

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA MEDIACIÓN EXTRAJUDICIAL Y LA PENSIÓN ALIMENTICIA CONVENIDA
VOLUNTARIAMENTE EN EL CENTRO DE MEDIACIÓN METROPOLITANO DEL
ORGANISMO JUDICIAL EN EL AÑO 2010**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUIS CARLOS KLÜSSMANN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, junio 2014

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana

VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez

VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz

VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez

VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario

SECRETARIO: Lic. Luis Fernando López Díaz

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

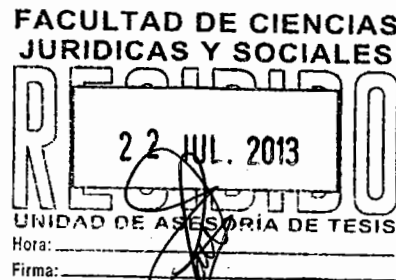


OFICINA JURIDICA
Lic. ANGEL ANIBAL ILLESCAS CORZO
Abogado y Notario
2ª. Av. 3-26, zona 1 San Raymundo, Guatemala.



Guatemala, 22 de julio de 2013.

Señor:
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Dr. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Universidad de San Carlos de Guatemala
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Presente.



Respetable Doctor:

De manera atenta le informo a usted que procedí a asesorar el trabajo de tesis del Bachiller LUIS CARLOS KLÜSSMANN, el cual se intitula "LA MEDIACIÓN EXTRAJUDICIAL Y LA PENSIÓN ALIMENTICIA CONVENIDA VOLUNTARIAMENTE EN EL CENTRO DE MEDIACIÓN METROPOLITANO DEL ORGANISMO JUICIAL EN EL AÑO 2010". Por lo que informo lo siguiente:

1. El Bachiller Luis Carlos Klüssmann, realizó el trabajo de tesis en forma acertada conforme los lineamientos de los métodos y técnicas de investigación adecuados y necesarios, y de conformidad con el plan de investigación presentado.
2. En mi opinión, el contenido científico, el cual se refiere a las bondades que representan los Centros de Mediación del Organismo Judicial en la resolución de conflictos de fijación de pensión alimenticia, al constituirse como el medio idóneo y efectivo para la población de tener acceso a la justicia en forma gratuita y antiformalista, me parece que fue abordado de forma amplia y adecuada, habiendo sido analizado en su aspecto legal y humano.
3. Por su parte, el contenido técnico, el cual cuenta con la utilización de entrevista a expertos en mediación, abogados, mediadores y jueces; cuestionario a usuarios de la mediación; comparación realizada entre las características de la mediación y el proceso judicial de pensión alimenticia; análisis de casos de pensión alimenticia en los que se llegó a acuerdo en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial, permite el aporte de información integral y profunda del tema investigado. La técnica e investigación utilizada fue la de campo, documental y bibliográfica, con las cuales se abarcó las etapas del conocimiento científico planteando el problema jurídico-social de actualidad y haciendo propuestas viables.
4. Al igual que el ponente del trabajo de tesis, creo que es necesario implementar la

cobertura a nivel nacional de los Centros de Mediación del Organismo Judicial, como una herramienta útil para tener acceso a la justicia y que la población pueda resolver sus diferencias de una forma pacífica y efectiva, especialmente en la fijación de Pensión Alimenticia, así como la necesidad de las reformas a la legislación para que las resoluciones emitidas sean vinculantes. El trabajo de tesis brinda una valiosa contribución para el Derecho.

5. El contenido del trabajo de tesis se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva. La metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, y la bibliografía, fueron redactadas en congruencia a los temas desarrollados dentro de la investigación, con base al trabajo de tesis elaborado, en forma clara, precisa y fundamentadas en la Ley y con principios doctrinarios, lo que brindan una valiosa contribución al derecho.

Por lo tanto al haber finalizado la asesoría del trabajo de tesis me permito emitir DICTAMEN FAVORABLE, en virtud que el mismo cumple con los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

De forma expresa, declaro no soy pariente del estudiante Luis Carlos Klüssmann, dentro de los grados de Ley.

Sin otro particular me suscribo, de usted, atentamente,

Colegiado No. 6056.



LICENCIADO
ANGEL ANIBAL ILLESCAS CORZO
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 07 de abril de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUIS CARLOS KLÜSSMANN, titulado LA MEDIACIÓN EXTRAJUDICIAL Y LA PENSIÓN ALIMENTICIA CONVENIDA VOLUNTARIAMENTE EN EL CENTRO DE MEDIACIÓN METROPOLITANO DEL ORGANISMO JUDICIAL EN EL AÑO 2010. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO

DEDICATORIA



- ESPECIALMENTE A DIOS:** Por ser el guía en mi vida.
- A MI MADRE:** Dra. Myrna Magaly Klüssmann Figueroa, por ser el pilar y apoyo a lo largo de mi vida, y por sus consejos siempre.
- A MIS ABUELOS:** Luis Ernesto Klüssmann (Q.E.P.D) y Lidya Figueroa Méndez (Q.E.P.D) por su infinito amor y sabiduría a través de los años de mi vida.
- A MI HERMANA:** Massi por su apoyo incondicional.
- A MIS SOBRINOS:** Victorita y Sebastián por ser fuente de mi inspiración.
- A MIS AMIGOS:** Por exhortarme a seguir adelante.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala especialmente a la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por el conocimiento que me transmitió.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. La mediación.....	1
1.1. Historia de la mediación.....	1
1.2. Definición de la mediación	6
1.3. Elementos de la mediación.....	8
1.4. Características de la mediación.....	9
1.5. Objetivos de la mediación.....	14
1.6. Desarrollo de la mediación.....	21

CAPÍTULO II

2. El Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial	33
2.1. Historia y creación del Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial.....	33
2.2. Metodología de la mediación utilizada en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial.....	39
2.3. Población usuaria del servicio de mediación del Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial.....	41
2.4. Fundamento legal de la mediación	43

CAPÍTULO III

3. Pensión alimenticia	45
3.1. Definición y regulación legal de la pensión alimenticia	45
3.2. Características de la pensión alimenticia.....	48



Pág.

3.3. Procedimientos convencionales en los que se conocen casos de pensión alimenticia en Guatemala	52
3.4. Comparación realizada entre las características de la mediación y el proceso judicial de pensión alimenticia	58

CAPÍTULO IV

4. El cumplimiento de los acuerdos de pensión alimenticia	67
4.1. Voluntad de las partes que se someten a la mediación	67
4.2. Homologación judicial	72
4.3. Consecuencias de la homologación judicial	75
4.4. Seguimiento del cumplimiento de los acuerdos	76

CONCLUSIONES	81
RECOMENDACIONES	83
ANEXOS	85
BIBLIOGRAFÍA	103



INTRODUCCIÓN

La mediación es un método alternativo de resolución de conflictos que oficialmente fue establecido en Guatemala, a través del Organismo Judicial, a finales de la década de los años noventa. Su reciente aparición en la sociedad guatemalteca ha pretendido buscar descongestionar el trabajo que tienen los juzgados en la solución de conflictos de todas las materias, entre ellas los ramos de familia, civil, mercantil, laboral y hasta penal.

Es muy común en Guatemala y latinoamérica la desintegración del núcleo familiar, lo cual deriva en la necesidad de proporcionar una pensión alimenticia a los hijos menores de edad. La pensión alimenticia entendida como la obligación de proporcionar vestido, alimento, educación y todo lo necesario para el desarrollo de los hijos menores de edad, muchas veces es pasada por alto u olvidada por los padres, quienes tienen por ley que proporcionarla. El Organismo Judicial, a través de sus centros de mediación, busca brindar una herramienta para llegar a convenios voluntarios de pensión alimenticia.

La realización de la investigación tiene como finalidad dar a conocer la importancia que tiene la mediación en el ramo de familia, específicamente en los casos previos a ser requerida la pensión alimenticia. De esta manera se estará proporcionando una contribución a la sociedad, ya que se busca demostrar la eficiencia y rapidez con que pueden resolverse conflictos de esa índole, sin tener que seguir un procedimiento que puede ser más lento, prolongado y oneroso en los Tribunales de Familia.

Entre los objetivos de la investigación, los cuales se alcanzaron, se encuentran determinar la importancia que tiene la mediación cuando se solicita una pensión alimenticia en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial, en relación a su acceso, eficiencia, cumplimiento y aporte a la sociedad guatemalteca. Asimismo, comprobar si la labor que realiza el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial cuando se solicita una pensión alimenticia beneficia a sus usuarios, determinando si existe anuencia por parte de los jueces de familia.



Fue comprobada la hipótesis, enfocada en determinar si la mediación realizada en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial en los casos en los que se solicita una pensión alimenticia es eficiente, segura, voluntaria, permitiendo que las partes lleguen a un acuerdo sin tener que acudir a los Juzgados de Familia.

La tesis se dividió en cuatro capítulos en los que se analiza: en el primer capítulo, la mediación, su historia, concepto, elementos, características, objetivos y desarrollo de la misma; en el segundo capítulo, el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial, su historia y creación, metodología de la mediación, población usuaria del servicio de mediación y fundamento legal; en el tercer capítulo, la pensión alimenticia, su definición y regulación legal, características, procedimientos convencionales en los que se conoce y comparación entre las características de la mediación y el proceso judicial de pensión alimenticia; y en el cuarto capítulo, el cumplimiento de los acuerdos de pensión alimenticia, voluntad de las partes que se someten a la mediación, homologación judicial, consecuencias de la homologación judicial y seguimiento al cumplimiento de los acuerdos.

Entre las técnicas y métodos de investigación utilizados se encuentra la entrevista a expertos en mediación, abogados, mediadores y jueces; cuestionario a usuarios de la mediación; comparaciones de características y análisis de casos.

La bibliografía utilizada consiste en libros escritos por autores expertos en mediación y familia, legislación vigente, información obtenida a través del internet y manuales elaborados por capacitadores de mediadores del Organismo Judicial.

Es pues la intención del autor que la presente investigación brinde un panorama más amplio del método de la mediación utilizado en Guatemala, especialmente en los casos de pensión alimenticia, exhortando su mayor utilización y consecuente implementación a nivel nacional.

CAPÍTULO I

1. La mediación

La mediación es un método de resolución de conflictos por medio del cual las partes resuelven sus diferencias a través del diálogo y con el apoyo de un tercero llamado mediador.

1.1. Historia de la mediación

Los antecedentes históricos que pueden encontrarse de la mediación datan de muchos siglos atrás, con los griegos, encontrando que el concepto de mediación, era utilizado para “aquellos supuestos en que tenían necesidad de encontrar un “modo de relacionar dos elementos distintos”.¹ En el derecho romano intervenían los llamados “jueces de avenencia, y de la época de Cicerón los juicios de árbitros que acudían a la equidad para resolver disputas”².

Es importante remontarse al significado que a la mediación le atribuyeron los filósofos griegos, encontrando que dicho concepto, era utilizado para aquellos supuestos en que tenían necesidad de encontrar un modo de relacionar dos elementos distintos.

En el Derecho Romano intervenían los llamados “jueces de avenencia, y de la época de

¹ Highton, Elena y Gladys Álvarez. **Mediación para resolver conflictos**. Pág. 144.

² Ripol-Millet, Aleix. **Familias, trabajo social y mediación**. Pág. 33.



Cicerón los juicios de árbitros que acudían a la equidad para resolver disputas.

La idea de mediación subyacía en la concepción de que hay intermediarios entre Dios y el alma, por ejemplo, que la religión cristiana reconoce a Cristo como mediador entre Dios y los hombres, por su intervención en la comunicación recíproca.

Mediación, entonces, fue entendida como la actividad propia de un agente facilitador que era, a la vez, una realidad intermedia, por hacer referencia a aquel individuo que mediaba o acercaba dos elementos distintos.

El Doctor Yesid Barreda, indica que “la mediación adquirió fuerza a nivel internacional después de 1899, con la Conferencia de la Paz de La Haya, Holanda, donde se señaló que el papel del mediador es ayudar a los Estados a encontrar soluciones en situaciones de conflicto”.³ Este método de resolución de conflictos ha venido logrando la paz en muchos estados en guerra, tanto a nivel interno como internacional.

Estados Unidos ha impulsado a la mediación como un método que logra acuerdos amistosos para la solución de disputas menores. El autor A. Milne, citado por Ripol-Millet, menciona que “los emigrantes judíos utilizaban décadas atrás un tribunal religioso judío fundado en Nueva York en el año 1920 y a la fecha es conocido con el nombre de Junta Judía de Conciliación”.⁴ No sólo a nivel de estado se ha utilizado la mediación para resolver diferencias, también en pequeñas y medianas comunidades

³ Barreda, Yesid. **Material para mediadores**. Pág. 4.

⁴ Ripol-Millet, Aleix. **Ob. Cit.** Pág. 33.



con la finalidad de buscar el fin de los conflictos.

Además este país tiene más de tres décadas de haber implementado a la mediación paralelamente a su sistema judicial, como medio para la resolución alternativa de disputas, pues “estados como Florida se colocaron desde 1976 a la vanguardia de la mediación vinculada al Poder Judicial. En San Francisco se creó el Neighborhood Justice Center (Centro Vecinal de Justicia)”.⁵ Existen centros especializados en mediación, donde abogados buscan ayudar a las personas a encontrar una solución a su problemática. El servicio en dichos centros es pagado.

Asimismo, el pueblo Gitskan, Colonia Británica situada en Canadá, considera el conflicto como un tema importante que debe ser resuelto con prontitud. De tal forma el jefe de la tribu trae el tema a la mesa de negociaciones. Los implicados en el conflicto y luego la población en general aportan soluciones.

En las comunidades hawaianas también existe un mecanismo de resolución de conflictos por el cual las familias inician la sesión con su previo consentimiento de hacerlo; dirigen una plegaria para solicitar veracidad y sinceridad, identifican el problema, comprometiéndose a buscar entre todos una solución para el conflicto, las partes piden perdón y convienen abandonar el conflicto llegando a un acuerdo, reafirman sus relaciones familiares y realizan una plegaria y celebración final.

⁵ Barreda, Yesid. **Ob. Cit.** Págs. 5 y 6.

El autor Yesid Barreda indica que muchos otros países, tales como China, Inglaterra, Noruega, Nueva Zelanda, Canadá, Italia, Suecia, Alemania, Japón, Australia y Francia, entre otros, crearon en los años ochenta el Código de Mediación y adoptaron el método para tratar diferentes problemas como vecinales, comunales, familiares, laborales, civiles, comerciales y penales. La mediación puede utilizarse en cualquier ámbito.

Uno de los más importantes ejemplos de solución de conflictos, cuya especial característica consiste en haberse y continuar desarrollándose en el territorio guatemalteco, lo constituyen las comunidades mayas, las cuales no cuentan con códigos escritos que indiquen la manera de cómo deben actuar, qué debe y no debe hacerse. Su práctica moral, jurídica y social está basada en principios que se transmiten de generación en generación de forma oral.

La finalidad es encontrar en la misma comunidad una solución a la disputa que se vive. Por ello, los mayas contaban con mediadores, hombres sabios de la misma población que pudieran ayudar a resolver conflictos.

Entre los actores que también desempeñan una función muy importante en la resolución de disputas, se encuentran los alcaldes auxiliares, ancianos, cofrades, sacerdotes mayas, sacerdotes católicos y ministros de culto.

Por su parte, debido a la creciente necesidad de contribuir a la solución de conflictos en



la población, el Organismo Judicial inició en el año 1998 la implementación de Centros de Mediación.

Actualmente existen centros de mediación en zonas uno, nueve, diez, veintiuno y unidad móvil en la ciudad capital, San Miguel Petapa, San José Pinula, Mixco, Fraijanes, Santa Catarina Pinula, Chinautla, San José del Golfo, San Pedro Ayampuc, San Juan Sacatepéquez, San Pedro Sacatepéquez, Villa Nueva, Amatitlán y Palencia en el departamento de Guatemala, Tiquisate, Santa Lucía Cotzumalguapa y cabecera departamental en Escuintla, Chichicastenango, Playa Grande, Santo Tomás Chiché, San Andrés Sajcabajá, Chicamán, Joyabaj y Santa María Nebaj en Quiché, Esquipulas y cabecera departamental de Chiquimula, Poptún, La Libertad, Dolores, Santa Ana, San José, San Andrés, San Benito y San Luis en Petén, Santa Eulalia, San Gaspar Ixchil y cabecera departamental en Huehuetenango, San Juan Ostuncalco, Palestina de los Altos, Cabricán, Flores Costa Cuca, Colomba Costa Cuca, Sibilia, Olintepeque, San Carlos Sija, Salcajá, San Miguel Sigüilá, Coatepeque y cabecera departamental en Quetzaltenango, Ixchiguán, El Quetzal, Malacatán y cabecera departamental de San Marcos, Santiago Atitlán y cabecera departamental en Sololá, Cobán, Tukurú, Tamahú, Chahal en Alta Verapaz, Río Bravo, San Juan Bautista, Patulul, San Antonio Suchitepéquez, Cuyotenango, Samayac en Suchitepéquez, San Andrés Semetabaj, Santa María Visitación en Sololá, Fray Bartolomé de las Casas, Panzós, Tactic, San Cristobal Verapaz en Alta Verapaz, el Estor en Izabal, el Asintal en Retalhuleu y en la cabecera departamental de Zacapa.

1.2. Definición de la mediación

La palabra mediar según el Diccionario de la Real Academia Española, significa “Interponerse entre dos o más que riñen o contienden, procurando reconciliarlos y unirlos en amistad.”⁶

Las autoras Elena Highton y Gladys Álvarez indican al respecto que “los medios pacíficos de solución de conflictos –entre ellos la mediación- consisten en todas aquellas medidas que no implican el estado de guerra”.⁷

El autor Aleix Ripol-Millet en su libro Familias, trabajo social y mediación, define a la mediación como “la participación de una tercera persona neutral en un conflicto o negociación entre dos partes”.⁸ Ya que en la mediación siempre interviene una persona ajena a la controversia. Es un principio general de la mediación que no se realice únicamente entre las partes en conflicto. Es por esta razón que el problema existente puede verse desde los ojos de un tercero neutral, ajeno a la situación.

El concepto de mediación, tomó auge en la primera conferencia de la Paz de La Haya, en 1899, en la que tomaron parte los principales Estados de la época. El Artículo cuarto de la misma estipula que el papel del mediador consiste “en conciliar las reclamaciones antagónicas y apaciguar los sentimientos de agravio que puedan haber surgido entre

⁶ <http://www.rae.es/rae.html>. /Mediar/ (Consultado: Guatemala, 5 de abril de 2013).

⁷ Highton, Elena y Gladys Álvarez. **Ob.Cit.** Pág. 145.

⁸ Ripol-Millet, Aleix. **Ob. Cit.** Pág. 33.

los Estados desavenidos”.⁹ La mediación puede utilizarse en cualquier tipo de conflicto, entre los cuales podemos mencionar diferencias entre personas, instituciones, grupos y Estados.

De la anterior declaración puede evidenciarse la importancia que para los Estados tiene la mediación en cuanto a resolución de conflictos como medio pacífico.

A nivel de relaciones internacionales, el concepto de mediación en la doctrina moderna, se basa en una misma idea coincidente en diversos autores que la tratan y que coincide con la conciliación, como se definió con anterioridad.

En la mediación actúa un mediador que se desempeña de forma activa, como “modelador de ideas, que mostrará el sentido de realidad necesario para lograr los acuerdos convenientes, fomentando la comunicación y la cooperación entre las partes”.¹⁰ Es un facilitador del diálogo y buscador de conciencias, que tiene como objetivo llevar de las manos a las partes por el sendero de la verdad y la armonía.

Puede entonces entenderse a la mediación como un método voluntario para solucionar conflictos, en el que un mediador ayuda a las personas a través del diálogo y la cooperación para que ellas encuentren las mejores soluciones a sus diferencias y que todos queden satisfechos, poniendo fin a la controversia que les atañe.

⁹ <http://www.un.org/es/icj/hague.shtml>. / **Papel del mediador/** (Consultado: Guatemala, 8 de abril de 2013).

¹⁰ **Ibid.**

1.3. Elementos de la mediación

Entre los elementos que componen el método de la mediación se encuentran:

- “1) Se trata de una negociación asistida,
- a) Es un acto voluntario,
 - b) Es un proceso que tiende al acuerdo,
 - c) Se basa en el principio de beneficio mutuo,
 - d) La mediación se realiza dentro de un esquema previamente pautado y claramente explicado por el mediador,
 - e) Es absolutamente confidencial,
 - f) Los propios interesados deciden, con la ayuda del mediador, el acuerdo que desean alcanzar.”¹¹

Con estos elementos de la mediación, puede establecerse que la misma se realiza con la ayuda de un tercero llamado mediador; las partes actúan por sí mismas, manifestando sus puntos de vista y proponiendo soluciones.

El procedimiento es informal, por lo que el mediador no está obligado por las reglas procesales. Las partes deciden participar o no en el proceso de mediación, pudiendo inclusive ponerle fin en cualquier momento, sin estar obligadas a llegar a un acuerdo. No se busca culpar a la otra parte sino encontrar un punto medio que logre que ambos

¹¹ Instituto Mexicano de la Mediación. **Elementos de la Mediación**. Pág. 30.

puedan ganar – ganar, en lo posible. Evita perjudicar a las partes en un acuerdo que no represente una ventaja mutua. Se busca seguir un procedimiento establecido, evitando la improvisación o la falta de preparación para abordar el tema. Esto permite que las partes se sientan seguras y cómodas.

El mediador y las partes no pueden revelar lo sucedido dentro del proceso. Generalmente se firma un acuerdo de confidencialidad, el cual prohíbe la divulgación de la información manejada en la sesión de mediación. El mediador no interfiere en ningún momento en la decisión de las partes en conflicto, buscando encaminarlas a la solución que provenga de sus intereses, sentimientos y conveniencia.

1.4. Características de la mediación

Esta forma de resolución de disputas tiene además las siguientes características:

- “1) Es un método de resolución de conflictos rápido,
- 2) La mediación es completamente confidencial,
- 3) La mediación es económica,
- 4) La mediación es justa,
- 5) La mediación es exitosa,
- 6) La mediación puede ser solicitada u ofrecida,
- 7) La mediación puede ser singular o colectiva,
- 8) La mediación debe ser imparcial,

- 9) La mediación debe ser futurista,
- 10) La mediación es antiformalista”¹²

La mediación, en vez de tardar años, puede terminar con el problema a las pocas semanas de iniciado el conflicto, a veces en una sola audiencia de una o dos horas. Es una obligación muy importante para el mediador conservar la confidencialidad de todos los asuntos tratados en la mediación, porque las partes no se sentirían libres de expresar con honestidad los aspectos de su conflicto y posibles caminos para un acuerdo.

En la mediación realizada en los Centros del Organismo Judicial, cuando el mediador sospecha de cualquier ilegalidad, incluso de tipo penal, tiene derecho a excusarse de su actuación y en casos extremos de dar por terminada su obligación de confidencialidad, aún sin la autorización de las partes, a efecto de proteger el interés público y evitar riesgos graves para las partes o para terceros.

“En algunos lugares los servicios se dan a cambio de contribuciones mínimas, especialmente si se les relaciona con el costo de litigar dentro del sistema de tribunales formales, en otros países es gratuito”¹³, tal es el caso de los Centros de Mediación del Organismo Judicial en donde el servicio de mediación no tiene costo alguno. En el caso de Guatemala, la mediación brindada por el Organismo Judicial es costada por los impuestos de los contribuyentes, a través del presupuesto asignado al dicho Organismo

¹² Highton, Elena y Gladys Álvarez. **Ob. Cit.** Pág. 198

¹³ **Ibid.**



estatal.

La solución a toda controversia se adapta a las necesidades comunes de ambas partes, pues son ellas las que la encuentran. De esta manera, cada una se obliga a lo que considera se enmarca en sus posibilidades y recibe lo que estima adecuado.

“Una vez que el programa se pone en marcha, el resultado es estadísticamente muy satisfactorio”¹⁴; puede fácilmente visualizarse el descongestionamiento de los juzgados y otras entidades como el Ministerio Público. También es alto el grado de cumplimiento de los acuerdos logrados en la mediación.

Pueden existir varios escenarios en una mediación, cuando “Alguna o ambas partes en una controversia requieren a un tercero que medie entre ellas para lograr zanjar la disputa.”¹⁵ En el segundo caso “la iniciativa de mediar surge del tercero que pretende coadyuvar a que la cuestión suscitada entre dos o más personas o Estados sea solucionada pacíficamente”¹⁶. En el caso de los Centros de Mediación del Organismo Judicial, ésta es solicitada, pues son las partes las que acuden por iniciativa propia, referidos por alguna institución o derivados de algún juzgado. En ningún momento los mediadores acuden a las partes en conflicto, para buscar iniciar una mediación.

Por su parte la mediación también “puede asumir el carácter de singular o colectiva,

¹⁴ **ibid.**

¹⁵ **ibid.**

¹⁶ **ibid.**

llamada esta co-mediación, en cuyo caso es muy efectiva cuando se la lleva a cabo en forma multidisciplinaria”.¹⁷ Esto quiere decir que intervienen mediadores de diferentes profesiones, por ejemplo, un psicólogo y un trabajador social, pero siempre teniendo en cuenta lo que establece el autor Donald Gifford citado por Highton y Álvarez, “el acuerdo debe provenir de las partes”.¹⁸

Es común que cuando el número de personas que integran las partes en conflicto son numerosas, es necesario o más bien, conveniente, la participación de más de un mediador. Un ejemplo común es el que se da en conflictos en minas o en sindicatos, en los que las partes son numerosas.

En los Centros de Mediación del Organismo Judicial, los mediadores son profesionales en las áreas humanistas, pero ninguno es abogado, lo cual se considera inadecuado, puesto que el profesional del derecho de recientes promociones ha sido formado con conocimiento en los métodos alternativos de resolución de conflictos, situación que le permite desarrollarse de forma idónea y evitar equívocos en cuanto al cumplimiento de la ley, más aún si está de por medio la protección jurídica que debe imprimirse al derecho de familia.

Asimismo, el mediador no puede expresar opinión sobre el desenvolvimiento y resultado del conflicto, pues perdería su imparcialidad perjudicando todo el procedimiento en forma negativa. Esta es una de las grandes diferencias entre la

¹⁷ **Ibid.** Pág. 200.

¹⁸ **Ibid.** Pág. 206.

mediación y los juicios, ya que en un juicio sí es un tercero, el Juez quien decide sobre el asunto en cuestión.

El procedimiento de mediación pone énfasis en el futuro, pues no se trata de juzgar sobre un pasado a fin de averiguar quién estaba errado, quién es el culpable, sino de encontrar una solución al problema.¹⁹ Su inclinación debe ser siempre pensando en lo que está por venir, enfocada a cómo actuarán de ahora en adelante, que harán o dejarán de hacer para evitar un nuevo conflicto.

La mediación tiene la finalidad de encontrar una solución sostenible, es decir que pueda lograrse y que pueda contribuir a la paz, al terminar la sesión y de forma duradera.

La mediación consiste en que no se rige por reglas procesales, “se trabaja sobre formas de cooperación y buena fe, tiene legitimidad, posee un método.”²⁰ La mediación no sigue un proceso establecido en la ley. Cuenta con procedimientos bien pensados para lograr la solución del conflicto, pero dichos pasos no están establecidos en la ley.

El proceso de la mediación no es confrontativo, prescriptible, ni sancionador. Por supuesto que la implementación de este método puede cambiar en cuanto a aspectos como su obligatoriedad u onerosidad, respecto al país en donde sea aplicado.

¹⁹ **Ibid.** Pág. 198.

²⁰ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. **/Resolviendo efectivamente nuestros conflictos/** Pág. 22.

En el caso de los Centros de Mediación del Organismo Judicial, se presta un servicio antiformalista, rápido, gratuito, confidencial, flexible y económico, tal como lo establece el Acuerdo 21/998 de la Presidencia del Organismo Judicial, que respalda la creación del Centro de Mediación Metropolitano y los demás centros que funcionan en la actualidad.

La importancia de la mediación surge pues por el interés de la comunidad en implicarse en lo que le atañe, unido a una cierta desconfianza sobre la capacidad de resolver conflictos que tienen algunas instancias formales-oficiales, lo cual ha sido tal vez la principal motivación y fortaleza de este método, teniendo en cuenta la congestión que se produce en los tribunales.

1.5. Objetivos de la mediación

Un objetivo primordial es que las partes deben llegar a un acuerdo mutuamente aceptable y “el mediador debe estar en condiciones de reducirlo a cláusulas escritas”²¹, de manera que, si en el futuro existe incumplimiento, el mismo pueda ejecutarse, siempre y cuando sea homologado, aunque como más adelante se menciona, lo conveniente es que el acuerdo tenga el valor de título ejecutivo. “Como el acuerdo ha sido mutuo y voluntario, los contendientes debieran cumplir espontáneamente con mucha mayor frecuencia que en los casos de sentencia final en juicio”²², la cual generalmente ha sido impuesta por un juez.

²¹ Highton, Elena y Gladys Álvarez. **Ob. Cit.** Pág. 196.

²² **Ibid.** Pág. 196.

En la mediación son las partes las que se encuentran frente a frente, entre sí y con una tercera persona especialmente entrenada que los ayuda a localizar juntos una solución a su conflicto. El mediador utiliza técnicas especiales, con habilidad escucha a las partes, las interroga, interioriza en el problema y con base en su experiencia logra encaminarlas a lograr su propia solución del conflicto.

No se trata sólo de partir diferencias, sino de que ambos ganen. El mediador hace que las partes descubran cuál es verdaderamente el tema en discusión, entiendan la diferencia entre lo que quieren y lo que necesitan, comprendan los requerimientos y necesidades y consideren las opciones con realismo. “El mediador motiva sin manipular e insta a lograr un arreglo sin obligar”.²³ Debe llegar a crear ciertas dudas e inseguridades en cada una de las partes, para que vean más claramente su posición y abran sus mentes al avenimiento de una solución y compromiso, utilizando diversas técnicas de las cuales va haciendo uso de forma consecutiva si la anterior no tuvo éxito.

El mediador modifica las relaciones entre las partes, enalteciendo y controlando la comunicación entre ellos, modificando sus percepciones, equilibrando sus diferentes fuerzas y debilidades y no proponiendo o defendiendo acuerdos específicos. Si el mediador es eficiente y logra que las partes participen, hace que lleguen a colocarse por un momento en el lugar del otro y vean las cosas desde el punto de vista de la parte contraria, además del propio. De esta forma el mediador logra crear un ambiente de empatía, permitiendo que las partes no piensen únicamente en sí mismas sino en las

²³ *Ibid.* Pág. 197.



necesidades y sentimientos del otro.

A diferencia de otros procedimientos en que se entrega a una tercera persona la decisión del problema, por lo que sale de las manos del interesado el control del conflicto, en la mediación son las partes quienes intervienen en el proceso negociando según sus propios intereses y no delegando el control en un tercero. De aquí que las partes sientan un mayor compromiso en cumplir con sus obligaciones, partiendo desde el punto de haber sido ellas mismas las que las propusieron y éstas en ningún momento fueron impuestas. Es importante mencionar que la voluntariedad debe ir acompañada de la protección al alimentista, por lo que la mediación en estos casos debe tener una aplicación especial que más adelante se plantea.

Como ya se ha mencionado el método de la mediación permite una igualdad de posiciones, pues nada tienen que perder las partes. "Con un intento frustrado, es decir, si prueban este acercamiento y tras la discusión mediada no llegan a un pacto, mantienen todos sus derechos y oportunidades de proseguir con otro medio de resolución de su controversia".²⁴

De esta forma, si luego de agotar el procedimiento de la mediación y de haber concluido con la puesta en práctica de las técnicas utilizadas por el mediador no se llega a un acuerdo, las partes se encuentran en la total libertad de acudir a otra instancia como pueden ser la conciliación judicial o el litigio.

²⁴ Ibid.

Para el autor Ripol-Millet, quien ha enfocado sus estudios en la práctica de la mediación familiar, “el principal objetivo de este método es ayudar a negociar para encontrar una solución de compromiso a problemas concretos”²⁵, tales como el futuro domicilio de los hijos e hijas, el ejercicio de la autoridad del padre o la madre, el derecho de visita y alojamiento, la pensión de alimentos, el reparto de bienes, acuerdos que comprometen el futuro de los miembros del grupo familiar, siempre y cuando se tenga presente el amparo al bien jurídico tutelado por el derecho de familia, como lo es la protección a aquellos que se encuentran en una situación de indefensión.

Tal como establecen M.T. Martiniere, F. Nerisson y M. Robinet, citados por Ripol-Millet, “es preciso que se pongan de acuerdo como mínimo tres de los subsistemas en que, según algunos autores de orientación psicológica, se puede dividir la estructura de una familia: el subsistema marital, formado por la pareja en su rol de esposos; el subsistema paterno-filial, formado por los padres y los hijos e hijas y el subsistema fraterno, compuesto por el grupo de hijos e hijas en faceta de hermanos”.²⁶ El tema de los alimentos posee una característica muy especial, se trata de una relación y responsabilidad nacida entre estos subsistemas, en el que debe protegerse a esos miembros más vulnerables como lo son los hijos menores.

El autor John Haynes, quien también se ha especializado en mediación para la resolución de conflictos familiares, señala que existen algunas premisas básicas de este

²⁵ Ripol-Millet, Aleix. **Ob.Cit.** Pág. 64.

²⁶ **Ibid.** Pág. 68.

método, que a lo largo de la experiencia ha logrado tomar para sí: “El conflicto es saludable pero resulta peligroso si no es resuelto. Todo conflicto implica un cambio, resultado de la resolución de un problema”²⁷. Qué mejor si esa solución deviene de un diálogo pacífico, no controversial y en el que se mezclen la voluntad de las partes con la protección que el derecho de familia demanda.

“El conflicto sobre temas concretos relativos, por ejemplo, a la separación o pensión alimenticia, puede ser resuelto por medio de la mediación familiar; el conflicto sobre el comportamiento debería ser resuelto en un contexto terapéutico”.²⁸ Al respecto la mediación puede ayudar no sólo a alcanzar acuerdos sustantivos, sino que también a fortalecer y mejorar la relación social que existe entre las partes. Por ello tiene un carácter restaurador.

Casi todas las parejas desean llegar a un acuerdo. El conflicto, aún cuando sea una parte útil de la vida diaria, se convierte en penoso si afecta a las personas y tarda en resolverse. Si no se supera, muy frecuentemente “es debido a la incapacidad de las personas para resolverlo y no a la falta de voluntad de hacerlo”.²⁹ En la mediación es precisamente la capacidad para resolver diferencias la que se trata de provocar en las partes, por medio del diálogo espontáneo y principalmente voluntario.

“Las negociaciones entre dos personas que disputan, acostumbran a ir mejor si estas

²⁷ Haynes, John. **Mediación en el divorcio: Una guía práctica para terapeutas y consejeros**. Pág. 73.

²⁸ **Ibid.**

²⁹ **Ibid.**

necesitan continuar su relación posterior que si no se han de relacionar en el futuro. La presencia de hijos, por tanto, debería ayudar a la resolución de conflictos”.³⁰ Los conflictos en los que se demanda una pensión alimenticia se dan entre familiares. Por supuesto que por tratarse de relaciones de este tipo es de vital importancia que las mismas perduren luego de resuelto el problema.

“El resultado de la mediación es responsabilidad de las partes. La mediación es la arena en la cual se dirime un conflicto con las reglas de juego que las partes han elegido. Siempre y cuando se guarde el respeto y decoro. Los temas que llevan a la pareja a la mediación son de tipo psicosocial. Si desearan transformar sus problemas psicosociales en problemas más legales acudirían a los abogados.

Al acudir a las sesiones de mediación han definido sus problemas como temas psicológicos y sociales que desean resolver”.³¹ Por esta razón es importante que las partes actúen de forma colaborativa, proporcionando información amplia, demostrando una buena disponibilidad para trabajar y proponer nuevas alternativas para la solución del conflicto.

Eso hace que el mediador deba evitar que en las sesiones de mediación las partes se falten al respeto y los ánimos se caldeen creando más violencia.

El mediador es responsable del proceso. Cada una de las partes necesita saber que “el

³⁰ **Ibid.**

³¹ **Ibid.**

proceso es neutral, transparente y que la otra parte no se beneficiará del mediador de forma arbitraria”.³²

La única forma de garantizarlo es que el mediador tenga un control estricto sobre el procedimiento y que su conducta sea equilibrada con respecto a ambas partes.

“Todos tienen parte de razón. Hay un poco de verdad en el interior de las personas aún cuando cueste que la otra parte, en medio de una disputa, la pueda reconocer”.³³ El mediador ha de saber ver esta verdad y hacer que las partes la encuentren dentro de sí mismos y en el oponente. Es por esta razón que debe hacer uso de las técnicas que ha aprendido a fin de garantizar el éxito de la aplicación del método.

Tal como indica Christopher Moore, “El mediador trabaja para reconciliar los intereses competidores de las dos partes. La meta del mediador es ayudar a las partes a examinar el futuro y sus intereses o necesidades, y a negociar el intercambio de promesas y relaciones que serán mutuamente satisfactorias y se ajustarán a las normas de equidad de dichas partes.”³⁴ La función del mediador es pacificadora y reforzadora de buenas relaciones entre las partes. Sus miras son hacia delante, porque con las técnicas que utiliza desarrolla con creatividad un diálogo, muchas veces que no existía entre los sujetos.

³² **Ibid.**

³³ **Ibid.**

³⁴ Moore, Christopher. **El proceso de mediación. Métodos prácticos para la resolución de conflictos.** Pág. 49.

Según el Manual del Seminario de Inducción a la Mediación del Organismo Judicial, la mediación tiene los siguientes objetivos:

- a) Facilitar el acceso a la justicia.
- b) Devolver al individuo la responsabilidad de solucionar sus conflictos.
- c) Ofrecer a la sociedad formas más efectivas de resolver sus conflictos.
- d) Descongestionar los tribunales.
- e) Reducir costos y demora en la solución de conflictos”.³⁵

Los cinco puntos anteriores manifiestan que la mediación se convierte en el primer acceso a la justicia para la población, especialmente en aquellos casos en que se espera que las relaciones perduren. Dichos objetivos buscan que obtener justicia sea cada vez más fácil, más rápida y menos desgastante.

1.6. Desarrollo de la mediación

Entre las fases en que se desarrollan las sesiones de mediación se encuentran:

- a) Las denominadas operaciones de aproximación dirigidas a suavizar la formalidad de la sesión,
- b) La identificación del problema,
- c) Las pautas relacionales,

³⁵ Seminario de Inducción a la mediación, programa de capacitación para el personal técnico y administrativo del Organismo Judicial. **Ob. Cit.** Pág. 40.



- d) La concreción de objetivos,
- e) El convenio, el cual reflejará los acuerdos y situaciones que se deseen cristalizar.”³⁶

Todas estas fases consisten en diversos pasos que deben seguirse para que la mediación sea exitosa, para lo cual es necesario que se hagan comentarios personales, se presenten las personas que van a intervenir y se pongan en práctica las reglas básicas de la cortesía. Generalmente se desarrolla esta fase en la primera audiencia. Es aquí el momento vital para que el mediador desempeñe el papel de facilitador y tercero activo.

A diferencia del procedimiento seguido en otras aproximaciones metodológicas, la identificación del problema coincide con su contextualización. Es necesario que las partes en conflicto y el mediador entiendan qué está pasando, no como un tema que afecta a un solo miembro del grupo sino al grupo total.

A lo largo de toda la sesión se debe intentar examinar y discutir los mensajes verbales. Este paso es muy importante para aclarar y descifrar lo que las partes sienten y quieren decir entre sus argumentos.

Debe intentarse condensar para la siguiente sesión de trabajo objetivos discretos, proporcionales al conocimiento que se tiene de las partes. Deben conocerse las

³⁶ Ripol-Millet, Aleix. **Ob. Cit.** Pág. 123.

expectativas de cada uno de los miembros del grupo para iniciar y llevar a cabo nuevas sesiones de forma idónea.

Finalmente, siendo uno de los aspectos más importantes el convenio debe contener compromisos ejecutables y evitar promesas irreales que jamás se lograrán.

En la mediación se debe trabajar con los actores (sujetos que intervienen en el conflicto), contexto (dónde, cómo y por qué inició la diferencia), proceso (surgimiento de la inconformidad y escalamiento del mismo), móviles (motivos del conflicto, qué lo ocasionó y razones de discordia) y soluciones intentadas (esfuerzos sin éxito por encontrar la solución).

Con el esquema indicado se busca lograr los objetivos de la mediación, entre ellos la búsqueda de soluciones con las partes como creadoras de éstas, su cumplimiento y sostenibilidad, proveyéndose al método de un orden lógico y etapas necesarias de cumplir para su idóneo desarrollo. Asimismo, se persigue implantar un mejor acceso a la justicia, más económico y rápido, que traiga aparejado el fortalecimiento de una cultura social más pacífica.

Cuando la mediación inicia, debe ser el propio mediador el que invita a las partes a pasar a la sala de audiencias. Las partes deben pasar conjuntamente, por lo que si alguno no ha arribado, la audiencia no debe empezar.

El mediador es quien ha preparado todo e indica cortésmente dónde deben ubicarse las partes en la sala. Se hace pasar a todos los que se hayan presentado, aún cuando no estén sólo los protagonistas, sino también sus acompañantes. Esta es precisamente una de las diferencias con el proceso judicial en el que únicamente se permite comparecer a las partes.

Es importante brindar seguridad a quien tiene miedo o desconfianza, a quien cree que necesitará consultar a alguien antes de arribar a un acuerdo, por lo que si una de las partes llega acompañada, debe aceptarse su situación. Sin embargo, deben excluirse los testigos, salvo que se justifique su presencia.

Si las partes ingresan en actitud hostil recíproca o se agreden, es necesario utilizar recursos para calmarlas, ya que no será posible comenzar la mediación en ese clima alterado.

Si uno de los protagonistas presenta un impacto emocional muy marcado, llanto o profunda depresión, hay que tranquilizarlo e infundirle confianza sin dar lugar a pensar que será protegido por el mediador, pues ello daría imagen a imparcialidad.

Si alguna de las partes aparenta estar bajo la influencia de estupefacientes o bebidas alcohólicas y sin dominio de sí mismo, debe suspenderse la audiencia hasta nueva fecha.



Al mediador le corresponde dar una imagen de autoridad y seguridad, por lo que debe conducir el proceso con firmeza. Si bien debe ser flexible, también debe ser claro en cuanto a las pautas del procedimiento y a las decisiones que tome respecto a la eventual necesidad de postergar la sesión.

Una vez que las partes estén ubicadas, el mediador debe presentarse nuevamente con su nombre y apellido, reiterando que es el mediador designado para el caso.

Luego el mediador debe pedir a las partes que se presenten con su nombre y apellido, e indicar el papel que juegan en el conflicto. El mediador debe asegurarse de escribir y pronunciar correctamente el nombre de cada una de las partes.

Es de vital importancia que el mediador tome notas de todo lo conversado en la audiencia. Además, dichas anotaciones le serán de mucha utilidad cuando deba decidir el rumbo que seguirá si se estanca el procedimiento, le ayudarán a identificar los temas que necesitan profundizarse o a cerciorarse de cuáles son aquellos puntos sobre los que ya hubo acuerdo.

El mediador no sólo debe ser imparcial, debe parecerlo. El mediador debe encontrar las palabras correctas para decir lo que se debe decir.

El mediador también debe ser sensible a las ansiedades y miedos que las partes traen, sus esperanzas y sospechas sobre posibles alianzas que puedan hacer ellas mismas o

la contraria con el mediador, y también respeto a sus intentos de lograr o evitar las preferencias hacia uno de ellos.

En consecuencia el mediador debe actuar con mucha cautela y cuidar sus gestos y lenguaje, para no provocar situaciones adversas, especialmente frases o declaraciones tales que puedan ser interpretadas por las partes como que ya tiene un juicio formado respecto del conflicto.

Asimismo, la actitud del mediador que va a ayudar a las partes a resolver un problema, no puede reflejar superioridad. Si el mediador da idea de que la disputa es trivial o que está por debajo de sus habilidades, o que advierte diferencias entre las respectivas situaciones o estado propio con relación al de las partes o alguno de los participantes, su intervención habrá perdido toda utilidad.

Antes de iniciarse la audiencia, debe aclararse que el procedimiento es voluntario, en el sentido que nadie está obligado a llegar a un acuerdo.

En la sesión conjunta inicial existen dos partes diferenciadas. Si bien no hay una clara línea divisoria entre ambas, ya que se llevan a cabo sin solución de continuidad, aparecen dos momentos: a) el discurso de apertura o exposición inicial del mediador, introductorio a la mediación y b) el relato y participación de las partes, con que empieza la sesión conjunta propiamente dicha.

Durante el período introductorio de la sesión de mediación, el mediador deberá lograr dar información a las partes para orientarlas acerca del procedimiento, lograr la confianza de las partes, y obtener información acerca de la disputa y las personas involucradas en él.

Al iniciarse el discurso de apertura queda abierto el proceso formal de mediación. Aunque según cómo se presenten las partes quizás haya que improvisar algo diferente en cuanto a cómo empezar a dirigir la audiencia, es necesario hacer una exposición inicial formal para describir las responsabilidades del mediador, su actitud y las reglas a seguir para conducir la audiencia.

Es muy importante que las partes entiendan claramente el papel que juegan y el del mediador.

El mediador al inicio de la mediación debe establecer las reglas básicas y el rol del mediador en la audiencia, asentar el control de la audiencia, lograr que los presentes se sientan cómodos, comunicar a las partes la sensación que el mediador tiene seguridad y está adiestrado, invitándolos por ello a confiar tanto en él como en el procedimiento, y permitir a las partes reconocer y aceptar la discordancia entre lo que creían poder obtener a través de la mediación y la realidad.

Es importantísimo que el mediador haga ciertas aclaraciones a efecto de poner a la vista, frente a los interesados, la imparcialidad que lo guía en el caso y que asiente



suficientes credenciales como para inspirar la adecuada confianza.

Uno de los objetivos principales del mediador en esta etapa inicial es el de obtener la confianza de las partes, ya que éstas, al estar enojadas entre sí, desconfían una de la otra y del mediador. Es por ello que cualquier esfuerzo en dicho aspecto no será gasto innecesario de energía, ya que sin la confianza, los presentes no se arriesgarán y probablemente la sesión no resultará en un acuerdo.

Es entonces muy valiosa la explicación del papel del mediador, el concepto de la mediación y de las diferencias entre mediación y otras formas de resolución alternativa de conflictos.

El mediador debe informar brevemente a las partes sobre qué rol desempeñará durante la audiencia, y debe hacerlo aunque todos los presentes ya hayan sido informados por quien remitió la causa, o por los empleados administrativos de recepción. Ni siquiera debe saltarse este paso aunque las partes hayan intervenido en otra mediación diferente por otro problema. Jamás debe presumirse que todos hayan entendido lo anterior ni que lo recuerden.

La explicación del rol del mediador y del proceso debe hacerse en palabras fácilmente comprensibles, con descripciones simples y gráficas, evitando el vocabulario y clasificaciones jurídicas y técnicas.

El mediador debe indicar a los presentes que su tarea consiste en escuchar, en cerciorarse de haber entendido la situación en su totalidad desde el ángulo de cada uno de los protagonistas, para luego poder determinar con ellos cómo pueden llegar a resolver su problema.

El mediador debe aclarar que no es su propia opinión la que vale, sino la de las partes, que él no es parte, sino intermediario para explorar opciones.

Jamás debe dejar de recalcar que no es juez y que no tiene autoridad para imponer una decisión, ya que ésta solamente puede provenir de los interesados, y que su rol consiste en considerar y evaluar, junto a las partes, diferentes posibles opciones y soluciones a la situación.

También puede el mediador aclarar que si después de la discusión las partes coinciden en lo que harán, se escribirá el acuerdo, lo firmarán y cada uno se llevará una copia; en su caso, que el acuerdo será sometido al tribunal.

Debe también describir qué pasa si la mediación no resulta en un acuerdo, para que sepan que nada pierden y pueden acudir a otro sistema, especialmente el judicial.

Es de vital importancia que quede muy clara la explicación de los procedimientos que gobernarán la conducción de la audiencia, en lenguaje sencillo y didáctico.

Debe recordarse que si bien las partes son las dueñas del acuerdo, el mediador es el dueño del procedimiento, en el sentido de establecer las reglas básicas sobre cómo se llevará a cabo la audiencia.

El mediador debe dar a las partes los lineamientos claros, acerca de la forma en que conducirá la sesión.

En general, es necesario ir recogiendo el asentimiento, siquiera implícito de las partes a las reglas a medida que se van explicando.

Para ello, una vez más, debe encontrarse frases y palabras con las que se encuentre cómodo, aunque es preciso que abarque los siguientes puntos:

- a) orden de la discusión,
- b) no interrupción,
- c) respeto mutuo,
- d) margen de tiempo con que se cuenta para la sesión,
- e) toma de notas y clarificación de su destino después de la audiencia,
- f) privacidad,
- g) rol de los testigos o peritos, en los pocos casos supuestos en que participen,
- h) uso de la sesión privada o individual.

Asimismo, la explicación de la regla de confidencialidad es vital para la mediación. En



los centros de mediación del Organismo Judicial las partes deben firmar un acuerdo de confidencialidad.

Es crucial que las partes confíen en la habilidad del mediador para mantener absoluta reserva sobre todo lo dicho durante las audiencias. Esto significa no hablar con nadie fuera del contexto de la mediación y no compartir la información confidencial de una parte con la otra parte.

La regla de la confidencialidad permitirá a cada parte involucrada en un proceso de mediación, negarse a revelar e impedir que cualquier otra de las personas intervinientes revele información obtenida durante el procedimiento.

La confidencialidad tiene varios aspectos y direcciones e implica que el mediador no hará saber a la parte contraria lo que una parte le confíe en una sesión privada, salvo autorización.

Respecto a los terceros ajenos a la mediación, el mediador no divulgará el contenido de la mediación fuera de las sesiones con las partes, y no saldrá de testigo a favor o en contra de ninguna de las partes.

Existen a su vez excepciones a la regla de la confidencialidad, por lo que el mediador, debe indicar a las partes que dicho privilegio no se extiende a la información referida a la comisión de un crimen o a la violencia o abuso sobre menores, y no impide utilizar



datos que surgen de las reglas de prueba, es decir, que de otra manera podrían ser objeto de prueba. Esto significa que los datos que se puedan obtener por otros medios independientes no quedarán protegidos sólo por haber sido mencionados durante la sesión de mediación.

Es crucial que el mediador, quien ha dado o ratificado mucha información en poco tiempo, antes de comenzar con el caso y con carácter previo a que las partes empiecen a hablar sobre su problema en concreto, debe preguntarles si tienen dudas acerca de los respectivos roles, los posibles resultados o los procedimientos.



CAPÍTULO II

2. El Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial

El Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial fue creado como un centro experimental para iniciar el servicio de mediación a la población guatemalteca.

2.1. Historia y creación del Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial

A continuación se presenta una breve reseña histórica del Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial, ámbito en el que se desarrolla la presente tesis, así como sus funciones y resultados.

Al respecto es importante señalar que la modernización del Organismo Judicial fue uno de los temas más importantes en los Acuerdos de Paz, específicamente establecida en el Acuerdo sobre el fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática, firmado en México, el diecinueve de septiembre de 1996.

Entre las reformas constitucionales que plantea, se encuentra el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en la siguiente manera: "...El artículo debe contener una referencia inicial a las garantías de la administración de justicia y, como tal, incluir: el libre acceso y en el propio idioma; el respeto por el

carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe del país; la defensa de quien no puede pagarla; la imparcialidad e independencia del juzgador; la solución razonada y pronta de los conflictos sociales y la apertura a mecanismos alternativos de solución de conflictos.”³⁷ Asimismo, el inciso f) del subtítulo relacionado a la modernización, indica la agilización de la justicia, “estableciendo la ampliación y reconocimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos”.³⁸

Es en virtud de lo indicado en el párrafo anterior que el Organismo Judicial impulsó las políticas que pudieran lograr los objetivos indicados y procedió a establecer Centros de Mediación que permitieran un acceso a la justicia de forma rápida, eficaz y gratuita, especialmente en aquellos lugares en los que el conflicto armado había afectado a tantas comunidades y en las cuales se expandía cada vez más una cultura de conflicto.

En 1998, por iniciativa de la Corte Suprema de Justicia del período 1994-1999, entró en funcionamiento el Centro Piloto de Mediación y Conciliación del Organismo Judicial, ubicado en la planta baja de la Torre de Tribunales. La base legal que respaldó la creación de este Centro fue el Acuerdo número 21/998 de la Presidencia del Organismo Judicial.

El referido Acuerdo indica en su único considerando que la creación de centros de mediación y conciliación dentro de la estructura del Organismo Judicial, facilitará, mediante la utilización de fórmulas conciliatorias del derecho consuetudinario cuando

³⁷ Acuerdos de Paz. **Fondo Nacional para la Paz**. Pág. 81.

³⁸ *Ibid.* Pág. 84.

sea factible, el acceso de la población guatemalteca, urbana y rural a la justicia, a la vez que disminuirá el volumen de los asuntos que actualmente tramitan los tribunales.

Puede denotarse que desde la concepción de estos centros, las Cortes Supremas de Justicia períodos 1994-1999 y 1999-2004, han creído en la mediación como un medio para descargar el trabajo de los juzgados y a la vez sirvan para que la justicia llegue a toda la población, sin importar raza, color, clase social, sexo o religión.

Otro Acuerdo que regula el desempeño de los Centros de Mediación del Organismo Judicial, es el 22/998 de la Presidencia del Organismo Judicial, el cual indica que los servicios se prestarán antes o durante el proceso judicial, en los siguientes casos: a) Por voluntad de las partes, en casos derivados de los Tribunales; y b) A solicitud directa de las partes.

Regula el mismo cuerpo legal que todos los que concurran a la sesión de mediación están obligados por el deber de confidencialidad, salvo el caso de tener conocimiento de la tentativa o consumación de un delito que de lugar a acción pública o de la existencia de estado de peligro o violencia de un menor. “También estipula que cualquiera de las partes puede decidir la finalización de la mediación, en cualquier estado en que esta se encuentre”.³⁹ La mediación no tiene un carácter coercitivo, es decir que no es obligatorio acudir a la misma ni tampoco permanecer en la audiencia. La mediación es un método al que las partes acuden por su propia decisión y voluntad.

³⁹ Ibid.



Indica asimismo el referido Acuerdo, la documentación que integra los expedientes de mediación, la cual se lista a continuación:

- Formulario de solicitud de mediación, con los datos proporcionados por las partes.
- Convenio de confidencialidad suscrito por las partes y el mediador.
- Constancias de: 1) Citaciones realizadas a las partes y a toda otra persona cuya presencia resulte necesaria; 2) Todas las reuniones celebradas por el mediador, con objeto de la reunión, resultado de la misma y hora de finalización; 3) Toda otra diligencia practicada.
- El acta de finalización de la mediación con su resultado y el convenio celebrado.
- Constancia sobre el grado de cumplimiento del convenio que se hubiere suscrito.

Existe una forma uniforme de formación del expediente de los casos de mediación, pero es necesario tener en cuenta que la mediación en pensiones alimenticias es especial, por el carácter jurídico que le brinda el derecho de familia, en virtud de lo cual deberían existir, en esos casos, documentos acreditativos de paternidad, constancias de salarios y otros que comprueben la realidad de la situación de las personas obligadas y se logre un mayor beneficio y principalmente amparo a los alimentistas.

Quienes aspiran a ser mediadores de este organismo, deben primero aprobar las dos semanas de aprendizaje, una teórica y otra práctica, así como ser de conocida honorabilidad, de la localidad donde se desempeñarán y hablar el idioma maya

respectivo. Cabe indicar que no existe ninguna regulación interna ni externa de este organismo que establezca que los mediadores no puedan ser abogados, siendo éste un motivo más para fundamentar que su participación en este campo no sólo sería útil, sino también legal.

Por otro lado, por medio del Acuerdo número 11/001 de la misma Presidencia, el Centro de Mediación y Conciliación cambió su nombre por Centro de Mediación, ya que el servicio que se prestaba y continúa prestando en éste y en los veinticinco Centros de Mediación que se encuentran funcionando hasta el año 2004, en diferentes departamentos del país, se limita exclusivamente a la mediación.

Hasta el año 2002, cuando se creó la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos, el Centro de Mediación Metropolitano era el encargado de coordinar el desempeño de los demás Centros.

En ese entonces, el Centro de Mediación Metropolitano inició con tres mediadores, entre ellos una doctora y dos psicólogos. Como personal administrativo contaban con una secretaria, que era quien coordinaba la agenda de sesiones y demás tareas administrativas.

Los primeros mediadores con los que contó el Organismo Judicial fueron capacitados por expertos en mediación de la Fundación Libra de Argentina. Los mediadores del Organismo Judicial capacitados se convirtieron posteriormente en los capacitadores de

las nuevas generaciones de mediadores.

Actualmente funcionan 79 Centros de Mediación ubicados en diversos departamentos de la República de Guatemala.

Entre las funciones que los Centros de Mediación prestan, según el Acuerdo número 21/998 de la Presidencia del Organismo Judicial, se encuentran las siguientes:

- “- Propiciar la solución de conflictos de intereses particulares, mediante el procedimiento de mediación.
- Promover el conocimiento, dentro de la población guatemalteca, de las ventajas de los mecanismos de la mediación.
- Propiciar la capacitación de mediadores.
- Evaluar y registrar estadísticamente las actividades que se realicen en el cumplimiento de sus funciones.
- Prestar y recibir colaboración de centros de igual índole que funcionen en el país.
- Aquellas otras que se relacionen directamente con los motivos de su creación o le sean asignadas por la Presidencia del Organismo Judicial. Cada una de las mencionadas funciones buscan proponer a la mediación como un método novedoso, práctico y gratuito para tratar conflictos surgidos entre cualquier ciudadano. El Organismo Judicial utiliza sus recursos para capacitar al personal de los centros de mediación de toda la República. Evalúa el desempeño de su trabajo a través de supervisiones realizadas regularmente a cada Centro de

Mediación. Maneja estadísticas de los casos que cada centro recibe.”

2.2. Metodología de la mediación utilizada en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial

La mediación que el Organismo Judicial pone al servicio de la población conlleva los siguientes pasos:

- a) Cuando el usuario acude al Centro de mediación, un mediador o mediadora lo invita a pasar y escucha con atención el conflicto que se desea solucionar.
- b) El mediador anota la fecha y hora en que se realizará la sesión de mediación, procediendo a invitar a la o las personas con las que se tiene el problema.
- c) En la fecha convenida, el interesado y la otra persona que desean resolver el conflicto se reúnen en el centro de mediación para dialogar sobre las diferencias o dificultades que les afectan.
- d) Cuando inicia la sesión el mediador o mediadora explica que cada persona tiene su oportunidad de hablar y lee un convenio de confidencialidad, el cual debe ser respetado por todos los participantes de la mediación, incluyendo al mediador, con la finalidad de generar un clima de confianza y transparencia.

- e) Mientras transcurre la sesión, el mediador orienta a las partes en conflicto, sin hacer propuestas, a que encuentren las mejores soluciones al problema. Si es necesario, se programa otra reunión para resolver el conflicto.

- f) Cuando las personas llegan a una solución que las beneficia mutuamente, se redacta un acta que contiene el acuerdo final, en el que se consignan los aspectos que deben ser cumplidos. Además se establece la fecha para verificar el cumplimiento de los acuerdos.

Los Centros de Mediación del Organismo Judicial están a cargo de la Unidad de Resolución de Conflictos –RAC- del Organismo Judicial. Dicha Unidad es la encargada de llevar las estadísticas de casos atendidos, mediados, con acuerdo y sin acuerdo, derivados, población atendida e idiomas.

Dichas estadísticas permiten analizar la apertura de nuevos centros de mediación en los diferentes departamentos de Guatemala.

Asimismo, es la Unidad de Resolución de Conflictos –RAC- del Organismo Judicial la encargada de realizar, por medio de su personal, las supervisiones a cada centro de mediación, incluyendo el Centro de Mediación Metropolitano. Tales supervisiones consisten en visitar los centros de mediación, hablar con los mediadores para conocer la situación en general del centro de mediación. El personal que supervisa también realiza entrevistas a los jueces, personal del Ministerio Público, alcaldías y otras oficinas

que usualmente derivan casos a los centros de mediación, para conocer sobre el trabajo que estos últimos realizan.

Con cierta frecuencia, los mediadores y personal administrativo de los centros de mediación del Organismo Judicial acude a la capital a recibir capacitaciones y actualizaciones para optimizar su labor.

2.3. Población usuaria del servicio de mediación del Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial

La población atendida en los Centros de Mediación del Organismo Judicial comprende personas sin ningún nivel de educación hasta personas con nivel universitario, según las estadísticas correspondientes de enero a diciembre del año dos mil diez.

Asimismo, se atiende tanto a hombres como a mujeres y niños, de raza ladina e indígena, cuyo idioma materno varía entre el español y lenguas mayas tales como el k'iche', el mam, el q'echi, el tz'utujil, el q'anjob'al, el Ixil, el kaqchiquel, el poqomchí, entre otros.

Las estadísticas antes mencionadas demuestran que la mediación como método para resolver disputas está llegando a la población guatemalteca en general, ya que la misma es utilizada por ambos géneros, por personas de diversas comunidades mayas, así como por personas de todo nivel escolar.

Es el personal de la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos –RAC- del Organismo Judicial, la encargada de realizar las nuevas contrataciones de mediadores cuando se abre un centro de mediación.

Dependiendo del lugar donde dicho centro funcionará, así son las características del mediador que prestará el servicio de la mediación.

Lo que se busca es que esta persona hable además del español, el idioma o idiomas que más se utilicen en dicha zona o localidad. Luego de realizarse la respectiva convocatoria, los aspirantes son llamados a una entrevista realizada por personal de la referida Unidad.

Si la persona califica en sus cualidades, antecedentes y aspiraciones, es invitada a participar en una capacitación cuya duración es de aproximadamente dos semanas. Es allí donde aprenderá lo necesario para poder formar parte del equipo de mediadores, con la finalidad de prestar un servicio idóneo a la población de su localidad.

Esta es una buena señal de que el método es eficiente y accesible. Se espera que la mediación continúe propagándose de forma que las partes en conflicto, cualquiera que estas sean, puedan lograr sus propios acuerdos de forma pacífica, rápida y sin necesidad de acudir a los juzgados.



2.4. Fundamento legal de la mediación

En Guatemala, la mediación tiene su base legal un tanto limitada, pues no existe ninguna ley específica sobre la materia. La única legislación aplicable está contenida en los Artículos 25 y 25 Quater del Código Procesal Penal, Decreto 51-92, el cual se refiere a posibilidad de usar la mediación en casos penales con base al criterio de oportunidad.

El criterio de oportunidad establecido en el Artículo 25 del mismo cuerpo legal, establece al Ministerio Público la facultad de abstenerse de ejercitar la acción penal cuando se trate de delitos que por su significación no afecten gravemente el interés público o la seguridad ciudadana, previo consentimiento del agraviado y autorización de los Jueces de Primera Instancia.

El Artículo 25 Quater del Código Procesal Penal reconoce el uso de la mediación para que el Ministerio Público o el síndico municipal puedan someter conflictos penales al conocimiento de centros de mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia, a través de los juzgados de primera instancia penal.

En estos casos es necesario que el imputado haya reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con el agraviado y se le otorguen las garantías para su cumplimiento.

El uso de los métodos alternativos para la resolución de conflictos está reconocido en



los Acuerdos de Paz (Acuerdo sobre el fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática).

Específicamente el fundamento legal de los Centros de Mediación del Organismo Judicial son los Acuerdos 21/998 y 22/998 de la Presidencia del Organismo Judicial en donde se establecen sus funciones.



CAPÍTULO III

3. Pensión alimenticia

La pensión alimenticia se entiende como la obligación que tiene el padre, madre o familiar que la ley establece en ausencia de los primeros, de proporcionar a un menor lo necesario para su sustento.

3.1. Definición y regulación legal de la pensión alimenticia

En lengua ordinaria o usual, la palabra alimentos se entiende por sustancias que nutren, pero en lenguaje jurídico el término alimentos tiene implicaciones mucho más amplias y complejas. Una acepción indica que “es la relación jurídica en cuya virtud una persona está obligada a prestar a otra lo necesario para su subsistencia”.⁴⁰

Para Castán Tobeñas, también mencionado por Beltranena de Padilla, “es la relación jurídica en virtud de la cual, una persona está obligada a prestar a otra llamada alimentista lo necesario para su subsistencia. El que da alimentos o está obligado a prestarlos se llama alimentante...El que recibe alimentos o tiene derecho a que se le presten recibe el nombre de alimentista o alimentario”.⁴¹

El derecho de alimentos se clasifica legal y doctrinariamente de la siguiente forma:

⁴⁰ Diccionario Jurídico Espasa Lex. Edición 1999. Pág. 51.

⁴¹ *Ibid.* Pág. 237.

- a) Según el tiempo: Pretéritos o pasados, presentes y futuros.
- b) Según el origen: Voluntarios, los cuales son derivados de un contrato, testamento, dotación condicional y Forzosos, los cuales se derivan de la obligación regulada en la ley o bien, por una resolución judicial.
- c) Según el monto o cuantía: Necesarios, los cuales son indispensables para el sostenimiento de una persona, sin atender a su condición social y Congruos, es decir que han de darse atendiendo la situación o condición social del alimentista.

Asimismo, existen tres doctrinas relativas a los alimentos:

- a) La que se apoya en el parentesco, es decir que la obligación de prestar alimentos nace de la relación familiar que existe entre el alimentista y el alimentante.
- b) La que se basa en el derecho a la vida.
- c) La que se funda o asienta en intereses públicos o sociales.

Para Puig Peña, citado por Godoy Prado, es “una de las principales consecuencias que surgen de la relación jurídico-familiar; entendida en un sentido amplio, es el deber alimenticio entre determinados parientes que impone el orden jurídico, a la vista de la propia naturaleza del organismo familiar”.⁴² Dicho autor apoya la doctrina por medio de la cual la obligación de prestar alimentos nace del parentesco, es decir de la relación familiar existente entre el alimentista y el alimentante.

En efecto, el derecho de los alimentos está implícito desde el momento en que existe la

⁴² Godoy Prado, Oscar Waldemar. **Nociones del Derecho de Alimentos, los procesos que origina y sus incidencias.** Pág. 8.

relación, sea consanguínea o legal. Por ello es impensable que una persona con ese tipo de deber trate de evadirlo, atentando de esta forma contra la vida del ser a quien tiene obligación de alimentar.

Los alimentos consisten en una obligación que debe ser cumplida de forma voluntaria o bien ser impuesta de forma obligatoria por un órgano jurisdiccional.

Es en esa situación en la que la mediación juega un papel importante, porque recoge la intención del individuo a cumplir con ese deber, de manera libre y por medio de un acuerdo consensuado con la otra parte, como se logra también a través de la conciliación efectuada en los juzgados por el oficial cuarto ya citado.

El Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106, en su Artículo 278 conceptúa los alimentos como todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.

Su fundamento está íntimamente ligado a la familia y a la protección que el derecho de familia le brinda. Es una obligación que proviene de la relación sanguínea y de los vínculos estrechos entre personas, y la doctrina la ubica en "la solidaridad familiar, en el cariño y caridad en el seno de la familia y en su papel social y de conservación y supervivencia del individuo conectado a una suerte de obligación moral"⁴³.

⁴³ Diccionario Jurídico Espasa Lex. **Ob. Cit.** Pág. 51

El vínculo que une a alimentista y obligado es, respecto de ascendientes, descendientes y hermanos. Por eso, entre estos parientes subsiste el derecho y deber de alimentos con independencia del matrimonio de los padres, o de que éstos conserven o no la patria potestad.

Entre esposos el vínculo es el matrimonio. De ello se deriva que la deuda alimenticia desaparezca entre personas divorciadas que contraigan nuevas nupcias o bien, si la otra parte tiene medios suficientes para sostenerse o renuncia a esa prestación.

Debe tenerse claro que la acepción de alimentos abarca todo lo necesario para el sustento y el desarrollo de la persona, como lo es la habitación, el vestido, la asistencia médica y la educación del alimentista.

3.2. Características de la pensión alimenticia

Entre las particularidades de la obligación alimenticia, se encuentran que:

- I. Es una obligación recíproca, es decir que están obligados a darse alimentos entre sí, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.
- II. Es personalísima, porque debe proveerse por el alimentante obligado, al alimentista con derecho.

- III. Es intransmisible, porque no pueden de ningún modo renunciarse ni transferirse a un tercero, salvo las pensiones atrasadas.
- IV. Es inembargable el derecho correlativo, pues en ningún momento pueden ser susceptibles de embargo.
- V. Es imprescriptible, debido a que mientras el alimentista sea menor de edad y ostente el derecho, el obligado no perderá el deber de proveerle alimentos.
- VI. Es intransigible, no es susceptible de doblarse o anularse cuando existe el derecho y la obligación.
- VII. Es proporcional, dependiendo de las posibilidades económicas del alimentante y de las necesidades del alimentista.
- VIII. Es indivisible, pues su carácter es integral, se busca el bienestar general del alimentista.
- IX. Crea un derecho preferente, lo cual puede entenderse desde el punto de ambos, alimentante y alimentista con respecto al otro.
- X. No es compensable ni renunciable, debido a que en ningún momento el alimentista deberá resarcir al alimentante lo que éste le haya proporcionado y éstas son



renunciables únicamente cuando tienen el carácter de atrasadas.

- XI. No se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha, es decir, que mientras se tenga la obligación de prestar alimentos, ésta no cesará aunque haya sido proveída, mientras no se cumpla la condición para terminar de proporcionarlos.

Debe tenerse presente que la obligación de prestar alimentos, en la sociedad guatemalteca, se da preferentemente del hombre hacia la mujer y a sus hijos menores, tal como lo regula el Artículo 112 del Código Civil al establecer que la mujer tendrá siempre derecho preferente sobre el sueldo, salario o ingresos del marido, por las cantidades que correspondan para alimentos de ella y de sus hijos menores.

Asimismo, menciona el Artículo 111 del Código Civil la posibilidad de que el hombre imposibilitado para trabajar y que carezca de bienes propios sea mantenido por la mujer, caso poco común en nuestro país por su misma cultura, inclinaciones y costumbres.

Por otro lado, la obligación de fijar alimentos se encuentra establecida en el Artículo 166 del Código Civil, ya que para que pueda resolverse la separación o divorcio de un matrimonio, es necesario fijar qué pensión deberá pagar el marido a la mujer si ésta no tiene rentas propias que basten para cubrir sus necesidades, igual derecho se prevé en la cesación de la unión de hecho, en los Artículos 183 y 184.

De similar forma “al hacerse la partición de los bienes, deben los herederos asegurar, en beneficio de los alimentistas, las porciones o cuotas a que éstos tengan derecho.

Puede aseverarse que el fundamento de los alimentos está íntimamente ligado al derecho a la vida que tiene todo ser humano, así como la obligación de brindar los medios de subsistencia del ser que se trajo al mundo.

Es conveniente mencionar que de acuerdo al Artículo 289 del Código Civil, existen cinco situaciones por las cuales cesa la obligación de proporcionar alimentos, tales como: 1º. Muerte del alimentista; 2º. Cuando aquél que los proporciona se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos, o cuando termina la necesidad del que los recibía; 3º. En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos; 4º. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo, mientras subsisten estas causas; y, 5º. Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento de los padres.

También el Artículo 290 del Código Civil establece que no pueden exigir alimentos los descendientes que han cumplido dieciocho años de edad, a no ser que se hallen habitualmente enfermos, impedidos o en estado de interdicción; y cuando se les ha asegurado la subsistencia hasta la misma edad.

Todas las normas indicadas buscan proteger al menor o incapaz, quien por su mismo estado de indefensión, ostenta el derecho de ser sostenido, pero también pone un límite



cuando éste ha cumplido la mayoría de edad o cuando existe una conducta de clara rebeldía, como el caso de proferir injurias o daños al obligado o casarse sin consentimiento de los padres.

Es entonces claro que cuando existen circunstancias como las establecidas por la legislación, no puede darse una pensión alimenticia, pues la misma ley exime de manera expresa al responsable de proporcionar los alimentos. En esos casos, la mediación tampoco es aconsejable, pues la misma no sería viable, carecería de sostenibilidad y definitivamente sería incumplida.

3.3. Procedimientos convencionales en los que se conocen casos de pensión alimenticia en Guatemala

En los Juzgados de Familia de la República de Guatemala, se tramitan procesos tales como: a) juicios orales de fijación de pensión alimenticia; b) juicios voluntarios de divorcio; c) juicios ordinarios de divorcio y d) separaciones. En todos los procesos mencionados, constituye uno de los asuntos más importantes por resolver, la obligación de prestar alimentos.

Los alimentos deben pagarse mediante pensión pecuniaria, es decir en dinero, que será fijada por el juez tomando en consideración las circunstancias personales y pecuniarias del acreedor y del deudor alimentario. El pago se hará por mensualidades anticipadas, tal como lo establecen los Artículos 279 y 287 del Código Civil.

Únicamente por excepción justificada el juez podría acordar que el obligado a prestar alimentos lo realice de otra manera, diferente a la pensión en dinero.

El autor Godoy Prado, indica que “tanto en los procesos voluntarios y ordinarios de divorcio, como en los de separación, se da la coexistencia de la pretensión de alimentos, tanto para los hijos, como para la cónyuge inculpable, a no ser que ésta, por tener rentas propias que basten para cubrir sus necesidades, renuncie a la pensión que le correspondería en ausencia de aquellas”.⁴⁴

Son también comunes los casos en los que el obligado a proporcionar una pensión alimenticia pierde el trabajo o fuente de ingreso; y es en estas situaciones en las que la ley prevé la reducción de la cuota establecida, aunque es necesario indicar que en muchas ocasiones ésta es sólo una excusa infundada para no cumplir con la obligación. Por esa razón es necesaria una investigación exhaustiva de esos extremos y es donde surge la interrogante de cómo constatar de manera fehaciente la veracidad de dichas aseveraciones.

Además, el Código Civil regula que Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, los descendientes y hermanos. Como antes se ha señalado, el derecho de alimentos proviene de relaciones sanguíneas y estrechas, de vínculos familiares, en los que es impensable, pero muchas veces una cruel realidad, el

⁴⁴ Godoy Prado, Oscar Waldemar. **Ob. Cit.** Pág. 8.



abandono y despreocupación por parte de unos hacia otros.

La modalidad establecida por el Código Procesal Civil y Mercantil para llevar el juicio oral de fijación de pensión alimenticia procede de la siguiente forma: Se realiza una audiencia de conciliación en la que las partes interesadas pueden lograr un mutuo acuerdo.

Si no se logra dicho convenio, el alimentista presenta su demanda y el título en que la funda, el cual puede ser un testamento, un contrato, una ejecutoria en que conste la obligación, o los documentos justificativos de parentesco que lo vinculan con el demandado.

El juez fija una audiencia para que las partes comparezcan con la finalidad de determinar la obligación y posibilidad económica del demandado y conforme a las pruebas proporcionadas y el informe socioeconómico presentado por la trabajadora social adscrita al Juzgado, fija una cantidad de dinero al alimentista.

Una de las desventajas más subrayadas cuando se tramita un juicio oral, es el desacuerdo que puede existir de las partes con la pensión alimenticia fijada por el juez, porque es él quien decide cuánto dará el alimentante y cuánto recibirá el alimentista, pudiendo muchas veces no reparar en lo que estas últimas realmente puedan necesitar y dar.



Asimismo, cabe mencionar que en un juicio, cualquiera que sea su naturaleza, las partes o sus abogados tienden a llevar la mentalidad de que alguien debe ganar y otro perder.

La Código Procesal Civil y Mercantil regula que procede la ejecución en la vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible: 1º. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. 2º. Laudo arbitral no pendiente de recurso de casación. 3º. Créditos hipotecarios. 4º. Bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones. 5º. Créditos prendarios. 6º. Transacción celebrada en escritura pública. 7º. Convenio celebrado en el juicio.

Por otro lado, procede el juicio ejecutivo en virtud de los siguientes títulos: 1º. Los testimonios de las escrituras públicas. 2º. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito. 3º. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante juez competente, y los documentos privados con legalización notarial...7º. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva. Este último numeral y el Código Procesal Penal, son interpretados actualmente como la base legal que rige la homologación y le dan carácter de título ejecutivo a los acuerdos de mediación.

Por su parte, los acuerdos logrados en la conciliación realizada en los juzgados son

ejecutados por medio de juicios ejecutivos, ya que ese es el criterio seguido por los Jueces de Familia de la ciudad capital.

En la ejecución en la vía de apremio el juez califica el título en que se funda y si lo considera suficiente, despacha mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes, en su caso. Con los bienes embargados, si los hay, el juez fija día y hora para el remate.

El juicio ejecutivo se tramita de forma similar, pero el juez señala audiencia por cinco días al ejecutado para que se oponga o haga valer sus excepciones. Si hay incomparecencia por parte del demandado, se dicta la sentencia y se declara si ha lugar o no a ejecución.

Los anteriores procedimientos tienen como finalidad exigir al sujeto obligado el cumplimiento de la deuda, en este caso específico, la pensión alimenticia. La principal herramienta utilizada en los mismos es la coacción, a raíz de la fuerza que ostenta el órgano jurisdiccional.

Pero en muchas ocasiones este grado de poder no es suficiente y es cuando se debe entrar a la esfera del ámbito penal. Al respecto, el Código Penal, establece que quien estando obligado legalmente a prestar alimentos, en virtud de sentencia firme o de convenio que conste en documento público o auténtico, se negare a cumplir con tal obligación después de ser legalmente requerido, será sancionado con prisión de seis

meses a dos años, salvo que probare no tener posibilidades económicas para el cumplimiento de su obligación.

El autor no quedará eximido de responsabilidad penal, por el hecho de que otra persona los hubiere prestado.

Es importante entonces hacer varias reflexiones respecto a las vías de cumplimiento mencionadas con anterioridad.

En cuanto a los procedimientos ejecutivos, es conveniente preguntarse ¿qué sucede en el caso en que el obligado no cuenta con bienes o trabajo para cubrir sus deudas?, ¿Qué sucede con los alimentistas mientras transcurre el tiempo?, ¿Cómo quedan las relaciones entre las partes luego de haber acudido al juzgado? ¿Quedarán satisfechas las partes con las soluciones impuestas? Y si el incumplimiento va más allá y el obligado es puesto en prisión, ¿de qué forma conseguirá los medios suficientes para satisfacer sus obligaciones estando recluido?

Todas estas interrogantes son en su mayoría contestadas por la realidad que se vive en Guatemala. En algunos casos hay descontento y frustración por la actuación de los tribunales; en otras, insatisfacción porque nunca se logró recibir la pensión alimenticia por parte del obligado, pues no fue hallado o éste simuló no tener bienes suficientes ni trabajo para cumplir.

3.4. Comparación realizada entre las características de la mediación y el proceso judicial de pensión alimenticia.

En concordancia con la doctrina, la realidad demuestra que la mediación es un método de resolución de controversias extrajudicial, porque es paralela a los juzgados convencionales, es por ello que estos Centros en su mayoría, están ubicados físicamente al lado de los juzgados, para que puedan convertirse en el primer acceso a la justicia y a la armonía social que buscan los usuarios.

Entre las principales características se encuentran que la mediación es un método antiformalista, ya que no es necesario llenar requisitos en cuanto al modo en que se solicita y se desarrolla la misma; económico, en virtud de que el servicio ofrecido por los Centros de Mediación del Organismo Judicial es totalmente gratuito; rápido, pues la solución al conflicto puede encontrarse desde la primera sesión; futurista, porque lograr buenas relaciones a futuro y convenios realizables, son parte esencial de la mediación; autocompositivo, es decir que las partes buscan por sí mismas una solución, y principalmente, confidencial, ya que los temas tratados en mediación no pueden ser divulgados.

La mediación es muy similar a la conciliación realizada en los Juzgados. Esta también es gratuita y rápida. Las diferencias existentes consisten en que en la conciliación, el oficial propone posibles soluciones al conflicto, mientras que en la mediación no. Además, el acuerdo conciliatorio tiene el carácter de título ejecutivo por sí mismo y

desde el momento de ser suscrito. Contrario a todos estos aspectos, el proceso judicial enmarca particularidades como la onerosidad, puesto que es necesario contar con auxilio profesional; formalista, pues es preciso llenar requisitos tales como el contenido de los memoriales y audiencias; la lentitud, en virtud de que los juzgados están sobrecargados de trabajo y el personal no es suficiente y las soluciones son impuestas si no se llega a un convenio entre las partes.

En la mediación las protagonistas son las partes, pues el mediador sólo es un tercero que coadyuva a que ellas puedan dialogar de forma pacífica y eficaz, sin poder proporcionar ninguna sugerencia.

En el juicio, las partes se ven sometidas a la decisión del juez, que impone la solución del acuerdo a su mejor criterio, pero muchas veces éste puede no ser el más conveniente para los implicados. También toman parte los abogados, testigos, trabajadoras sociales, peritos, etc. que a su vez aconsejan y dictaminan, pero que no siempre actúan con imparcialidad y conciencia.

El procedimiento en la mediación es más fácil de llevar, pues el ambiente en el que se desarrolla es de cortesía y colaboración, distinto a la tradicional forma llevada a cabo por los tribunales, caracterizados por su coercitividad y ánimo no amistoso.

Tal como indica la doctrina, en un ambiente cordial y pacífico, las personas experimentan una mayor capacidad de lograr acuerdos beneficiosos para ambas

partes. Además, la rapidez con que se desarrolla el procedimiento de la mediación evita el desgaste anímico, económico y moral de los usuarios que acuden a ella, contrario a lo que ocurre en los juzgados, en donde pueden pasar meses y años para finalizar el proceso. Debe recordarse que aunque la Ley establezca plazos obligatorios, el exceso de trabajo permite que éstos no sean observados.

La voluntariedad es otro aspecto que relució entre las diferencias con el proceso judicial, ya que ésta constituye uno de los substanciales principios del método de la mediación. Es esa autonomía de la voluntad y libertad de que se ven investidas las personas, lo que permite que éstas puedan llegar a un acuerdo favorable para ambas, que llene sus expectativas y satisfaga sus intereses.

En cuanto al cumplimiento de los acuerdos, como ya se indicó, éste se convierte en título ejecutivo al ser homologado por un juez, por lo que en caso de falta al mismo, puede exigirse judicialmente.

La confidencialidad es una de las características que hacen que el método de la mediación sea idóneo para tratar asuntos de familia, puesto que muchas veces las personas evitan acudir a los juzgados, porque saben que cualquier persona puede enterarse de sus problemas y esto les causa incomodidad e inseguridad.

Como más adelante se demuestra, el tiempo y costo en la mediación es significativo cuando se compara con un juicio de pensión alimenticia, pues en éste último, puede

transcurrir un largo plazo sin que las partes puedan obtener una solución y necesitan pagar honorarios profesionales por cada fase del proceso.

Como ya se ha indicado, la mediación es una herramienta útil para la resolución de conflictos de toda índole, pero se considera que para los casos específicos en los que se trata el tema tan sensible de los alimentos, deben existir lineamientos adicionales a los existentes actualmente, para que con ello se contribuya al amparo de los altos valores que componen el derecho de familia.

Al respecto, se estiman conveniente que se proceda de la siguiente forma:

- a) Que la función que desempeñan los Centros de Mediación del Organismo Judicial, relativas a la fijación de pensiones alimenticias, sean similares a las realizadas por el oficial cuarto de los Juzgados de Familia, con la única diferencia de que el conciliador sí puede sugerir fórmulas de solución del conflicto y en la mediación, por su misma naturaleza, sean las partes las que logren sus propios acuerdos, sin la intervención en ese sentido del mediador.
- b) Que los Centros de Mediación cuenten con el apoyo de los estudios socio-económicos realizados por los trabajadores sociales adscritos a los juzgados de familia o preferiblemente asignados a cada centro de mediación, a efecto de que el mediador y las partes posean información verídica de las partes que sirva como base en la mediación. De esta forma, se estará colaborando para que éstas se

encuentren en una posición nivelada y se eviten situaciones en las que una de ellas se impone a la otra.

- c) Asimismo, es necesario que abogados en los centros de mediación brinden asesoría a las partes en el momento de la sesión de mediación y éstas no lleguen a acuerdos desventajosos por el desconocimiento de sus derechos.
- d) Es necesario que el acuerdo de mediación que se logre posea el carácter de título ejecutivo, sin necesidad de ser homologado por un juez, puesto que dicho acuerdo descansa en bases sólidas como lo son la voluntad de las partes, la asesoría legal y la información obtenida por medio del estudio socioeconómico.
- e) Otro aspecto relevante es la presencia de abogados en los centros de mediación fungiendo como mediadores, no únicamente como asesores, debido a que el profesional del derecho cuenta con el conocimiento básico de la legislación, que en mediación posiblemente no aplique por fundamentarse en la voluntad de las partes, pero que le será útil para no cometer ilegalidades o avalar convenios en los que se viole la ley.
- f) Se considera necesario implementar, de forma adicional al seguimiento de casos efectuado por personal de los centros de mediación, el estudio realizado por trabajadores sociales, a efecto de constatar el cumplimiento de los convenios, teniendo la opción de poder instar a que la parte que solicitó la mediación pueda

exigir su cumplimiento y contar con asesoría legal para proceder a ejecutarlo.

A pesar de que la mediación se trata de un método informal, existe una estructura en el procedimiento de la misma.

Es importante para el mediador señalar las reglas a que se ajustarán las partes y él mismo, para luego seguirlas y cumplirlas.

Muchas veces, le será necesario recordarlas a los intervinientes, cuando ello convenga para calmar los ánimos y prevenir la escalada en el conflicto. El propio procedimiento funcionará entonces como una herramienta en las manos del mediador.

La mediación proporciona un escenario donde las partes pueden relatar los hechos tal como los ven, presentar su posición, expresar sus sentimientos, intercambiar información, comunicarse y arribar a un acuerdo, todo ello en presencia de un tercero neutral quien escucha atentamente y participa de acuerdo a su papel.

El procedimiento brinda una forma ordenada y contenida para satisfacer estas necesidades y está diseñado para lograrlo.

En el procedimiento de la mediación se reconocen diversas etapas, fases o estadios. Cuáles son las etapas y qué contiene cada una no es algo fijo, pues cada mediador estructura el procedimiento a su medida, utiliza pasos con los que se sienta cómodo.

No obstante, una vez establecidas las reglas de actuación, las cumple, y las hace cumplir por las partes, estrictamente en ciertos aspectos como por ejemplo, la necesidad de dejar hablar y no interrumpir debido al tratamiento que merecen y deben darse las partes, el pasaje de las frases hirientes a lenguaje neutral, entre otras.

Debido a que el mediador no tiene poder sobre las partes, el procedimiento es su única arma; y a ella debe acudir cuando los ánimos se caldean.

El proceso de la mediación mantiene una secuencia, en tanto cada paso lleva al próximo, así es que el proceso es cíclico y se va reforzando a sí mismo.

Es por tal razón que el reconocimiento de la existencia de etapas no prohíbe que el mediador pueda volver atrás y repetir o cambiar ciertos pasos, ya que la flexibilidad de la mediación lo permite.

Las circunstancias determinan si es necesario utilizar todas las etapas o sólo algunas de ellas.

El motivo por el que participa el mediador es precisamente para ayudar a las partes a discutir sus problemas. Dicha discusión es propia de los protagonistas. La forma en que se discuten, cómo se discuten, es de incumbencia del mediador y forma parte importante del procedimiento.

Cuando se habla de la mediación como un procedimiento, para más, dividido en etapas, no debe confundirse con algo parecido al juicio ante un juzgado, ya que todas las etapas pueden cumplirse en un solo día, inclusive en un par de horas; a lo sumo, en pocas semanas.

La dimensión del término de mediación dependerá de la envergadura del caso, cantidad de partes o urgencia que tengan en resolverlo, pero el tiempo siempre será breve.

La mención de las fases de la mediación se hace en base al conocimiento de la dinámica del conflicto y de una negociación exitosa, por lo que las etapas se van sucediendo ininterrumpidamente en una continuidad que las hace parte de un todo único.

En definitiva, la mediación constituye siempre un proceso rápido y continuo.

Cuando se habla del juicio oral, específicamente de la conciliación que en dicho proceso se lleva, cabe mencionar aparentes causas que influyen al fracaso de la misma, entre ellos:

- a) la falta de preparación de algunos jueces y secretarios o del empleado judicial a quien se le delega la toma de la audiencia, en técnicas de negociación y mediación;
- b) la resistencia de las partes para revelar los verdaderos intereses ante quien luego va



a decidir quién es el vencedor de la contienda;

c) la falta de tiempo del juez para tomar personalmente las audiencias.

Definitivamente, el tiempo es el recurso más valioso del juez, y cuando no le alcanza tiene que emplearlo en la elaboración de las sentencias, pues esta tarea es la base de la función jurisdiccional y no puede ser llevada a cabo por otra persona.

Se considera que el poder que tiene el juez sobre las partes puede actuar como elemento de persuasión para que lleguen a un acuerdo, más que justamente por esta situación pueden no sentirse en total libertad. Además, dado su papel de factor de última decisión, aún cuando las normas procesales explican que la proposición de fórmulas no implica prejuzgamiento, los contendientes están buscando en el juez una señal de su razón y la sinrazón de la contraria.



CAPÍTULO IV

4. El cumplimiento de los acuerdos de pensión alimenticia

La mediación como método de resolución de conflictos sería ineficiente si el acuerdo logrado como conclusión de las audiencias llevadas a cabo no se cumple. Dicho cumplimiento es esencial para establecer si el método de la mediación es funcional o no.

4.1. Voluntad de las partes que se someten a la mediación

Es importante denotar que las partes que acuden a la mediación para lograr acuerdos y resolver conflictos, deben realizarlo de forma voluntaria y nunca cuando exista alguna de las siguientes circunstancias:

- Si alguna de las partes quiere probar la verdad de hechos.
- Si alguna de las partes tiene una cuestión fundamental de principios innegociable.
- Si alguna de las partes tiene un interés punitivo.
- Si se desea sentar un precedente legal.

- Si una de las partes no tiene interés en lograr un acuerdo.
- Si existe en la controversia algún delito de acción pública o haya violencia o malos tratos a menores.

Es de suma importancia reconocer que en los casos de pensiones alimenticias esa voluntariedad puede darse, ya que si ésta no existe, en ningún momento se puede proteger el bien tutelado por el derecho de familia y la mediación sería ineficaz y poco productiva.

En algunos países la mediación es obligatoria, por ejemplo en Argentina, dicha obligatoriedad tiene una duración de cinco años, con la finalidad de cambiar la cultura del litigio. En este caso, "es imperativo concurrir a la –primera- citación, pero la participación -en la audiencia- es libre".⁴⁵

Esta forma de aplicar la mediación definitivamente es diferente a la mediación voluntaria, ya que las partes viven un ambiente de juzgado. Existe un apercibimiento y desde este momento, cambia el panorama y queda relegada la voluntariedad.

Actualmente en Guatemala todavía se maneja esta libre disposición de los sujetos a participar. Para acudir a las sesiones, las personas son invitadas de manera cordial a asistir y por supuesto, en ningún momento son apercibidas para hacerlo.

⁴⁵ <http://www.etica.org.ar/giordano.htm>. //Mediación familiar. Una práctica y un escenario posible/ (Consultado: Guatemala, 2 de febrero de 2013).

En la conciliación judicial, el mecanismo es similar. Las personas son citadas a la audiencia conciliatoria y deben acreditar los documentos que prueban el parentesco. Las partes acuden voluntariamente.

En Guatemala, la mediación es completamente voluntaria, en virtud de no existir ninguna norma que obligue a las partes a utilizarla en la solución de sus diferencias.

Es importante reflexionar respecto a por qué otros países que la han implementado con algunos años de anterioridad, como es el caso de Argentina, la han regulado como obligatoria.

Existen varias respuestas al respecto, por ejemplo, que esta opción hace imperativo el conocimiento de la población del método de la mediación. Descongestiona el trabajo excesivo de los tribunales. Asegura la aceptación de la misma por parte de los órganos jurisdiccionales. Este problema es muy común en Guatemala, debido a que aún existen jueces que no creen en la misma y se oponen a homologar señalando que no existe legislación al respecto.

Por otro lado es necesario tener en cuenta ciertas circunstancias que deben existir para que la mediación pueda ser obligatoria. Al respecto, Álvarez y Highton, conforme a la experiencia de Argentina, indican que los tribunales deben imponer la comparecencia obligatoria sólo cuando:

- "a) el costo de la mediación se cubra con fondos públicos y sobre bases comparables a los de la administración de justicia;
- b) no exista coerción inadecuada para lograr un acuerdo, ya sea bajo la forma de informes al juez, o penas pecuniarias si se decide continuar el juicio, y
- c) los mediadores y programas de mediación de alta calidad: 1) sean de fácil acceso; 2) permitan la participación de las partes; 3) admitan la intervención de abogados cuando así lo deseen las partes, y 4) brinden información clara y completa sobre los procedimientos".⁴⁶ Los tribunales pueden utilizar una variedad de mecanismos para seleccionar casos para su derivación obligatoria a mediación.

Todo mecanismo que haya sido seleccionado debe proveer una evaluación de cada caso en particular, para determinar si es apto para su remisión a la mediación, en cuyo caso se debe tomar en consideración el conocimiento relativo de las partes, su experiencia y sus recursos.

Todo sistema de derivación obligatoria a la mediación debe ser evaluado en forma periódica, a través de encuestas a las partes y de otros mecanismos, con el objetivo de corregir deficiencias en el mecanismo de implementación seleccionado, y para determinar si el mandato tiene mayores probabilidades de servir a los intereses de las

⁴⁶ Highton, Elena y Gladys, Álvarez. **Ob. Cit.** Pág. 250.

partes, al sistema judicial y al público, que la comparecencia voluntaria.

Estas circunstancias no son lejanas a la realidad Guatemalteca. Ya que la mediación existente en nuestro país, proporcionada por el Organismo Judicial se cubre con los fondos estatales, no es coercitiva de tal manera que las partes se sientan amenazadas al acudir a la mediación, aunque el juzgado de paz se encuentre en las mismas instalaciones, cuyo caso es el de la mayoría de los centros de mediación del Organismo Judicial. Sin embargo, para ser obligatoria debiera existir un centro de mediación en cada municipio de los departamentos de Guatemala, lo cual aún no existe.

La presencia de la mediación en Guatemala es relativamente reciente. Actualmente existen 79 centros de mediación del Organismo Judicial en el país.

Además, el criterio de la Corte Suprema de Justicia es que la mediación sea voluntaria, como lo establece el Artículo cinco del Acuerdo número 22/998 de la Presidencia del Organismo Judicial, el cual establece que El Centro prestará sus servicios, antes o durante el proceso judicial, en los siguientes casos: a) Por voluntad de las partes, en casos derivados de los Tribunales; b) A solicitud directa de las partes.

Se considera en este país a la voluntariedad en la mediación como uno de sus principales estandartes, por lo que lo importante es impulsar este método con base en capacitaciones y publicidad del mismo y sus ventajas, así como ampliar su cobertura a todos los departamentos y si es posible municipios de Guatemala. De esta forma,

podrán romperse paradigmas en cuanto a que la única forma de resolver conflictos es el litigio, se logrará abrir la mente de los ciudadanos a nuevas vías de reconciliación y las nuevas generaciones serán formadas en una cultura de paz.

Las partes actualmente acuden de forma libre y voluntaria. Ninguna coerción se da en la actual mediación, pero es necesario tener en cuenta que “quienes llegan a una instancia de negociación, generalmente tienen posiciones o posturas asumidas respecto a como quisieran que se resolviera ese conflicto...las situaciones de negociaciones generalmente se realizan dentro de un esquema competitivo, en los términos ganar-perder, pensando que sólo se puede ganar avanzando, tomando lo que el otro pretende, haciéndolo perder.”⁴⁷ Es en este momento en que el papel que realiza el mediador es de vital importancia, pues es quien crea un espacio para que los sujetos puedan apartarse de su problema y piensen en sus intereses.

También ayuda a que puedan trabajar uno con el otro para idear opciones positivas y permite que se equilibren las relaciones de poder, pues generalmente éstas son desproporcionadas.

4.2. Homologación judicial

En los acuerdos logrados en conflictos interpersonales, como lo es la fijación de una pensión alimenticia, la homologación judicial asegura que lo convenido sea vinculante y

⁴⁷ Highton, Elena y Gladys Álvarez. **Ob. Cit.** Pág. 208.



ejecutable.

La homologación judicial, como se establece en el Diccionario de Manuel Ossorio, citado por el doctor Carlos Castillo y Castillo, indica que es "...confirmación por el juez de ciertos actos y convenios de las partes, para hacerlos más firmes".⁴⁸ La homologación tiene como objeto convertir en título ejecutivo el acuerdo de mediación para que, en caso de incumplimiento del mismo, lo convenido pueda ser exigido judicialmente.

Cuando un acuerdo de mediación es remitido a un Juez para su homologación, éste debe percatarse "...que no viole la Constitución o Tratados Internacionales en Derechos Humanos...".⁴⁹ Por tal motivo, si existe alguna violación o inconstitucionalidad en el acuerdo, no procederá a homologarlo.

Es necesario que los jueces tengan conocimiento de la mediación y la acepten, para que de esta manera se muestren anuentes a homologar los acuerdos, mientras no se haya modificado el Código Procesal Civil y Mercantil, proporcionando a éstos la calidad de título ejecutivo. Esto en virtud de que en diversas ocasiones los operadores de justicia se han negado a aceptar los convenios, manifestando que no existe legislación que regule esta figura a la fecha. Esta situación constituye un verdadero problema, puesto que los Centros de Mediación y los Juzgados son ambas dependencias del Organismo Judicial, debiendo estas actuar de forma conjunta y colaborativa, no así

⁴⁸ Castillo y Castillo, Carlos Humberto. **Ob. Cit.** Pág. 66.

⁴⁹ **Ibid.** Pág. 74.

separadamente, por falta de regulación legal eficaz.

Es importante resaltar que según el Código Procesal Penal, la homologación en Guatemala es imperativa, en los casos en que existe una obligación patrimonial.

Los artículos 25 y 25 Quater del Código Procesal Penal se refieren a la posibilidad de usar la mediación en casos penales con base al criterio de oportunidad, pues se otorga al Ministerio Público la facultad de abstenerse a ejercitar la acción penal cuando se trate de delitos que por su significación no afecten gravemente el interés público o la seguridad ciudadana, previo consentimiento del agraviado y autorización judicial de los Jueces de Primera Instancia.

Los hechos delictivos a los que se refiere el artículo 25 sujetos al criterio de oportunidad están contenidos en sus numerales del uno al cinco, también dicho artículo establece todos aquellos delitos en los que la mediación no puede ser utilizada, entre los cuales se encuentran hechos delictivos cometidos por funcionario o empleado público con motivo o ejercicio de su cargo.

Asimismo, el artículo 25 Quater del mismo Código Procesal Penal vigente regula el uso de la mediación para que el Ministerio Público o el síndico municipal puedan someter conflictos penales al conocimiento de centros de mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia, a través de los juzgados de primera instancia penal correspondiente.

Se regula en el Código Procesal Penal que en dichos casos es necesario que el imputado hubiere reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con el agraviado y se otorguen las garantías para su cumplimiento.

4.3. Consecuencias de la homologación judicial

Luego de lograrse un acuerdo de pensión alimenticia en los Centros de Mediación del Organismo Judicial, se espera que el mismo sea cumplido a cabalidad, pero si las partes que participaron en la mediación lo prefieren, pueden acudir a un Juez de Familia para que homologue dicho convenio. De esta manera el acuerdo firmado por las partes y por el mediador toma el carácter de un título ejecutivo.

El carácter de título ejecutivo permite que todo lo acordado en el convenio pueda ser exigido en la Vía de Apremio, ya que dicha ejecución procede cuando se exija en virtud de títulos que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible, como lo es la pensión alimenticia.

Con la información obtenida se pudo responder con satisfacción a las preguntas de investigación, demostrándose que la aplicación de la mediación en Guatemala es verdaderamente útil para que la población pueda contar con un acceso eficiente y rápido a la justicia, pero que específicamente en el caso donde se solicita una pensión alimenticia, la mediación debe ser especial, debiéndose realizar acciones adicionales a



las realizadas hasta la fecha, con la finalidad de brindarle la protección jurídica necesaria al alimentista. Que entre las ventajas que respaldan este método, se encuentra la celeridad, gratuidad, antiformalismo, confidencialidad, voluntariedad y visión futurista. Se constató que sí es posible que las partes que acuden a la mediación honren y respeten sus propios acuerdos y que en caso de haber incumplimiento, el convenio pueda ser ejecutado por la vía judicial, pues obtiene el carácter de título ejecutivo al ser homologado por un juez. Al respecto, se considera de urgente necesidad que dichos convenios obtengan el valor de títulos ejecutivos a efecto de poder ser ejecutados sin necesidad de la homologación judicial. También se identificó que la incomparecencia a las sesiones de seguimiento de acuerdos no son suficientes para obtener la medición de su cumplimiento, siendo necesario adicionar al procedimiento el estudio de un trabajador social, quien puede ser miembro del Centro de Mediación, a efecto de constatarlo y en su caso instar a que la parte solicitante pueda exigirlo y reciba asesoría legal a efecto de ejecutarlo.

Tanto el objetivo principal como los objetivos específicos fueron alcanzados, por medio de la información obtenida de expertos en mediación, mediadores, abogados, jueces y auxiliares judiciales, así como de usuarios de la mediación que proporcionaron su vivencia y opinión sobre este novedoso método de resolución de controversias.

4.4. Seguimiento del cumplimiento de los acuerdos

Los Centros de Mediación del Organismo Judicial efectúen un seguimiento respecto a la

actitud de los usuarios en cuanto al cumplimiento del convenio. Como indican Highton y Álvarez, “La mayor parte de los programas se conectan rutinariamente con las partes a intervalos preestablecidos (en general a los 30 días y luego nuevamente a los 90 días de la audiencia) para asegurarse de que todo esté marchando bien.”⁵⁰

En los Centros de Mediación del Organismo Judicial, se sigue esta metodología, puesto que un mes después de firmado el acuerdo de pensión alimenticia, se citan nuevamente a las partes para verificar el grado de cumplimiento de lo pactado.

En el caso de las pensiones alimenticias, éstas pueden ser depositadas en cualquiera de las agencias bancarias con las que trabaja la Tesorería del Organismo Judicial, con el objeto de agilizar y facilitar el pago.

Lo importante no es el número de acuerdos a que se llegue, sino más bien “hasta qué punto los convenios alcanzados por mediación han redundado en beneficios conjuntos para ambas partes, o cómo perduran en el tiempo.”⁵¹ Centralizarse exclusivamente en los parámetros que reflejan eficiencia, como el tiempo y la cantidad de convenios logrados, puede tener efectos perjudiciales, como por ejemplo el aumento de coerción inadecuada para lograr un acuerdo en la mediación y la creación de formas inferiores de justicia.

Sin embargo, el seguimiento principal lo brinda quien solicitó la pensión alimenticia, ya

⁵⁰ Highton, Elena y Gladys Álvarez. **Ob. Cit.** Pág. 364.

⁵¹ **Ibid.** Pág. 361.

que cuando no existe cumplimiento del acuerdo, se recurre a instancias judiciales cuya decisión es imperativa.

La supervisión y evaluación deben estar incorporadas en la operación de rutina de los programas, con un sistema de información cuidadosamente diseñado para proveer datos preciosos de manera permanente, no debiéndose entender que las políticas sobre la confidencialidad prohíben o limitan la supervisión y evaluación eficaces.

En consecuencia, debe requerirse que los programas recaben la suficiente y precisa información para permitir una adecuada y constante supervisión y una periódica evaluación.

Cuando en la evaluación de los programas de mediación, varios factores relacionados a la estructura del programa guardan correlaciones significativas con el grado de satisfacción o insatisfacción de las personas que intervienen, e incluyen componentes tales como quién las ha derivado a la mediación, la naturaleza del conflicto y la naturaleza del acuerdo.

Entre los factores no estructurales relacionados a los niveles de satisfacción de los participantes, uno de los más importantes está dado por el impacto del mediador, en tanto a medida que la opinión de las partes sobre la actuación del facilitador se hace más positiva, aumenta el nivel de satisfacción. Este aspecto hace resaltar la importancia de reclutar y capacitar mediadores de la manera más óptima y eficiente

posible.

Para lograr un adecuado seguimiento a la mediación y a los acuerdos logrados a través de dicho método, el sistema debiera tender a evaluar parámetros tanto cualitativos como cuantitativos. Los datos obtenidos en la evaluación deben ser controlados cuidadosamente y utilizados de forma permanente a fin de corregir las deficiencias que se detecten en los mecanismos de selección.

La investigación, supervisión y evaluación eficaces del programa de mediación y los acuerdos logrados puede requerir no sólo la acumulación de estadísticas, sino también el acceso a registros de los casos particulares y la observación de sesiones de mediación, así como también entrevistas a las partes, los mediadores y el personal del programa de mediación.

Los juzgados deben equilibrar la necesidad de obtener este tipo de datos con la necesidad de proteger la confidencialidad.

La evaluación y seguimiento de los casos no debe entenderse como un proceso que solamente analiza y reúne información cuantitativa. La información cualitativa recogida a través de la observación y de entrevistas con final abierto, por ejemplo, puede aclarar aspectos del carácter y la calidad de los servicios de mediación.

Los juzgados también deben recordar que la evaluación de programas puede



comprender desde la recopilación y análisis de un completo banco de datos empíricos que se pueden o no comparar con grupos de control y experimentales, e incluir observaciones e informes de la actuación de los mediadores, hasta la revisión periódica de información recopilada en forma regular y continuada en casos individuales. El grado de evaluación a realizar dependerá de los objetivos del programa y de los recursos, y del tipo de programa que se evalúa. Por ejemplo, mientras más experimental y nuevo es el programa, más rigurosa debiera ser la evaluación.

CONCLUSIONES

1. La mediación en la actualidad ocupa un lugar muy importante en las sociedades del mundo, como un método para la resolución de conflictos. En Guatemala, la implementación de la mediación por el Organismo Judicial, ha colaborado para que las personas logren por sí mismas acuerdos duraderos, de forma gratuita y económica, descongestionando los juzgados.
2. Efectivamente existen ventajas de la mediación sobre el procedimiento judicial en la fijación de pensiones alimenticias. Asimismo, resulta este método más económico para quien lo utiliza, por su gratuidad, contrario a la onerosidad que representan las costas procesales surgidas en el proceso convencional en concepto de honorarios.
3. La mediación aplicada en casos de fijación de pensiones alimenticias, beneficia a población desprotegida y de escasos recursos, como las mujeres y especialmente los niños, debido a su fácil acceso, celeridad, gratuidad y antiformalismo para acudir a esta instancia.
4. Existe poca credibilidad por parte de jueces y población en general respecto a la utilización de la homologación contenida en el Código Procesal Penal, Artículo 25 Quáter, para ser aplicada en las demás materias, por lo que se consideran urgentes las reformas al Código Procesal Civil y Mercantil, respecto a dar el carácter de título ejecutivo a los acuerdos de mediación.



RECOMENDACIONES

1. Debido a que la mediación en pensiones alimenticias debe realizarse a través de un procedimiento especial, diferente al aplicado en las demás ramas del derecho, es necesario que los Centros de Mediación del Organismo Judicial llenen requisitos mínimos indispensables que aseguren la protección de los usuarios y de los beneficiados, tal y como se efectúa en la conciliación llevada a cabo por el oficial cuarto de familia, es decir, acreditando el parentesco y condiciones salariales del obligado.
2. Además del seguimiento de casos efectuado por personal de los Centros de Mediación, se efectúe un estudio por trabajadores sociales del Organismo Judicial, por medio de cuestionarios a las partes que utilizaron la mediación, a efecto de constatar el cumplimiento de los convenios, teniendo la opción de poder recomendar que exija su cumplimiento y pueda recibir asesoría legal.
3. Se amplíe, por parte del Organismo Judicial, la cobertura del servicio de mediación en todos los departamentos del país y posteriormente en los municipios, a través de la apertura de nuevos centros de mediación, para que ésta se convierta efectivamente en el primer acceso a la justicia a nivel nacional, y la población pueda continuar resolviendo sus diferencias de una forma pacífica y efectiva.



4. Que el Congreso de la República reforme el Código Procesal Civil y Mercantil, en el sentido de brindar el carácter de título ejecutivo a los acuerdos de mediación, para que específicamente los convenios logrados en pensiones alimenticias puedan ser exigidos a través de la vía ejecutiva.



ANEXOS





ANEXO I

Estadística y resultados del servicio de mediación del Organismo Judicial durante el período de enero a diciembre de 2010

De acuerdo al consolidado de casos registrados en los Centros de Mediación del Organismo Judicial, período enero a diciembre 2010, el Centro de Mediación Metropolitano atendió 19,240 casos. De los casos mediados, 8,098 alcanzaron acuerdo y 1,808 no. En sesión pendiente se encontraban 62. De estos casos 4,157 pertenecían al ramo de familia y 13,009 tuvieron una procedencia voluntaria. Esto indica que los interesados llegaron libremente.

De las anteriores estadísticas se refleja que los casos de familia son los segundos en cantidad en el Centro de Mediación Metropolitano, luego de los casos civiles, que ocupan el primer lugar.

ANEXO II

Entrevista a expertos en mediación, abogados, mediadores y jueces

Para conocer la opinión de personas relacionadas a la mediación, se realizaron entrevistas a cinco profesionales expertos en dicho método, cinco abogados, cinco mediadores y cinco jueces, para posteriormente realizar un análisis de la información obtenida.

Pregunta número 1. ¿Qué conflictos son susceptibles de resolverse mediante la mediación?

Expertos en mediación: Los cinco expertos exteriorizaron que todos los ámbitos. Entre ellos, problemas en los ámbitos de familia, laboral, civil, penal.

Mediadores: Los cinco establecieron que todos los ámbitos. Entre ellos, problemas de vecinos, familiares, faltas contra las personas, pago de responsabilidades civiles, laboral, civil, mercantil y penal.

Abogados: Los cinco abogados señalaron que todos los ámbitos.

Jueces, secretarios u oficiales: Todos los ámbitos, siempre y cuando exista voluntariedad de las partes, informaron los cinco entrevistados.

Para los mediadores del Organismo Judicial, todos los ámbitos son susceptibles de

aplicar la mediación, incluso el penal, siempre y cuando se cumplan los lineamientos establecidos por el Código Procesal Penal.

Por otro lado, se evidencia que los abogados y jueces entrevistados consideran que la mediación puede aplicarse en todos los ámbitos del derecho. Éste es un paso muy importante, que debe ponerse en práctica y del cual los abogados deben hacer conciencia, pues son ellos actores vitales en la tarea de contribuir a que las personas puedan tener acceso a la justicia y así se pueda lograr una mayor descongestión de los órganos jurisdiccionales.

El abogado que conoce los métodos alternos de resolución de conflictos tiene una gama de opciones creativas para ayudar a sus clientes a disipar sus diferencias y no únicamente la salida convencional de un litigio. Esto último es un beneficio para que la población que busca resolver sus problemas, pueda contar con la asesoría de profesionales del derecho con una visión más práctica y conveniente como lo es el uso de la mediación. Por tal motivo, también se considera que el abogado puede efectivamente desempeñarse como mediador.

Pregunta número 2. ¿Considera usted que en la mediación puede llegarse a pactar un acuerdo de pensión alimenticia? SÍ _____ NO _____ POR QUÉ?

Expertos en mediación: Los cinco advirtieron que sí, por ser un método voluntario. Uno aclaró que las partes podían hacerlo si deseaban discutir sobre el asunto, si estaban

informadas de sus derechos y recibían una guía acerca de cómo el tribunal podría decidir.

Mediadores: Los cinco manifestaron que sí es posible, siempre y cuando se dialogue de forma voluntaria y las partes se pongan de acuerdo, pues ir a un juzgado de familia les lleva demasiado tiempo. Además, la efectividad del acuerdo dependerá del grado de responsabilidad del obligado, ya que lo coercitivo de la ley en cientos de casos no es operativo.

Abogados: Sí puede lograrse un acuerdo de pensión alimenticia indicaron los cinco. Uno explicó que antes de ser una cuestión judicial, es una cuestión de conciencia y que si el acuerdo no se cumple se puede ejecutar vía judicial previo reconocimiento del documento de compromiso por parte del juez. Otro agregó que esto beneficia a personas de escasos recursos.

Jueces: Cuatro dijeron que sí es posible, porque es un acuerdo voluntario y si es ecuaníme se evita la fase coercitiva. Uno manifestó que debido a que las personas son en su mayoría incumplidas, es necesario que se ventile por medio de un tribunal de familia y el convenio tenga calidad de título ejecutivo. Otro adicionó que era mejor la mediación por ser más fácil, rápida y en un mejor ambiente.

En las respuestas presentadas por los profesionales ligados a la mediación, existe una fuerte creencia de que sí es posible que las personas puedan llegar a un acuerdo de



pensión alimenticia. La razón se debe a que este caso específico está íntimamente ligado con la obligación moral existente entre quien debe proporcionar el sustento y quien debe recibirlo.

A la vez, es necesario señalar la opinión proferida por un juez referente a la cultura de incumplimiento de la sociedad, pero es precisamente la mediación una vía de diálogo para tocar la conciencia de las personas a fin de que éstas logren acuerdos que puedan cumplir.

En cuanto a la inobservancia de los acuerdos, es necesario tener en cuenta que por medio de la homologación judicial, éstos pueden ser ejecutados, así que, si es necesario, podría compelerse al obligado. Al respecto es necesario reiterar que la problemática que manifiestan quienes temen al incumplimiento de los acuerdos o falta de seguridad del método, puede solucionarse con la adición de ciertas fases que adelante se proponen, con la finalidad de dar mayor protección al alimentista y que las modificaciones al Código Procesal Civil y Mercantil se realicen.

Pregunta número 3. ¿Cree usted que existiría cumplimiento por parte del obligado de pasar la pensión alimenticia acordada? SÍ ____ NO ____ POR QUÉ?

Expertos en mediación: Respondieron los cinco que en virtud de haberse obligado por el principio de autonomía de la voluntad y por ser un proceso de conciencia, sí hay cumplimiento.



Agregaron que existen ocasiones en que no es posible porque no se cuenta con los medios financieros suficientes. Uno indicó que el acuerdo mediado debe tener la misma calidad del que se logra en el tribunal, en caso de incumplimiento.

Mediadores: Los cinco argumentaron positivamente, señalando que se realiza de forma voluntaria y consciente, pues se siembra en la moral. Además uno indicó que en caso de no ser cumplido, puede homologarse y hacer el trámite legal de alimentos.

Abogados: Todos expresaron que el acuerdo puede homologarse y cobrar fuerza ejecutiva. Uno adicionó que siempre que exista voluntad y recursos económicos.

Jueces: Los cinco contestaron afirmativamente, porque la obligación se redacta por medio de un acta, porque desde el ámbito moral debe cumplirla y porque si hay voluntad el convenio se respeta. Uno indicó que para ello se debe redactar una cláusula ejecutiva en caso de incumplimiento, aunque no lo acepta el Código Procesal Civil y Mercantil.

Se evidencia en estas respuestas el criterio que existe entre la mayoría de entrevistados sobre el principio de voluntariedad con que la parte obligada acude a la mediación y se compromete a cumplir con el acuerdo establecido. Los abogados consultados indicaron que puede homologarse el acuerdo para que éste cobre fuerza ejecutiva, por lo que se manifiesta por parte de estos profesionales el conocimiento respecto a qué hacer actualmente si existe incumplimiento de los convenios, mientras



no se establezca la reforma relativa a títulos ejecutivos, que es lo conveniente en el caso de los acuerdos de pensiones alimenticias. La homologación cuando es requerida al juez de paz o de primera instancia, si éste la acepta, es emitida en el instante en que se solicita.

Se pudo constatar por la respuesta manifestada por uno de los operadores de justicia, que existe falta de certeza en cuanto a la homologación, puesto que la misma no está identificada en el Código Procesal Civil y Mercantil, pero el criterio que a la fecha se ha utilizado es que el Código Procesal Penal sí estipula que el juez puede homologar el acuerdo de mediación y que la Ley debe aplicarse de forma analógica e integral. Además, se espera que esa falta de credibilidad termine cuando se reforme el Código Procesal Civil y Mercantil, sumando entre los títulos que pueden ejecutarse a los acuerdos de mediación. Como se indicó en el capítulo anterior, se considera necesario que se adicionen dos incisos en el Artículo 294 de este cuerpo legal, en los términos siguientes: 8º. Acuerdos de mediación en expedientes derivados por un juzgado y 9º. Acuerdos de fijación de pensión alimenticia. Aquél por tratarse de casos ya conocidos previamente por un juez y este último en virtud de tratarse de casos en los que impera la necesidad de los menores a ser alimentados. Y un inciso en el Artículo 327, que rece: 8º. Acuerdos de mediación. En donde se incluyan los demás casos referidos por instituciones y en los que las partes acudieron de forma voluntaria. Si reformas de este tipo se efectúan, la homologación judicial ya no sería necesaria, pues los convenios adquirirían el carácter de títulos ejecutivos desde el momento de ser suscritos. Además, estas reformas permitirán que se proteja el derecho de familia que lleva implícito el

acuerdo de pensión alimenticia, pues sin esta seguridad jurídica, el método resulta bastante ineficaz.

Pregunta número 4. ¿Qué población estima usted que se vería beneficiada con los acuerdos logrados en la mediación, referentes a pensiones alimenticias?

Expertos en mediación: Aquellas personas con bajos recursos económicos. Mujeres sin estudio que dependen del varón, no trabajan y familias pobres. No sólo los niños, sino también ambos padres. El que recibe apoyo del que responde por los niños o por la pensión y el padre o el que paga porque gana el reconocimiento y cariño de ellos y el respeto de su contraparte.

Todas las personas que voluntariamente desean adquirir esa obligación. Las personas que a futuro tendrán relaciones entre sí.

Mediadores: Dos indicaron que toda la población. Otro señaló que en la mediación no existe discriminación sobre sexo, edad, religión y a todos se atiende por igual. Uno manifestó que las clases más pobres. El último argumentó que a los niños y madres con una economía pobre, sin los recursos económicos que se necesitan para un juicio.

Abogados: Todos los ambientes sociales pero muy especialmente el sector económicamente pobre que no puede acceder a ayuda especializada. Personas de medianos y escasos recursos. Los más desprotegidos social, cultural y



económicamente.

Jueces: Los más desprotegidos y de escasos recursos. La población que lo solicite. Todos los ciudadanos, expuso uno de ellos, en especial los menores de edad y mujeres sin alternativa laboral. Los niños y adolescentes que recibirán la pensión. Ambas partes.

El criterio respecto a la población beneficiada por la mediación fue unánime. Aunque es del conocimiento de los profesionales entrevistados que para acudir a la mediación no existen requisitos que cumplir en cuanto a edad, sexo, raza o nacionalidad, todos apuntaron que ésta brinda una colaboración importante a las personas de escasos recursos, que por su misma situación se encuentran desprotegidas, entre ellas, las mujeres y los niños, estos últimos víctimas inocentes de las actitudes intolerantes de los adultos. Por ello, se fortalece la afirmación de que la mediación se constituye como uno de los primeros y principales accesos a la justicia en Guatemala. Los requisitos que sí deben exigirse son los relativos a la forma de comprobar el parentesco entre las personas obligadas y para quienes se solicita la pensión alimenticia y aspectos socio-económicos, tal y como lo realiza el oficial cuarto que concilia en los juzgados.

ANEXO III

Cuestionario a usuarios de la mediación

A continuación se presentan los resultados de la encuesta abierta dirigida a treinta usuarios del Centro de Mediación Metropolitano, sobre los beneficios, ámbitos de aplicación, limitantes y demás información sobre la mediación enfocada en la prestación de alimentos.

Pregunta número 1. ¿Para usted qué significa la mediación?

Veinte personas de treinta consultadas expresaron que es un método de solución de conflictos de forma pacífica y voluntaria. Seis respondieron no saber con exactitud y cuatro sabían el significado de la mediación.

Pregunta número 2. ¿Es de su conocimiento si en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial pueden tratarse asuntos relacionados a pensiones alimenticias?

Veintidós personas contestaron afirmativamente. Cinco contestaron que no y los restantes tres no respondieron.

Pregunta número 3. ¿Considera usted que la mediación es un procedimiento más rápido y efectivo que un proceso entablado en un juzgado para solicitar pensiones alimenticias?



SÍ____NO____POR QUÉ?

Veintitrés personas respondieron que sí, manifestando que se resuelven más rápido los problemas. Siete personas indicaron que no saben.

Pregunta número 4. ¿Encuentra usted ventajas o desventajas en la mediación y cuáles son?

Veintiséis personas contestaron que sí encuentran ventajas, entre ellas la rapidez, no se paga abogado, es gratuito, lo escuchan a uno, las partes proponen alternativas para llegar a un acuerdo. Entre las desventajas citadas por una persona, se encuentra que el acuerdo final no puede ser ejecutado judicialmente. Cuatro personas respondieron afirmativamente sin indicar nada más.

Pregunta número 5. ¿Cree usted que se cumplen los acuerdos de mediación donde se fijan pensiones alimenticias? SÍ____NO____POR QUÉ?

Veintitrés personas contestaron que sí existe cumplimiento, porque se deposita el dinero en la Tesorería del Organismo Judicial y las partes comprometen su palabra. Tres indicaron que no porque no los obligan y porque falta muchas veces el cumplimiento del padre y la persona tiene que iniciar su proceso legal en un Juzgado. Cuatro manifestaron no saber.

Pregunta número 6. ¿Considera usted que la atención que le han brindado en el Centro de Mediación del Organismo Judicial ha sido rápida, cordial y eficiente?
SÍ____NO____POR QUÉ?

Las treinta personas coincidieron que sí, en virtud de que cuando ingresaron, rápidamente fueron atendidos, explicaron el problema, llenaron un formulario con los datos de las dos personas y les programaron la cita. Son muy educados. Explican la función del Centro y luego de contarles el problema, si éste es mediable, les llenan la ficha y les indican día para la mediación.

Pregunta número 7. ¿Recomendaría usted a otras personas asistir al Centro de Mediación del Organismo Judicial para que puedan resolver problemas relativos a pensiones alimenticias?

SÍ ___ NO ___ POR QUÉ?

Veintiocho respondieron que sí la recomendarían. Dos indicaron que no la recomiendan porque si hay incumplimiento de la obligación de pagar la pensión, la persona no puede exigir el cobro de las pensiones, pues el acuerdo no tiene fuerza ejecutiva.

Pregunta número 8. ¿Sabe usted qué debe hacer en caso de que un acuerdo de fijación de pensión alimenticia sea incumplido? SÍ ___ NO ___ QUÉ?

Dieciséis contestaron que sí, iniciar un juicio oral. Diez manifestaron que no porque nunca les han incumplido. Cuatro sólo respondieron que no.

De los resultados obtenidos en los cuestionarios respondidos por usuarios de la mediación, se obtuvo la siguiente información:

a) Puede evidenciarse que la mayoría de las personas consultadas, cuenta con un

concepto básico sobre la mediación, aunque algunos todavía no saben con claridad lo que ésta significa y los beneficios que puede traerles su uso.

- b) El conocimiento de los usuarios respecto a los asuntos que pueden ser mediados en el referido Centro aún es bastante escaso. Muchas personas no saben que sus casos, relativos a pensiones alimenticias, pueden ser resueltos por medio de la ayuda que se brinda en estas dependencias del Organismo Judicial.
- c) De las treinta personas, diez acudieron al Centro de Mediación Metropolitano para resolver un conflicto de pensión alimenticia, es decir la tercera parte de los usuarios consultados, ésto demuestra que entre los principales casos atendidos en esa dependencia, se encuentran los relativos a alimentos entre parientes, concordando también con las estadísticas del Centro de Mediación Metropolitano.
- d) Entre las ventajas que expusieron, se encuentran que es un procedimiento más rápido que un proceso seguido en un juzgado de familia, su gratuidad y confiabilidad. Asimismo, hubo usuarios que indicaron que una de las desventajas es que el acuerdo no tiene poder coercitivo y que el mismo no puede ser exigido para su cumplimiento.
- e) Por ello se evidencia que existe también desconocimiento en cuanto a las alternativas que pueden existir en estos casos, como lo es la homologación judicial, citada con anterioridad y específicamente en los casos de alimentos, que los



convenios provean mayor seguridad teniendo carácter de títulos que puedan ejecutarse en caso de incumplimiento.

- f) Es importante indicar que las personas consultadas exteriorizaron su satisfacción por la atención que recibieron en el Centro de Mediación Metropolitano, manifestando que sí recomendarían a otros acudir al mismo en caso de existir algún conflicto. Estas expresiones de complacencia por parte de la población permiten resaltar la relevancia en cuanto al servicio que se presta en esta dependencia.



ANEXO IV

Análisis de casos de pensión alimenticia en los que se llegó a acuerdo en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial

Se realizó un análisis de cinco casos de pensión alimenticia mediados con acuerdo en el Centro de Mediación Metropolitano, con el fin de establecer su procedencia, su cumplimiento, si existió homologación judicial, el tiempo que se invirtió en cada uno y el tipo de población que participó.

Los expedientes corresponden al año 2010. Por la confidencialidad de los casos, se omite indicar el número de los expedientes.

La información obtenida reflejó lo siguiente:

Cuatro de los casos analizados fueron de procedencia voluntaria, es decir que las partes tomaron la decisión de acudir a la mediación por iniciativa propia. Se privilegia entonces la voluntad de las partes, lo cual se constata además en que, para el año 2010, el Centro de Mediación registró un total de 1575 casos, de los cuales 1547 fueron voluntarios, mientras que el Ministerio Público, Policía Nacional Civil y otras instituciones refirieron 27 casos. Únicamente un caso fue derivado por los órganos jurisdiccionales.



Estas últimas cifras pueden explicarse en virtud de que los jueces no aceptan el método de la mediación, posiblemente por considerar que un proceso judicial brinda al asunto una mayor certeza jurídica y porque actualmente no se cumple con la protección jurídica que ampara el derecho de familia a las personas que acuden a la mediación para solicitar pensiones alimenticias y porque su criterio sea contrario a la homologación, por estar ésta regulada únicamente en el Código Procesal Penal. Sin embargo, como se indicó anteriormente, es necesaria la reforma al Código Procesal Civil y Mercantil en el sentido de dársele valor de título ejecutivo a los acuerdos de mediación y que se exijan las particularidades antes indicadas para los casos de alimentos, por tratarse de un tema tan especial y sensible.



BIBLIOGRAFÍA

BARREDA, YESID. **Manual para mediadores**. Guatemala: (s.e), 2003.

CASTILLO Y CASTILLO, Carlos Humberto. **Analogía y equidad en defensa de la mediación. Fundamentos legales de la mediación**. Guatemala: Editorial Óscar De León Palacios, 2004.

Diccionario Jurídico Espasa Lex. España: Editorial Espasa Calpe S.A., 1999.

GODOY PRADO, Oscar Waldemar. **Nociones del Derecho de Alimentos. Los Procesos que origina y sus incidencias. Problemática de los Tribunales de Familia**. Guatemala; (s.e), 1991.

HAYNES, John. **Mediación en el divorcio: Una guía práctica para terapeutas y consejeros**. Estados Unidos: Editorial Springer, 1981.

HIGHTON, Elena y Gladys Álvarez. **Mediación para resolver conflictos**. Argentina: Editorial Ad-hoc, 1998.

MOORE, Christopher. **El proceso de mediación. Métodos prácticos para la resolución de conflictos**. España: Editorial Granica, 1995.

Resolviendo efectivamente nuestros conflictos. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. Guatemala: (s.e) 2001.

RIPOL-MILLET, Aleix. **Familias, trabajo social y mediación**. España: Editorial Paidós, 2001.

Seminario de Inducción a la Mediación. Programa de capacitación para el personal técnico y administrativo del Organismo Judicial. Organismo Judicial. Guatemala: (s.e) 2002.

<http://www.etica.org.ar/giordano.htm>. **/Mediación familiar. Una práctica y un escenario posible/** (Consultado: Guatemala, 2 de febrero de 2013).

<http://www.rae.es/rae.html>. **/Mediar/** (Consultado: Guatemala, 5 de abril de 2013).

<http://www.un.org/es/iccj/hague.shtml>. **/Papel del mediador/** (Consultado: Guatemala, 8 de abril de 2013).

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. 1986.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, Decreto Ley 106. 1963.

Código Penal. Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. 1973.

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, Decreto Ley 107. 1963.

Código Procesal Penal. Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala. 1992.

Acuerdos de Paz. Gobierno de la República de Guatemala, Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca. 1996.

Acuerdo número 21/998. Presidencia del Organismo Judicial de la República de Guatemala. 1998.

Acuerdo número 22/998. Presidencia del Organismo Judicial de la República de Guatemala. 1998.