995. Buenos Aires, Argentina. P.265.
- MUNDUATE LOURTES Y OTROS. Guía para la Mediación Laboral. Pp. 231

- ORMACHEA CHOQUE, IVAN. Manual de Conciliación Procesal y Preprocesal. Revista 3. Edición Especial. Lima, Perú. Marzo del 2000. P. 219.
- RIVERA NEUTZE, ANTONIO GUILLERMO. Arbitramento y Conciliación, Alternativas extrajudiciales de solución de conflictos. 2 ed. 2001. P. 192
- ULIX CARRION, GEMMA. Guía del Mediador comunitario. Técnicas y estrategias básicas de la mediación. Servicio de Mediación de Conflictos Vecinales, (SMECOV). 2009.
- UNIVERSIDAD CENTRAL DE CHILE. Mediación: proceso, contexto, técnicas discursivas. Centro de Mediación Arbitraje. Magister en Gestión Colaborativa de Conflictos, Mediación 2011-2012.
- URQUIDI, J. ENRIQUE. Mediación. Solución a Conflicto sin Litigio. Centro de Solución de Conflictos. México, 1999. P. 18.
- SERRA, ESTEBAN. La resolución de conflictos y la negociación.
- VAZQUEZ RAMÍREZ, WILSON. Manual de Medios Alternativos de Resolución de Conflictos. P. 30.
- VINYAMATA CAMP, EDUARD. Resolución de Conflictos. Director del Centro Universitario de Investigaciones e Intervención en Resolución de Conflictos Pau i Treva, Universidad Ramón Llull. Inter-mediacion.com.
- EJER, MIRSCH, ROXIN, MAJER Y BERTON “De los delitos y de las víctimas” “Restorative Justice through Victim-Offender Mediation: A Multi-Site Assessment” Western Criminology Review 1 (1), 1998, Mark Umbreit.
- FISHER, ROGER; URY, WILLIAM Y PATTON, BURCE. Si... De acuerdo! Grupo Editorial Norma, 1996.
- W. MOORE CHRISTOPHER. El Proceso de Mediación. Métodos prácticos para la resolución de conflictos. Ediciones Granica, S.A. 1995. Buenos Aires, Argentina. P. 265
- SANDOVAL PEREIRA, ERICKA GUADALUPE. Revista Opinión Jurídica. 2013. Universidad Autónoma de Durango.

- SUARÉS MARINES. Mediación. Conducción de Disputas, comunicación y técnicas. Paidós, 1996. P.26
- VIVEROS, JOSE ANTONIO. Liderazgo, comunicación, efectiva y resolución de conflictos. Organización Internacional del Trabajo 2003. Primera edición 2003. Santiago, Chile. P. 17
- Por Esto! De Quintana Roo. Sección La Ciudad 2. 13 de abril de 2015.
- <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-15.pdf>
- <http://www.descuadrado.com/Negociacion%C3%B3n>
- <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2806/6.pdf>
- <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-15.pdf>
- <http://www.gestiopolis.com/recursos4/docs/ger/mediosalternativos.htm>
- [http://portalweb.ucatolica.edu.co/easyWeb2/files/105_3336_la-conciliacion-preprocesal-en-el-nuevo-sistema-acusatorio-como-mecanismo-de-justicia-restaurativa._La_conciliacion\[1\].pdf](http://portalweb.ucatolica.edu.co/easyWeb2/files/105_3336_la-conciliacion-preprocesal-en-el-nuevo-sistema-acusatorio-como-mecanismo-de-justicia-restaurativa._La_conciliacion[1].pdf)
- <http://definicion.de/conflicto/>
- http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledi/hernandez_f_vw/capitulo4.pdf
- <http://limamarc-revista.blogspot.mx/2008/03/principios-de-la-conciliacin.html>
- Por Esto de Quintana Roo.
<http://noticaribe.com.mx/2015/06/05/linchamiento-en-el-sur-de-qr-pobladores-hacen-justicia-por-propia-mano-someten-a-presunto-ladron-lo-golpean-y-deguellan/>
- Por Esto de Quintana Roo.
<http://www.periodistasquintanaroo.com/principales/punto-ser-linchado-un-ladron-en-chetumal/>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Constitución Política para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo.
- Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal.
- Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el D. F.

- Ley de Justicia Alternativa para el Estado de Hidalgo
- Ley de Justicia Alternativa de Guanajuato
- Ley de Justicia Alternativa del Estado de México
- Ley de Justicia Alternativa del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo
- Ley de Justicia Alternativa de Sonora
- Ley de Justicia Alternativa de Yucatán
- Ley de Justicia Alternativa de Chiapas
- Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas.
- Ley de Mediación de Chihuahua.
- Ley de Medios alternos de solución de controversias de Coahuila.
- Ley de Justicia Alternativa de Colima
- Ley de Justicia Alternativa del Distrito Federal
- Ley de Justicia Alternativa de Durango.
- Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal