

Negociación, Mediación y Liderazgo: Teorías y prácticas de otras formas de Resolución de Conflictos

Nicolás Parra

1. Descripción del curso

Este curso está orientado a repensar el rol de los abogados y discutir acerca de otras formas de solucionar controversias jurídicas —o resolver conflictos— distintas al litigio judicial. Este curso parte del supuesto de que los abogados no sólo se limitan a representar los intereses de sus poderdantes en procesos judiciales, ni a utilizar reglas y principios para lograr los objetivos de sus clientes, sino que pueden ejercer la profesión como “hacedores de paz” (*peacemakers*) en negociaciones, mediaciones y otros métodos alternativos (o apropiados) para solucionar disputas. El curso tiene un enfoque teórico y práctico lo que significa que se estudiarán las implicaciones políticas, históricas, económicas y filosóficas de métodos de resolución y administración de conflictos como la negociación, la mediación, el liderazgo adaptativo y el diseño de sistemas de solución de controversias en contextos digitales. Igualmente, se aplicarán estos métodos en simulaciones, juegos de roles y otros ejercicios reflexivos para ponerlos en práctica y experimentar sus ventajas y limitaciones.

En la primera parte del curso, se explorarán las teorías de la negociación más influyentes del siglo XX, particularmente, aquellas que tuvieron un impacto en los procesos de paz recientes (Fisher y Ury), en la profesión jurídica (Robert Mnookin y Carrie Menkel-Meadow), en la administración de empresas y *dealmaking* (David Lax, James Sebenius y Shell), en los contextos laborales (Richard Walton y Robert McKersie) y en liberación de rehenes (Chris Voss). En la segunda parte, se estudiará la teoría de la mediación facilitativa promovida por Frank Sander; la teoría de la mediación transformativa desarrollada por Robert Baruch Bush y Joseph Folger; la teoría de la mediación narrativa impulsada por John Winslade y Gerald Monk, y las teorías críticas de la mediación promovidas Michal Alberstein, Amy Cohen y Toran Hansen. Finalmente, se analizará la forma de escalar estas herramientas de resolución de conflictos en contextos sistémicos y organización empresariales y políticas a fin de diseñar sistemas que resuelvan o mitiguen las disputas. Para tal fin, se estudiará la teoría de liderazgo adaptativo, desarrollada por Ronald Heifetz y Marty Linsky como herramienta de administración de conflictos en contextos. Aquí se implementarán simulaciones (o lo que denominaré *leadership labs*) para aprender cómo analizar dinámicas sociales y entender en categorías fundamentales del liderazgo adaptativo como la autoridad formal/informal, retos técnicos y adaptativos, y zonas de desequilibrio productivo. En la última parte del curso se reflexionará brevemente sobre el uso de la resolución de conflictos en contextos digitales y se examinarán herramientas como los ODR y sistemas descentralizados de justicia en contextos digitales como el comercio electrónico y la moderación de contenidos. Asimismo, discutiremos las críticas a los ADR desde el feminismo, la filosofía del derecho de corte liberal, los estudios críticos del derecho y la sociología jurídica.

Tanto en las discusiones teóricas como en los ejercicios prácticos, el curso busca incentivar a los estudiantes a repensar el derecho a partir de la noción de “conflicto”, “negociación,” “autoridades formales e informales” y “desequilibrio productivo”. ¿Puede el derecho ser un sistema de solución de conflictos por otras vías distintas de los procesos judiciales y arbitrales? ¿puede el derecho ser una disciplina dialógica y no adversarial? ¿cuáles son las implicaciones políticas y filosóficas de hablar de un “giro dialógico” en el derecho? ¿qué herramientas puede brindarle las teorías del liderazgo al derecho y la manera como percibimos y navegamos conflictos? ¿es el derecho un mecanismo para administrar conflictos o un conjunto de normas e instituciones para orientar la conducta humana.

2. Objetivos

2.1 Objetivos teóricos (aumentar el entendimiento conceptual):

- Comprender y aplicar algunas de las teorías más relevantes de negociación, mediación (facilitativa, transformadora y narrativa), el liderazgo adaptativo, así como sus beneficios y limitaciones.
- Examinar teorías críticas sobre los métodos alternativos de controversias (negociación, mediación y diseño de sistemas de solución de controversias (DSD) para comprender las limitaciones y los retos de la negociación, la mediación y otros métodos de resolución (o administración) de controversias.
- Comprender y aplicar los fundamentos del liderazgo adaptativo y evaluar sus limitaciones y potencialidades como herramienta de administración de controversias en contextos sistémicos.

2.2 Objetivos prácticos (afinar las habilidades prácticas de negociación, mediación y consultoría en diseño de solución de controversias):

- Cultivar habilidades de diálogo, negociación, mediación y liderazgo para responder adecuadamente a los diversos conflictos que abogados (y no-abogados) pueden enfrentarse en su vida profesional (o personal).
- Experimentar en juegos de roles de negociaciones, mediaciones o de liderazgo adaptativo para conocer las propias limitaciones como negociador, facilitador o en la práctica del liderazgo, así como los detonadores (*triggers*), y reacciones verbales y emocionales.
- Construir una caja de herramientas para las futuras negociaciones, mediaciones y diseños de sistemas de solución de controversias.
- Asumir el reto de tener conversaciones difíciles para cuestionar nuestros sesgos en la manera como interactuamos con otros en contextos adversariales y de conflicto.

2.3 Objetivos de auto-reflexión

- Diagnosticarse a uno mismo y a los otros las fortalezas en las negociaciones, mediaciones, el liderazgo adaptativo y el diseño de sistemas de solución de controversias.
- Repensar el ejercicio profesional y las alternativas constructivas que pueden existir para ejercer roles de colaborativos en negociaciones individuales o en contextos organizacionales.

2.4 Objetivos éticos y de lectura

- Reconocer al otro y aplicar el principio de caridad lógica, según el cual se presume que el otro tiene la razón.
- Identificar los intereses propios y los de la contraparte.
- Cultivar hábitos de escucha en negociaciones, mediaciones y otras interacciones sociales.
- Aplicar el principio de la mejor obra de arte posible a las lecturas y conversaciones en este curso. Según este principio se presume que el lector de un texto debió hacer de éste el mejor texto posible.
- Evitar caer en el argumento del hombre de paja, según el cual se debilita la posición del adversario para hacerla más débil de lo que realmente es, o lo que es lo mismo: se desmerita un texto o sentencia con base en una lectura superficial de la misma.
- Cultivar hábitos para convertirse en un autodidacta que tiene capacidad de generar conocimiento por su propia cuenta.
- Efectuar actividades de trabajo en grupo y colaborativo asumiendo diferentes roles.
- Fomentar hábitos para ser auto-correctivos y tener parámetros que nos permitan mejorar nuestro aprendizaje, nuestra capacidad de pensar y nuestra manera de expresarnos por escrito y oralmente.

3. Metodología

El curso tendrá una metodología variada: (i) cátedras activas, (ii) simulaciones estructuradas y semi-estructuradas, (iii) negociaciones o mediaciones simuladas, y (iv) laboratorios de liderazgo (*leadership labs*).

En la cátedra activa el profesor guiará al estudiante, de manera organizada, sobre los temas tratados, para que los estudiantes, mediante su participación, investigación y discusión, logren afianzar los conocimientos y herramientas que vayan adquiriendo. **Es fundamental para el éxito de la cátedra activa la realización previa de las lecturas asignadas por parte de los estudiantes y la participación en la clase con preguntas, comentarios y críticas de los textos dentro del marco de respeto y apertura hacia lo otro.** El profesor asumirá que todos los estudiantes han preparado las lecturas y, en consecuencia, podrá preguntarle a cualquier estudiante sobre su contenido y preguntas asociados con éste.

En las sesiones de seminario el profesor tendrá una participación menos activa con el fin de que los estudiantes lideren las discusiones hacia los puntos de las lecturas que más les despertaron interés y preguntas. Sin embargo, el profesor iniciará la discusión con una serie de preguntas y moderará la discusión para encauzarla en el marco de las discusiones que se han presentado en clases y los temas tratados.

En las negociaciones o mediaciones simuladas es obligatorio que los estudiantes preparen el caso que será negociado o mediado. Los estudiantes deberán preparar su rol en la negociación. Es fundamental para el buen desarrollo de los casos que los estudiantes cumplan con las siguientes reglas:

- No discutir con nadie las instrucciones confidenciales.
- No mostrar las instrucciones confidenciales a los demás participantes en la negociación.
- Asumir el rol indicado de acuerdo con las instrucciones incluidas en la hoja de instrucciones.
- Esto es un juego de roles, y como todo juego, solo funciona si durante el ejercicio, se toma seriamente el juego y las reglas.

El curso depende de manera crucial de la lectura previa que hagan los estudiantes de los materiales asignados por el profesor, de su investigación adicional y de la participación informada en la clase. La asistencia y participación activa de los estudiantes son fundamentales para el adecuado desarrollo de la clase.

En las sesiones de negociaciones simuladas y/o de ejercicios prácticos de solución de controversias, el profesor dividirá el curso en grupos para aplicar algunas de las teorías o conceptos que se explicaron en la primera parte del curso. Los estudiantes reflexionarán colectivamente sobre su desempeño en los ejercicios y sobre las limitaciones prácticas de algunas teorías discutidas.

4. Evaluación

LAS NOTAS SERÁN NUMÉRICAS DE 1-5. LAS NOTAS NO SE REDONDEARÁN. POR EJEMPLO, SI UN ESTUDIANTE SACA EN LA NOTA DEFINITIVA 4.33, ESA SERÁ SU NOTA.

4.1 PORCENTAJE DE EVALUACIÓN

| Forma de evaluación | Porcentaje |
|--|-------------|
| <p>Ejercicio práctico, reflexión</p> <p>(Se trata de un diario de reflexión. Los estudiantes deberán subir a SICUA en la carpeta asignada para ello su entrada del diario de no más de 400 palabras todos los días (salvo uno cada semana que podrán eximirse, excepto de los días en los que el profesor anuncie que es obligatorio la entrada para ese día). Al final del curso los estudiantes deberán compilar sus entradas de diario en un documento de Word sin hacerle modificaciones y comentarlo con notas al pie al finalizar las clases en donde pueden explorar qué tanto cambió su aproximación a los métodos estudiados desde el día 1 o cómo sus ideas se reforzaron en sesiones posteriores. La idea de este ejercicio es identificar el proceso de aprendizaje y fomentar la autorreflexión durante el curso. El profesor evaluará el diario definitivo y dará verbalmente instrucciones precisas en la primera semana.</p> | 50% |
| <p>Presentación sesión 9. Las presentaciones deberán ser cortas explicaciones que aborden, por lo menos los siguientes puntos:</p> <p>¿Desde qué lugar o qué aproximación se tiene a los ADR escribe el autor?</p> <p>¿Cómo se estructura el artículo?</p> <p>¿Cuál es la tesis del artículo?</p> <p>¿Cuál es la crítica a los ADR formulada en el artículo?</p> <p>Con base en el material de clase y la discusión a lo largo del curso, ¿qué reacción tuvo al artículo? ¿Está de acuerdo o en desacuerdo y por qué?</p> | 20% |
| <p>Participación en clase, asistencia y participación activa en las simulaciones tanto en su etapa previa como en la etapa posterior.</p> | 30% |
| Total | 100% |

4.2 Criterios de evaluación generales:

Los criterios básicos que se utilizarán para la conformación de la nota numérica de cada evaluación escrita serán los siguientes:

- Claridad expositiva escrita: una redacción correcta y estructurada de los argumentos e ideas defendidas. Este criterio incluirá el correcto uso de las reglas gramaticales, ortográficas y estructura del texto.
- Precisión conceptual: rigurosa exposición y manejo de los conceptos e instituciones jurídicas relevantes. Establecimiento de relaciones entre los distintos conceptos e instituciones del curso.

- c) Capacidad analítica: aplicación de capacidades de abstracción, concreción, analogía y asociación de ideas.
- d) Creatividad: desarrollo de nuevas relaciones, análisis crítico y aporte personal.
- e) Manejo adecuado de fuentes: investigación de fuentes y utilización, aplicación y citación apropiada de la bibliografía.¹
- f) Diario: Las reflexiones del diario deberán partir de las experiencias y observaciones en el curso, de las lecturas y de las discusiones en clase. Cuando existan simulaciones el estudiante deberá reflexionar sobre su proceso de pensamiento y de emociones en la negociación, mediación o en los ejercicios de liderazgo adaptativo. Identificar con ejemplos concretos de la simulación qué hizo, sugerir una hipótesis o explicación e inferir los procesos racionales o emotivos.

5. Reglas del curso

5.1 Lectura previa obligatoria: la preparación previa de todas las lecturas asignadas es una condición necesaria para poder asistir a clase. El derecho de asistir a -y participar en- clase está condicionado a la preparación de las lecturas asignadas, de acuerdo con los requisitos que se enuncian a continuación:

Para las lecturas teóricas, cada persona deberá dar cuenta, como mínimo, de los siguientes aspectos:

- ¿Cuáles son los problemas o preguntas de investigación generales y específicos que el autor sostiene que va a abordar en ese texto?
- ¿Cuáles son las premisas y las conclusiones de los argumentos?
- ¿Cuáles son las respuestas concisas que efectivamente ofrece para los problemas de investigación planteados?
- ¿Cuáles son los conceptos centrales que utiliza para dar las respuestas?
- ¿Cuál es el nivel de coherencia conceptual interna del texto?
- ¿Qué debería sostener otro autor para ser considerado opositor teórico del autor que está leyendo?
- ¿Cuáles son los argumentos que presenta el autor?
- ¿Existen falacias lógicas en el texto?
- ¿Se utilizan tropos retóricos? Identificar cuáles son los tropos que utiliza.
- ¿Es persuasivo el autor en la exposición de sus argumentos e ideas?

5.2 Cuando haya ejercicios, tareas o actividades que el profesor le haya solicitado a los estudiantes para hacer fuera de clase, el profesor podrá llamar aleatoriamente a un estudiante para que exponga el ejercicio o la actividad requerida. En estos casos el profesor tendrá en cuenta la capacidad verbal y escrita del estudiante.

¹ Constituye una infracción al régimen disciplinario de la Universidad de los Andes el copiar trabajos, párrafos, o frases de documentos de Internet, o de otros escritos de cualquier autor, sin citar las fuentes correspondientes. Ello se equipará a “fraude” y es objeto de graves sanciones disciplinarias.

5.3 Debido a la metodología de clase, y como ya se dijo anteriormente, se requiere un estricto respeto por las expresiones y opiniones de sus participantes, la cual se logra con la atención debida de las distintas intervenciones. El respeto por la opinión del otro, así creamos que es errónea o contraria a nuestras concepciones, es una premisa básica para el buen desarrollo del curso.

5.4 Durante el desarrollo de la clase el profesor podrá no permitir el uso de aparatos electrónicos de comunicación para algunas clases o llevar a cabo algunas actividades. El uso de celulares está rotundamente prohibido.

5.5 En caso de inasistencia a alguna prueba académica se seguirá estrictamente lo señalado en el Reglamento de Estudiantes de la Universidad de los Andes.

5.6 Ajustes Razonables²: si usted tiene alguna discapacidad visible o invisible y requiere de algún tipo de ajuste, se le solicita informar a su profesor para que puedan realizarse dichos ajustes a la mayor brevedad posible. Usted también puede acudir a la Decanatura de Estudiantes (<http://centrodeconsejeria.uniandes.edu.co>; Bloque Ñf ext. 2230; horario de atención L-V 8am-5pm) o al Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social (PAIIS) de la Facultad de Derecho (paiis@uniandes.edu.co; Bloque F piso 1) para obtener acompañamiento.

5.7 Las lecturas y actividades abajo asignadas podrán ser modificadas posteriormente. En ese caso, el profesor avisará a los estudiantes con debida antelación cualquier modificación en la lectura o reprogramación de las actividades señaladas. De modo que el cronograma es apenas una guía que puede ser modificada por el profesor. Se entenderán por comunicados los estudiantes cuando se envíen mensajes por Sicua o al correo electrónico.

5.8 *No aplica en cursos de aprobado/reprobado.* La calificación definitiva de la materia será numérica en unidades y centésimas. La calificación aprobatoria mínima será de 3,0. Por tanto, Los estudiantes cuya nota final sea 2,99 no aprobarán el curso. **No se harán aproximaciones, de suerte que la nota definitiva será aquella que resulte de las notas obtenidas por los porcentajes correspondientes.** En otras palabras, si usted sacó en la nota definitiva 4.29, su nota final será 4.29.

5.9 Los estudiantes que no presenten el parcial, ensayo, quices o ejercicios evaluativos en la fecha fijada para ello y no presenten la excusa, según lo exigido por el Reglamento de Estudiantes de la Universidad de los Andes, tendrán una nota de 0. El profesor no hará reposiciones en estos casos. No se harán quices o ejercicios al final de la clase o en su intermedio cuando el estudiante ha llegado tarde a clase.

5.10 En los trabajos que se asignen a varios estudiantes como un grupo, los estudiantes no podrán desvincularse del grupo y presentar el trabajo individualmente. Los estudiantes en los trabajos en grupo deberán, si el profesor así lo requiere, justificar su aporte al trabajo en grupo. Los estudiantes que no aporten, trabajen, o colaboren a sus compañeros en los trabajos en grupo, tendrán la mitad de la nota, si se acredita su falta de trabajo.

² Se entienden por ajustes razonables todas “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 2.

5.11 Los estudiantes se entenderán notificados de las fechas importantes, ejercicios, parciales y otras actividades por correo electrónico, Sicua o comunicación verbal en clase. Por lo anterior, el estudiante que se ausente a clase tendrá la obligación de preguntarle a sus compañeros si en clase hubo “anuncios o notificaciones importantes”.

Módulos del curso

Módulo 1: Conceptos básicos

6.1.1. ¿Qué es la teoría?

6.1.2. ¿Qué es el diálogo?

6.1.3. La emergencia de los conflictos.

6.1.4. Las disputas y los conflictos.

6.1.5. Los temperamentos y mentalidades adversariales y colaborativas.

Módulo 2: Teoría de la negociación, conceptos y elementos fundamentales

6.2.1. ¿Qué es la negociación?

6.2.2. Negociación distributiva.

6.2.3. Negociación basada en intereses (*interest-based o principled negotiation*).

6.2.4. Conceptos básicos de la negociación (posiciones, intereses, opciones, ZOPA, RV, alternativas y BATNA).

6.2.5. Fuentes de creación de valor.

6.2.6. Antropología y negociación.

6.2.7. Negociar a la “sombra” del derecho.

6.2.8. Las tres tensiones en la negociación.

6.2.9. Escalera de la inferencia.

6.2.10. Emociones y negociación: la racionalidad e irracionalidad en la negociación.

6.2.11. Empatía táctica.

6.2.12. Barreras de la empatía y de la negociación.

6.2.13. IPA, voz, reflejos.

6.2.14. Negociar con uno mismo.

6.2.15. Teoría crítica de la negociación.

Módulo 3: Mediación

6.3.1. ¿Qué es la mediación/conciliación?

6.3.2. Los debates en la mediación.

6.3.3. El proceso de la mediación y la ética del mediador.

6.3.4. Los estilos de la mediación (facilitativa, evaluativa, transformadora, narrativa y ecléctica).

6.3.5. Teoría crítica a la mediación.

Módulo 4: Liderazgo adaptativo como herramienta de resolución de conflictos

6.4.1. Autoridad formal y autoridad informal.

6.4.2. Retos técnicos y retos adaptativos.

6.4.3. El sistema (el “holding environment”) y sus fases de equilibrio-desequilibrio.

6.4.4. Cómo orquestrar el conflicto y navegar las conversaciones difíciles.

- 6.4.5. El propósito, los objetivos y la estrategia.
- 6.4.6. El mapeo de *stakeholders* en sistemas.
- 6.4.7. Liderazgo adaptativo, diálogo y negociación.

Módulo 5: Sistemas de solución de controversias en contextos digitales (ODR)

- 6.5.1. ¿Qué es el diseño de sistemas de solución de controversias?
- 6.5.2. Sistemas de solución de controversias online.
- 6.5.3. Estudios de caso (p.e. comercio electrónico, violencia urbana, justicia descentralizada con criptomonedas)

Modulo 6: Críticas a los ADR, el liderazgo adaptativo y los ODR

- 6.6.1. Críticas y limitaciones de las negociaciones, mediación y el liderazgo adaptativo.
- 6.6.2. La filosofía de los mecanismos de resolución de conflictos.