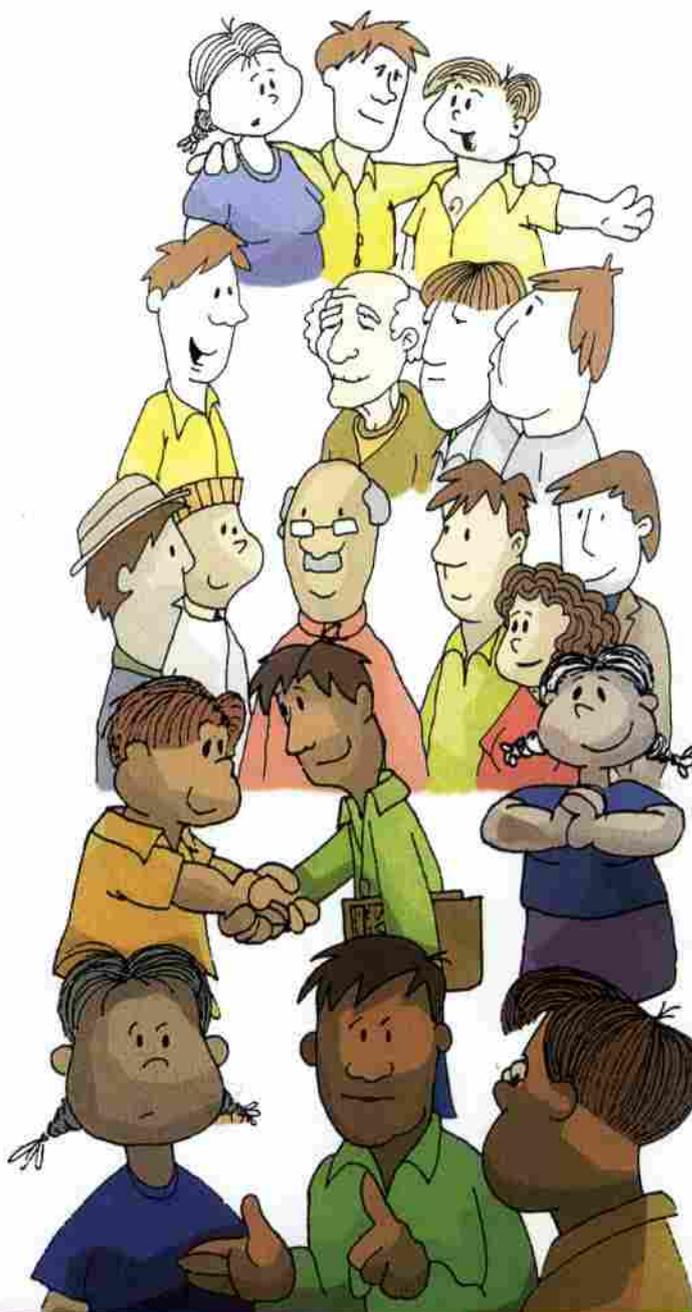


Manual para mediadores comunitarios y jueces de paz

Llakykunata allichina kamu

Como construir acuerdos
con la sabiduría de nuestros pueblos



DOCUMENTO ELABORADO
SOBRE LA BASE DE
LAS MEMORIAS DE
LOS TALLERES DE
CAPACITACIÓN

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
DEPARTMENT OF CHEMISTRY

PHYSICAL CHEMISTRY

LECTURE NOTES



Manual para mediadores comunitarios y jueces de paz

Como construir acuerdos con la
sabiduría de nuestros pueblos

Proyecto Mejoramiento
del acceso al sistema de
administración de justicia
en áreas marginales

DOCUMENTO ELABORADO SOBRE LA BASE DE
LAS MEMORIAS DE LOS TALLERES DE CAPACITACIÓN



Centro sobre Derecho y Sociedad, CIDES

Francisco Andrade Marín E6-139
Teléfono: 2239-132 Fax: 2509-133
E-Mail: infocides@cides.org.ec
www.cides.org.ec
Quito Ecuador

Proyecto

Mejoramiento del Acceso al Sistema de Administración de Justicia en Áreas Marginales

Director

Jaime Vintimilla

Asistente

Jorge García

Equipo de Apoyo indígena

Hilario Naula, Miguel Guatemal, Vicente González, Pedro Tanguila

Federaciones y organizaciones

CHIJALLTA-FICI

FONAKIN

Jatun Ayllu OJAG

FOIC-CH

Fundación KAWSAY

Red Educativa intercultural bilingüe Inka Rimay

Asamblea Comunitaria de Justicia Indígena de Saraguro

Redacción

Natalia Wray y Jaime Vintimilla

Edición

Jaime Vintimilla

Ilustración

Grupo Lajua

Diagramación, impresión

AH/editorial

Quito, julio de 2004



Financiado por

"Esta publicación ha sido auspiciada por la Embajada Británica en Quito, sin embargo el contenido de este libro es responsabilidad del autor y no refleja necesariamente la opinión del gobierno británico. De igual manera, la Embajada Británica y el Ministerio de Relaciones Exteriores y de la Commonwealth no aceptan responsabilidad por cualquier error u omisión en el texto."

Presentación

Con frecuencia, en las comunidades indígenas se presentan problemas que, si no son resueltos a tiempo, pueden afectar la integridad de la organización comunal y su convivencia pacífica.

Si bien el Estado tiene normas, procedimientos e instancias instituidas por la legislación nacional para resolver los conflictos, éstas no siempre están al alcance de los indígenas.

Pero además existen muchas experiencias en relación a conflictos internos de la comunidad, en los que la intervención de personas o autoridades externas, en lugar de solucionar los conflictos tienden a agravarlos, porque no conocen las costumbres y formas de vida de la comunidad.

Por esta razón hoy los indígenas, cada vez más, están interesados en recuperar sus propias formas de solución para sus conflictos internos, más beneficiosos para las partes y por ende también para la comunidad. Ahora con más razón, pues desde 1998, se ha reconocido constitucionalmente sus derechos constitucionales, su administración de justicia y el Ecuador ha ratificado el Convenio 169 de la OIT.

Bajo estas consideraciones, el Centro sobre Derecho y Sociedad - CIDES, se propuso desarrollar, con la participación de las organizaciones indígenas, un proyecto sobre medios alternativos de solución de conflictos.

Así, el CIDES, la Federación de pueblos Kichwa de la Sierra Norte del Ecuador CHIJALLTA - FICI; la Federación de organizaciones de la nacionalidad Kichwa de Napo FONAKIN; la Federación de organizaciones indígenas JatunAyllu OJAG de Guamote; la Fundación Jatun Kaw-say, la Red educativa intercultural bilingüe Inka Rimay y la Asamblea Comunitaria de Justicia Indígena de Saraguro; y, la Federación de organizaciones indígenas y campesinas de la parroquia Chugchilán FOIC-CH de Cotopaxi, convinieron en realizar conjuntamente esta tarea.

El trabajo se inició con la selección de personas respetadas en sus respectivas comunidades, para que sirvan como mediadores en la solución de conflictos internos mediante el acuerdo de las partes.

Una vez seleccionadas las personas que debían capacitarse, hubo varios talleres de formación y de intercambio de experiencias, especialmente en Imbabura, Cotopaxi, Chimborazo, Napo y Loja. Posteriormente ha sido vital el mantenimiento del contacto con los capacitados, pues se ha visto la necesidad de organizar reuniones de seguimiento para apoyar de cerca las actividades e inquietudes de los mediadores.

El presente manual es el resultado del trabajo desarrollado por los participantes en los diferentes talleres, a quienes el CIDES agradece por su contribución en el rescate de sus propios valores. Además, cabe recordar que se constituye en la segunda edición, pues se ha aprovechado para incorporar a otros pueblos y nacionalidades indígenas en la aventura de solucionar los conflictos gracias al diálogo.

Este documento tiene la finalidad de convertirse en un instrumento de consulta para que los mediadores comunitarios, los líderes, los tenientes políticos, los futuros jueces de paz y las autoridades locales en general, puedan desarrollar su trabajo diario apegados a la paz, la costumbre y las técnicas comunitarias de manejo y solución de conflictos.

Ya que este material es una guía para la solución de conflictos en sus comunidades, por medio del uso de sus propias tradiciones y costumbres, lo que se expresa en las páginas siguientes no son procedimientos impositivos, son más bien orientaciones que pueden mejorarse y adecuarse a la realidad de cada comunidad en la práctica diaria.

Capítulo I

Los conflictos y las formas de solución

1. ¿Que es un conflicto?	5
2. Formas de solución de conflictos	7
3. Conflictos que no pueden solucionarse mediante el Acuerdo Entre Las Partes	8

Capítulo II

La mediación

1. ¿Que es la Mediación?	9
2. ¿Cual es la diferencia entre la mediación y la solución de conflictos con intervención de una autoridad?	10
3. Diferencias entre el mediador y el abogado	12
4. Diferencia entre el mediador y el tinterillo	14
5. Las ventajas de la mediación	15
6. Ventajas y desventajas de las diferentes formas de solución de conflictos	16

Capítulo III

Los pasos de la mediación

1. Primer paso: Inicio	22
2. Segundo paso: Conocimiento del problema.	26
3. Tercer paso: Aclaración de los hechos	28
4. Cuarto paso: Identificación de las Alternativas de Solución	31
5. Quinto Paso: Discusión de las Propuestas de Solución	33
6. Sexto Paso: Definición del Acuerdo	34
¿Qué hacer cuando las partes no han llegado a un acuerdo?	38

Capítulo IV

Algunos consejos básicos para el mediador

1. Habilidades del mediador	39
2. El registro de casos del mediador	43

Capítulo V

El papel del mediador en la comunidad y en la organización

La solución de conflictos en las comunidades	45
Los mediadores y la organización	47
El apoyo de las organizaciones a los mediadores	50
El apoyo del Estado a los mediadores comunitarios	52

Anexos	53
---------------	-----------

Los Conflictos y las formas de solución

¿Qué es un conflicto?
¿Ima shina llaky?

Hay conflicto cuando existe un desacuerdo o un problema. En las relaciones humanas diariamente existen conflictos o desacuerdos, o sea, los conflictos siempre van a estar presentes en la vida comunitaria, de manera natural e inevitable.

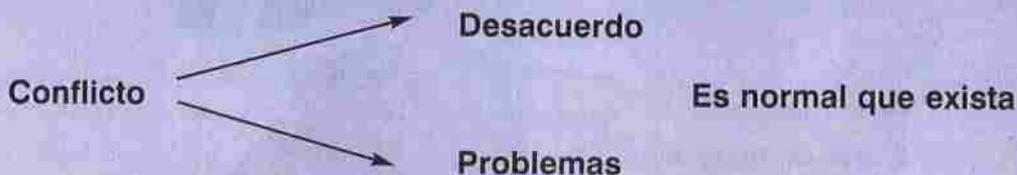
¿A qué se debe esto?. Se debe a que ningún ser humano es igual a otro en su forma de pensar y ver las cosas, lo que hace que tengamos diferencias que generan problemas.

Sin embargo, debemos aceptar que es normal la existencia de problemas o conflictos. Lo malo está en que a veces no los podemos solucionar.



Recuerda

Conflicto es el desacuerdo o problema. Existe siempre, su presencia es normal, inevitable. Lo malo es que no se lo pueda resolver a tiempo y de una forma adecuada.



Cuando se resuelve adecuadamente, el conflicto termina, si no se resuelve, el conflicto se hace cada vez más grande y dificulta la relación entre las personas.

1. Causas de conflicto

Los problemas se ocasionan por varias razones, a saber:

- a) Mala comunicación, desinformación o desconocimiento.



- b) Diferentes formas de ver la realidad y creencias distintas.



- c) Problemas económicos.



- d) Distribución de recursos.



- e) Necesidades humanas insatisfechas.



- f) Abuso de poder y de derecho.



Formas de solución de conflictos

Generalmente se resuelven los conflictos de dos maneras muy diferentes:

a) Entre las partes

Las partes o personas que tienen el problema llegan a entenderse y se ponen de acuerdo en el arreglo o solución.

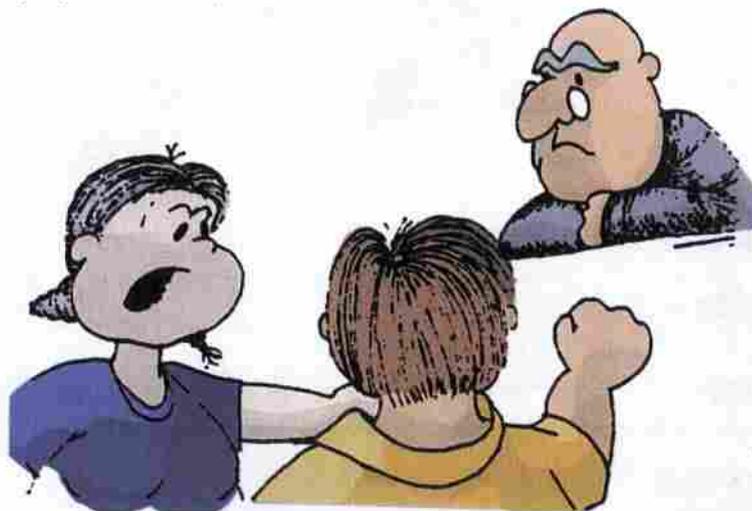


b) Autoridad

Se resuelve el conflicto a través de la intervención de una autoridad del Estado (teniente político, comisario, intendente, juez).

Cabe recalcar que el teniente político, una vez se dicte la Ley Orgánica de Justicia de Paz, será reemplazado por el Juez de Paz, quien podrá resolver en equidad conflictos individuales, comunitarios o vecinales, es decir, realizará dos actividades: solucionar los conflictos usando la mediación y, si fracasare el diálogo, deberá dar una solución basándose en la costumbre y en la realidad comunitaria más que en la ley. Naturalmente tendrá límites en su actuación, tal es el caso del respeto a los derechos humanos.

En las comunidades también se resuelve mediante la intervención de la autoridad propia/interna (cabildo, asamblea).



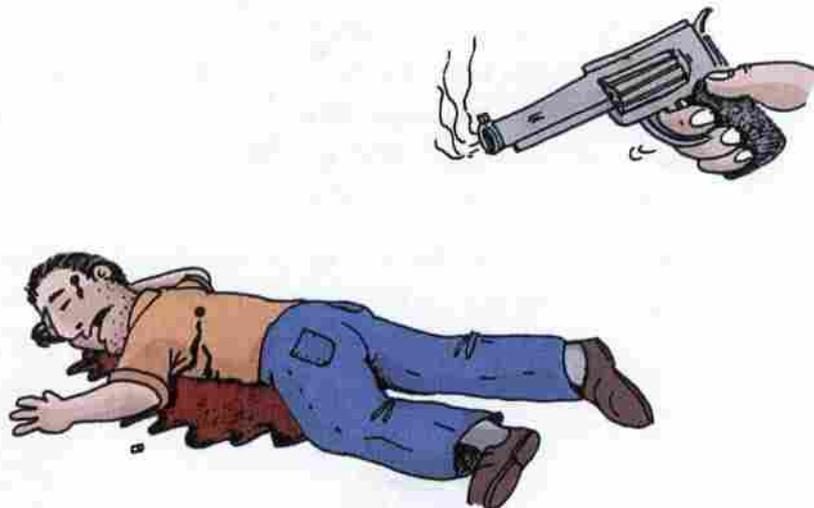
Conflictos que no pueden solucionarse mediante el acuerdo entre las partes

Sin embargo, hay que tomar en cuenta que no todos los conflictos pueden solucionarse mediante el acuerdo entre las partes, sobre todo cuando se trata de delitos graves, como asesinato, violación. En estos casos necesariamente debe intervenir la autoridad.

La forma de solución de conflictos también depende de las normas culturales. Hay conflictos que en algunas sociedades pueden resolverse mediante el acuerdo entre las partes, mientras que en otras sociedades, esos mismos conflictos podrían ser objeto de intervención de las autoridades del Estado.

En las comunidades indígenas existen normas que establecen cuándo un conflicto tiene que ser conocido y resuelto por la comunidad y sus autoridades, y cuándo puede ser resuelto por las partes.

Por ello, para los mediadores, es muy importante analizar la situación específica de sus comunidades para saber cómo actuar y no entrar en contradicción con las autoridades de la comunidad.



Recuerda

Siempre hay que tomar en cuenta el tipo de conflicto para saber si tiene que ser conocido por la autoridad del Estado, por la autoridad de la comunidad o si puede ser resuelto con acuerdo entre las partes.

¿Que es la mediación? - ¿Ima llakyta allichina?

Tal como hemos visto, una de las formas de solucionar los conflictos es a través del acuerdo entre las partes, pero muchas veces las personas tienen dificultad en ponerse de acuerdo, y necesitan de una tercera persona que medie entre las dos, un mediador o mediadora.

Por eso decimos que la mediación es una forma alternativa de solucionar los conflictos, que busca el acuerdo entre las partes, para garantizar una convivencia más pacífica en nuestras comunidades.

En nuestras comunidades esto no es algo nuevo, ya que tradicionalmente hemos tratado de solucionar los conflictos internamente, de acuerdo a nuestras normas.



Sin embargo, esta situación está cambiando por influencias externas. La gente por el menor problema acude a abogados, a las autoridades del Estado. Esto crea enemistades y dificulta una buena relación entre las familias al interior de las comunidades.

Por eso es importante concientizar a la gente sobre las ventajas que tiene la solución de conflictos a través del acuerdo entre las partes.

¿Cuál es la diferencia entre la mediación y la solución de conflictos con intervención de una autoridad?

Hagámonos la siguiente pregunta; ¿Quién decide sobre la manera en que debe solucionarse el problema o conflicto?

- **Cuando se resuelve entre las partes, con la ayuda del mediador:** las partes conversan del problema, se ponen de acuerdo, y son ellas las que deciden cómo van a resolver el conflicto
- **Cuando interviene la autoridad (teniente político, intendente, comisario, juez):** generalmente es la autoridad quien impone la solución, en este caso no importa que las partes estén de acuerdo o no.



Piensa

¿Qué sienten las partes en cada caso? ¿Salen satisfechas las dos? ¿O la una parte siente que ha ganado mientras la otra que ha perdido?

Cuando la autoridad impone la solución, generalmente una parte sale beneficiada y la otra perjudicada. Esto hace que el problema se solucione sólo por ese momento, ya que siempre va a quedar resentimiento y se dificulta una buena relación entre las dos partes.

Cuando las partes solucionan el problema de mutuo acuerdo, siempre tienen que ceder cada una un poco, para poder también ganar cada una un poco. Esto garantiza que en el futuro la relación entre las partes pueda ser más amistosa.

Recuerda

Forma de Solución	Quiénes Intervienen	Quiénes deciden la solución	Efecto en las partes
Acuerdo entre las partes Autoridad	Mediador Teniente Político, comisario, juez...	Las partes/aceptación la autoridad/imposición	mejorar la relación dificulta la relación

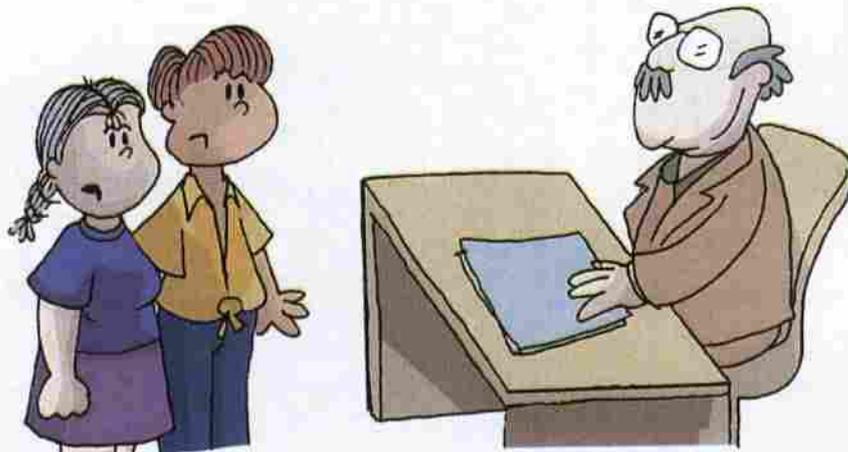
En los talleres de capacitación se establecieron las siguientes diferencias entre la actuación de la autoridad y la actuación del mediador:

Autoridad Estatal	Mediador
<ul style="list-style-type: none"> • Decide la solución del problema. 	<ul style="list-style-type: none"> • Las partes deciden la solución al problema. El mediador propone alternativas de solución.
<ul style="list-style-type: none"> • Recurre a las leyes. 	<ul style="list-style-type: none"> • El mediador recurre al sentimiento/ costumbres de la comunidad. Se basa en la razón y en la experiencia.
<ul style="list-style-type: none"> • Solución es parcial y momentánea. 	<ul style="list-style-type: none"> • Se busca solucionar el problema de fondo, para que no vuelva a repetirse.
<ul style="list-style-type: none"> • No siempre es imparcial, demuestra simpatía hacia una de las partes. 	<ul style="list-style-type: none"> • Hace propuestas de solución, no impone y es imparcial. Toma en cuenta opinión de las partes.
<ul style="list-style-type: none"> • Desconoce idioma y cultura indígena. 	<ul style="list-style-type: none"> • Diálogo en idioma propio y conoce su realidad cultural.
<ul style="list-style-type: none"> • Según el conflicto, la autoridad impone una sanción 	<ul style="list-style-type: none"> • No es juez ni decide quien tiene la razón, no interviene en conflictos que requieren de una sanción, es decir no sentencia.
<ul style="list-style-type: none"> • A veces responde a intereses económicos y políticos. Se deja influenciar por intereses personales. Puede dejarse influenciar a cambio de dinero, es decir que hay autoridades que se compran o se venden (jaturishca-soborno/coima) 	<ul style="list-style-type: none"> • No puede haber soborno o compra (jaturishca), el mediador sólo ayuda a ponerse de acuerdo, no decide. Además siendo de la misma comunidad, hay más control por parte de la gente.

Diferencias entre el mediador y el abogado

El abogado

- No se relaciona con las dos partes en conflicto;
- Es defensor de la una parte (cliente que le paga honorarios) y acusador frente a la otra parte;
- Generalmente acude ante un juez para que decida sobre el conflicto.



Se trata de una solución de conflictos ante la autoridad

Una parte "cliente"

Abogado

Otra parte "cliente"

abogado

Autoridad

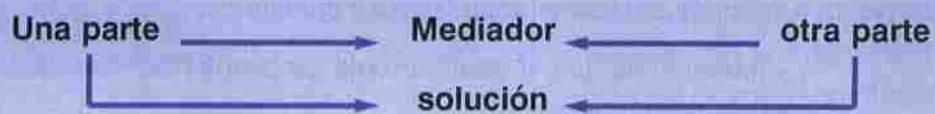
solución

El mediador

- * Se relaciona con las dos partes;
- * Es imparcial, ayuda a las dos partes;
- * Recomienda alternativas de solución
- * Las partes deciden la solución.



Se trata de la solución de conflictos por acuerdo entre las partes



Diferencia entre el mediador y el tinterillo

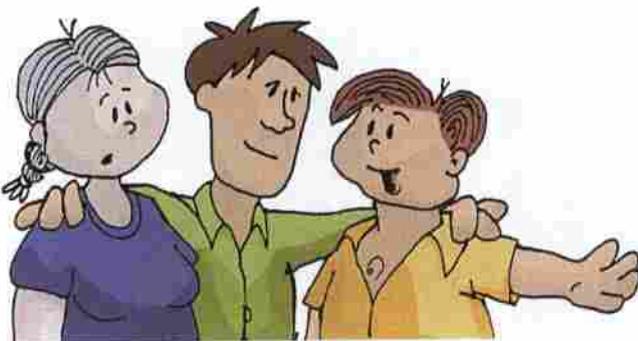
El tinterillo o ñaupador (como se dice en Imbabura) o chingoro (como se dice en Napo):



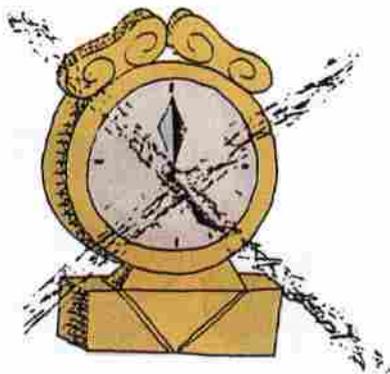
- Es una persona que siempre está buscando saber dónde hay conflictos, para enganchar clientes y llevarlos donde un abogado.
- Se relaciona sólo con una de las partes en conflicto, cobra al cliente y/o una comisión al abogado.
- Generalmente no le interesa que las partes lleguen a un acuerdo, porque pierde el negocio.
- No coordina con la directiva de la organización, no le importa que la comunidad se divida.

El mediador

- Es un consejero y ejemplo de comunicación
- Es imparcial.
- Actúa por buena voluntad, por conciencia.
- Le interesa que la gente arregle los problemas de manera pacífica, por mutuo acuerdo.
- Coordina con la directiva de la organización, su interés es la unidad y fortalecimiento de la comunidad.



Las ventajas de la mediación



De las reflexiones que hemos realizado hasta el momento podemos identificar varias ventajas de la mediación:

Ahorro de tiempo y dinero. No se demora mucho. Hay confianza entre las partes. No cuesta o cuesta muy poco.

Luego de solucionado el conflicto no queda enemistad entre las partes.

El mediador conoce la vida de la comunidad.

El mediador está cerca.

Se refuerza la identidad cultural, porque no se discrimina las costumbres de la comunidad.

Es reconocida por la Constitución y la ley de Arbitraje y Mediación

Reconoce y potencia la acción comunitaria en el mejoramiento del acceso al sistema de administración de justicia.

En la siguiente página podrás encontrar los cuadros que realizamos en los talleres de capacitación, donde anotamos las ventajas y desventajas de la solución de conflictos con la intervención del mediador, de la autoridad propia o comunal, de la autoridad del Estado.



Recuerda

El mediador ayuda a las partes a solucionar los conflictos de mutuo acuerdo. Es una persona imparcial, está en medio de las partes, es decir que no se pone a favor de una o de otra parte. No impone la solución, sino que plantea diversas alternativas de solución en base a la opinión de las partes. No sanciona: no es juez, ni actúa como autoridad.

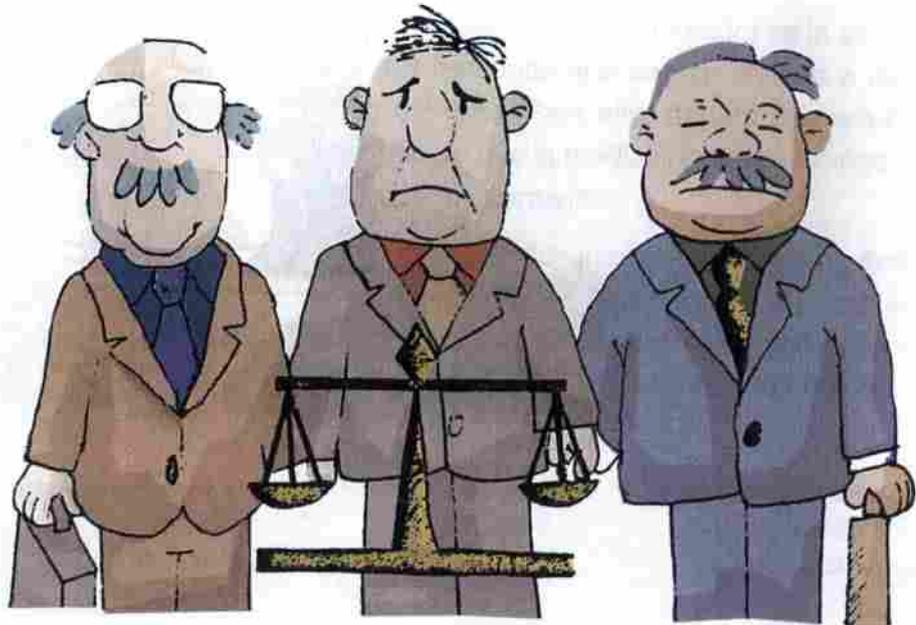
Ventajas y desventajas de las diferentes formas de solución de conflictos

Cuando interviene el Mediador



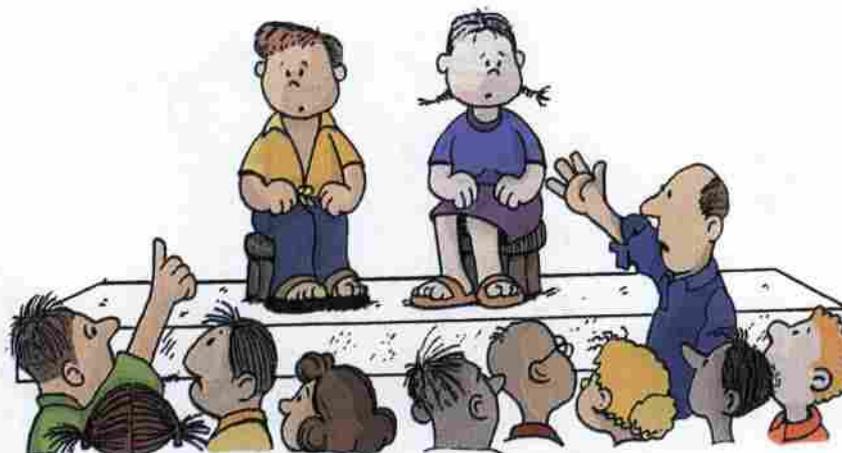
Forma de solución	Función que cumple el mediador	Quien decide la solución	Ventajas
Mediación	<p>Es una persona respetada, con experiencia, ayuda a ponerse de acuerdo y trata de dejar solucionado el problema.</p> <p>Cuando es necesario, hace firmar el acta de acuerdo entre las partes, para que no se repita el conflicto.</p> <p>Ex-dirigentes, padrinos, peritos, tinterillos, cabildo y autoridades conscientes.</p>	<p>Las partes. El mediador puede proponer una solución, considerando la opinión de las partes pero no puede imponer.</p>	<p>Ahorro de tiempo y dinero. No se demora mucho. Hay confianza en las partes. No hay enemistad.</p> <p>El mediador conoce la vida de la comunidad. Esta forma de solución es la afirmación del derecho de autonomía indígena.</p> <p>Apoya a la coordinación entre el derecho indígena y el derecho nacional.</p>

Cuando interviene la autoridad del Estado.



Forma de solución	Función que cumple	Quien decide la solución	ventajas	desventajas
Autoridades del Estado	<p>Se rigen por las leyes y no siempre son favorables.</p> <p>Tenientes políticos, por ejemplo no conocen los reglamentos y normas de la comunidad</p>	<p>La autoridad</p> <p>No hay participación de los afectados.</p> <p>No se conoce bien la realidad de las comunidades y el idioma.</p>	<p>Para los que tienen el poder económico y político.</p>	<p>No hay información clara a los interesados. Pérdida de tiempo y dinero.</p> <p>Autoridades no conocen la realidad de las comunidades. No garantiza la paz en la comunidad, luego de la sentencia hay venganza.</p>

Cuando Interviene la autoridad propia de la Comunidad



Forma de solución	Función que cumple	Quien decide la solución	Ventajas
Autoridad propia	Cumplir y hacer cumplir reglamentos y normas de la comunidad.	Cabildo como autoridad, mediante asambleas, en base también del reglamento.	Ahorro económico y de tiempo. Se valoriza la comunidad y los acuerdos que se han tomado. El infractor cumple la sentencia dentro de la comunidad con los trabajos que le benefician al mismo pueblo.

Podemos concluir que la mediación comunitaria es un camino alternativo legal y cercano a las comunidades, que integra el manejo pacífico de conflictos, el fortalecimiento socio – organizativo, el derecho consuetudinario y los derechos colectivos como sustento de cualquier acción de justicia con pueblos y nacionalidades indígenas, pues a la práctica del derecho es fundamental articular los procesos de reconstrucción de la cultura jurídica ancestral y la revitalización de la cultura nacional y local.

Los Pasos de la Mediación Chaupichishpa allichina tatkikuna



La función que realiza el mediador es la de acercar a las personas que se han alejado a causa de un conflicto. Para ello, deberá primero convencerlas de que la mediación es un camino que vale la pena intentarlo.

Luego buscará desarrollar un proceso, donde hay algunos pasos a seguir, siendo su meta ayudar a las partes para que voluntariamente se pongan de acuerdo y solucionen su conflicto directamente.



Imaginémonos una escalera con varios escalones, no podemos llegar hasta arriba si no subimos desde abajo cada uno de los escalones. Igual sucede con el proceso de mediación, no hay como llegar a un acuerdo si antes no hemos cumplido con algunos pasos.

Si bien cada mediador tiene su propio estilo para dirigir las reuniones de mediación, a continuación damos algunas sugerencias que pueden servir de guía.

Generalmente el proceso de mediación tiene los siguientes pasos, que los dibujamos en forma de escalera, por lo tanto leamos de abajo hacia arriba:



Pasos de la Mediación Comunitaria

1. Inicio Normas de la reunión.
2. Conociendo el problema. Cada parte a su tiempo cuenta lo sucedido.
3. Aclaración de los hechos. Las partes aceptan sus responsabilidades, se ve en qué cosas hay que ponerse de acuerdo.
4. Identificación de alternativas de solución. Cada parte expone sus ideas sobre como piensa que debería solucionarse.
5. Discusión de las propuestas de solución. Se reflexiona sobre las propuestas que han hecho las partes. El mediador puede plantear algunas alternativas de solución.
6. Acuerdo y constancia del acuerdo entre las partes. Se tiene que precisar con claridad los puntos del acuerdo, luego la forma en que tiene que sellarse el acuerdo, puede ser verbal o por escrito en un acta.



Chaupichishpa Allichina Tatvikuna

6. Yuyarishkata Arininacushpa Ishkantikmanta Paktata Riksichina:
Ima iní yuyaykynapi alli achik sakirina, khay washa imashina
yuyarishkakunawan tukuchina, shimi rimashkata paktachishpa
mana kashpaka shuk killka kamachikta rurashpa.
5. Allichina Yuyaykunata Rimanakuna:
Chikan chikan yuyay churashakamanta yuyari.
Chaupinchik alli yuyaykunata chray tukun.
4. Imashina Allichinata Rikuchina:
Kikin yuyaita churashpa imashina
allichinata nina.
3. Ima Tukushkakunata Allichina
(yachagchayana):
Ishkantikmanta arininakuna,
ima llakita rikushpa arininakuna.
2. Llakita riksina:
lima tukushkata chikan
chikan riksina.
1. Callari:
Tantanakuita
pakta allichina



A continuación sugerimos sobre lo que se puede hacer en cada uno de los pasos.

1. Primer paso: Inicio / Callari

a) Que se solicite su intervención como mediador



Antes de empezar a apoyar en la solución de un problema, se recomienda que el mediador tome algunas precauciones, por ejemplo, ver si es necesario que la directiva de la comunidad conozca que va a participar como mediador, incluso a veces, las autoridades de cabildo o la asamblea, pueden pedir a un mediador que intervenga en el manejo de un conflicto que afecte a la comunidad, aquí el mediador actúa en coordinación con las autoridades indígenas.

También es común que las partes en conflicto manifiesten su interés para que el mediador les ayude y por ello acuden a su casa directamente en busca de apoyo.

b) Ver si el problema puede ser solucionado a través de la mediación

El mediador antes de comprometerse, debe averiguar qué tipo de problema es el que necesita solución, para saber si puede resolverse mediante un acuerdo entre las partes. Hay que recordar que hay problemas que para ser solucionados necesitan de la intervención de la autoridad de la comunidad o de las autoridades del Estado.

Igualmente, se recomienda que el mediador piense bien antes de comprometerse a mediar, cuando él es familiar de una de las partes, ya que puede dudarse de su imparcialidad. Lo puede hacer si es que las dos partes, conociendo de su parentesco, creen que les podría ayudar.

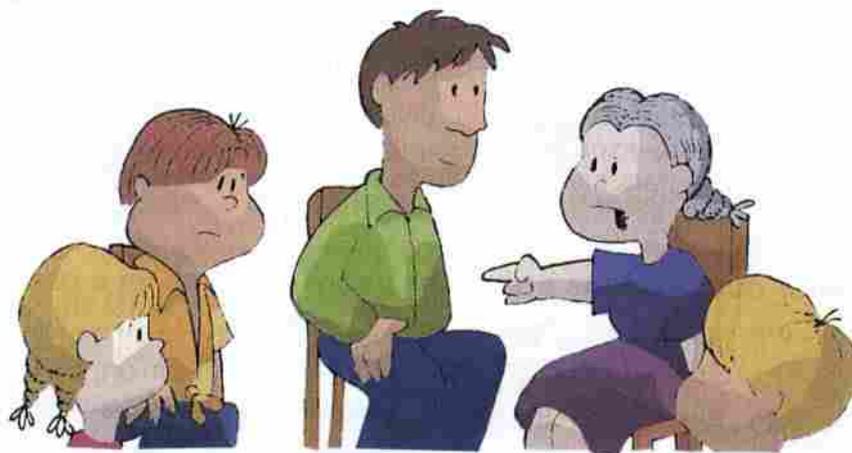
c) Convocar en forma clara a las partes para la sesión o reunión de mediación

Si el problema puede solucionarse con la mediación, debe convocarse a las partes a la sesión de mediación, aclarando bien el lugar, la fecha y la hora en que se va a realizar.



d) Asegurarse que estén presentes el mismo número de personas por cada parte

Al inicio de la reunión, el mediador debe asegurarse que estén las personas involucradas en el conflicto, es decir las partes. Igualmente, debe pedir que estén presentes el mismo número de personas por cada lado, no es recomendable que estén más acompañantes de una sola de las partes. Cuando están varias personas por cada parte se debe aclarar desde un inicio quien de esas personas es la que tiene la facultad para decidir. Si el mediador no conoce a los asistentes, porque es de otra comunidad, es importante que todos se presenten y también el mediador. Se recomienda que el mediador trate que las personas que asisten a la reunión no estén borrachas, ya que ha habido casos en que obstaculizan la reunión y agravan los problemas, o pueden olvidar el acuerdo al que han llegado.



e) Explicación sobre las ventajas de la mediación y el papel del mediador

Es recomendable que el mediador explique lo que es la mediación, que es reconocida por la ley y la costumbre, las ventajas de la solución de problemas por el acuerdo entre las partes; el papel que el mediador va a cumplir (que es imparcial, que va ayudarlas para que se pongan de acuerdo). También deberá asegurarles a las personas que todo lo que se comente durante la sesión se mantendrá en reserva, pues no se divulgará a otras personas, si así lo prefieren las partes. Con todo esto el mediador debe crear un ambiente de confianza, demostrar interés en ayudar a solucionar el problema. Habrá casos donde la mediación se haga en medio del cabildo o asamblea, especialmente en aquellos problemas donde se juega la paz y la armonía de toda la comunidad.



f) Explicación sobre la forma en que se va a realizar la reunión

El mediador debe explicar cómo se va a realizar la reunión, es decir que cada parte a su debido tiempo podrá hablar sobre el problema, sin interrupciones. Advertir que si una de las personas que acompañan a las partes trata de causar problemas o agredir a alguien, el mediador podrá solicitar que abandone la reunión, siempre que no se trate de la parte directamente involucrada.

Es importante que las partes lleguen a un acuerdo en la sesión, pero no indispensable, pueden realizarse las reuniones que sean necesarias. Puede explicarles que primero conversarán sobre cómo se dio el problema, para luego buscar las soluciones que sean más convenientes para las partes.

g) Aclarar dudas de los presentes sobre cómo se va a realizar la reunión

Finalmente, el mediador deberá asegurarse de que las partes hayan entendido la forma en que se va a realizar la reunión, para ello podrá solicitar a las personas que hagan preguntas para aclarar cualquier duda.

h) Consejos sobre como debe actuar el mediador

Pueden darse algunos problemas, sobre todo cuando las partes están muy enojadas y quieren hablar desde el inicio sobre el conflicto, aquí el mediador deberá calmarles y les explicará que luego tendrán todo el tiempo que necesiten para exponer el problema, uno a la vez.

Cuando las partes están muy exaltadas o violentas, es recomendable que al momento de iniciar la reunión se ubique a las partes a los lados del mediador, es decir no mezcladas, con la finalidad de tener un ambiente de cooperación y evitar que se produzcan agresiones.

En este paso el mediador tiene una participación más activa, habla más, ya que tiene que explicar a las partes sobre la importancia que solucionen el problema de mutuo acuerdo, así como también sobre la forma en que se va a realizar la reunión o reuniones de mediación.



Resumen paso 1. Inicio

- a) Debe solicitarse la intervención del mediador.
- b) Saber si el problema puede ser solucionado a través de la mediación.
- c) Convocar a las partes para la sesión de mediación.
- d) Asegurarse de la presencia del mismo número de personas por cada parte.
- e) Explicar las ventajas de la mediación y el papel del mediador.
- f) Explicar la forma en que se realizará la reunión.
- g) Aclarar dudas de los presentes sobre la realización de la reunión.
- h) Consejos sobre como debe actuar el mediador.

2. Segundo paso: Conocimiento del problema Llakita Riksina

a) Establecer el orden en el que van a hablar las partes

Primero se debe llegar a un acuerdo sobre cual de las partes va a hablar primero. Si se observa que una de las partes está más agresiva que la otra, es preferible que el mediador le permita hablar primero a esa persona, para calmarla.



b) Dejar que cada parte, según su turno, explique detenidamente el problema, sin interrupciones

El mediador debe tratar de dirigir la reunión creando un ambiente en el que cada parte pueda contar el problema con libertad, sin interrupciones. Para ello debe evitar que las partes hablen sin pedir la palabra. Durante este paso el mediador no deberá dar opiniones, pero podrá preguntar.

c) Resumir luego de cada intervención, para que las partes estén seguras de que el mediador está entendiendo el problema

Luego de la exposición de la una parte, antes de dar la palabra a la otra, es recomendable que el mediador haga un resumen de lo expuesto, para demostrar a las partes que está escuchando con interés. Debe preguntar sobre si lo que ha resumido expresa la opinión de la parte, o si falta algún aspecto importante que el mediador se haya olvidado. Debe proceder de la misma forma con la otra parte.



d) Hacer algunas preguntas para entender mejor el problema

Posteriormente, pueden las partes hacerse preguntas mutuamente con la finalidad de entender cómo se dio el problema. De igual manera puede preguntar el mediador. Las preguntas pueden orientarse a aumentar y aclarar la información que se tiene, a que las partes reflexionen y analicen mejor su actitud e incluso la cambien, a que puedan reconocer al otro y a ponerse en lugar de la otra parte.

e) **Consejos sobre cómo debe actuar el mediador**

Debe poner mucha atención y estar concentrado cuando hablan las partes.

Debe demostrarles a las partes que está escuchando y entendiendo lo que ellas dicen (repetiendo algunas palabras, por ejemplo: ah entonces era de noche; o también puede demostrar con gestos, por ejemplo moviendo la cabeza...).

Debe evitar hacer gestos o decir cosas que signifiquen que usted aprueba o desaprueba lo que las partes están afirmando, ya que esto puede hacer que las partes sientan que usted no es imparcial, que está a favor de una de ellas.

Si es necesario puede anotar algunos puntos que sean de importancia. Puede hacer preguntas para comprender mejor el problema, pero sin dar opiniones.

Debe dejar que las partes cuenten el problema con libertad, tratando de entender lo que cada una de ellas dice y siente.

En este paso el mediador habla mucho menos que las partes, sólo lo necesario para entender lo que cada parte piensa del problema.



Resumen paso 2. Conocimiento del problema

- a) Establecer el orden en el cual las partes hablarán.
- b) Dejar que cada parte explique detenidamente el problema sin interrupciones respetando el turno de la otra parte.
- c) Resumir cada intervención para que las partes observen que el mediador está entendiendo el problema.
- d) Hacer algunas preguntas para entender mejor el problema.
- e) Poner atención y estar concentrado cuando hablan las partes.

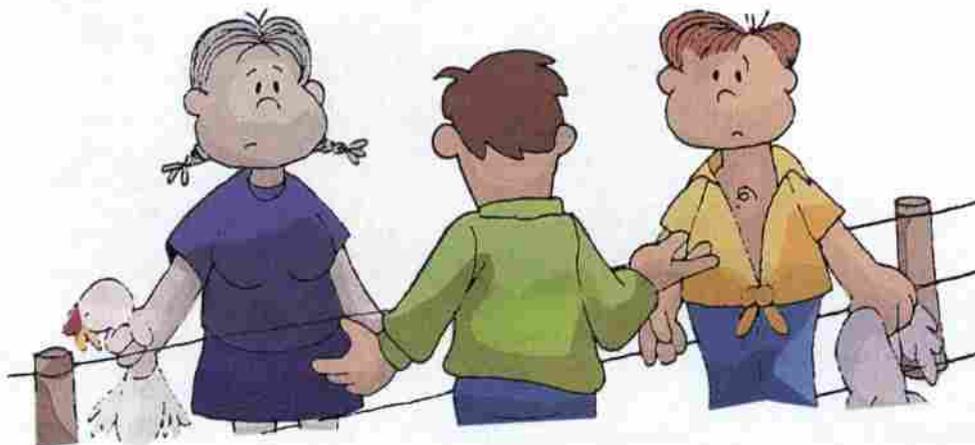
3. Tercer paso: Aclaración de los hechos Ima Tukushkakunata allichina (yachagchayana)

a) Hacer preguntas para aclarar los hechos

Durante el paso anterior, las partes han contado el problema, pero hay que tomar en cuenta que cada parte cuenta con mucho sentimiento y emoción. En este paso es necesario ir aclarando mejor los hechos, tratando de separar lo que sucedió en realidad, de lo que sienten las partes. Es muy importante que el mediador haga las preguntas necesarias para ir aclarando lo que ha sucedido.

b) Pueden ir al sitio donde ocurrieron los hechos

Cuando no sea suficiente aclarar el problema con la ayuda de dibujos y croquis, se recomienda ir con las partes al lugar donde se dio el problema. Esto es muy necesario sobre todo en casos de conflictos de linderos, de herencias y particiones.



c) Procurar poco a poco que las partes acepten sus responsabilidades

El mediador debe tratar que, poco a poco, cada una de las partes vayan reconociendo sus responsabilidades en el problema. Esto es de muchísima importancia para que después se de el acuerdo. Para lograr este propósito se recomienda que el mediador haga las preguntas tratando de aclarar paso a paso los hechos. No hay que hacer preguntas generales, por ejemplo: ¿por qué hay el problema de linderos?; si no por ejemplo: ¿según usted hasta dónde va su lindero? ¿Porqué dice que ese es el lindero?

Es importante que el mediador después que la una parte haya respondido, pregunte a la otra parte si está de acuerdo con esa respuesta. Por ejemplo: ¿Qué piensa de esos papeles que presenta el vecino donde dice que ese es el lindero?.

Cuando se observa que no hay acuerdo entre las partes sobre algún aspecto del hecho, el mediador debe preguntar antes de pasar a otro punto, para comprender bien las razones del desacuerdo. Por ejemplo: ¿Por qué no está de acuerdo con esos papeles?

Las preguntas también tienen que hacerse para que quede claro que las partes aceptan su responsabilidad en el hecho. Por ejemplo: ¿Acepta usted que ese lindero es el del vecino?. ¿Está de acuerdo en que usted sembró árboles pasándose al lindero de su vecino?.



d) Descubrir otros problemas que puedan existir entre las partes

También es recomendable tener en cuenta que hay veces en que pueden haber problemas que están escondidos, es decir resentimientos que existen entre las partes por problemas anteriores.

Descubrir estos problemas ocultos es importante ya que, si no se los trata, pueden dificultar que las partes lleguen a un acuerdo definitivo.

e) Ver qué cosas o aspectos hay que ir resolviendo y en qué orden

El mediador puede resumir las responsabilidades que las partes han aceptado tener en el hecho. Luego, hay que aclarar qué aspectos necesitan ser resueltos.

Cuando hay varias cosas que resolver, es mejor que se vea, con la ayuda de las partes, en qué orden van a ir buscando las soluciones. Aquí el mediador puede sugerir, tomando en cuenta lo que ha podido observar que es de mayor interés para las partes. Se puede comenzar también por tratar primero los aspectos en que se ve que es más fácil un acuerdo.

f) Consejos sobre cómo puede actuar el mediador

Aquí el mediador tiene un papel más activo, de mayor participación. Su función es ayudar a las partes a entender por qué y cómo se dio el problema, de una manera tranquila, sin agresiones.

Debe estar atento para preguntar a tiempo las cosas, ir anotando o recordando las cosas que se van aclarando.

En los casos en que una parte es más débil o habla menos que la otra, es recomendable que el mediador le ayude haciendo preguntas para saber qué es lo que piensa. Esto deberá tener en cuenta en toda la reunión.



Resumen PASO 3. Aclaración de los hechos

- a) Hacer preguntas para aclarar los hechos.
- b) Pueden ir al sitio donde ocurrieron los hechos.
- c) Procurar que las partes acepten sus responsabilidades.
- d) Descubrir otros problemas que puedan existir entre las partes.
- e) Ver qué cosas o aspectos hay que resolver y en qué orden.
- f) El mediador tiene un papel más activo y de mayor participación.

4. Cuarto paso: Identificación de las alternativas de solución Imashina allichinata rikuchina

Sólo cuando se hayan aclarado los hechos, cuando cada una de las partes haya aceptado sus responsabilidades y cuando se tenga claro cuáles son las cosas en que tienen que ponerse de acuerdo, se puede comenzar a ver qué tipo de solución se le puede dar al problema.

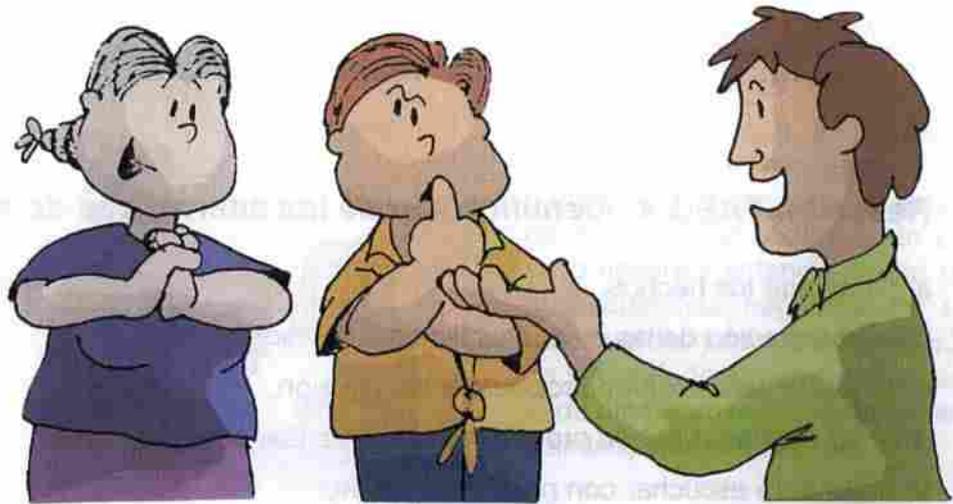
El mediador ayuda a las partes a buscar posibles soluciones, tomando en cuenta el orden en el que van a tratar los problemas, acordado en el paso anterior.

a) Cada parte expone propuestas de solución

El mediador puede pedir a cada parte que exponga las ideas que tiene para solucionar ese aspecto del problema que están tratando.

Después el mediador puede hacer preguntas para aclarar bien esas propuestas, debe tener en cuenta siempre la reacción de las partes frente a cada propuesta, con la finalidad de ver cuál podría tener más aceptación.

b) El mediador puede proponer algunas soluciones

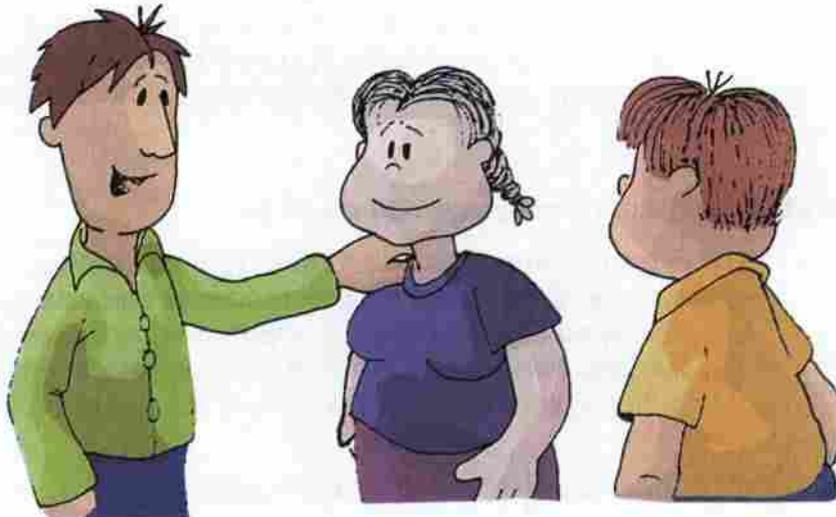


Si las partes no han hecho propuestas el mediador puede sugerir posibles soluciones. Pero hay que pensar en que hay casos en que las partes se sienten más contentas cuando ellas son las que proponen la solución.

Otras veces son las partes quienes piden al mediador que recomiende posibles soluciones. El mediador deberá, en ese caso, aclarar que sus ideas son solamente recomendaciones y que son exclusivamente las partes quienes las aceptarán o rechazarán en última instancia.

c) Consejos para el mediador

Dejar que las partes hablen, escuchar con mucha paciencia y atención, para saber cuáles son las alternativas de solución que pueden ser más viables, o que puedan tener aceptación. Hacer preguntas para que las partes aclaren sus propuestas, o desarrollen más la idea. El mediador, antes de proponer una alternativa de solución, debe pensar en qué es lo que puede sentir cada parte.



Resumen PASO 4. Identificación de las alternativas de solución

- a) Aclarar los hechos.
- b) Aceptación de las responsabilidades de cada parte.
- c) Cada parte expone propuestas de solución.
- d) El mediador puede proponer algunas soluciones.
- e) Deberá escuchar con paciencia y atención.

5.

Quinto paso:
Discusión de las propuestas de solución
Allichina yuyaykunata rimanakuna

a) Analizar las ventajas y desventajas de cada propuesta de solución

El mediador debe ayudar a las partes a analizar las propuestas de solución que han dado, para que piensen en las ventajas y desventajas de cada una de ellas. Debe ayudar a las partes a ver si las propuestas que han dado pueden ser cumplidas en la realidad, ya que son ellas las que deben decidir la solución que más les convenga.

Puede facilitar la discusión por medio de preguntas, por ejemplo: ¿cree usted que pueda cumplir con lo que se está planteando? ¿En qué tiempo cree que puede devolverle las gallinas? ¿Si se hace lo que plantea, no le traerá problemas con los otros vecinos?

De esta manera, el mediador ayuda a las partes a quedarse con las mejores alternativas de solución, y deja a un lado las propuestas que no son buenas, que pueden dificultar que haya acuerdo.

b) Si no hay acuerdo: buscar una propuesta intermedia

Cuando se ve que no va a ser fácil llegar a un acuerdo, el mediador puede presentar una propuesta intermedia tomando en cuenta lo que cada parte ha planteado.



Es importante que el mediador constantemente recuerde a las partes que para llegar a un acuerdo deben ceder cada una un poco o hacerles entender sobre las consecuencias negativas de un desacuerdo: juicio o intervención de terceras personas ajenas, gasto de dinero, resentimiento, intranquilidad, enfermedad, etc.

Resumen paso 5. Discusión de las propuestas de solución

- a) Analizar las ventajas y desventajas de cada propuesta de solución.
- b) Si no hay acuerdo: Buscar una propuesta intermedia.

6.

Sexto paso: Definición del acuerdo

Yuyarishkata arininacushpa ishkantikmanta paktata riksichina

a) Establecer bien los detalles del acuerdo

Una vez que las partes están de acuerdo en una de las alternativas de solución, es necesario que queden bien claros todos los detalles de cómo se va a poner en práctica.

Aquí el mediador deberá hacer preguntas que ayuden a aclarar todos los detalles de cómo van a cumplir las partes con lo acordado, por ejemplo: ¿En qué tiempo le va a pagar la deuda?

Igualmente es recomendable hablar sobre qué se podría hacer en caso de que una de las partes no cumplan con lo que se han comprometido a hacer.



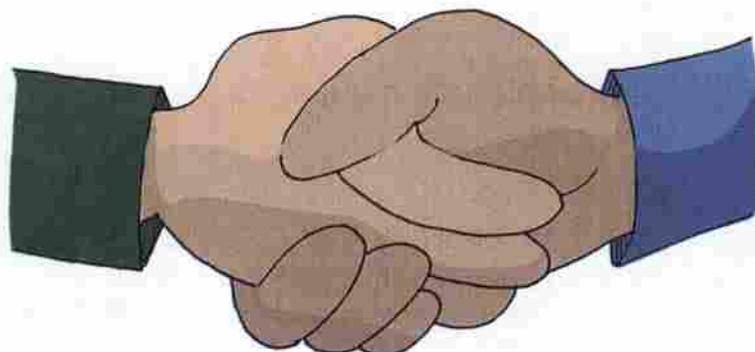
b) Asegurarse que exista conformidad con el acuerdo



El mediador debe observar que las partes estén conformes con todo lo acordado y que sientan que tienen la responsabilidad de cumplir con ese compromiso.

Para ello, por ejemplo el mediador puede pedir que se den la mano entre las partes ("alliyana"), procurando que también lo hagan los respectivos cónyuges y en general los familiares de las partes que estén presentes. Con esto se asegura que no queden resentimientos que puedan provocar nuevos problemas.

C) Definir la forma en que debe quedar constancia del acuerdo



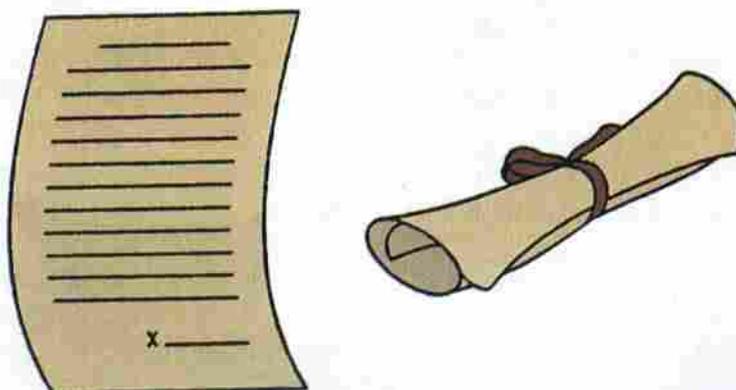
Aquí se recomienda proceder según las costumbres de la comunidad. Por ejemplo, puede ser que para las partes sea suficiente que el acuerdo sea sólo verbal, frente a testigos. O si el acuerdo se da en medio de una asamblea comunal, puede quedar escrito el acuerdo en el libro de actas de la comunidad.

En otros casos puede ser que tanto el mediador como las partes vean conveniente que quede constancia por escrito, en un acta de mediación o de mutuo acuerdo.

Elaborar el acta de mutuo acuerdo, puede tener algunas ventajas, por ejemplo, queda constancia escrita de que hubo el acuerdo; las partes al tener copias del acuerdo pueden revisar el documento y recordar los detalles sobre lo que se han comprometido.

d) Puntos que puede contener el acta de mediación o de mutuo acuerdo

El mediador puede proceder a escribir el acta de una manera sencilla y detallada. Leer a las partes para ver si están conformes, hacer las correcciones que sean necesarias. Ver quienes son los que firmarían por cada parte, y como testigos; el mediador también firmará el acta.



El acta puede contener los siguientes puntos:

1. Datos de identificación

- Fecha del acuerdo.
- Lugar donde se firma el acuerdo.
- Nombre completo del mediador y de los dirigentes que han participado en la mediación.
- Nombre completo de las partes.
- Domicilio de las partes.

2. Datos sobre el conflicto

- Breve descripción del conflicto. Anotar las cosas en las que las partes admitieron que tenían responsabilidad.

3. Datos sobre el acuerdo

- Acuerdos o soluciones al conflicto y observaciones.
- Para no olvidar los detalles el mediador puede hacer un chequeo pensando en las siguientes preguntas:
 - Qué se acordó
 - Cómo van a cumplir
 - Quiénes tienen que cumplir
 - Cuándo tienen que cumplir
 - Dónde tienen que cumplir

4. Datos sobre qué hacer en caso de incumplimiento

- Indicar lo que las partes han planteado que podrían hacer en caso de incumplimiento del acuerdo, por ejemplo acudir nuevamente ante el mediador; acudir a la directiva de la comunidad o a la asamblea.
- De igual manera se puede anotar el procedimiento que seguirían las partes en el caso de presentarse nuevos conflictos entre ellos. (Por ejemplo: si aparecen conflictos en el futuro, las partes tendrán la responsabilidad de tratar de solucionar sus problemas en la comunidad ante los dirigentes y el mediador).

5. Firmas

- Las firmas del mediador, de las partes y de los testigos del acuerdo (si es que los hay).

Se recomienda elaborar tres copias del acta: dos para las partes, y la otra para el mediador o, según se vea necesario, para el archivo de la directiva de la comunidad o para el centro de mediación comunitario.

e) Recomendaciones del mediador a las partes



Una vez que se haya sellado el acuerdo, ya sea de manera verbal o por escrito, se recomienda que el mediador hable sobre la importancia de que las partes cumplan con lo acordado para que no se repita el problema.

La idea es concluir la reunión felicitando a las partes por la solución a la que han llegado. Es importante que el mediador indique a las partes que el acta de mediación o de mutuo acuerdo tiene el valor de sentencia judicial de última instancia, no siendo posible su cambio sino por decisión conjunta con

las partes. La Ley de Arbitraje y Mediación le da al acta de mediación el valor de cosa juzgada, o sea, que no puede ser cambiada por juez alguno. No debe olvidarse que las partes deben retirarse bien informadas y satisfechas.

f) Consejos de cómo puede actuar el mediador

Evitar que la solución al conflicto sea impuesta por una de las partes

Se suscita el problema en la mediación cuando el mediador no se preocupa por las personas débiles, pudiendo llegar a un acuerdo que no sea completamente válido en razón del temor que una de las partes pueda infundir. Esto no debe ser permitido por el mediador.

Por eso, nunca se debe forzar a las partes a aceptar por miedo un acuerdo. Sería un problema serio que dentro de la mediación no se llegue a un acuerdo voluntario y sea algo obligado.

Hay que evitar que el dinero, así como el abuso del poder de una de las partes influyeran en la resolución del conflicto dentro de la mediación.

Resumen PASO 6. Definición del acuerdo

- a) Establecer bien los detalles del acuerdo.
- b) Asegurarse que exista conformidad con el acuerdo.
- c) Definir la forma en que debe quedar constancia del acuerdo.
 - Verbal, frente a testigos.
 - Libro de actas de la comunidad.
 - Acta de mutuo acuerdo.

¿Qué hacer cuando las partes no han llegado a un acuerdo?

Algunas sugerencias han dado varios mediadores tanto en los talleres de capacitación, como en las reuniones de seguimiento, sobre qué es lo que se puede hacer en el caso en que una de las dos partes no desee llegar al acuerdo.



Por ejemplo

- Solicitar a las partes que se tomen un tiempo para pensar y tener una nueva reunión en los próximos días.
- Buscar la ayuda de personas de la comunidad que pueden aconsejar a las partes y ayudar a encontrar una solución más adecuada.
- Pedir la ayuda de otros mediadores de la zona. Hay casos en que las partes pueden ser más abiertas a conversar con personas que no son de la comunidad, por considerarlas más neutrales.
- Es posible que se firme un acta de imposibilidad de acuerdo para dejar constancia del esfuerzo del mediador y la negativa a solucionar de las partes.

Recuerda, lo importante es

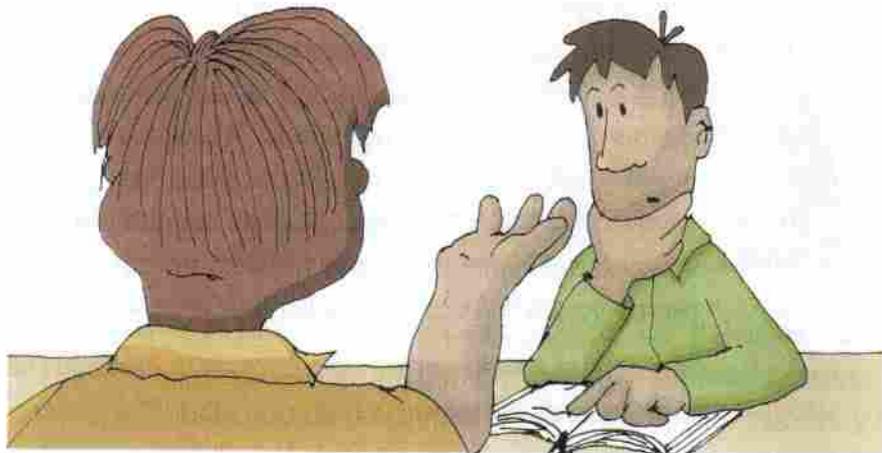
- Primero agotar todos los esfuerzos para que se resuelva el problema con el acuerdo de las partes, es decir con la mediación.
- Buscar el apoyo dentro de la comunidad, si no resulta ver en la zona y luego en la federación.
- Si tampoco de esta manera se logra un acuerdo, el mediador deberá advertir de las desventajas de llevar ante un abogado y seguir un juicio. En este caso el mediador no deberá acompañar a una de las partes, porque dejará de ser neutral y le traerá problemas en futuras mediaciones.
- Estas son sólo sugerencias, el mediador debe tener en cuenta qué es lo que se puede aplicar según las costumbres de la comunidad.

Algunos consejos básicos para el mediador

Habilidades del mediador

a) Saber escuchar activamente

Puede aparecer esto como algo simple, que todo el mundo sabe escuchar, pero no siempre es así.



Pensemos, ¿qué quiere decir saber escuchar activamente?

- Oír
- Comprender lo que le dicen
- Entender los sentimientos de la persona que habla.

Porqué es importante que el mediador sepa escuchar activamente?

- Le permite comprender bien el problema.
- Les hace sentir a las partes que usted realmente quiere ayudarles a resolver el problema.
- Puede saber mejor en qué momento debe hacer las preguntas y cuándo tiene que dar la palabra a las partes.

Por todas estas razones saber escuchar activamente es una cualidad muy importante del mediador.

Para mejorar su capacidad de escuchar piense en lo siguiente:

- Cuando usted está conversando, ¿cómo se da cuenta que la otra persona le escucha con atención?
- Igualmente, ¿cómo se da cuenta que la otra persona no le escucha con atención?
- ¿Cómo se siente usted cuando alguien le escucha con atención?
- ¿Cómo se siente cuando no le ponen atención a lo que usted habla?
- ¿Usted escucha con atención siempre que alguien le habla o le cuenta algún problema?
- ¿Cómo le hace notar a la otra persona que usted le está escuchando? ¿Tal vez mirándole, o asintiendo con la cabeza, preguntando para aclarar dudas, resumiendo lo que dice...?

Trate cada vez más de mejorar su capacidad de escuchar y podrá tener mejores éxitos como mediador. Recuerde que son las partes las que deben hablar más porque son ellas las que pueden explicar cómo surgieron los problemas y son ellas las que deben ponerse de acuerdo. Si el mediador habla más de lo previsto no podrá conocer lo que piensan las partes y será más difícil que lleguen a un acuerdo.

Por eso, el mediador también tiene que recomendar a las partes lo importante que es saber escuchar.

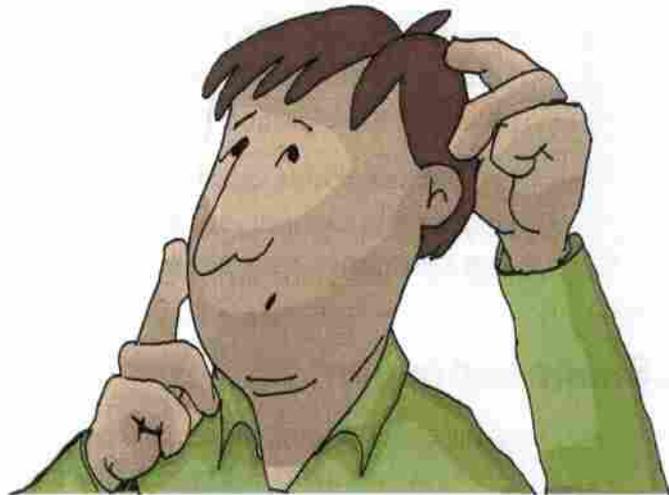
Saber escuchar también es necesario para las partes porque:

- Les da oportunidad para que puedan conocer el punto de vista de la otra parte.
- Saber respetar cuando el otro está hablando.
- Tener interés en conocer las propuestas que hace la otra parte.

b) Saber hacer preguntas

Al iniciar la mediación, es necesario que el mediador obtenga la información necesaria y pertinente del conflicto para guiar a las partes hacia una solución. La mayoría de la información la tendrá luego de escuchar a cada parte su versión, pero para ampliar los datos o asegurarse de lo que ha entendido es recomendable que haga a las partes preguntas abiertas, es decir aquellas que no se responden con un simple sí o no sino que tienen que explicarse con algunos detalles.

De todos modos, al hacer una pregunta abierta el mediador debe cuidar que en la respuesta la parte no se amplíe tanto que comience a dar información que no es pertinente al caso, es decir, que se hable de cosas que no tienen nada que ver con el conflicto.



No olvidemos que al preguntar se pueden utilizar las palabras "QUE..., COMO..., DE QUE MODO...", un ejemplo al hacer preguntas abiertas es: "¿Qué paso ayer?". Este tipo de preguntas exigen mucha información, y sus respuestas son bastante largas. Es necesario pedir a las partes que nos cuenten sobre el asunto y al hacerlo dan juicios de valor sobre el conflicto, y así el mediador no se adelantará a dar la razón a uno u otro, sino que mantendrá su posición imparcial.

Mas avanzado el proceso de la mediación, también necesitamos respuestas de si o no que se logran con preguntas cerradas, especialmente si se pregunta sobre si las partes aceptan responsabilidades en el conflicto, por ejemplo "¿Acepta que fueron sus animales los que dañaron los cultivos?". También se pueden hacer estas preguntas si la información que necesita el mediador es concreta, por ejemplo: "¿Cuándo sucedió la pelea?" o "¿Donde se encontraron las cosas robadas?".

El mediador debe constantemente ofrecer a las partes la oportunidad de dar información detallada, por ejemplo preguntar: "¿Hay otra información que nos quiera decir?".

Se hace más difícil llegar a un acuerdo si el mediador no evita hacer preguntas complejas y largas, porque la respuesta puede ser diferente para cada aspecto mencionado en la pregunta, por ejemplo si el mediador dice:

"¿Es cierto que usted hirió a Juan López el cinco de mayo a las cinco de la tarde, con un cuchillo de este tamaño?" La parte puede decir simplemente NO, porque lo había hecho a las tres y media y no a las cinco de la tarde.

No olvide que como mediador debe tratar de que cuando las partes dan su versión hablen sin ser interrumpidas, ni siquiera por usted. Si es indispensable interrumpir hay que hacerlo con cierta gracia y amabilidad. Siempre trate de motivar con preguntas a quien no hable y escuchar atentamente a las personas que no hablan fácilmente porque son tímidas.

Habrán ocasiones que la gente se contradiga, especialmente cuando está mintiendo. El mediador al darse cuenta de esto, deberá hacer las preguntas necesarias para poder llegar a la verdad.

c) Saber aconsejar

El mediador también es un consejero. Debe animar a las partes a que tengan la voluntad suficiente para arreglar pacíficamente los conflictos. También debe recordar a las partes: los valores, normas, y costumbres de la comunidad. Pero siempre antes de dar consejos tiene que hacer un esfuerzo por entender lo que sienten las partes, para que el consejo sea oportuno.

d) Ser imparcial

Debe cuidarse mucho de dar opiniones que hagan pensar que usted está defendiendo a una de las partes. Recuerde que su función es ayudar a las personas a que se pongan de acuerdo, por tanto no puede defender a una parte y acusar a la otra.

e) Ser sensible para descubrir lo que quieren las partes:

Los mediadores deberán tratar de identificar qué es lo que más le interesa a cada una de las personas en conflicto. Estos intereses pueden ser distintos para cada parte, en unos casos puede ser el dinero, en otros puede ser la dignidad frente a una calumnia, la relación con los vecinos.

El mediador no deberá pensar qué es para él lo más importante, sino qué es lo más importante para las partes. Así habrá veces en que las partes consideren que mejorar la relación con el vecino sea más importante que el dinero; o que le repongan un animal en lugar que le paguen.

g) Otras Cualidades que debe tener el mediador

En los talleres de capacitación también se señalaron otras cualidades que debe tener el mediador, éstas son:

- Ser seguro y tener confianza en sí mismo
- Actuar con paciencia y tranquilidad
- Ser humilde, sociable y tener don de gentes
- Ser flexible, cordial y amable
- Ser imparcial y no autoritario
- Aprender de la experiencia de los mayores
- Saber escuchar y tener habilidad para preguntar e investigar y así llegar a descubrir el fondo del problema
- Ser prudente, discreto y pacífico
- El mediador no juzga
- Ser sincero, cumplidor, responsable y puntual.

El registro de casos del mediador

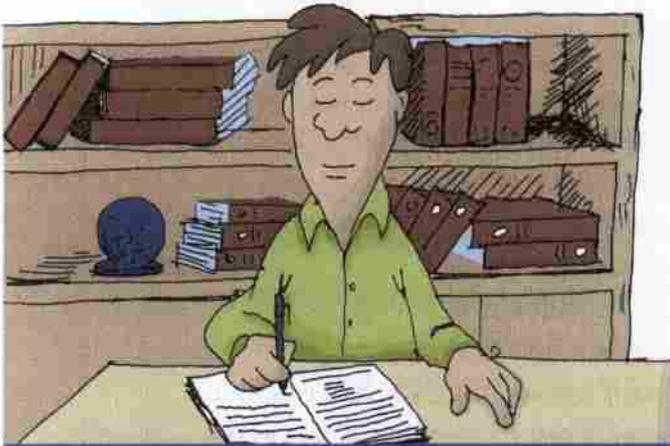
El mediador puede llevar un registro de los casos en los que ha participado.

a) ¿Para qué servirá el registro?

El registro es un documento de ayuda para el mediador, que podrá servir para algunas cosas, por ejemplo:

- Recordar un acuerdo que se realizó sólo en forma verbal;
- Saber si se repiten mucho los conflictos entre las mismas partes;
- Revisar cómo se resolvió un caso parecido al que está tratando de ayudar a solucionar, para sacar algunas ideas;
- Detectar cuáles son los conflictos mas frecuentes en la comunidad;
- Ver cuáles son los tipos de conflictos que son menos fáciles de llegar a un acuerdo.

b) ¿Cómo hacer el registro?



Luego de la reunión de mediación, ya sea que las partes hayan llegado al acuerdo o no, el mediador puede anotar en su cuaderno lo siguiente:

Número de registro: _____

Fecha: _____ Lugar: _____

Tipo de conflicto: _____

Nombre de la una parte: _____

Nombre de la otra parte: _____

Llegaron al acuerdo si _____ no _____

Resumen del acuerdo (si es que llegaron al acuerdo)

Observaciones: (aquí puede anotar las dificultades que se presentaron, para luego poder conversar en el seguimiento o con otros mediadores)

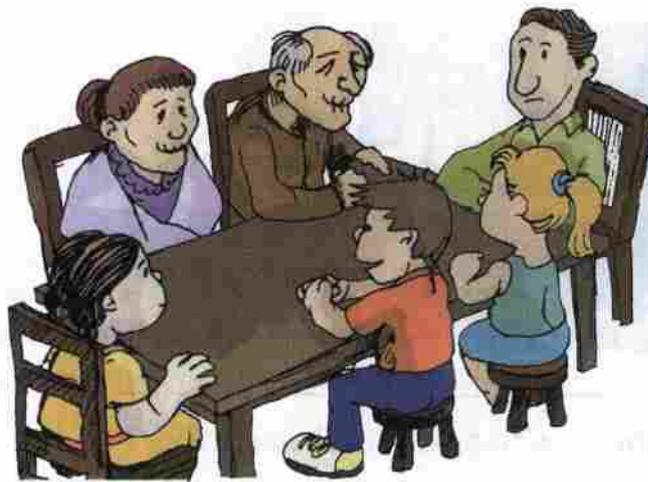
Se recomienda usar ese cuaderno sólo como libro de registro y de observaciones sobre los casos de mediación.

La solución de conflictos en las comunidades

1 Instancias de las comunidades para la solución de conflictos

En los talleres de capacitación los participantes señalaron que en las comunidades existen varias formas de solucionar los conflictos.

Según el tipo de conflictos, éstos se tratan de solucionar en distintas instancias, aunque hay algunas diferencias entre la sierra y la amazonía, en general se pueden señalar las siguientes:



a) Familia

Generalmente participan las personas mayores de la familia, para tratar de solucionar los conflictos familiares, tales como peleas entre esposos, entre hermanos, etc.

b) Padrinos

El rol que cumplen los padrinos en gran parte de las comunidades es muy importante, especialmente para la solución de conflictos de pareja. En estos casos, los padres de cualquiera de las partes o de las dos a la vez acuden ante el padrino para que intervenga en el problema de sus ahijados.

c) Dirigentes de la Comunidad

Cuando los conflictos no son muy graves, los dirigentes proceden a buscar la solución respectiva, en algunos casos tratarán que las partes lleguen a un acuerdo.

d) La asamblea de la Comunidad

Conoce problemas más graves, cuando se trata de delitos contra las normas de la comunidad, se establecen sanciones para lo cual se aplican los estatutos.

e) Intervención de la Organización de segundo grado (Federación).

Cuando los problemas no han podido ser solucionados en la comunidad, se busca la intervención de los dirigentes de la federación.

Cuando los conflictos internos son graves y pueden alterar la unidad de la comunidad u organización (conflictos entre comunidades), es muy importante que intervenga la federación.

Sin embargo, muchas veces la gente acude a la federación para resolver todo tipo de conflicto, muchos de los cuales podrían ser solucionados en la misma comunidad.

Mientras más gente haya en las comunidades que pueda ayudar a solucionar los conflictos, menos personas se verán en la necesidad de viajar hasta la sede de la federación en busca de ayuda.



2. ¿Cuándo puede actuar el mediador?

En todas las instancias a las que nos hemos referido en el punto anterior, pueden darse dos formas de solución de conflictos:

- La una: establecer sanciones, castigos, cuando se trata de personas que han infringido normas de la comunidad.
- La otra: procurar que los conflictos se solucionen a través del acuerdo de las partes.

El mediador podría participar en cualquiera de esas instancias, pero sobre todo en relación a aquellos conflictos que pueden ser solucionados con el acuerdo de las partes, es decir aquellos que pueden ser mediados. Ya que el mediador no tiene la autoridad para imponer castigos, ni sanciones, esa no es su función.

1 Papel que pueden cumplir los mediadores en la organización

a) Coordinar con los dirigentes

Los mediadores no deben actuar por cuenta propia, sin coordinar con los dirigentes de la comunidad, ya que esto puede traer problemas de división en la organización. Recordemos que los mediadores no pueden actuar como lo hacen los tinterillos o chingoros, que actúan por su cuenta y sólo coordinan con los abogados. Los mediadores deben coordinar con los dirigentes y apoyar el fortalecimiento de la organización y de la comunidad.

Los dirigentes deben saber que los mediadores están para ayudarles y aliviar su trabajo de solución de conflictos internos, para que ellos puedan cumplir con las otras funciones que la asamblea de la comunidad les ha encargado.



b) Tomar en cuenta las costumbres de la comunidad

Los mediadores siempre deben tomar en cuenta las costumbres de la comunidad, para no crear problemas y también aprender de la experiencia de los mayores. Esto es de muchísima importancia. Deben ayudar al rescate y revalorización de las formas tradicionales de solución de conflictos.

Para ello, coordinarán con las autoridades indígenas sobre los procedimientos propios de administración de justicia, los tipos más comunes de conflictos internos, el derecho consuetudinario (costumbres locales) y conceptos básicos del ordenamiento jurídico nacional, tales como derechos colectivos y derechos humanos.

c) Ser concientizadores

Los mediadores deben ayudar a los dirigentes a concientizar a los miembros de la comunidad en la solución pacífica de los conflictos internos, con la finalidad de conservar y fortalecer la unidad de la organización.

Hay que tomar en cuenta que en algunas comunidades se están perdiendo las formas propias de resolver los conflictos; cada vez más hay personas que creen que la única forma de resolver los problemas es sacando ventaja a la otra parte, apareciendo que tienen más poder, que son más fuertes o que tienen más influencias. Por ejemplo, "yo le voy a fregar a tal persona porque soy amigo del teniente político o de un buen abogado".

Los mediadores pueden aprovechar las asambleas de la comunidad para hablar sobre las formas internas de solución de conflictos, y sobre todo, sobre las ventajas de la solución de conflictos mediante el acuerdo de las partes.

d) Ayudar a prevenir problemas

Los mediadores no sólo que ayudan a las partes a solucionar los conflictos, sino que también pueden ayudar a evitar que se den conflictos.

Por ejemplo, cuando se van a realizar trabajos de linderación de tierras, o herencias, particiones, etc. la organización o las familias pueden solicitar la ayuda del mediador para que dicho trabajo se realice tomando en cuenta la opinión de las distintas partes.

e) Apoyar a los miembros de la comunidad en la solución de conflictos en base al acuerdo de las partes

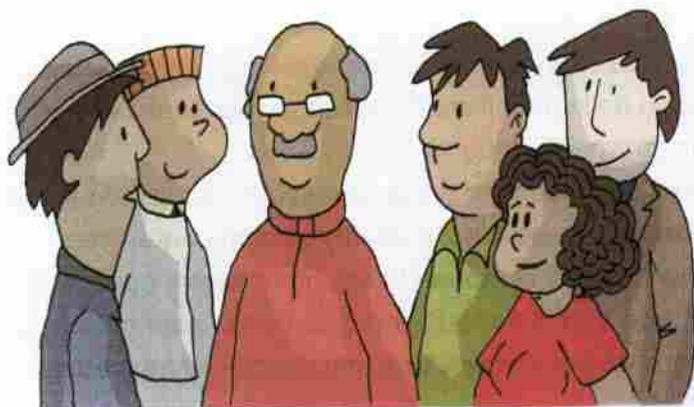
Como se ha dicho ya, el papel fundamental del mediador es ayudar a la gente de la comunidad para que pueda solucionar los conflictos internos de manera pacífica, en base al acuerdo de las partes.

De esta manera, el mediador es un facilitador para que los conflictos se resuelvan en la misma comunidad y que la gente no tenga que buscar otro tipo de ayudas fuera de la comunidad, que suponen grandes gastos, pérdida de tiempo y debilitamiento de la unidad y buenas relaciones entre los vecinos.

2 Los mediadores comunitarios

a) ¿Quiénes pueden ser mediadores?

A continuación detallamos algunas sugerencias sobre quiénes pueden ser mediadores comunitarios, que fueron planteadas por los participantes de los talleres de capacitación:



- Ser una persona de mucha honorabilidad y que sea respetada por la comunidad.
- No debe ser una persona conflictiva, que cree problemas en la comunidad.
- De preferencia debe ser una persona ante la cual acude la gente de la comunidad para pedirle consejos.

b) La selección de mediadores

No existe una definición precisa sobre cómo se debe seleccionar a las personas que cumplirán el papel de mediadores. Hay diferentes opiniones, en unos casos se piensa que los mediadores deberán ser elegidos por gente externa para que sean respetados por la comunidad, es decir, para que sean vistos como personas neutrales. Pueden ser profesores, gente de la iglesia, pastores, capitanes (dirigentes tradicionales de la Amazonia) que no sean dirigentes, personas externas - colaboradores que conozcan a la gente de la comunidad, etc.

En otros casos, se piensa que deben ser miembros de la comunidad elegidos por la misma comunidad, o en otros casos se considera que deben ser nombrados por la federación y poner a consideración de la comunidad.

Sin embargo, en todos estos casos las organizaciones deben tomar muy en cuenta el papel que van a cumplir los mediadores antes de seleccionarlos (ver el punto anterior), para que puedan ayudar realmente a la comunidad.

c) ¿En una comunidad debe haber un sólo mediador?

Mientras más gente tenga la comunidad para que colabore en la solución de conflictos es mejor, siempre y cuando los mediadores coordinen con la organización para que no existan problemas de competencias. Así por ejemplo, si los profesores de las comunidades conocen sobre mediación, pueden ayudar mucho porque siempre están en relación con los padres de familia. Igualmente, los técnicos indígenas que trabajan en proyectos comunitarios pueden ayudar a solucionar conflictos.

Las personas mayores, los rucu yayas y rucu mamas, siempre han ayudado a solucionar conflictos y pueden seguir haciéndolo. Todo depende también del tipo de conflicto, habrá conflictos donde los mayores pueden cumplir un buen papel, y otro tipo de conflictos donde los jóvenes actúan mejor. También se debe tomar en cuenta que los mediadores jóvenes pueden actuar apoyando a los rucu yayas para aprender mejor de ellos y a la vez apoyarles cuando se necesite saber leer y escribir.

d) Los mediadores deben ser dirigentes?

Por lo que hemos hablado anteriormente, se puede deducir que no es necesario que el mediador sea dirigente, aunque un dirigente puede ser mediador.

Pero aquí es muy importante diferenciar las funciones: un dirigente es una autoridad de la comunidad, y como tal puede solucionar conflictos de otra manera. Por ejemplo, si una persona ha cometido una infracción contra la comunidad, el dirigente tiene que actuar según lo que diga la asamblea, o los estatutos y normas de la comunidad, puede ser que tenga que sancionarle. Aquí actúa como dirigente, esta función no la puede realizar un mediador que no sea dirigente.

Pero si trata de solucionar el conflicto en base al acuerdo de las partes, conforme la realidad comunitaria, aquí el dirigente está actuando como mediador.

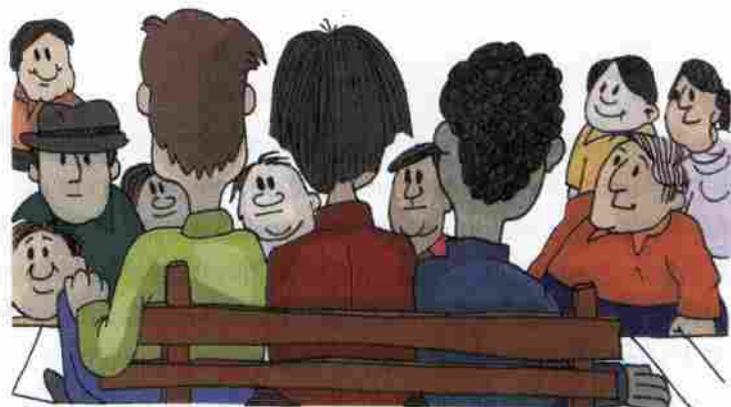
1 Los dirigentes de las comunidades



- a) Difundir en la comunidad-asamblea de la existencia de personas que pueden ayudar a solucionar conflictos internos.
- b) Los dirigentes pueden pedir a la comunidad que a estas personas se les guarde todo el respeto y consideración.
- c) La Directiva de la organización puede pedir la ayuda del mediador para solucionar algunos problemas, que sean posibles de solucionar con el acuerdo entre las partes.
- d) Asignarles un espacio en la casa comunal para que los mediadores puedan desarrollar un mejor trabajo.
- e) Dar incentivos al mediador, por ejemplo el que estén exentos (no obligados) a pagar los aportes a la comunidad, el que el día que están trabajando en la mediación de un conflicto les sea reconocido como día de trabajo o participación en las mingas.

2. Los dirigentes de las uniones y federaciones

- a) Aprovechar las asambleas y demás reuniones de la organización, con la finalidad de promocionar y concientizar sobre la importancia de la solución de conflictos en base al acuerdo de las partes, para de esta manera lograr mayor unión y convivencia pacífica en las comunidades. En este sentido, comunicar al resto de organizaciones sobre la posibilidad de solucionar los conflictos con la ayuda de mediadores comunitarios.



- b) En aquellas zonas donde no existe un mediador para cada comunidad, se puede distribuir el trabajo por áreas o sectores.
- c) Estar presentes en las reuniones zonales de mediadores, para facilitar la coordinación y brindar todo el apoyo que éstos requieran.
- d) Propiciar encuentros de intercambio de experiencias entre mediadores comunitarios de diversas comunidades. Esto puede ser a nivel zonal, parroquial, cantonal, provincial, interprovincial nacional e internacional.



- e) Conseguir espacios en los medios de comunicación (por ejemplo radios), para que se pasen cuñas sobre la importancia de la solución de conflictos por medio de la mediación y que los mediadores puedan utilizar esos medios para difundir su trabajo.

- f) Cuando los mediadores han tenido problemas con las autoridades del Estado (tenientes políticos, comisarios, etc.), los dirigentes pueden apoyarlos explicando a las autoridades la importancia del trabajo que realizan los mediadores comunitarios, para que éste se realice sin ninguna dificultad.

Para que las federaciones puedan cumplir con estos propósitos es aconsejable que dispongan de una persona, puede ser uno de los dirigentes o un colaborador, que sea responsable de la coordinación con los mediadores.

Todas estas actividades tendrían el objetivo de asegurar que la actividad de los mediadores continúe a cargo de la organización, luego de haber concluido el apoyo por parte del CIDES.

El apoyo del Estado a los mediadores comunitarios

Los órganos que forman parte de la función judicial, es decir, los Jueces, las Cortes Superiores, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo Nacional de la Judicatura han empezado a trabajar en coordinación con los mediadores, pues su labor apoya directamente en la disminución de casos que deban ser atendidos por los funcionarios judiciales haciendo posible un mejoramiento en la calidad de la justicia.

Es vital el entendimiento y la práctica del pluralismo jurídico y en este caso, los mediadores pueden servir de puente entre el derecho basado en las costumbres y el derecho que considera otras fuentes como la ley.

El caso de los Tenientes Políticos y las Juntas parroquiales o gobiernos parroquiales

La realidad local ha mostrado que los mediadores comunitarios pueden apoyar eficazmente a las tareas de los tenientes políticos y de los miembros de las Juntas parroquiales, inclusive algunos mediadores han ocupado estos cargos y han generado un nuevo tipo de liderazgo basado en la solidaridad y la colaboración, así como han fomentado un nuevo tipo de desarrollo acompañado de una forma propia de gobernabilidad bastante eficiente y modelo para lo nacional, pues una forma adecuada de manejo de conflictos nos genera una comunidad democrática, estable e institucionalizada.

Se debe aclarar que cuando los mediadores ocupan cargos públicos usan la técnica aprendida, pero ya no son mediadores mientras duran en sus funciones.

Nosotros regimos nuestra acción bajo los mandamientos: AMA SHUA, AMA KILLA Y AMA LLULLA

1. El mediador (a) comunitario es una persona que pertenece a la comunidad y que hace suyos los principios de responsabilidad, confiabilidad, solidaridad, tolerancia y compromiso comunitario.
2. El mediador (a) comunitario es seleccionado por la propia comunidad y es ella y la organización Indígena a la que pertenece, quien ejerce el control sobre su actuación.
3. No son mediadores (as) comunitarios personas ajenas a las comunidades o que no viven en ellas consuetudinariamente.
4. El mediador (a) comunitario apoya en la solución de conflictos a los miembros de su comunidad, actúa en base de los principios y valores de las comunidades, su cultura y tradiciones bajo el sustento del derecho consuetudinario, el análisis de las alternativas que brindan las leyes nacionales y en sujeción a los derechos humanos y los derechos colectivos.
5. El mediador (a) comunitario siempre que es necesario actúa con el cabildo, la federación u otros mediadores/as.
6. El mediador (a) comunitario guarda la confianza depositada en él. Usa la palabra con probidad y basa su acción en el diálogo y el saber ancestral.
7. El mediador (a) comunitario fortalece la identidad del pueblo o nacionalidad a la que se pertenece y es un investigador permanente del derecho consuetudinario que fundamenta su acción.
8. El mediador (a) comunitario es un líder o liereza que colabora en su comunidad, conoce las necesidades e intereses de desarrollo e impulsa los principios de equidad de género, sustentabilidad de recursos y de desarrollo local.
9. El mediador (a) comunitario ejemplifica los principios de equidad de género en su familia y comunidad.
10. La mediación comunitaria responde al principio de gratuidad. Jamás un mediador o mediadora comunitario cobra dinero alguno por su trabajo o pone en riesgo la unidad comunitaria.

La mediación comunitaria es un modelo de solución alternativa de conflictos desarrollado por el Centro sobre Derecho y Sociedad CIDES con la participación directa de diversas organizaciones que pertenecen a algunos pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador. En este modelo, se integra al manejo de conflictos, el fortalecimiento socio-organizativo, el derecho consuetudinario y los derechos colectivos como sustento de cualquier acción en Justicia con pueblos indígenas, pues a la práctica del derecho es fundamental articular los procesos de reconstrucción de la cultura jurídica ancestral y la revitalización de la cultura.

1. Normas y aspectos básicos que debe conocer el mediador comunitario

Constitución (Ecuador mama llakta kamachiy)

- 1.1 Entre los principios generales de la Función judicial encontramos los siguientes: 1) el reconocimiento de la unidad jurisdiccional, 2) la creación de los jueces de paz en lugar de los tenientes políticos, 3) el reconocimiento de los métodos alternativos de solución de conflictos, entre ellos la mediación comunitaria y 4) los elementos de la justicia indígena.

El artículo 191 establece que " El ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial. Se establecerá la unidad jurisdiccional.

De acuerdo con la ley habrá jueces de paz, encargados de resolver en equidad conflictos individuales, comunitarios o vecinales.

Se reconocerán el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos, con sujeción a la ley.

Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional".

Juchachiykunamantaka juchachikkamayukkunami rikurayanka. Chaypakmi shuk uchilla uku tiyanka.

Kamachiy may imashina nikukta paktachinkapakmi, juchachimanta pakta, pakta juchachiyukta shutichinka, paymi ayllu llaktapura, chimpapurayukkuna, sapalla charishka llakikunapash pakta, pakta juchachishpa rikurayanka. Llakikunata allichinkapak pikunapash yanapankapak munakpika, kamachiy imashina nikukta paktachishpami yanapachinka.

Runa ayllu llaktapi apukkunaka, kikin llaktapi charishka kamachiykunanami wakili runakunataka llakichinka, chaypakka mama kamachiymananta manapacha llukshinachu.

- 1.2 La justicia indígena tiene los siguientes elementos: a) Autoridades comunitarias como el cabildo y la asamblea general sin dejar de lado la presencia de personas muy respetadas, por su autoridad moral, como los líderes (pushakkuna), padrinos (achiktaytakuna), compadres y ancianos de la comunidad, b) Procedimientos propios de manejo y solución de conflictos, que respetando las particularidades de cada pueblo y nacionalidad indígena, podrían ser la willachina o petición de intervención de la autoridad, tapuykuna o investigación del problema, chimbapurana o confrontación y aclaración de hechos entre las partes, killpichirina o señalamiento de sanciones, y paktachina o cumplimiento y ejecución de los castigos, c) Atención de conflictos internos (ayllu llaktapak llakikuna), entendiéndose por tales toda conducta que desestabiliza la paz, la armonía y la tranquilidad de

una comunidad, d) Uso del derecho consuetudinario o runakunapak kawsai munay mañay referido al conjunto de reglas de conducta y de convivencia social que no está escrito ni codificado, e) Coordinación con la Constitución y las leyes, f) Necesidad de una ley (chaca kamachiy) que haga compatible los dos sistemas de administración de justicia: runa kamachiy y mis-hu kamachiy.

- 1.3 Los pueblos y nacionalidades indígenas tienen derechos colectivos (ayllu llakta munay mañay) que deben ser respetados por los funcionarios judiciales y por los órganos de administración pública. Entre ellos el numeral 7 del artículo 84 se refiere al derecho de "Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad (Ñawpamanta wankuriy kawsayta, pushak ruray kawsaykunata alliyachishpa sinchiyachinami kan) ".

2. **Convenio 169 de la OIT (Rantinpashpa killkay)**

Este instrumento normativo se encuentra por encima de todas las leyes y dispone:

Art. 8.- Principios básicos del reconocimiento del derecho indígena

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.
2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.
3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

Art. 9.- Sobre derecho penal dos pueblos indígenas

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.
2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

Art. 10.- Obligación del Estado de entender la cultura y valores indígenas antes de castigarlos con la ley general

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.

2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.

Art. 11.- La ley deberá prohibir y sancionar la imposición a miembros de los pueblos interesados de servicios personales obligatorios de cualquier índole, remunerados o no, excepto en los casos previstos por la ley para todos los ciudadanos.

Art. 12.- **Sobre el acceso a la administración de Justicia.** Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces.

3. La Ley de arbitraje y mediación reconoce el valor jurídico a la mediación comunitaria

Art. 58.- Se reconoce la mediación comunitaria como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos.

Art. 59.- Las comunidades indígenas y negras, las organizaciones barriales y en general las organizaciones comunitarias podrán establecer centros de mediación para sus miembros, aun con carácter gratuito, de conformidad con las normas de la presente Ley.

Los acuerdos o soluciones que pongan fin a conflictos en virtud de un procedimiento de mediación comunitario tendrán el mismo valor y efecto que los alcanzados en el procedimiento de mediación establecido en esta Ley. Los centros de mediación, de acuerdo a las normas de esta Ley, podrán ofrecer servicios de capacitación apropiados para los mediadores comunitarios, considerando las peculiaridades socio-económicas, culturales y antropológicas de las comunidades atendidas.

Límites al derecho indígena o mínimos jurídicos que las autoridades indígenas deben observar en la administración de justicia indígena (Maicaman chayaiushana)

1. Kawsaimanta o derecho a la vida
2. Chishpirina mañay o derecho al debido proceso
3. Jamashi Llukchina. Ama llally llakita rurana. Derecho a la no tortura, esclavitud ni tratos crueles.
4. Ama rimaywan shuk ruraykunawanpash llakichina nanachina. Derecho a la no agresión física ni psicológica

Diferencias y similitudes entre la Mediación Comunitaria y el servicio que prestan los Paralegales

Mediación Comunitaria: se refiere a un método alternativo que se preocupa del manejo de los conflictos locales o comunitarios donde está en juego la idea de lo "justo comunitario". Se desarrolla en el seno de grupos, organizaciones, sectores y pueblos que presentan lazos de afinidad y de permanencia. En la realidad nacional se ha mostrado en dos espacios bien diferenciados: 1. Comunidades indígenas y campesinas, y 2. Comunidades urbano marginales, gremiales o grupos populares. La mediación comunitaria debidamente implementada y aplicada genera confianza, pues considera las propias vivencias, las tradiciones y circunstancias sociales de cada comunidad.

Mediador Comunitario: los mediadores son personas que representan a los valores comunitarios y por ello son el primer escalón y el más cercano de los miembros de su localidad para encontrar soluciones a los conflictos, sin tener que salir del lugar y gastar mucho dinero. Cuando un conflicto es manejado por un mediador comunitario, las partes inmersas tienen la certeza de estar tratando con una persona que tiene en cuenta su experiencia, realidad local de la comunidad (idioma, costumbres) y sentimiento. El mediador comunitario no es juez ni decide quien tiene la razón, por ello no puede actuar en los conflictos que requieren necesariamente de la presencia de la autoridad judicial, policial o administrativa. En la mediación son las partes las que deciden la solución y los acuerdos. Los acuerdos obtenidos gracias a la mediación comunitaria se encuentran amparados en la ley de arbitraje y mediación.

Paralegales: esta palabra viene del término inglés "paralegals" el cual se refiere a aquellas personas que tiene una preparación general en el campo del derecho sin tener la facultad para poder ejercer como abogados. En este sentido, los paralegales son personas que, perteneciendo y representando los valores y costumbres de una determinada comunidad, brindan apoyo en la solución de conflictos, dado los conocimientos que tienen en cuanto a leyes y procedimientos que se deben seguir, por ejemplo para obtener la personalidad jurídica de una comunidad. Sin embargo, los paralegales no pueden actuar de ninguna manera en forma independiente sin el respaldo de un abogado.

Similitudes: ambas personas representan a los valores comunitarios; ambos se encuentran próximos de su localidad, lo cual permite encontrar soluciones sin tener que salir del lugar y gastar mucho dinero en la solución del conflicto; se parte del hecho de que el servicio que prestan no es remunerado, aunque generalmente las partes les brindan facilidades como movilización e incluso cierta remuneración en especies; ambos tienen conocimientos generales en Derecho.

Diferencias: los mediadores comunitarios son reconocidos por la constitución; los acuerdos obtenidos gracias a la mediación comunitaria se encuentran amparados en la ley de arbitraje y mediación; la mediación comunitaria se limita a todo asunto que es transigible, es decir en el cual las partes pueden renunciar derechos; la mediación comunitaria bus-

ca solucionar los conflictos, en primer lugar, de conformidad con las costumbres de la región y luego con la ley.

El paralegal es un defensor legal comunitario que se apoya en el conocimiento de los derechos y que puede capacitarse también como mediador comunitario.

Diferencias entre justicia de paz y mediación en general

En la mediación existe un tercero imparcial que facilita el diálogo e incentiva a las partes para que logren un acuerdo directamente. La tercera persona imparcial o mediador no tiene autoridad ni poder sobre las partes, puesto que no está ahí sino por voluntad de las mismas, siendo únicamente una especie de planificador creativo que no puede jamás imponerles una sentencia en el caso que ellas se mantengan en un problema. De aquí surge la diferencia con la justicia de paz, pues en el caso de fracasar un acuerdo voluntario entre las partes, el juez de paz puede imponer una sentencia basada en equidad.

Diferencia entre justicia de paz y mediación comunitaria

La mediación comunitaria constituye un método alternativo para la solución de conflictos muy especializado y muy cercano a las diversas comunidades, pues es el servicio estructurando por comunidades indígenas, negras, organizaciones barriales y en general organizaciones comunitarias. Por ello, la mediación comunitaria ayuda a mejorar el acceso a la solución de problemas de una manera justa y acelerada con la participación activa de los diferentes actores civiles, además se propicia el respeto y la tolerancia cultural, donde las diferencias causadas por los intereses, las posiciones y las creencias sean entendidas y presentadas para un acuerdo en lugar de transformarse en elementos de disociación. Y es por ello también que al igual que la justicia de paz, la mediación comunitaria presenta modos propios que responden a la presencia del derecho consuetudinario. Sin embargo, al igual que la mediación en general solo se puede ayudar a las partes a lograr únicamente un acuerdo, a diferencia de la justicia de paz en la cual el juez de paz puede imponer una sentencia en equidad basándose en los usos y costumbres, de manera especial cuando las partes no logran un acuerdo voluntariamente.

Las diferencias entre los principales métodos alternativos para la solución de conflictos y la justicia de paz, permiten establecer que esta última goza de características propias respecto de las figuras antes citadas, dotándole de total autonomía y originalidad, pues resulta ser una mezcla de las prácticas consuetudinarias comunales y de los principios estatales de justicia.

Derecho Consuetudinario

¿Qué es el derecho consuetudinario?

El derecho consuetudinario es el derecho de costumbre de los pueblos. Es decir, aquellas normas que han regido la vida del pueblo, su organización, su crecimiento, su vida, a través de los años. El derecho consuetudinario es la base de la administración de justicia comunal, no es escrito, se transmite como un saber tradicional. Su ejercicio, debe comprender el límite de los derechos humanos o fundamentales.

"Todo pueblo ha ido elaborando, a lo largo de su historia, su propio sistema de normas que abarcan todos los aspectos de su vida social: formas de matrimonio y de familia, actos dañinos prohibidos, formas de reparación y recuperación con motivo de estos actos" 1, comercio, transmisión de bienes, etc. Estas normas y formas de relacionamiento, para que la comunidad marche bien, son comprendidas por todo el pueblo y constituyen, justamente, su derecho consuetudinario. Esto supone que se precautelan o cuidan las instituciones y formas de organización propias de los pueblos, así como se reconoce a las autoridades indígenas.

Cuando los Estados, en este caso el ecuatoriano, reconocen, que los pueblos indígenas tienen su propio derecho y que pueden ejercerlo así como administrar justicia, están reconociendo un derecho fundamental para las comunidades: que su vida sea norma conforme a sus costumbres y a su comprensión del bien común comunitario. Recordemos en todo caso, que se nos otorga este derecho en la medida en que nosotros reconozcamos en nuestra práctica de derecho y administración de justicia, que existen derechos humanos o fundamentales que debemos cuidar.

Como se trata de derecho consuetudinario, y éste no es otro que el derecho de nuestro pueblo, es posible que coincida o no con las leyes del Estado.

Cuando se trata de resolver conflictos entre nosotros, la forma de hacerlo puede coincidir o no con el procedimiento estatal, lo importante es que tengamos en cuenta no transgredir los derechos humanos y siempre ser justos, esto significa imparcialidad, tomar en cuenta que la realidad de mujeres, hombres, niños, niñas, adolescentes o de nuestros ancianos son distintas, debemos dar confianza y muestras de honestidad y equilibrio.

Las personas que se preparan para apoyar la justicia en las comunidades nativas, y, que hemos llamado **mediadores y mediadoras comunitarios, son responsables de conocer a fondo tanto los derechos humanos o fundamentales como las costumbres de su pueblo.**

Recuerda

Las costumbres no son quietas. Al contrario, cambian con el tiempo, son dinámicas. Cuando una costumbre no es exitosa para un pueblo tiende a olvidarse o a extinguirse y se crean nuevas.

El Derecho de Costumbre es posible porque

- Nos hemos definido como pueblo (política)
- Nos hemos organizado (estructura)
- Tenemos nuestra cultura (constitutivo)
- Tenemos nuestras autoridades (poder)
- Nuestras normas son socialmente aceptadas por nuestros pueblos
- Nos autodeterminamos como pueblos de raíces ancestrales
- Aceptamos nuestra historia y también el hecho de que construimos día a día nuestros pueblos
- Reconocemos que existen derechos humanos o fundamentales y que somos parte del Estado ecuatoriano, y, éste nos reconoce como pueblos y garantiza nuestros derechos

1. Tomado de la Guía para leer el Convenio 169 de la OIT. Racimos de Ungurahui, Pagina 41.

Perfil del mediador

- Confiar en su comunidad
- Conocer las costumbres
- Amor a su pueblo
- Conducta imparcial
- Actitud para el diálogo
- Actuación transparente: Honestidad
- Paciente, no impulsivo
- Amable y dinámico
- Tolerancia y flexibilidad
- Amistoso pero no chismoso

Requisitos mínimos que debe reunir el mediador comunitario

En los diversos talleres, realizados por CIDES desde 1992, en formación de mediadores comunitarios, los participantes han llegado a la conclusión de que todas las personas, hombres o mujeres, pueden ser mediadores comunitarios y entre los requisitos mínimos que deben reunir encontramos los siguientes:

Recuerda

El mediador y/o la mediadora comunitario no son autoridades comunales y por tanto no administran justicia en sus comunidades. Ellos y ellas apoyan en la solución de conflictos internos, apoyan a las autoridades comunales si éstas lo solicitan pero no son jueces. La autoridad comunal es la que administra justicia. La misión del mediador y la mediadora comunitarios fortalece el derecho consuetudinario y la cultura de su pueblo en materia de Derecho y derechos.

a) Condiciones que debe reunir el mediador

a.1) Condiciones Personales

- Respetuoso
- Solidario
- Reservado
- Tener una vocación de servicio comunitario
- Tolerante
- Neutral con una actitud mental positiva
- Ética y moralmente intachable
- Honesto
- Amable
- Las propuestas se resumen en los principios recogidos en la Constitución: Ama Quilla, Ama Llulla, Ama Shua, o sea, No ser ocioso, no ser mentiroso, no ser ladrón.

a.2) Condiciones Familiares

- Responsable
- Capacidad y solvencia en el manejo de sus problemas familiares
- Carecer de malos antecedentes familiares
- No ser chismoso
- Cauteloso

a. 3) Condiciones Comunitarias

- Respetado
- Residir en la Comunidad
- Tener aval o respaldo comunitario
- Haber sido seleccionado o elegido por la comunidad

a.4) Condiciones de formación

- Completar el proceso de capacitación, formación y evaluación

b) Legitimación de la actividad del mediador

- Registro como mediador en el Consejo Nacional de la Judicatura
- Aval comunitario para ejercer las funciones de mediador
- Credencial o carné anual

c) Funciones del mediador

- Intervenir en conflictos en aquellos casos solicitados.
- Coordinar con el cabildo y demás autoridades de su comunidad.
- Fortalecer, a través de sus funciones como mediador, el espacio socio-organizativo de las instancias comunitarias: parroquiales, cantonales y provinciales.
- Llevar el registro de los casos atendidos
- Mantener un archivo de actas de mediación

d) Límites para la actuación del mediador

- No intervenir en casos cuya materia está prohibida por la Ley.
- Mantener su actividad en lo posible, en el ámbito comunitario
- No cobrar por sus servicios, aunque puede aceptar lo que las partes consideren que es justo por su intervención en bienestar de la comunidad.

Diferencias con la mediación institucional o general

La mediación comunitaria presenta las siguientes características:

- a) Es generalmente gratuita, empero, en ciertas comunidades se ha advertido la necesidad de cobrar un costo módico por estos servicios.
- b) Es voluntaria, sin embargo, es interesante advertir el hecho que algunas autoridades campesinas, indígenas y populares se encuentran empeñadas en remitir conflictos a mediación como una política local de persuasión.
- c) El mediador comunitario suele trabajar sin horario ni oficina, pues está presente donde lo necesita su comunidad.
- d) La confidencialidad no es absoluta, pues el mediador interactúa con las autoridades comunitarias. Muchas veces las mediaciones se realizan frente a la autoridad local en aquellos casos que guardan relación con la vida y armonía de las comunidades.

En la **mediación comunitaria indígena** encontramos algunas peculiaridades, así:

- e) Hay un control comunitario muy sólido de la actuación de los mediadores, pues un mediador para actuar debe contar indefectiblemente con el reconocimiento comunitario. De igual modo, si su conducta arremete contra el interés comunitario, puede ser desconocido de sus funciones.
- f) Hay un respeto de las jerarquías comunales.
- g) Hay una tendencia a precautelar los intereses comunitarios, lo cual le hace a este tipo de mediación específica una especie de la llamada mediación social*.
- h) Presenta modos propios que responden a la presencia del derecho Consuetudinario. Por ello, debe adecuarse al nuevo marco constitucional y al Convenio 169 de la OIT.

* La mediación social, es decir aquella que sirve para temas donde se inmiscuyen aspectos como la organización social, la estructura política, los niveles sociales y el mismo orden público, se subdivide, a su vez, según la doctrina, en mediación comunitaria, mediación penal y mediación escolar.

Palabras Claves

- * Acuerdo (Paktachina) : Arreglo alcanzado directamente entre las partes, muchas veces, gracias al apoyo del mediador.
- * Autoridad indígena: el cabildo, las asambleas, los mayores.
- * Centro de mediación (Llakikunata allichina wasi): Lugar donde se llevan a cabo las reuniones de mediación.
- * Conflicto: Problema, lío o pleito.
- * Consejo Nacional de la Judicatura: Institución en la cual se inscriben los Centros de mediación y los mediadores comunitarios.
- * Constitución: La Ley más importante del país y que es superior a las demás.
- * Convenio 169 de la OIT: Es una norma internacional orientada a los problemas de los Pueblos Indígenas y Tribales en todo el mundo. Ecuador lo ha incorporado a sus leyes internas.
- * Cosa Juzgada: Que no admite reclamo alguno, pues el acuerdo de mediación es definitivo y solamente podría ser cambiado por las mismas partes que lo firmaron.
- * Costumbre: Normas que han regido la vida de los pueblos y nacionalidades indígenas basadas en su cultura y realidad más que en las leyes escritas.
- * Derechos Colectivos: Son los derechos humanos que tienen exclusivamente los pueblos y nacionalidades indígenas, tales como: Identidad y tradiciones, propiedad de las tierras comunitarias, posesión ancestral, consulta y participación en la explotación y exploración de recursos no renovables, etc.
- * Derecho Consuetudinario: Aquel que tienen los pueblos indígenas y se basa en la costumbre como fuente principal de solución de conflictos y no es escrito.
- * Derechos Humanos: Son aquellas condiciones necesarias para que los seres humanos podamos vivir dignamente, o sea, buscan que se tenga respeto e igualdad de oportunidades para desarrollarse.
- * Juez de paz: Autoridad judicial y comunitaria, generalmente escogida en la comunidad y que cumple dos funciones: 1) Busca un acuerdo entre las partes, o sea, es un mediador, y 2) Juzga en equidad, es decir, es un juez que decide en base de la costumbre más que en la ley, sus límites son los derechos humanos. Vienen a reemplazar a los tenientes políticos.
- * Junta Parroquial: Gobierno local parroquial elegido democráticamente y sujeta a la Ley Orgánica de Juntas Parroquiales.
- * Ley de Arbitraje y Mediación: Norma que permite el desarrollo de la mediación comunitaria.
- * MASC (Medios Alternativos de Solución de Conflictos): Aquellos mecanismos, distintos al juicio, que ayudan a resolver conflictos.
- * Mediador/a Comunitario (Llakikunata allichik mashi panipash): Persona que facilita el diálogo entre los compañeros que tienen problemas.
- * Normas: Reglas que se aplican en el derecho consuetudinario y en el derecho nacional.
- * Paralegal: Persona, propia de la comunidad, que conoce nociones básicas de las leyes y ayuda a la comunidad en trámites legales y defensa legal. No son abogados y eventualmente pueden transformarse en mediadores comunitarios, después de un proceso de capacitación.
- * Partes: Personas o grupos de personas que participan en un conflicto.
- * Teniente Político: Autoridad parroquial que representa al Ejecutivo. Administra justicia en muy pocas cosas y ha sufrido una influencia política negativa.



El Ecuador es un país con una composición indígena que imprime una huella fuerte en el conjunto de la sociedad.

Tradicionalmente los pueblos y nacionalidades indígenas han desarrollado formas propias de solucionar los conflictos en su propio espacio.

Recuperar así como difundir y aplicar la Ley de Arbitraje y Mediación, la equidad y la costumbre han sido algunos de los propósitos que impulsaron al Centro sobre Derecho y Sociedad CIDES a desarrollar varios proyectos que mejoren el acceso al sistema de administración de justicia, siempre en alianza estratégica con los directamente necesitados, tales como FICI de Imbabura, FONAKIN de Napo, Jatun Ayllu de Chimborazo, FOIC-CH de Cotopaxi y Fundación Jatun Kawsay, Red educativa intercultural bilingüe Inka Rimay y la Asamblea Comunitaria de Justicia Indígena de Saraguro, Loja.

La Embajada Británica acreditada en Quito, por su parte, nos ha apoyado en uno de los grandes proyectos orientados a la formación de mediadores comunitarios, donde el acuerdo entre las partes, guiados por una tercera persona mediador, es una herramienta que además de preservar la integridad de la organización comunitaria, sirve para resolver problemas que algunas autoridades estatales no lo han logrado, ya sea por desconocimiento cultural, ya sea por los procesos complicados, engorrosos y costos elevados.

En este sentido, los Medios Alternativos de Solución de Conflictos se constituyen en caminos muy útiles para buscar una justicia cercana, eficiente y conforme a la propia cultura. Este Manual resume las reflexiones y experiencias que buscan hacerlo posible





Proyecto Mejoramiento del acceso al sistema de administración de justicia en áreas marginales



EMBAJADA BRITANICA
QUITO

Francisco Andrade Marín E6-139
Teléfono: 2239-132 Fax: 2509-133
E-mail: infocides@cidos.org.ec
www.cides.org.ec
Quito Ecuador