

IV Jornadas de Investigación en Humanidades

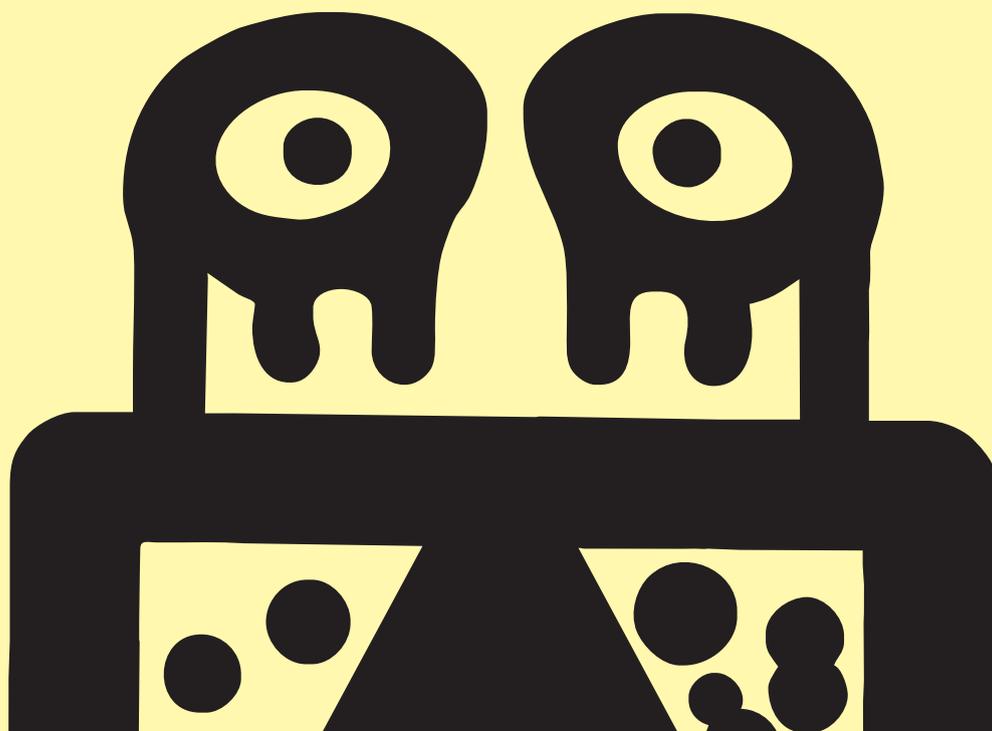
Homenaje a Laura Laiseca

29, 30 y 31 de agosto de 2011

Departamento de Humanidades

Universidad Nacional del Sur

ACTAS



ACTAS

IV Jornadas de Investigación en Humanidades

Homenaje a Laura Laiseca

Bahía Blanca, 29, 30 y 31 de agosto de 2011

Departamento de Humanidades

Universidad Nacional del Sur

**Consideraciones metodológicas sobre el estudio histórico de la mediación.
Apuntes para un modelo teórico de análisis basado en el caso castellano
(Siglos XIV y XV)**

Laura Carbó
Universidad Nacional del Sur
lauramcarbo@yahoo.com.ar

Claudia Pérez
Consejo de Contadores de la Provincia de Buenos Aires
cpestudio@yahoo.com.ar

Al parecer, los gobiernos de las postrimerías de la Edad Media castellana se habrían debilitado por el conflicto permanente y no habrían contado con los equipos adecuados para proveer a la cristalización de los asuntos pactados en los acuerdos. Las instituciones encargadas de cumplir y hacer que se cumplan los dictámenes de la monarquía estaban atomizadas por las luchas de banderías, que también se manifestaron en cada rincón del reino a niveles locales. Y la sociedad postconflicto habría carecido de los mecanismos necesarios para enfrentar las frustraciones creadas por las luchas prolongadas: proliferaron el crimen y el vandalismo, las economías regionales estaban en ruinas, existía un alto nivel de pobreza e inseguridad, los propietarios habían realizado exacciones importantes que no ingresaban al aparato productivo, la justicia tenía un sistema fragmentado de acción en el ámbito señorial que no siempre respetaba las decisiones centralizadas. Es posible que los protagonistas vieran el proceso de paz como un fracaso y reanudaran las hostilidades como única forma de vida.

El estudioso moderno de la mediación, y hasta incluso el teórico medieval, pueden ver con claridad los medios para frenar un conflicto, pero paradójicamente, en los relatos históricos, las vías consensuadas parecen muy difíciles de alcanzar. Una y otra vez los medios violentos para solucionar diferencias se encadenan en forma recurrente, aumentando su intensidad y dificultando el camino conciliador. El estudio histórico de la mediación nos lleva a comprender que el compromiso para la construcción de un contexto de paz es mucho más complejo que la conceptualización. Las tareas para edificar la concordia se inician cuando el conflicto armado se detiene, y es aquí donde el mediador juega un papel de importancia. La pequeña tregua de unas horas puede significar el inicio de la complicada reconstrucción de la sociedad, el tratamiento de heridas causadas por la guerra y el propiciar las condiciones necesarias para una paz perdurable. Es importante tener presente que los acuerdos de emergencia que generalmente se alcanzan luego de estas mediaciones son solo el principio del proceso de paz. Advertimos que se abordan tópicos generales que luego se reelaboran en sus especificaciones más concretas, se plasman en complejos tratados, con estipulaciones que atañen a los más variados aspectos de la negociación. Y percibimos que si quedan asuntos no resueltos es muy factible que se reanude la violencia.

Al abordar la reciente bibliografía en torno a la negociación española medieval, advertimos que existe la necesidad de la elaboración de un marco teórico metodológico para el estudio de la mediación. En primera instancia, la selección del tema de investigación requiere un esfuerzo de conceptualización, separando a la mediación de otros procesos de resolución de disputas, también muy frecuentes en este período histórico. Se han realizado trabajos de investigación con excelentes resultados en pos de la conceptualización de la negociación con un rastreo semántico desde el latín medieval hacia las lenguas vernáculas, como el planteamiento de Jean-Marie Moeglin (2005:7) y la descripción del léxico del conflicto, de la negociación y del acuerdo realizado por Nieto Soria con el objetivo de abordar la voluntad política de obtener consenso por parte de los sectores de poder bajomedievales (2010:39; 2010:105). También se ha detallado la diferencia entre negociación y arbitraje, al examinar cómo se negocian las resoluciones judicial y extrajudicialmente, con una amplia bibliografía en torno al recurso del dictamen obligatorio que zanja las diferencias entre las partes enfrentadas (Alfonso, 2005:54; Genet, 2005:575; Quintanilla Raso, 2010:95). Pero lamentablemente no se ha abordado el recurso de la mediación como una forma de resolución de conflictos que tiene una entidad propia que la diferencia de otros procesos. El objetivo de este trabajo será entonces brindar al historiador una serie de conceptos y ejes temáticos que lo ayuden a elaborar hipótesis de trabajo en torno a la solución de conflictos asistida por terceros imparciales, para llegar a tener una comprensión de los hechos históricos, con pleno conocimiento de sus componentes y relaciones internas (nos centraremos en la mediación en sí dejando de lado las variables interdependientes y dependientes del proceso que hacen a la dinámica del conflicto particular y que necesariamente deberían ser analizadas en cualquier aproximación histórica).

La mediación representa para el sector nobiliario un recurso en las instancias en que las posiciones no pueden conciliarse y se carece de nuevas propuestas para idear una solución. Generalmente una de las partes o ambas muestran conductas irracionales, no hay una evaluación correcta del caso, el conflicto de estilos o personalidades ha interrumpido la comunicación: precisamente en estas situaciones la mediación es una oportunidad para reforzar el pensamiento racional, un proceso que educa a las partes para realizar una apreciación adecuada de la realidad y de las posibilidades, una vía en la que el mediador caminará a través de las dificultades. En este sentido el conflicto tomará una perspectiva distinta para los sectores en pugna: representa una oportunidad para progresar en la adquisición de habilidades para solucionar las disputas y generar un potencial de cambio (Folger *et al*, 1997:42).

La mediación es una negociación en la que interviene la ayuda de un tercero, quien realiza reuniones conjuntas y separadas con las partes en conflicto a fin de establecer una comunicación eficaz (Acland, 1993:40). La mediación demuestra ser, en los episodios analizados, una alternativa más ágil, y cuando el tiempo apremia y existe un interés real por solucionar la disputa sin dilaciones, este recurso es considerado la opción más expeditiva. La decisión de implementar una mediación, por una o ambas partes, implica que existe alguna ventaja en involucrar a un tercero neutral que ya ha sido evaluada con anterioridad.¹ Nuestra percepción es que la propuesta de la mediación

¹ Una de las características fundamentales de la mediación es la *voluntariedad*, es decir, las partes son las que deciden convocar al mediador o aceptar su participación, y pueden abandonar el proceso libremente. (Quintana, 2006:86)

incluye en sí misma un ofrecimiento más amplio a considerar para la resolución eficiente del conflicto,² y es evidente que el mediador ya cuenta con un arsenal de proposiciones que vuelca en el escenario de la negociación ni bien es aceptada su intermediación. Esta prontitud del mediador nos llevaría a enunciar la hipótesis de que su actividad ha sido planificada de antemano por las familias para que sea un mecanismo presto a ser utilizado en caso de enfrentamiento. Los adversarios presumen que la mediación puede ser capaz de modificar la dinámica de poder de la relación conflictiva influyendo sobre las opiniones o las formas de comportamiento y así facilitar la resolución de la disputa. Parecen permeables o dispuestos a que un tercero asesore y los ayude a zanjar las diferencias (Moore, 1995:47). Precisamente esta es la característica primordial de este proceso, las partes ingresan de forma voluntaria, por propia decisión, pueden determinar qué información desean intercambiar, deciden si llegan a un acuerdo o se retiran de la mediación sin perjuicios y en cualquier momento que consideren oportuno (Acland, 1993:43).

Observamos en las crónicas castellanas que las negociaciones truncas usualmente son asistidas por mediadores espontáneos o convocados para tal efecto: reyes, príncipes, religiosos, nobles prestigiosos, representantes de las ciudades. La espontaneidad en la intervención mediadora y en la toma de las decisiones políticas que involucra a protagonistas e intereses tan importantes es un tema que nos preocupa exponer en este apartado. Las crónicas nos manifiestan que los mediadores intervienen por decisión propia y casi con naturalidad en las escaladas del conflicto, casi como propuesta gustosa de una nobleza despreocupada. Pero nos preguntamos cuán liberal es esta intervención o cuánto hay de respuesta pactada por obligaciones preexistentes de acuerdo a las relaciones señoriales, religiosas, parentales, etc. Por qué son unos pocos los dedicados a esta actividad tan delicada como reducir la hostilidad, establecer una comunicación eficaz, y ayudar a las partes a comprender las necesidades y los intereses del otro. En qué momento debe intervenir, quiénes lo acompañan, cuáles son los pasos, qué temas pueden tratarse y cuáles deben necesariamente evitarse, cuál es el protocolo que guía estos encuentros. Nuestra hipótesis es que esta actividad, tan cara al espíritu de las negociaciones medievales, tan recurrente en las crónicas de estos siglos estudiados, sería un proceso altamente planificado para tratar de ayudar a formular acuerdos que resuelvan los problemas concomitantes, salvaguarden las relaciones y permitan prever necesidades futuras.³

Un aspecto importante de la investigación será sin duda identificar al mediador medieval, diferenciándolo de otros enviados y mensajeros, indagar sobre su educación, sus cualidades y las estrategias encaminadas no solo a resolver el conflicto presente sino además a prevenir las futuras provocaciones y desafíos. La función del mediador habrá sido entonces ayudar a las partes a concebir y comunicar sus ideas y si fuera necesario

² El modelo de mediación tradicional expuesto por la escuela de Harvard tiene como meta llegar al acuerdo, a la satisfacción de los intereses de las partes. Luego han surgido otros modelos, como el transformativo, en el que la meta es lograr modificar la relación entre las partes, no importa si llegan al acuerdo o no (modelo de Bush & Folger, 1994). El modelo circular-narrativo (Sara Cobb, 2004) es una combinatoria de ambos, tiene como objetivo fomentar la reflexión y lograr el acuerdo, aunque esta no sea la meta fundamental (Suárez, 1997:58-63; Six, 1997:162-163; Diez & Tapia, 1999:25-26; Boqué Torremorell, 2003:56; Munuera Gómez, 2007:86).

³ La mayoría de las partes en conflicto tienen dos objetivos: los asuntos fundamentales de la discusión y la relación en peligro. La idea paulina de mediación unida al perdón, la reconciliación y el bienestar de la comunidad, es un tópico presente en las mediaciones medievales y ha sido actualmente incluido como un principio importante por algunos especialistas en mediación (Folberg *et al*, 1997:22).

plantear opciones que impliquen cambiar los intereses que estaban en juego. Tal vez la sola reformulación de las propuestas en términos más aceptables abría un canal de diálogo que hasta entonces estaba nublado por la ira, el resentimiento y las agresiones. Fundamentalmente el mediador era un garante de la paz en estos álgidos escenarios medievales. Era un conocedor de las realidades de cada parte, alguno por su preparación técnica forjada en los ámbitos del estado, otros por la cercanía familiar que imprimía una confidencialidad particular a los encuentros.⁴

Los mediadores trataron de determinar cuáles eran las cosas que estaban realmente en juego en el conflicto: a menudo los aspectos materiales y políticos eran símbolos de otras necesidades más profundas que enfrentaban a las partes. Además debían ser avezados en los principios que sustentaban los intereses, y si no poseían la preparación necesaria, siempre estaba el auxilio de los asesores legales que concurrían a las mediaciones para salvar esta falencia. Según algunos estudiosos de la mediación, todas las negociaciones giran en torno a cuestiones visibles que afloran en las conversaciones, pero que no llegan a develar los verdaderos tópicos de la disputa.⁵ El objetivo de los terceros facilitadores era entonces focalizarse en la sustancia de la disputa, mientras que las partes estaban dedicadas a mejorar el proceso de resolución del conflicto o en el peor de los casos, estaban concentrados en agredirse mutuamente.

Notamos que en determinadas circunstancias la sola presencia del mediador contribuye a cambiar la dinámica del proceso, como por ejemplo los grupos de religiosos que intervienen en los conflictos para bajar el nivel de tensión y favorecer la comunicación. Usualmente los terceros son más efectivos si son imparciales, aunque un rol más comprometido con una de las partes o con el problema en sí, a veces resulta beneficioso, porque el mediador será incluido en la discusión como un igual y seguramente tendrá repercusiones propias según se desarrollen los acontecimientos, por lo que su rol está muy comprometido con la resolución justa y adecuada del problema. A veces solo participa en la transformación de los espacios de la negociación, otras su compromiso va más allá y logra cambiar hasta la estructura de los intereses en discusión, algunas mediaciones llegan a formalizar acuerdos en documentos escritos, de diverso éxito y duración.

La condición fundamental es la imparcialidad y la confianza que promueve el mediador: personifica al “tercero” en el conflicto, el aledaño, el que no es parte principal, pero posee capacidad potencial o real de influir en el proceso de acercamiento de los sectores enfrentados,⁶ no tiene poder de decisión, ni tampoco debería emitir comentarios ni hacer juicios de ningún tipo durante el proceso (Acland, 1993:41). Historiográficamente la neutralidad del mediador durante los procesos estudiados es muy difícil de evaluar: el facilitador siempre se encuentra involucrado en el conflicto, es parte del mismo, está relacionado por lazos de parentesco, sus intereses están en juego,

⁴ El mediador debe tener al menos un conocimiento moderado de las partes, los problemas y los antecedentes, porque aumenta la confianza en el mediador y la probabilidad de que sus intervenciones den en el blanco (Walton, 1988:172-3).

⁵ “Las posiciones, los intereses y las necesidades forman una pirámide en la que a menudo sólo es visible el tercio superior —las posiciones— cuando comienza la mediación. Superficialmente, todas las negociaciones giran en torno de dos tercios superiores, porque son los que se perciben como parte de la negociación. El tercio inferior, las necesidades, por lo general es ignorado porque cada uno sólo tiene en cuenta automáticamente las propias y supone que, si sus necesidades están totalmente satisfechas, también lo están las de los demás” (Acland, 1993:247).

⁶ Para la intervención de terceros en procesos conflictivos (Ury *et al*, 1995:7; Martín, 1997:8 y ss; Murro, 2001:39-40).

etc. Si bien la imparcialidad debe estar asegurada para los participantes, en estos casos parece pesar más la relación de confianza que genera la mediación, el adecuado clima positivo que facilita el diálogo, clima que lleva a las partes a prestarse voluntariamente a este proceso. Si el mediador posee un alto grado de aceptabilidad por el prestigio de su trayectoria y además influye positivamente para la aproximación de grupos, actualmente se le da el nombre de *reconciliador* (Bobbio, 1996:339).

Avanzando en el planteamiento del problema de la mediación correspondería mostrar claramente los límites de espacio geográfico y tiempo. Las crónicas castellanas nos brindan ejemplos de escenarios preparados para la desescalada, geográficamente especificados y estratégicamente diseñados para tal fin. Observamos que los escenarios creados para negociar surgen cuando el conflicto ya está instalado, a veces por generaciones, y no se ha podido solucionar activando los mecanismos de prevención de disputas, altamente desarrollados durante este período. Usualmente las amenazas ya se han cumplido en parte o en su totalidad, y el conflicto está en un su período más objetal que actoral (Entelman, 2002:190 y ss.), es decir, el conflicto tiene un delimitado contenido racional, con costos y beneficios calculados en términos lógicos o utilitarios. Las fuentes mencionan esta necesidad de la pausa en las hostilidades para iniciar un proceso de enfriamiento y diálogo tendiente al acuerdo: se concibe al espacio en principio como una entidad temporal, un lapso suficiente para garantizar un arreglo eficiente y duradero. Los tiempos son determinados según el carácter del conflicto, los intereses en juego, cuál es la jerarquía de los negociadores y la urgencia de las partes por resolverlo. Cuando se generan estas posiciones más flexibles surge la necesidad de buscar un espacio para que las partes se reúnan a dialogar. El encuentro de los adversarios que han llegado a las instancias de agresión mutua no es fácil. Una técnica interesante es promover situaciones en las cuales las personas tengan un contacto relajado que los predisponga al diálogo (Ury *et al.*, 1995:61). Podemos incluir en esta opción las ceremonias reales, las fiestas, las procesiones, los torneos, actos que proporcionan un espacio de reunión y una posibilidad de comunicación. Igualmente importantes como estos escenarios festivos, estructurados y especialmente diseñados en ocasiones para la mediación, son aquellos que no pueden ser considerados como “propios” por ninguna de las partes, sino fundados expresamente para arrojar una cuota de igualdad y neutralidad al encuentro.

Otro aspecto a analizar es la dinámica interna de la mediación: el proceso normal que notamos en las crónicas sigue unos parámetros muy similares en casi todos los casos, primero las partes se entrevistan con el mediador por separado y luego se designa un lugar de encuentro para el comienzo del diálogo.⁷ Esta rutina se sigue sin alteraciones, el mediador se desplaza para las entrevistas y en ocasiones se decide una convocatoria de las partes. Pero esta estructura puede tener infinidad de variantes para cada caso particular.

Finalmente hacemos hincapié en la alternativa al fracaso de la mediación y los recursos que se ensayan para dar solución a los conflictos. No siempre esta intervención mediadora vigoriza un camino promisorio hacia el acuerdo; si la mediación ha sido un fracaso, generalmente sobreviene una resolución a través del derecho o una continuidad del estado de beligerancia. Pero la complejidad de la negociación castellana no se restringe a estas opciones: propone procedimientos combinados que se ensayan una vez

⁷ A menudo la mediación se establece sin contactos directos, (Touzard, 1981:80).

que la mediación no ha alcanzado sus objetivos. Uno es el alegato de los letrados como si se tratara de un juicio, con el objeto de identificar los presupuestos legales de la controversia y de algún modo anticipar cuál sería el veredicto si se enfrentara realmente a un tribunal (Ury *et al.*, 1995:70). Las partes toman contacto con las imposiciones legales que exige la importancia del asunto tratado y pueden decidir continuar con las negociaciones con un caudal de información apropiado para tomar cualquier decisión. El otro recurso es el arbitraje (Irigaray, 1999), con la participación de los mismos mediadores en el tribunal arbitral, tribunal que emite un dictamen que deberá ser aceptado por las partes (Goldberg *et al.*, 1992). Debemos destacar que en los ejemplos de resoluciones híbridas analizados observamos el sustento jurídico de procedimiento y de argumentación para la defensa de los intereses de las partes, aunque la resolución se produzca fuera del ámbito de los tribunales y se llegue a un acuerdo negociado, sin la sentencia de un juez en representación del poder real.

En síntesis, la mediación, o los recursos que se ensayan una vez que esta fracasa, es una capacitación que sirve para accionar en las instancias intermedias, cuando todo falla y hacen falta opciones confiables para mantenerse en el ruedo de la resolución pacífica de la disputa.

Bibliografía

- Acland, Andrew (1993), *Cómo utilizar la mediación para resolver conflictos en las organizaciones*, Barcelona, Paidós.
- Alfonso, Isabel (2005), "Lenguaje y prácticas de negociar en la resolución de conflictos en la sociedad castellana-leonesa medieval", en: Ferrer Mallol, María Teresa *et al*, *Negociar en la Edad Media, Actas del Coloquio celebrado en Barcelona los días 14,15 y 16 de octubre de 2004*, Barcelona, CSIC, pp. 45-64.
- Boqué Torremorell, María Carme (2003), *Cultura de la mediación y cambio social*, Barcelona, Gedisa.
- Bush, Robert & Folger, Joseph (1994), *The promise of mediation*, San Francisco, Jossey-Bass.
- Cobb, Sara (2004), "Fostering coexistence in identity-based conflicts: towards a narrative approach", en: Chayes, A. & Minow, J.M. (eds.), *Imagine coexistence*, San Francisco, Jossey Bass, pp. 294-310.
- Diez, Francisco & Tapia, Gachi (1999), *Herramientas para trabajar en mediación*, Buenos Aires, Paidós.
- Entelman, Remo F. (2002), *Teoría de los conflictos. Hacia un nuevo paradigma*, Barcelona, Gedisa.
- Folberg, Jay & Taylor, Alison (1997), *Mediación. Resolución de conflictos sin litigio*, México, Limusa.
- Folger, Joseph & Jones, Tricia (comps.) (1997), *Nuevas direcciones en mediación. Investigación y perspectivas comunicacionales*, Buenos Aires, Paidós.
- Genet, Jean-Philippe (2005), "Conclusion", en: Ferrer Mallol, María Teresa *et al*, *Negociar en la Edad Media, Actas del Coloquio celebrado en Barcelona los días 14,15 y 16 de octubre de 2004*, Barcelona, CSIC, pp. 571-589.
- Goldberg, Stephen - Sander, Frank & Rogers, Nancy (1992), *Dispute Resolution*, Boston, Little, Brown and Company.
- Irigaray, Carlos Alberto (1999), "Diversos abordajes científicos de la negociación", en: *Boletín de lecturas sociales y económicas*, Buenos Aires, EDUCA, Año 6, n° 27, pp. 27-37.
- Martín, Miguel Ángel (1997), *Manual de mediación, conciliación y arbitraje*, Buenos Aires, Master.
- Moeglin, Jean-Marie (2005), "Introduction", en: Ferrer Mallol, María Teresa *et al.*, *Negociar en la Edad Media, Actas del Coloquio celebrado en Barcelona los días 14,15 y 16 de octubre de 2004*, Barcelona, CSIC, pp. 5-26.
- Moore, Christopher, (1995), *El proceso de la mediación*, Buenos Aires, Granica.
- Munuera Gómez, Pilar (2007), "El modelo circular narrativo de Sara Cobb y sus técnicas", en: *Portularia, Revista de Trabajo Social*, Universidad de Huelva, vol.VII, n° 1-2, pp. 85-106.
- Murro, Carlos F., (2001), *Negociemos!: herramientas eficaces para soluciones reales*, Buenos Aires, Del Nuevo Estreno.

- Nieto Soria, José Manuel (2010a), “El consenso como representación en la monarquía de la Castilla trastámara: contextos y prácticas”, en: *Edad Media. Revista de Historia*, 11, pp. 37-62.
- Nieto Soria, José Manuel (2010b), “El consenso en el pensamiento político castellano del siglo XV” en: *Potestas*, Universitat Jaume I, n°3, pp. 99-122.
- Quintana, María (2006), “El abogado en los sistemas alternativos de solución de conflictos: arbitraje, negociación y mediación”, en: *Revista Jurídica*, Facultad de Derecho, Universidad de Lomas de Zamora, pp. 81-90.
- Quintanilla Raso, Ma. Concepción (2010), “*Para nos guardar e ayudar el uno al otro*: Pactos de ayuda mutua entre los grandes en el ámbito territorial (el noroeste castellanoleonés, segunda mitad siglo XV”, en: *Edad Media. Revista de Historia* 11, pp. 91-121.
- Six, Jean-François (1997), *Dinámica de la mediación*, Barcelona, Paidós.
- Suárez, Marínés (1997), *Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires, Paidós.
- Touzard, Herbert & Anzieu, Didier (prologuista) (1981), *La mediación y la solución de conflictos: estudio psicosociológico*, Barcelona, Herder.
- Ury, William - Brett, Jeanne & Goldberg, Stephen (1995), *Cómo resolver las disputas: diseño de sistemas para resolver los costos del conflicto*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, Fundación Libra.
- Walton, Richard E. (1988), *Conciliación de conflictos*, México, Addison- Wesley.