

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



**LA NECESIDAD DE FORTALECER LA CERTEZA JURÍDICA DE LA MEDIACIÓN Y LA
CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS DEL MINISTERIO PÚBLICO**

DIANA MARCELA CORADO CHÁVEZ

GUATEMALA, MAYO DE 2015

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

**LA NECESIDAD DE FORTALECER LA CERTEZA JURÍDICA DE LA MEDIACIÓN Y LA
CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS DEL MINISTERIO PÚBLICO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DIANA MARCELA CORADO CHÁVEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2015

**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 I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal: Lic. René Siboney Polillo Cornejo
Secretaria: Licda. Vilma Karina Rodas Recinos

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Emilio Gutierrez Cambranes
Vocal: Lic. Edgar Rolando Cuyún Bustamante
Secretario: Lic. Pablo Andrés Bonilla Hernández

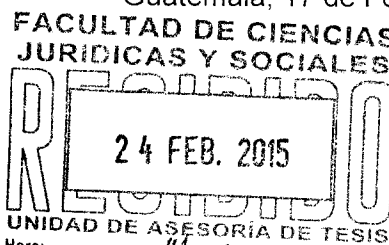
RAZÓN: Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis". (Artículo 43 de Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Lic. Geovany Daniel Noriega Salazar
ABOGADO Y NOTARIO

5ª. Avenida 11-70 zona 1 Edificio Herrera Sexto Nivel oficina 6F. Tel. 52642883



Guatemala, 17 de Febrero 2015



Hora: _____
Firma: _____

Doctor
BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente

Como asesor de tesis de la Bachiller **DIANA MARCELA CORADO CHÀVEZ**, en la elaboración del trabajo titulado **“LA NECESIDAD DE FORTALECER LA CERTEZA JURÌDICA DE LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS DEL MINISTERIO PÚBLICO”**. Con base al Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me complace manifestarle que contiene cuatro capítulos: el primero constituye los antecedentes de los métodos alternos de solución de conflictos; el segundo, lo relativo a la mediación, sus características, ventajas y etapas; en el tercero se explica aspectos generales, ventajas, clases y criterios de la conciliación; y en el cuarto, la conciliación y la mediación en el proceso penal, la falta de capacidad del agente fiscal o auxiliar fiscal para ser mediador o conciliador y una propuesta para fortalecer la certeza jurídica de la mediación y conciliación en las fiscalías del Ministerio Público y Centros de Mediación.

El carácter científico técnico del informe de tesis, se encuentra en el contenido jurídico, dogmático o doctrinario y practico del mismo, producto del análisis de los libros de texto y las obras de tratadistas y autores diversos que versan sobre la mediación y conciliación penal y como esto se ha llevado a cabo en las Instituciones Públicas que están a cargo de estos métodos de resolución de Conflictos en nuestro país.

La redacción de todo el trabajo es clara y adecuada a la estructura y naturaleza de estas investigaciones que exige el normativo mencionado.

La metodología empleada por la estudiante en el desarrollo de su trabajo, se basa fundamentalmente en la inducción, la cual le ha servido para conducir sus aseveraciones más elementales hacia la comprobación de la problemática establecida en el sentido que es necesario fortalecer la certeza jurídica de la mediación y conciliación en las fiscalías del Ministerio público y Centros de Mediación.

Así mismo se utilizó el método deductivo, especialmente en la exposición de los temas, permitiendo de esta manera la estructuración del trabajo de lo general a lo particular.

Lic. Geovany Daniel Noriega Salazar
ABOGADO Y NOTARIO

5ª. Avenida 11-70 zona 1 Edificio Herrera Sexto Nivel oficina 6F. Tel. 52642883



Así mismo se utilizó el método deductivo, especialmente en la exposición de los temas, permitiendo de esta manera la estructuración del trabajo de lo general a lo particular.

Las técnicas de campo se observan principalmente en la presentación de una encuesta realizada a agentes o mediadores de diferentes centros de mediación en el área metropolitana y sedes departamentales dando como resultado certero la necesidad que existe en fortalecer dichos métodos de resolución de conflictos.

Así mismo la bibliografía se ve enriquecida con lo mencionado al respecto de los autores citados la contribución científica en el presente informe, la constituye un estudio sobre la mediación y conciliación en las fiscalías del Ministerio Público y centros de mediación y la necesidad que existe en fortalecerlas y por consiguiente la importancia que tiene en mejorar en todos aquellos aspectos en que se vio débil el Ministerio Público y los Centros de Mediación como instituciones públicas.

Las conclusiones del autor resultan acertadas, pero es preciso hacer énfasis en una de ellas, quizá la más emblemática de todo trabajo. Esta hace referencia a que en la actualidad el Ministerio Público y Centros de Mediación padecen de deficiencias y limitaciones en sus funciones lo cual se hacen ver en los resultados obtenidos de las encuestas realizadas y que conforme el tiempo dichas entidades puedan cubrir con todas aquellas necesidades que estas requieren para ofrecer al país la mejor certeza y veracidad en cuanto a resolver la totalidad de procesos de mediación y conciliación existentes.

He guiado personalmente a la sustentante durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas apropiadas para resolver la problemática planteada; con lo cual comprueba la hipótesis planteada conforme a la proyección científica de la investigación.

El trabajo de tesis en cuestión, reúne los requisitos legales prescritos, razón por la cual emito DICTAMEN FAVORABLE, a efecto de que el mismo pueda continuar el trámite correspondiente, para su posterior evaluación, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,



Lic. Geovany Daniel Noriega Salazar
Colegiado 7498.

Lic. Geovany Daniel Noriega Salazar
ABOGADO Y NOTARIO



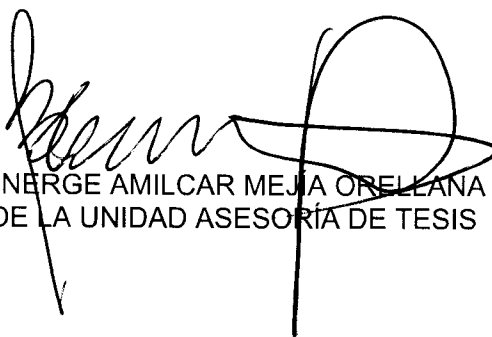
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 24 de febrero de 2015.

Atentamente, pase a el LICENCIADO ERICK FERNANDO ROSALES ORIZABAL , para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante DIANA MARCELA CORADO CHÁVEZ, intitulado: "LA NECESIDAD DE FORTALECER LA CERTEZA JURÍDICA DE LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS DEL MINISTERIO PÚBLICO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



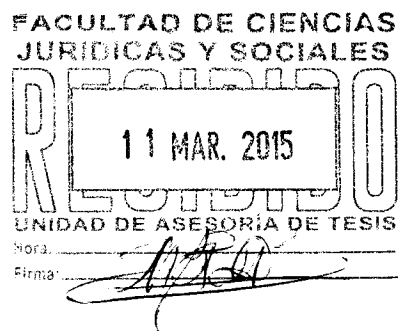
cc.Unidad de Tesis
BAMO/iy.





Guatemala, 10 de Marzo de 2015

Doctor
BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente



Estimado Licenciado Mejía Orellana:

De conformidad con el nombramiento emitido por esta jefatura con fecha veinticuatro de febrero de dos mil quince, en el que se dispone nombrar al suscrito como revisor del trabajo de tesis de la bachiller DIANA MARCELA CORADO CHÁVEZ, rindo el siguiente informe:

La postulante presento el tema de investigación: **“LA NECESIDAD DE FORTALECER LA CERTEZA JURÍDICA DE LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS DEL MINISTERIO PÚBLICO”**.

De la revisión practicada al trabajo de tesis presentado por la bachiller Diana Marcela Corado Chávez, se puede extraer que el mismo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias jurídicas y Sociales y del Examen General Público, relativo al contenido científico y técnico de la tesis, así como la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la bibliografía de apoyo, congruente con la normativa citada, siendo las recomendaciones y conclusiones del trabajo presentadas una contribución científica para la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y para esta sociedad en general.

Asimismo, es de hacer notar que el trabajo de tesis presentado, aborda un tema de especial importancia, como lo es lo relativo a la Necesidad de Fortalecer la Certeza

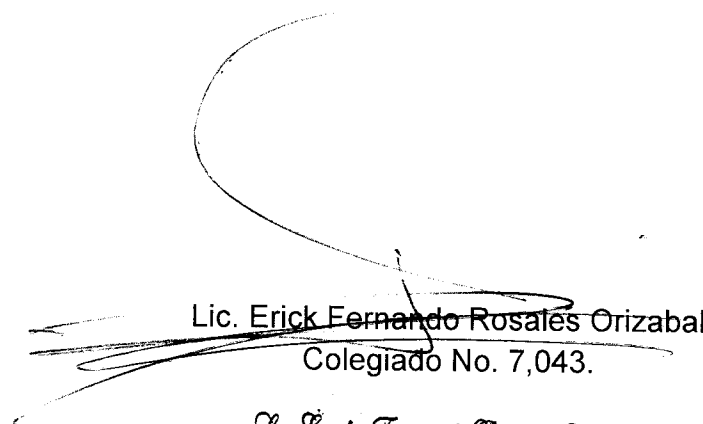


Lic. Erick Fernando Rosales Orizabal
ABOGADO Y NOTARIO

Jurídica de la Mediación y Conciliación en las Fiscalías del Ministerio Público como métodos de resolución de conflictos y como herramienta de aplicación necesaria para el sistema judicial. En tal sentido coincido con la autora en el enfoque que da a su trabajo de investigación tomado en cuenta la importancia que tiene este tema en la práctica que se vive a diario en las fiscalías del Ministerio Público y Centros de Mediación.

En conclusión, y en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito revisor derivadas del examen de la labor, y por las razones manifestadas, APRUEBO el trabajo presentado por la bachiller Diana Marcela Corado Chávez, para que pueda continuar su trámite, a efecto de que se ordene la impresión del mismo y se señale día y hora para su discusión en el correspondiente examen público de tesis.

Sin otro particular me suscribo en forma deferente.


Lic. Erick Fernando Rosales Orizabal
Colegiado No. 7,043.

Lic. Erick Fernando Rosales Orizabal
Abogado y Notario
No. Col. 7043



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 24 de abril de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DIANA MARCELA CORADO CHÁVEZ, titulado LA NECESIDAD DE FORTALECER LA CERTEZA JURÍDICA DE LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN EN LAS FISCALÍAS DEL MINISTERIO PÚBLICO. 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

- A DIOS:** Por darme la vida, las oportunidades, sus bendiciones, y permitirme alcanzar mis metas, en especial ésta.
- A MIS PADRES:** Gracias por su amor incondicional, el sacrificio de cada día y su apoyo en todo momento de mi vida. Los amo.
- A MIS TÍAS:** Guicela y Aminta. Por su apoyo incondicional, y por el amor sincero que me ha demostrado y estar siempre para mí; las amo.
- A MIS HERMANOS:** Por su amor, su compañía y el apoyo que me han brindado; los quiero mucho.
- A MIS ABUELOS:** Por ser mi fuente de inspiración, por el amor que me dieron y por ser ángeles que me cuidan desde el cielo.
- A MIS PROFESIONALES:** Que me han brindado su apoyo
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por abrirme las puertas y ser hoy una profesional.



ÍNDICE

| | Pág. |
|-------------------|-------------|
| Introducción..... | i |

CAPÍTULO I

| | |
|---|----|
| 1. Métodos alternos de resolución de conflictos..... | 1 |
| 1.1 Antecedentes..... | 1 |
| 1.1.1 Su incorporación en la legislación guatemalteca..... | 5 |
| 1.1.2 Normas de derecho canónico..... | 5 |
| 1.1.3 Derecho laboral..... | 5 |
| 1.1.4 Derecho penal..... | 7 |
| 1.1.5 Derecho civil y mercantil..... | 12 |
| 1.1.6 Ley de Arbitraje..... | 14 |
| 1.1.7 Fundación Cenac (Centro de Arbitraje y Conciliación)..... | 15 |
| 1.2 Teoría del conflicto..... | 16 |
| 1.2.1 Causas del conflicto..... | 17 |
| 1.3 Los conflictos en Guatemala..... | 18 |
| 1.4 Las formas de solucionar conflictos..... | 20 |
| 1.5 Métodos alternos y política criminal..... | 23 |

CAPÍTULO II

| | |
|------------------------|----|
| 2. Mediación..... | 25 |
| 2.1 Generalidades..... | 25 |
| 2.2 Ventajas..... | 28 |



| | Pág. |
|---|-------------|
| 2.3 Características..... | 31 |
| 2.4 Mediador..... | 33 |
| 2.4.1 Características del mediador..... | 35 |
| 2.5 Etapas de la mediación..... | 38 |
| 2.5.1 Etapa I: Introducción, creación de estructura y confianza..... | 38 |
| 2.5.2 Etapa II: Planteamiento de los hechos y aislamiento del problema..... | 40 |
| 2.5.3 Etapa III: Creación de opciones y alternativas..... | 42 |
| 2.5.4 Etapa IV: Negociación y toma de decisiones..... | 45 |
| 2.5.5 Etapa V: Esclarecimiento y redacción de un plan..... | 47 |
| 2.5.6 Etapa VI: Practica del plan..... | 50 |

CAPÍTULO III

| | |
|--|----|
| 3. Conciliación..... | 51 |
| 3.1 Aspectos Generales..... | 51 |
| 3.2 Concepto..... | 53 |
| 3.3 Ventajas..... | 56 |
| 3.4 Clases o tipos de conciliación..... | 58 |
| 3.5 Criterios de conciliabilidad..... | 60 |
| 3.6 Papel de los asesores en el proceso de conciliación..... | 65 |



CAPÍTULO IV

| | Pág. |
|--|-------------|
| 4. La conciliación y mediación en el proceso penal..... | 67 |
| 4.1 Fundamento legal..... | 67 |
| 4.2 Requisitos..... | 69 |
| 4.3 De las audiencias de conciliación que se realizan en las fiscalías del Ministerio Público..... | 70 |
| 4.3.1 La falta de certeza jurídica..... | 70 |
| 4.3.2 Audiencias de mediación en los centros de mediación del Organismo Judicial..... | 71 |
| 4.3.3 La falta de capacidad del agente o auxiliar fiscal, para ser mediador o Conciliador..... | 72 |
| 4.4 Situación actual de la mediación y conciliación en Guatemala..... | 73 |
| 4.4.1 Cultura de la mediación y conciliación..... | 75 |
| 4.5 Propuesta para fortalecer la certeza jurídica de la mediación y conciliación en las Fiscalías del Ministerio Público..... | 77 |
| 4.5.1 Fortalecer y ampliar la Oficina de Atención a la Víctima..... | 77 |
| 4.5.2 Existencia de una normativa a seguir en los procesos para obtener una mediación y conciliación justa..... | 80 |
| CONCLUSIONES..... | 83 |
| RECOMENDACIONES..... | 85 |
| ANEXOS..... | 87 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 105 |



INTRODUCCIÓN

Para que en el país de Guatemala se facilite a los ciudadanos el acceso a la justicia y hacer que encuentre solución pacífica y dialogada a sus conflictos, en base a la mediación y la conciliación dentro de las fiscalías del Ministerio Público y centros de mediación, ya que el hecho de que la víctima no tenga necesaria información acerca de sus derechos, que no reciba la atención jurídica correspondiente, que no se respete su dignidad humana y que su problema sea mediatizado, da como resultado la sobrevictimización, lo que ha hecho tomar conciencia del papel que debe jugar la víctima. Sin embargo, por la especialidad de los conflictos que se conoce en esta vía, es necesario contar, a su vez, con una capacitación especial y constante, para obtener mediadores y conciliadores capaces y certeros, buscando una solución justa.

La hipótesis planteada en este trabajo, es la necesidad de fortalecer la certeza jurídica de la mediación y la conciliación en las fiscalías del Ministerio Público, por lo que esta fue comprobada con los resultados de las encuestas realizadas y la investigación de datos estadísticos de casos no resueltos. Es por lo anterior, que esta investigación reviste trascendental importancia, debido a que busca, a través del desarrollo del tema y el cumplimiento de los objetivos generales y específicos, aportar un planteamiento y una comprensión más profunda que identifique los cuerpos legales que lo regulan y respaldan para ser aplicados en Guatemala, partiendo de la normativa vigente.

Este estudio se divide en cuatro capítulos, los cuales se detallan de la siguiente manera: En el primero se trata los antecedentes, teoría del conflicto y los conflictos en Guatemala como sus formas y métodos de resolución de conflictos. En el segundo definimos la mediación como método alternativo de resolución de conflictos, sus características, ventajas, criterios y etapas para su desarrollo.



El tercero define la conciliación, sus ventajas, clases y criterios de conciliabilidad, como sus límites y la oportunidad en que se debe aplicar la conciliación y la mediación en materia penal. Y el cuarto se señala la mediación y conciliación en el proceso penal, estableciendo su fundamento legal, su desarrollo en las fiscalías del Ministerio Público y centros de mediación, la falta de capacidad del agente y auxiliar fiscal como mediador y conciliador al realizar su trabajo, mostrando los resultados obtenidos de la encuesta realizada, concluyendo con una propuesta para fortalecer la certeza jurídica de la mediación y conciliación en las fiscalías del Ministerio Público y centros de mediación del Organismo Judicial.

Referente a los métodos de investigación utilizados, se hizo uso de los siguientes: el inductivo ya que con éste se partió de generalidades para obtener particularidades y el deductivo que parte de particularidades para obtener generalidades. Además se utilizó el método analítico, puesto que se separaron las partes de la investigación para analizarlas y examinar la relación entre ellas, para llevar a cabo un estudio de los conceptos de conciliación y mediación, ya que son dos instituciones distintas, pero que se relacionan entre sí; asimismo siendo éste el método que permite descomponer el todo en partes, se observaron sus diferencias, ventajas y características, éstas últimas también en lo que se refiere a las que debe poseer el mediador y conciliador. Se emplearon técnicas de investigación siendo las siguientes: documental, el estudio comparativo de las formas alternativas de resolución de conflictos, entrevistas con mediadores y conciliadores que laboran en las distintas fiscalías del país y centro de mediación del Organismo Judicial.

En la actualidad los conflictos entre las personas están a la vuelta de la esquina y la falta de resolución de los mismos es una problemática social, que afecta la convivencia entre la humanidad y por eso es necesario la búsqueda de procedimientos eficientes y eficaces para el cumplimiento de la justicia y el fin fundamental del Estado, el bien común.

CAPÍTULO I

1. Métodos alternos de solución de conflictos

1.1 Antecedentes

El Concepto de métodos alternativos de solución de conflictos es un concepto moderno, que trata sobre una problemática antigua ya que la historia registra la presencia de estos medios desde la antigüedad, las formas tribales, los clanes y aun los consejos de familia conocieron estos medios para componer sus divergencias sin acudir al litigio judicial.

Se encuentra también la mediación en la “ley de las XII tablas, en donde se otorgaba fuerza obligatoria al convenio celebrado entre las partes al ir a juicio; o, como en el régimen judicial Chino, en donde la mediación era considerada como el principal recurso para resolver las desavenencias”.¹

En la década de 1950 surgió en Estados Unidos de América un movimiento denominado “La Justicia comunitaria, en reacción a problemas de falta de efectividad del sistema adversativo y judicial en manejar un gran número de controversias”.²

¹ Folleto de la primera jornada sobre mediación como mecanismo de resolución de conflicto. La actuación del abogado en el proceso de meciacion. Marjorie Acevedo Galindo. Juez Superior del Circuito Judicial del Trabajo Área Metropolitana Caracas, 2000. Pág. 2.

² Ibid. Pág. 2



En Latinoamérica el país que va a la vanguardia es Colombia, que comenzó a trabajar los mismos desde 1983 y cuya aplicación primordialmente se enmarca en el sector privado.

Si nos remontamos al origen histórico de la mediación y conciliación, debemos ir al origen mismo del hombre, ya que es tan antiguo como lo es el conflicto. Este es connatural al ser humano y a los grupos que integra. Su génesis es la de la vida en comunidad.

Grupos étnicos y culturales han establecido históricamente sus propias normas, y sosteniendo su independencia y su poder a salvo de la autoridad religiosa, gubernamental u otra autoridad secular. La tendencia hacia la mediación y conciliación se está manifestando cada vez más y muchas veces montada en la tradición ancestral de cada cultura y sociedad.

“La idea de mediación subsiste en el Cristianismo bajo la concepción de que existen intermediarios entre Dios y el alma, de tal forma que Cristo es concebido como el perfecto mediador. También se encuentran casos de mediación en la antigüedad que se repiten y multiplican en la baja y alta Edad Media, continuando en las épocas posteriores.”³

³ Ibid. Pág. 1.

“En el derecho romano, a su vez, se encuentran los jueces de avenencia y durante la época de Cicerón, los juicios de árbitros que acudían a la equidad para resolver las disputas”.⁴

Actualmente aún, la efectividad de la mediación y conciliación, depende del campo en que se aplique, y que sus formas y objetivos sean equilibrados y cooperativamente constructivos.

Como también se encuentran antecedentes modernos de los métodos alternativos de solución de conflictos como en “Europa Occidental, hasta la época del renacimiento de la iglesia católica fue probablemente la organización más grande del manejo de conflictos y mediación. En culturas como la China su existencia y desarrollo respondió también a su filosofía de vida; en algún grado de desarrollo en Francia, Inglaterra, Noruega, Nueva Zelanda y Canadá entre otros.”⁵

En el marco internacional, encontramos el “Tribunal de Aguas de Valencia, España que desde 1239 media entre los campesinos de la región relativo al conflicto del uso del agua, el cual aún en esta época continúa reuniéndose.”⁶

El concepto de mediación gana espacio en la primera conferencia de la paz de la Haya, realizada entre el 18 de mayo y el 29 de julio de 1899, en la que tomaron parte los principales estados de la época, estableciendo que el papel del mediador

⁴ Ibid. Pág. 1.

⁵ Ibid. Pág. 1

⁶ Ibid. Pág. 3



consiste en conciliar las reclamaciones antagónicas y apaciguar los sentimientos de agravio que puedan haber surgido entre los estados desavenidos.

También se encuentra la mediación en el tratado americano de soluciones pacíficas en el cual se establece: las funciones del mediador o mediadores consistirán en asistir a las partes en el arreglo de las controversias de la manera más sencilla y directa, evitando formalidades y procurando hallar una solución aceptable. El mediador se abstendrá de hacer informe alguno y, en lo que a él atañe, los procedimientos serán absolutamente confidenciales.

En Guatemala se viene practicando estos métodos en sí mismos concebidos como su derecho indígena desde antes del tiempo de la colonia con los mayas. Consecuentemente, las comunidades indígenas siempre han tenido líderes que usan la conciliación para resolver los diversos conflictos de la comunidad, representados en los consejos de ancianos, cofrades y alcaldes auxiliares.

En diciembre de 1996 con la firma de los acuerdos de paz entre el gobierno y la guerrilla, se contempló la apertura de centros de mediación y conciliación de servicio gratuito y de ahí nace la idea por parte del organismo judicial de inaugurar el primer centro de mediación con la ayuda del gobierno de Suecia. En la actualidad se aplica la mediación en diferentes centros de mediación del organismo judicial, y la conciliación a través de los jueces conciliadores de los juzgados de paz comunitarios y muy especialmente en esta ocasión respecto de la conciliación en el Ministerio Público y juzgados de primera instancia penal.



1.1.1 Su incorporación en la legislación guatemalteca

1.1.2 Normas de derecho canónico

Este derecho es de mucha importancia nombrarlo, particularmente por la influencia que tiene la iglesia, especialmente la católica en nuestra sociedad.

El derecho canónico adopta la conciliación en el "codex iuris canonici (Código del Derecho Canónico) de 1917 que se refiere al el conjunto ordenado de las normas jurídicas que regulan la organización de la Iglesia católica de rito latino, la jerarquía de gobierno, los derechos y obligaciones de los fieles, los sacramentos y las sanciones que se establecen por la contravención de esas normas, al contemplar, en el canon 1446, la conciliación como obligatoria al comenzar el proceso o en cualquier momento siempre que se abrigue cualquier esperanza."⁷

En el Nuevo Testamento se indica que Pablo, dirigiéndose a la congregación de Corintios, los exhorto a no llevar sus disputas a la Corte, si no a señalar a personas dentro de la comunidad que les ayudaran a solucionarlos.

1.1.3 Derecho laboral

El Código de Trabajo Decreto 330 del Congreso de la República de Guatemala del 8 de febrero de 1947 fue el primero en nuestro país, emitido luego de la revolución

⁷ Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Manuel Osorio. 33ª edición. Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2008.



de octubre de 1944 que luego fue reformado por el Decreto 1441 que entro en vigencia el 29 de abril de 1961. En el título undécimo de dicho ordenamiento legal, donde se regula el procedimiento ordinario, en el capítulo V, que contienen lo relativo al juicio verbal y periodo conciliatorio. Aparece el Artículo 340 que copiado en forma textual establece lo siguiente “Contestada la demanda y la reconvención, si la hubiere, el juez procurará avenir a las partes, proponiéndoles fórmulas ecuánimes de conciliación, y aprobará cualquier fórmula de arreglo en que convinieren, siempre que no contraríen las leyes, reglamentos y disposiciones aplicable”.

En el ámbito del derecho colectivo de trabajo, la conciliación se establece ya como todo un proceso, regulado en los Artículos del 384 al 389, 393, 394 y 395 de dicho código. En el mismo se conforma un tribunal de conciliación, cuya función principal es proponer a las partes fórmulas ecuánimes de solución. Para ello dicho tribunal cita a las partes a una junta conciliatoria. Dos horas antes de la hora fijada para llevarse a cabo la misma, el tribunal de conciliación escucha en forma separada a cada una de las partes para establecer en forma clara cuál es la pretensión de cada una de ellas. Luego de ello deliberará y llegada la hora de la comparecencia propondrá a las partes los medios o bases de arreglo que estime convenientes. Si se llegare a un acuerdo, se dejará constancia de la misma en un convenio que será firmado por las partes y el tribunal. Sin embargo las bases, fórmulas o medios propuestos por el tribunal no son de aceptación obligatoria para



las partes, por lo que si las mismas o una de ellas no está de acuerdo con estas, podrá rechazarlas, quedando agotada la vía conciliatoria.

1.1.4 Derecho penal

En el ámbito penal, el antecedente más remoto de la conciliación, es el Código de Procedimientos Penales. En el mismo se regula de manera bastante limitada a la conciliación, ya que se aplica únicamente para los delitos de injuria y calumnia, o sea los delitos cuyo bien jurídico tutelado es el honor de las personas.

Dicha figura se encuentra regulada en el libro V que contiene los procedimientos especiales, específicamente en el Artículo 810, establece que el juez, para darle curso a la querrela por injuria o calumnia contra particulares, dispondrá, en la misma providencia en que se mande ratificar el escrito respectivo, se cite al acusado con el objeto de procurar en el propio acto la conciliación; y sólo en el caso de quedar ésta sin efecto, dará curso a aquella.

En el siguiente ordenamiento legal, en orden de vigencia, no se obtuvieron mayores avances en materia de la conciliación, ya que la misma se siguió limitando únicamente para los delitos que se cometían en contra del honor de las personas. Es de hacer notar, que en este código no se menciona como en el anterior, de manera expresa que la conciliación solamente puede aplicarse a los delitos de injuria y calumnia, pero si establece que la conciliación se aplicará a los delitos perseguibles de oficio lo cual al final es casi lo mismo, en virtud de que



dichos delitos solamente agregándole a la difamación, son los que pueden perseguirse por dicha vía. Dicha disposición se encontraba en el apartado de las disposiciones finales y complementarias, Artículo 811 de dicho ordenamiento legal, el cual copio textualmente: Conciliación. En los procesos por delitos perseguibles a instancia de parte, el juez de primera instancia en la resolución inicial del proceso, señalará audiencia para una junta de conciliación, en la cual procurará el avenimiento de los interesados. Si a dicha junta no asistiere cualquiera de éstas, se tendrá por no aceptada la conciliación.

En el actual código vigente, ya aparecen avances en cuanto a la aplicación de la conciliación en el derecho penal y muy especialmente, aparece ya regulada la mediación como un método alternativo para la solución de conflictos. Para tal efecto es necesario remitirse al libro primero, disposiciones generales capítulo II referente a la persecución penal, sección primera, acción penal. En dicho apartado aparece el Artículo 25 ter que copiado en forma textual establece: Conciliación. Formulada la solicitud por parte del Ministerio Público o por el síndico municipal, o por el agraviado o el imputado o su defensor para la aplicación de un criterio de oportunidad, el juez de paz citará a las partes, bajo apercibimiento de ley, a una audiencia de conciliación. Presentes las partes, el juez explicará el objeto de la audiencia procediendo a escuchar, en su orden, al fiscal o auxiliar fiscal o síndico municipal, a la víctima o agraviado y al imputado. El juez debe obrar en forma imparcial, ayudando a las partes a encontrar una solución equitativa, justa y eficaz, para propiciar la solución del conflicto. Su función es la



de ser un facilitador en la comunicación y el diálogo constructivo entre las partes. Las partes podrán ser asistidas por sus abogados. Si se llegare a un acuerdo, se levantará acta firmada por los comparecientes. Si no hubiere acuerdo, se dejará constancia de ello y continuará la tramitación del mismo. En el acta de conciliación se determinará las obligaciones pactadas, entre las cuales se contemplará la reparación del daño y el pago de los perjuicios si hubiere lugar a ello, señalando, si así se hubiere acordado el plazo para su cumplimiento y la constitución de las garantías necesarias. La certificación del acta de conciliación tendrá la calidad de título ejecutivo para la acción civil. Si el Ministerio Público considera que es procedente el criterio de oportunidad y la víctima no aceptare ninguna de las fórmulas de conciliación propuestas podrá otorgar la conversión de la acción a petición del agraviado.

Es importante analizar el presente Artículo, ya que el mismo contiene la siguiente contradicción: En la parte final del párrafo segundo, dicho Artículo establece que la función del juez en la conciliación, es ser facilitador de la comunicación y el diálogo entre las partes, lo cual sería contradictorio en cuanto a las características de dicha figura jurídica pues la doctrina establece que en la conciliación el conciliador (en este caso el juez) tiene como función la de proponer fórmulas equánimes a las partes para la solución del conflicto y no solamente un facilitador de la comunicación (ya que en este caso la figura sería la de la mediación). Pero en el párrafo final del citado Artículo se establece que si la víctima no aceptare ninguna de las fórmulas de conciliación propuestas, podrá otorgar la conversión de



la acción a petición del agraviado. Como consecuencia de lo anterior, en la parte citada dicha norma incluye la característica principal de la conciliación, o sea la proposición de fórmulas ecuánimes para la solución del conflicto, pero dicha disposición es contradictoria con la parte final del párrafo segundo, ya que el conciliador o es un órgano cuya función es la de proponer fórmulas ecuánimes de conciliación o la de facilitar la comunicación entre las partes, ya que en el caso de que se aplique una u otra función, cambiaría la figura jurídica aplicable (conciliación o mediación), sin embargo aunque haya contradicción, al incluirse la característica principal de la conciliación en dicho Artículo, queda claro que es ésta la figura que contempla dicha norma jurídica.

El siguiente Artículo del Código Procesal Penal es el que establece la figura de la mediación, el cual transcribo en forma textual: Artículo 25 Quater: Mediación. Las partes, solo de común acuerdo, en los delitos condicionados a instancia particular, en los de acción privada, así como aquellos en los que proceda el criterio de oportunidad, excepto el numeral 6º. del Artículo 25, con la aprobación del Ministerio Público o del síndico municipal, podrán someter sus conflictos penales al conocimiento de centros de conciliación o mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia, a través de los juzgados de primera instancia penal correspondientes, integrados por personas idóneas, nativas de la comunidad o bajo dirección de abogado colegiado capaces de facilitar acuerdos y, una vez obtenidos los mismos, se trasladará un acta suscinta al Juez de Paz para su homologación, siempre que no viole la Constitución o Tratados Internacionales de



Derechos Humanos, para lo cual bastará un breve decreto judicial que le dará valor de título ejecutivo al convenio suficiente para la acción civil en caso de incumplimiento de los acuerdos patrimoniales.

En el presente Artículo, es necesario resaltar que se avanza en cuanto a la utilización de las figuras de la conciliación y la mediación, principalmente porque las mismas no se usan solamente para los delitos de acción privada, como en los códigos que le precedieron, sino que también se aplica para los delitos en los que se puede aplicar el criterio de oportunidad, lo cual amplía el campo de acción de dichas figuras, ya que de conformidad con el Artículo 25 del Código Procesal Penal vigente, que regula lo referente al criterio de oportunidad, también se incluyen en la aplicación de la mediación y de la conciliación, los delitos no sancionados con pena de prisión, los de acción pública cuya pena máxima no sea mayor de cinco años de prisión, en los delitos donde el sindicado ha contribuido en forma mínima para la perpetración del delito y en aquéllos donde el inculcado se ha visto afectado directa y gravemente por las consecuencias del delito que cometió.

Otro aspecto muy importante que regula el Artículo 25 Quater, es el establecimiento de centros de conciliación o mediación para que las partes comparezcan a los mismos para solventar sus conflictos, lo cual descongestiona en gran manera el trabajo del organismo judicial, pues el mismo solamente interviene, en el caso de un acuerdo, por medio de los jueces de paz homologando el convenio suscrito por las partes.



1.1.5 Derecho civil y mercantil

En el ordenamiento legal ya no vigente, especialmente en el juicio ordinario, se le dio a la conciliación bastante importancia, ya que el juez tenía la obligación de convocar a conciliación a las partes en la misma providencia donde le daba trámite a la demanda, e incluso tenía la facultad de convocar a una junta conciliatoria a las partes en cualquier estado del proceso, es más, si a la primera junta no comparecían las partes, el órgano jurisdiccional podía convocar a una segunda. Lo anterior se encuentra regulado en el título III de las disposiciones comunes a todos los juicios. Capítulo I de las disposiciones generales, en los Artículos del 83 al 87 de dicho ordenamiento legal, los cuales transcribo textualmente: Artículo 83. En la misma providencia en que se tramita una demanda, el Juez citará a conciliación a las partes procurando un avenimiento entre ellas. Artículo 84. Los tribunales tienen, además, facultad de llamar a los litigantes, de oficio o a petición de parte, a una conciliación, cuantas veces lo consideren oportuno durante la sustanciación del juicio. Si ambas partes no concurrieren a la junta, se les citará de nuevo y si tampoco asisten, quedará por entonces sin efecto la conciliación. Artículo 85. En las juntas de conciliación los tribunales se abstendrán de externar su opinión sobre el asunto, que se debate o sobre sus incidencias. Artículo 86. La diligencia de conciliación no interrumpe el curso del juicio. Artículo 87. Si los litigantes llegan a un avenimiento se levantará acta firmada por el jefe del tribunal, por las partes o sus representantes debidamente facultados para transigir y por el secretario. A continuación el juez declarará terminado el juicio y mandará anotar, de oficio el acta, según el caso, en los registros respectivos.



De manera especial, también se utilizaba a la conciliación en el juicio de menor cuantía que en dicha ley se tramitaba en el procedimiento ordinario. En dicho procedimiento, también podía conciliarse en cualquier estado del juicio. Dicha disposición se encontraba en el libro II, título VI, del juicio ordinario de menor cuantía, específicamente en el Artículo 529.

Actualmente el Decreto ley 107 Código Procesal Civil y Mercantil en el libro segundo se encuentran regulados los procesos de conocimiento, título I del juicio ordinario, capítulo I de la preparación del juicio, sección primera de las disposiciones generales, de la ley vigente, también se utiliza la conciliación como un método alternativo para la solución de conflictos, la cual puede utilizarse así mismo en cualquier estado del proceso, con la diferencia específica de que en el anterior código, además de que también podía utilizarse en cualquier estado del proceso, se ordenaba de que en la resolución que le diera trámite a la demanda se convocará a las partes a una junta conciliatoria de manera obligatoria, lo cual no se establece en el código vigente.

En la presente ley, ya no se tramitan los asuntos de menor cuantía en juicio ordinario sino en el juicio oral. Y en este proceso, se estableció el uso de la conciliación como método alternativo para la solución de conflictos, de manera obligatoria en todos los asuntos que se tramitan en dicha vía, ya que en la primera audiencia que se fije en dicho juicio, el juez actuará como órgano conciliador tratando de dar fin a la controversia, por medio de dicha figura jurídica. Dicho

procedimiento se encuentra regulado en el título II que establece lo relativo al juicio oral.

1.1.6 Ley de Arbitraje

En la Ley de Arbitraje, Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala en el capítulo IX otros métodos alternos para resolución de conflictos entre particulares, se ha regulado de manera completa a la figura de la conciliación, estableciendo en su artículo 49 copiado literalmente: “La conciliación es un mecanismo o alternativa no procesal de resolución de conflictos a través de la cual las partes, entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar conflictos existentes con la colaboración activa de un tercero, objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o propuestas por él, evitando así que el conflicto llegue a instancia jurisdiccional o arbitral”. Además en dicha ley, se establecen también los centros de arbitraje y conciliación, lo cual descongestiona el trabajo de los órganos jurisdiccionales ya que no será necesario que los mismos actúen como conciliadores, pues dichos centros actuarán como tales, e incluso si por medio de la conciliación logra llegarse a un acuerdo, el órgano jurisdiccional no conocerá en ningún momento dichas controversias y como consecuencia de ello se le evitará al mismo la acumulación y la congestión de trabajo.

1.1.7 Fundación Cenac (Centro de Arbitraje y Conciliación)

En el año 1994 fue creado el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala. Desde su inicio participó activamente en las gestiones para la aprobación de la Ley de Arbitraje. El Centro de Arbitraje y Conciliación se posicionó como un ente autónomo, apolítico, estatutos y junta directiva propia, y una administración independiente de la Cámara de Comercio de Guatemala.

Es la primera institución privada creada con el propósito de fortalecer la justicia a través de la promoción, capacitación y prestación de servicios de administración eficaz del arbitraje y conciliación y el desarrollo de los métodos de solución pacífica de conflictos.

A partir de 1996 se constituyó como la Sección Nacional de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial y se crearon vínculos de comunicación con los Centros de Arbitraje de las Cámaras de Comercio de Madrid, Bolivia, Chile, Colombia, El Salvador, Costa Rica, Honduras, Panamá, Ecuador, México, Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay. El Centro de Arbitraje y Conciliación suscribió acuerdos de cooperación con la Cámara de Construcción, Cámara de Turismo, Cámara México-Guatemalteca, Cámara Guatemalteco-Americana, Universidad Rafael Landívar, Universidad Francisco Marroquín y con la Corte Suprema de Justicia, que poseen un común denominador que es fomentar la cultura del diálogo y la utilización de los métodos alternos de solución de conflictos.

En el año 2000, la Junta Directiva del Centro de Arbitraje y Conciliación presentó a la Cámara de Comercio de Guatemala un proyecto para crear una Fundación por medio de la cual el Centro de Arbitraje y Conciliación obtuviera la independencia jurídica y administrativa planteada dentro del proyecto BID.

La Junta Directiva de la Cámara de Comercio de Guatemala, en el mes de julio del 2000 aprobó que el Centro de Arbitraje y Conciliación se convirtiera en fundación y tuviera personería jurídica propia. Esta decisión fue ratificada por la 50ª Asamblea General Ordinaria de Asociados de la Cámara en el mes de enero del 2002.

La Fundación CENAC, Centro de Arbitraje y Conciliación fue constituida en escritura pública por la Cámara de Comercio de Guatemala en el mes de julio de 2000 y en el mes de febrero de 2003, el Organismo Ejecutivo a través del Ministerio de Gobernación emitió el acuerdo No. 392-2003 mediante el cual reconoce la personalidad jurídica y aprueba los estatutos de la Fundación CENAC.

1.2 Teoría del conflicto

El Conflicto es un proceso interactivo en que dos o más personas o grupos de personas con intereses contrapuestos entran en confrontación u oposición.

Los conflictos forman parte de la naturaleza humana porque donde hay dos o más personas existe siempre la posibilidad de la existencia de conflictos de diferente índole como psicológicos, familiares, hasta los más complejos conflictos de naturaleza económica o jurídica.



Morton Deutsch al referirse a los conflictos en el Prólogo del libro "Resolución de conflictos sin litigio de Jay Folberg y Alison Taylor"⁸ dice: "Los conflictos y las desavenencias son aspectos inevitables y recurrentes de la vida. Tienen funciones individuales y sociales valiosas: proporcionan el estímulo que propicia los cambios sociales y el desarrollo psicológico individual.

Fogler y Taylor en su libro, antes citado⁹ se refieren a este punto cuando dicen "Aunque el conflicto no es necesariamente negativo, censurable o intolerable, nuestra sociedad con frecuencia lo desaprueba por compararlo con situaciones de triunfo/derrota. El conflicto puede funcionar de maneras importantes y positivas: Puede contribuir a establecer límites de grupo mediante el fortalecimiento de la cohesión dentro de él; reduce la tensión incipiente al poner los problemas de manifiesto; y ayudar a determinar normas de grupo."

1.2.1 Causas del conflicto

Se ha comprobado que la manifestación del conflicto es una salida especialmente en situaciones sociales complicadas que algunas veces evitan situaciones violentas que pueden provocar daños irreparables a las partes en conflicto.

⁸ "Resolución de conflictos sin litigio de Jay Folberg y Alison Taylor" LIMUSA. GRUPO NORIEGA EDITORES. México, Edición 1996. Pág. 38.

⁹ Ibid. Pág. 38.

Lo importante no es evitar o suprimir el conflicto porque esto puede tener consecuencias no deseables. Más bien, el propósito es encontrar la forma de crear las condiciones que alienten una confrontación constructiva y vivificante del conflicto.

Por eso podemos decir que los conflictos son inevitables y lo único que se puede hacer es resolverlos ya que la mayoría de conflictos entre los seres humanos se resuelven en forma directa entre los interesados, ya sea mediante la imposición de los intereses de una parte sobre la otra o mediante una negociación en la que ambas partes en conflicto ceden un poco en sus pretensiones para llegar a un acuerdo en que ninguno de los participantes en el conflicto pierde.

Sin embargo en un gran número de casos el conflicto se declina en una situación llamada "ascenso de violencia", que consiste en que un conflicto pequeño va creciendo indefinidamente hasta convertirse en un conflicto de mayor trascendencia; para evitar que esto suceda es importante buscar métodos de resolución de conflictos adecuados al caso que se pretenda resolver.

1.3. Los conflictos en Guatemala

Durante mucho tiempo las y los guatemaltecos aprendieron a solucionar las diferencias y los problemas por medio de la violencia, la guerra y el enfrentamiento.



Eso nos ha dejado miles de muertes, torturas, desaparecidos, viudas, niñas y niños huérfanos, abandonados, maltratados y una sociedad enfrentada y temerosa, a la que le cuesta mucho establecer relaciones de confianza que permitan la reconciliación y la construcción de una Guatemala solidaria, justa y equitativa.

Pero con la llegada de los Acuerdos de Paz y sobre todo el proceso de negociación nos enseñaron que es posible llegar a acuerdos aun cuando las partes estén enfrentadas y tengan posiciones distintas, es decir, si existen formas de resolver los conflictos de una forma pacífica e inteligente, solo basta que nos pongamos de acuerdo ya que hoy tenemos una serie de compromisos que son una posibilidad clara y concreta de alcanzar los cambios necesarios para que en nuestro país se respeten las diferencias y se trabaje por el desarrollo de todos los guatemaltecos.

La paz sólo puede construirse a través del diálogo y la negociación, sólo puede ser una realidad cuando comprendamos que cada uno de nosotros es responsable de solucionar sus problemas de una forma que no sea con violencia.

Pensemos en un ejemplo: El matrimonio. La mayoría no trata de establecer con gran detalle lo que espera del otro cuando se casa. Se da por supuesto que los dos se conocen y se aman lo bastante, y que la relación es suficientemente madura y flexible para asimilar cualquier cosa que pudiera hacer el otro. Ahora bien, no siempre sucede así.

Los seres humanos somos inmensamente complicados, de modo que en realidad nunca se puede conocer al otro por completo, como tampoco podemos conocernos totalmente a nosotros mismos. Es más, la gente cambia, las expectativas del cónyuge cambian y, por consiguiente, también cambia la relación.

Frente a los conflictos las personas reaccionamos de diferente forma, de acuerdo a nuestra historia personal, a la educación que recibimos de nuestros padres, a la forma en que se nos ha enseñado a ver la vida, a los valores que practicamos, e incluso, de acuerdo a creencias religiosas e ideológicas. Es decir, que todos estos aspectos de nuestro entorno o ambiente social influyen en la forma como respondemos cuando tenemos un conflicto.

1.4 Formas de solucionar los conflictos

La mayoría de veces, nuestros problemas con otras personas los arreglamos dialogando, especialmente si tenemos una relación cercana con ellas. Sin embargo, hay momentos en los cuales el diálogo se hace muy difícil, al punto que no existe comunicación con la otra persona y para arreglar el problema se necesita la ayuda de una tercera persona que servirá de mediador o conciliador.

En nuestra sociedad existen comunidades e instituciones que ayudan a resolver los conflictos surgidos entre sus miembros y es muy común que el sacerdote, el pastor de la iglesia, el hermano, el catequista o según las tradiciones del lugar la persona que esté a cargo de dichas comunidades conozcan los problemas y



ayuden a intervenir resolviendo los mismos. Esta forma inicial de tratar los conflictos cuenta con un fuerte respaldo social; quienes tratan conflictos son personas debidamente acreditadas en sus comunidades; reconocidas por su servicio a la comunidad y su capacidad de liderazgo, además cuentan con honorabilidad para llamar a la reflexión y al orden a las partes en conflicto.

“El diálogo busca la armonía social, es decir las buenas relaciones para garantizar la convivencia pacífica entre las personas que han tenido un conflicto, su fin es ayudarlas a vivir sin violencia”¹⁰. La persona buscan cuando tiene un conflicto que una persona lo escuche y aconseje para tomar una mejor decisión aunque con eso no resuelva el mismo, pero lo alienta y lo hace ver de otra manera el conflicto o problema. Esta forma de manejar los conflictos está contemplada en la ley y permite que el Estado, a través de un juez, sea quien decida sobre el problema.

Con la intervención de un juez no siempre se obtiene el resultado deseado ni se arregla el conflicto definitivamente, algunas veces quedan resentimientos o deseos de venganza de alguna de las partes. Sin embargo, existen conflictos que deben ser resueltos en el marco de la administración de justicia, por ejemplo, cuando se cometen delitos de acción pública que atentan contra la vida de una persona.

¹⁰ Floyer Acland, Andrew. Cómo utilizar la mediación para resolver conflictos. Pag. 20.

Surge entonces la necesidad de encontrar otros métodos que solucionen las controversias existentes entre las partes, como beneficio para el sistema judicial sobrecargado y para los ciudadanos comunes que no tienen acceso y conocimiento del mismo, o que por distintos motivos no pueden sobrellevar la carga que impone un proceso penal. Por eso mismo se crean los métodos alternos de solución de conflictos como mecanismos para contribuir en la resolución de conflictos siguiendo un parámetro de control entre la igualdad, equidad, justicia que busca una convivencia pacífica y cuyo objetivo es que los conflictos que se den entre las personas dentro de la sociedad puedan resolverse antes de llegar a un proceso penal formal.

Entre los métodos de resolución de conflictos encontramos la conciliación y mediación los cuales podemos definir como: “son aquellos procedimientos que buscan la resolución de conflictos entre las parte, ya sea de manera directa entre ellas o mediante la intervención de un tercero imparcial”¹¹. Estos métodos de resolución de conflicto lo que buscan es promover el dialogo entre los involucrados en un conflicto y así ellos puedan resolverlo e identificarse con las posibles soluciones.

¹¹ Página de Monografias.com. Los medios alternos de solución de conflictos extraído de <http://www.monografias.com/trabajos33/medios-de-solucion/medios-de-solucion.shtml>.

1.5 Métodos alternos y política criminal

“Entre estos conceptos existe una íntima relación, pues los métodos no adversariales dentro de la justicia, evidencia que la respuesta que se quiere dar como estado al problema de la criminalidad no es el tradicional, sino que se instituye como parte de esa política criminal una respuesta pacífica al problema del delito y su juzgamiento”¹².

Por medio de los métodos alternos se procura que la sociedad participe directamente dentro del sistema justicia penal y pueda resolver sus propios conflictos evitando la judicialización y permitir espacios de dialogo para conseguir soluciones beneficiosas para ambas partes sin la intervención del Estado, ejemplo de esto seria los comités que se integran dentro de una colonia o centros de estudios que se crean para el propio beneficio del grupo.

La participación de la población en estos métodos en casos concretos va favoreciendo una educación en ella respecto a la conveniencia de resolver sus conflictos directamente al hacerlo de manera rápida, económica, devolviendo la confianza entre las personas a través del diálogo, cumplimiento de compromisos y a largo plazo cambio hacia una cultura de paz.

¹² Comisión de fortalecimiento de la justicia. Informe final: una justicia para la paz. Pág. 112.

La creación de Diversos documentos en apoyo a investigaciones y recomendaciones hacia la modernización del sistema de justicia, refieren a la necesidad y deber por promover y practicar los métodos alternos de resolución de conflictos, dejando en la responsabilidad directa y su promoción en el Organismo Judicial y otras entidades del sector público especialmente al Ministerio Público.

La tarea no es fácil, sin embargo, no es imposible, pero si será una meta a mediano o largo plazo por lo cual se requiere la presencia de profesionales capacitados para facilitar el acercamiento y el dialogo entre las partes en conflicto.

“La mediación y la conciliación no son procedimientos correctores de las deficiencias del proceso común, ni responden a finalidades integracionistas o subrogatorias del modelo jurisdiccional”¹³. La conciliación y mediación en general son fórmulas de conocimiento racional donde el problema no se identifica con la relación lógica de los hechos en una forma jurídica pero que persigue una solución pacífica y concreta.

Con la institución de la mediación y la conciliación, se dará a los usuarios la posibilidad de optar por estas soluciones, con la participación de personal del sistema de justicia preparado para atender y ayudar a las personas a encontrar soluciones desde la apreciación propia de justicia.

¹³ Floyer Acland, Andrew. Cómo utilizar la mediación para resolver conflictos Pág. 20.

CAPÍTULO II

2. Mediación

2.1 Generalidades

La mediación es solo uno de los métodos que puede utilizarse para resolver conflictos y como hemos mencionado existen otros métodos de resolución de conflictos que dependiendo la naturaleza del problema pueden adecuarse para la resolución del mismo tomándose en cuenta la más efectiva y conveniente.

Sobre la naturaleza de la mediación los autores Jay Folberg y Alison Taylor nos dicen en su libro "Mediación, es posible definirla como el proceso mediante el cual los participantes, junto con la asistencia de una persona o personas neutrales aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades. *La mediación es un proceso que hace hincapié en la propia responsabilidad de los participantes de tomar decisiones que influyan en sus vidas, por lo tanto, constituye un proceso que confiere autoridad sobre sí misma a cada una de las partes*"¹⁴

Podemos decir entonces que en la mediación las partes en conflicto gozan del poder de decisión, ya que son ellos con las recomendaciones y posibles

¹⁴ Ibid. Pág. 27.

soluciones que les proporciona el mediador llegar a un acuerdo y a la solución del conflicto.

Paulino Fajardo Matros, en su libro “Estrategias y Mediación”¹⁵ considera que la mediación es una “negociación estructurada y dirigida” y agrega “Se trata de hacer referencia a una nota muy distinta como es la proactividad no decisoria del Mediador”.

En el ámbito penal, la mediación es la búsqueda de una solución libremente negociada entre las partes de un conflicto nacido de una infracción penal. Es un procedimiento voluntario en el que las partes, es decir, las personas en conflicto, buscan los medios y alternativas para solucionarlo de manera amigable y evitando la confrontación. Con la mediación se busca obtener armonía y paz, mediante la comunicación y el análisis de las propuestas que realizan los interesados.

¿En qué casos puede darse la mediación? Podemos mencionar algunos, es decir, los más comunes:

- Familiares
- Con los vecinos
- Problemas de agua
- Daños a la propiedad

¹⁵ Estrategia y Mediación, Paulino Fajardo Matros, Dykinson, abril 2,2008 Pág. 76.



- Incumplimiento de contratos
- Deudas
- Laborales

Las partes interesadas pueden llegar a la mediación mediante las siguientes formas: por acuerdo previo con la otra parte, decisión propia, derivación del Ministerio Público o por consejo de un abogado, un juez, un amigo, un vecino, etc. En cualquiera de los casos se citara a la otra parte a concurrir una audiencia de mediación.

Si entre las partes se suscita un conflicto, lo principal sería que acudieran a un método sencillo de colaboración mutua y pudieran resolver el problema entre ellas, lo que no siempre es fácil, por haber intereses contrarios y lo ideal sería un esfuerzo entre los interesados para que no se llegue a un punto en donde el problema se deje en el olvido o no se llegue a una posible solución. Si sucediera esto la única solución es la mediación.

En términos generales mediación es un procedimiento en el cual un tercero imparcial ayuda a las partes en conflicto a poder comunicarse, los guía a la posible solución del problema y a tomar decisiones voluntarias.

Justamente el mediador es un intermediario, no es un juez el que decide, ni un abogado el que aconseja o patrocina a las partes, ni un terapeuta que las cura.

Su única función es acercar a las partes, pero lo hace en un ambiente adecuado, con un procedimiento de múltiples pasos, utilizando sus habilidades expresamente adquiridas a éstos efectos, rompiendo el hielo entre los contendientes, sacándolos de sus rígidas posiciones, abriéndoles a soluciones creativas.

2.2 Ventajas

La mediación es un método de resolución de conflictos que tiene grandes ventajas sobre otros, aunque no necesariamente excluye la aplicación de los demás métodos.

A continuación analizaremos otras ventajas que ofrece la mediación para satisfacer las necesidades de las partes en conflicto:

- En el proceso de mediación se valora las emociones de las partes en conflicto:

Esto quiere decir que las diferentes situaciones que surgen en los tribunales se torna similar a lo que surge en teatros o cine y los casos comerciales son muy pocos los que llegan a tribunales, si lo hicieran, el respeto de la ley y la complejidad de los procedimientos judiciales desalentarían las exhibiciones emotivas extravagantes. Sin embargo cuando una persona tiene un problema o conflicto siempre necesita ser escuchada porque tal situación le afecta emocionalmente.

Por eso el proceso de mediación nos brinda diversas oportunidades y alienta a las personas a expresar lo que están sintiendo para que las demás personas comprendan su situación y una vez aclarada la situación emocional las partes ya podrán abordar las cuestiones fundamentales de la discusión.

- La mediación brinda un escenario:

¿A qué nos referimos con la palabra escenario? Esto se da cuando ya la persona lo comunico con el mediador y además quiere ser escuchada por un público. A esto le podemos llamar como lo indica la palabra griega catarsis que significa purificación de las pasiones del ánimo mediante las emociones que provoca la contemplación de una situación trágica o la liberación de los recuerdos que alteran la mente o el equilibrio nervioso. En el proceso de mediación no existe un público ni un jurado a quien debemos impresionar solo existe un mediador y este no es juez. Este mediador encargado de escuchar a ambas partes y este debe absorber buena parte de la agresividad y la frustración de las partes para llegar a una posible solución.

- La mediación coloca a todos alrededor de la mesa:

En la mediación esta es una ventaja muy importante porque reúne a todas las partes en conflicto por medio del llamado del mediador sin tener que hacer ese primer movimiento que pueda parecer una muestra debilidad.



Tal vez las partes interesadas se muestren renuentes a reunirse pero con la sola presencia del mediador indica que hay interés de resolver el problema y que se trata de una oportunidad de hacerlo hoy. Esto quiere decir que en el proceso de mediación se necesita que las personas que acudan al llamado del mediador sean personas con poder de decisión para que en la reunión se resuelva si así llegare el acuerdo de ambas partes el problema y quede por escrito.

- La mediación habilita a las personas involucradas:

Esto se refiere al proceso por el cual se les otorga a las personas el control de su vida y la confianza necesaria para defender sus derechos. El proceso de mediación da a las partes en conflicto autorización de poder tomar sus propias decisiones a diferencia del proceso que efectúa un tribunal o en un proceso de arbitraje, donde el dictamen que se emite lo realiza un órgano de superior jerarquía. En la mediación las personas ingresan voluntariamente al proceso, dan o retienen información en cualquier momento; pueden quedarse o retirarse en cualquier momento; adoptan sus propias decisiones; llegan a un acuerdo o lo rechazan por decisión propia. En este proceso no existe el temor que genera el lento derrumbamiento del caso, cuando uno se queda con un sentimiento de desconsuelo y la perspectiva de perder la batalla y, además, tener que pagar el precio.

2.3 Características

Paulino Fajardo Matros en su libro “Estrategia y Mediación”¹⁶ considera que la mediación la conforman los siguientes principios o características:

- **Igualdad:** En el desenvolvimiento del mecanismo de la mediación ambas partes en conflicto deberán tener igualdad de oportunidades de alegación y de prueba, este principio es muy común con el litigio, esta característica siempre debe existir en la mediación para obtener resultados en donde las partes en conflicto lleguen a una solución de mutuo acuerdo.
- **Confidencialidad:** una de las características más importantes del proceso, es la confidencialidad, no hay mayor obligación para el mediador que la de preservar el secreto de todo lo que le sea revelado en la o las audiencias respectivas. Las partes deben estar seguras de que nada de lo que dicen será usado en su contra para el caso de que la mediación falle y tenga que recurrirse a un tribunal, por ello las sesiones de mediación son siempre confidenciales y secretas en el sentido que solo deben permanecer en la sala el mediador y las partes en conflicto.
- **Voluntario:** la mediación es un proceso voluntario porque requiere que ambas partes estén motivadas sin ningún tipo de coerción, a aceptar y

¹⁶ Ibid Pág. 76

buscar juntos una posible solución al problema y para el efecto se firma un convenio de confidencialidad y aceptación.

- **Cooperación:** esto se da cuando las partes en las audiencias aportan información amplia, tiene buena disposición para aportar nuevas ideas y nuevos enfoques para la transformación del conflicto y escuchan de manera atenta a la otra parte, logrando la mejora de las relaciones.
- **Acento hacia el futuro:** está más orientado hacia el futuro que hacia el pasado, ya que su fin primordial es mejorar las relaciones interpersonales y la solución del problema para evitar futuros conflictos.
- **Rapidez:** es una característica beneficiosa para las partes ya que en el proceso de mediación no se lleva años para su realización, ya que basta con unas semanas de su inicio e incluso en una sola audiencia se puede llegar a un acuerdo entre la partes, aunque en la mayor parte de las veces se llega a un acuerdo después de una audiencia, las disputas complejas pueden requerir audiencias adicionales, puede no alcanzar el tiempo de una audiencia o las partes pueden querer a sus cónyuges o socios antes de aceptar la propuesta, pero la solución llega luego casi inmediatamente.

- **Economía:** se refiere que el costo de realización de la mediación es mínimo especialmente si lo comparamos con el costo de litigar dentro del sistema de Tribunales formales.

2.4 Mediador

Está claro que el elemento esencial de la mediación es el **MEDIADOR**. Es importante que el mediador sea aceptable para las partes en conflicto, no importando si haya sido propuesto por ellas en común acuerdo o mejor aún asignado por un centro de mediación o de cualquier otra forma, y muy importante es que el mediador sea una persona no conocida de las partes y que tenga las cualidades necesarias para serlo.

¿Podemos decir que es mediador?

Es difícil dar una respuesta completa porque trabajan como mediadores muchas personas totalmente diferentes. Sin embargo, hay ciertas cualidades que todos los mediadores parecen tener en común en cierto grado, y ciertas técnicas que casi todos los mediadores tratan de adquirir. Las aptitudes que deben reunir los mediadores resultan más claras si se consideran las tareas que deben realizar.



"El mediador es un oyente activo, modelador de ideas, que mostrará el sentido de la realidad, necesario para lograr los acuerdos convenientes, fomentando la comunicación y la cooperación entre las partes".¹⁷ Es decir, es la persona que sirve de intermediaria en un conflicto entre dos o más partes contrarias y que brinda posibles soluciones de las cuales los interesados son los únicos facultados de decidir si acepta tomar dicho consejo o no y llegar a una posible solución.

El mediador tiene que ser un buen conocedor de los distintos caracteres para poder reconocer cierto tipo de personas, y darse cuenta de antemano de cómo poder orientar sus exabruptos hacia el problema para que no los dirijan a los demás. Asimismo es de suma importancia que el mediador logre comprender el comportamiento de las personas en conflicto, se debe preguntar si estas persona se sienten amenazadas, frustradas, no escuchadas, no entendidas, esas y otras interrogantes se debe hacer el mediador para poder entender la personalidad de cada una de las partes.

Los mediadores tienen que ser pacientes, reflexivos y bastante tolerantes. También necesitan un fuerte sentimiento de autoconfianza, que no pueda debilitarse por la ira o la falta de consideración.

¹⁷ Floyer Acland, Andrew. *Cómo utilizar la mediación para resolver conflictos*. Pág. 61.

Los mediadores son profesionales. Pero ¿Cuáles son las características que hacen que un mediador sea un profesional?

- Integridad absoluta.
- Imparcialidad en todo momento
- Capacitación en técnicas de comunicación y de procesos.

Como se observa no se mencionó la formación legal del mediador, “Los mediadores no necesitan conocimientos legales (aunque a veces podrían resultar muy útiles) porque en ningún momento antes, durante o después de una sesión de mediación deben ofrecer una opinión legal o de otra índole”¹⁸. Cuando los clientes estiman que necesitan asesoramiento legal, deben recurrir a sus propios asesores legales, y los mediadores aconsejarles que lo hagan.

Por muy bueno que sea el mediador, en última instancia la mediación da buen resultado porque los protagonistas hacen que así sea: el papel del mediador es orientarlos en la dirección correcta.

2.4.1 Características del mediador

Imparcialidad: Esta es una cualidad “sine qua non”, vital para que la mediación funcione. El mediador actúa como tercero neutral y por lo mismo es imparcial en la

¹⁸ Ibid. Pág. 67.

controversia surgida por el conflicto y así debe de actuar siempre, incluso su imparcialidad no debe comprometerse ni siquiera cuando propone formulas.

Folber y Taylor nos dicen en su libro "Un mediador no tiene sólo un cliente, dado que todos los participantes deben recibir la asistencia del mediador, no como abogado o terapeuta, sino como propiciador. Aquellos involucrados en la mediación no son simples receptores de un servicio, están involucrados de manera activa en el proceso como participantes"¹⁹.

Ética: es una cualidad importante en el mediador, ya que la probidad en sus actuaciones es vital para que la labor del mediador sea efectiva y sobre todo para que la resolución del conflicto sea justa. "A medida que la mediación lucha por convertirse en una profesión, se incrementa la importancia de desarrollar normas para establecer prácticas aceptables mínimas y formular límites éticos referentes a la conducta inadecuada de un mediador"²⁰. Y por eso es necesaria la aceptación pública y profesional del papel de la mediación y una vez que las normas de la práctica de la mediación se desarrollen y se den a conocer, sea mayor su desarrollo.

Confianza: El mediador debe inspirar confianza a las partes involucradas en el conflicto, para esto el mediador debe ser franco y debe establecer desde el principio las reglas del juego y los límites de la mediación.

¹⁹ "Resolución de conflictos sin litigio de Jay Folberg y Alison Taylor" LIMUSA. GRUPO NORIEGA EDITORES. México, Edición 1996. Pág. 11.

Profesionalismo: Esta característica trata de que la actitud del mediador debe ser profesional y además deberá tener un entrenamiento adecuado a su función, el mediador debe entender la forma en que surge los conflictos y estar familiarizados con otros procesos de resolución de conflictos.

Esto quiere decir que le mediador debe entender la naturaleza del conflicto, cuál fue su origen, su dinámica, la forma en que se manifiesta en desavenencias particulares y como puede manejarse y resolverse.

Paciencia: Es importante para el mediador la paciencia necesaria para escuchar a las partes, tiene que ser un buen oyente y tratar de entender la posición de las partes sin desesperarse.

Confidencialidad: es muy importante que el mediador tome muy en serio esta característica no solo en relación a la no publicidad del conflicto sino en cuanto a lo que las partes le comuniquen con reservas dentro del proceso. Solo las partes pueden revelar a los otros involucrados en el proceso de mediación aquellos aspectos que ellos consideran confidenciales.

Por supuesto que estas cualidades o características del mediador no son exhaustivas más bien considero que son las básicas para que la mediación sea un éxito.

2.5 Etapas de la mediación

El señalarse etapas para la mediación es buena práctica para que el proceso no sea desordenado, sin embargo es necesario que las mismas sean amplias y flexibles.

2.5.1 Etapa I: Introducción, creación de estructura y confianza: Esta etapa es vital para el establecimiento de una relación que va a facilitar el resto del proceso. El mediador debe proporcionar la estructura inicial, obtener confianza y cooperación de los interesados y fomentar su participación activa en el proceso. La forma en que se inicia el proceso de la mediación determina la cantidad de esfuerzo que requerirá el mediador para crear entendimiento y aceptación de la mediación.

Jay Folberg y Alison Taylor nos dicen en su libro "Una Tarea importante es evaluar las actitudes de los participantes acerca de la mediación, así como su disposición hacia el proceso"²¹. Esto quiere decir que en esta fase del proceso el mediador debe llevarla por separado con cada una de las partes en conflicto, debe iniciarse una catarsis en la cual cada una de las partes expone sus razones y sus sentimientos en relación al o los asuntos en conflicto.

²¹ Ibid Pág. 56.

Además de las introducciones y los criterios de revisión esta etapa nos sirve para recabar toda información pertinente sobre las percepciones del conflicto que tiene cada uno de los participantes, sus metas, objetivos y expectativas.

Por eso es necesario que el mediador deba reunir información esencial como la siguiente:

- . La motivación de los participantes para usar la mediación.
- . Los antecedentes inmediatos y los acontecimientos que dieron lugar al conflicto.
- . Los estilos de los participantes en cuanto a interacción y comunicación.
- . El estado emocional actual de los interesados.
- . Las medidas para procesos legales y la intervención de otros participantes.
- . El problema que se plantea.
- . La protección inmediata y aspectos de seguridad para cada participante y sus dependientes.

Una vez definida la idea de proceso, y la importancia de un buen proceso, podemos pasar a referirnos a los detalles de su diseño. Esto significa simplemente que el mediador planifica su estrategia para conseguir que las partes:

- Entiendan el objetivo de la mediación;
- Se comuniquen (el orden como hablen, la clase de lenguaje que usan);
- Se traten con respeto en un plano de igualdad, y como personas que van a resolver el conflicto;
- Aborden los problemas fundamentales con una actitud comprensiva hacia las necesidades e intereses legítimos del otro;

- Presenten nuevas ideas para desbloquear situaciones;
- Elaboren acuerdos duraderos;

La clave de esta etapa es la palabra como: ¿Cómo va a suceder todo? ¿Cómo va a actuar el mediador para que suceda de ese modo? Es importante dejar las cosas claras desde un principio y que las partes en conflicto estén de acuerdo con todos los puntos que se desarrollaran y la forma de como se llevara a cabo el proceso de mediación para la posible solución del problema.

2.5.2 Etapa II: Planteamiento de los hechos y aislamiento del problema: En esta etapa es muy importante que las partes en conflicto deban tener información por igual y llegar a comprender a fondo cuales son en sí los problemas. Por eso esta etapa consiste en descubrir todos los hechos esenciales y aislar los verdaderos problemas para presentarlos a las partes en conflicto.

A juicio del mediador esta fase debe llevarse ya en una audiencia común en la que estén presentes las partes en conflicto o continuar trabajando con las partes por separado esto dependerá del grado de violencia que detecte en una o las dos partes.

“El mediador debe determinar la naturaleza de los conflictos ocultos y manifiestos entre las partes, a través de los siguientes criterios de evaluación: ubicación del

conflicto, duración del conflicto, intensidad de los sentimientos acerca del conflicto y rigidez de las posiciones”²².

Por lo tanto los verdaderos problemas son tanto de índole interactiva como interpersonal y el propósito de la mediación en esta fase es ofrecer un espacio a las partes en conflicto para hacer a un lado las defensas y traer a la superficie los problemas ocultos.

En la mediación formal, por lo general habrá una primera reunión conjunta, después varias reuniones individuales con las partes y otra reunión conjunta para finalizar el acuerdo. El lugar de reunión, de ser posible, debe ser neutral, y se necesitan por lo menos dos habitaciones para poder discutir en privado con cada una de las partes. Es preciso insistir en la conveniencia, incluso la necesidad, de que estén presentes los abogados de ambas partes.

Cuando el mediador ha dado la bienvenida a las dos partes ¿cómo debe este ubicarlos alrededor de la mesa? Esto es muy importante ya que de eso depende el clima que se tornara en la primera reunión en donde la mediación pueda ser un éxito o un fracaso.

²² Ibid Pág. 63.

La posición ideal que debe reflejar el proceso de mediación será un éxito cuando los protagonistas del conflicto se enfrentan al problema, y no entre ellos, de modo que, de ser posible:

- Las partes en conflicto deben sentarse en ángulo recto, y no enfrentadas;
- El mediador debe sentarse en medio de las dos partes;
- La distribución debe permitir que el mediador se enfrente con cada una de las partes, y desvíe hacia él las críticas destinadas a los verdaderos protagonistas.

“Esta etapa finaliza cuando el mediador sabe en qué punto se encuentran las desavenencias y conflictos, cuales son los conflictos ocultos, y que es lo que cada participante desea, así como aquellos aspectos en los cuales no va a transigir en forma alguna”²³. Esto quiere decir, que esta fase incluye, no solo una recopilación y verificación de datos, sino también la identificación de intereses y necesidades, la determinación de posiciones y la clasificación de todos los problemas conforme a un orden cronológico.

2.5.3 Etapa III: Creación de opciones y alternativas: Después de revisar el pliego de trabajo, el mediador debe analizar los puntos de conflicto y luego de realizarlo debe hacer una lista de todas la opciones que se han mencionado y enseguida convocar a una audiencia con el objeto de recordar a los participantes cuales son los criterios en los que se van a basar la evaluación de dichas opciones. Para tal efecto el mediador deberá señalarles normas básicas del debate a efecto de que no se interrumpan y que tengan igualdad de oportunidad para expresarse.

²³ Ibid Pág. 64.

Sugerimos para desarrollar alternativas los siguientes criterios:

- Necesidades de los participantes y otras personas que de alguna manera se verán afectadas por la decisión.
- Proyecciones de acontecimientos pasados hacia el futuro.
- Pronósticos generales sobre los aspectos económicos y sociales que puedan afectar una opción.
- Normas legales y financieras.
- Obstáculos y limitaciones.
- cambios predecibles.

Tal vez se requiera que el mediador haga sugerencias sobre criterios más específicos para la situación sujeta a mediación. El objetivo de esta mediación es ayudar a las dos partes a lograr una comprensión más clara de la situación, y de cómo la percibe la otra parte. La mediación es totalmente voluntaria, y cada una de las partes es libre de retirarse en cualquier momento, sin dar explicaciones y sin perjuicio de la presentación posterior de su caso en una audiencia judicial. Todo acuerdo alcanzado en la mediación dependerá solo de la voluntad de las partes, y tendrá el alcance que ellas determinen.

A las dos partes se les ha aconsejado que recurran al asesoramiento legal antes, durante y después de la mediación. El mediador es imparcial, y no tiene interés alguno, material o de cualquier otra índole, en el resultado de la mediación; el mediador se retirará inmediatamente si surgiera dicho interés durante la

mediación. Es libre para dar por terminada la mediación sin ofrecer explicación alguna; y dará fin a la mediación si, después de haber invertido una cantidad determinada de tiempo y esfuerzo, es evidente que no tendrá éxito, o si alguna de las partes no parece estar actuando de buena fe, o si hay amenaza de violencia física.

Esta etapa contiene dos tareas principales según establece en su libro Folberg y Taylor: "(1). ayudar a los participantes a articular las opciones que conocen o desean, (2). Desarrollar nuevas opciones más satisfactorias que las anteriores. El papel del mediador debe reflejar esta dualidad ya que es el mediador quien facilita la primera tarea y quien origina y sintetiza la segunda²⁴". Y se debe tomar en cuenta que el mediador debe abstenerse a ofrecer demasiadas opciones nuevas porque esto le restaría participación a los interesados; con el objeto de reducir estos riesgos, se considera útil que el mediador haga una lista de todas las opciones que propongan los participantes antes de ofrecer opciones adicionales.

Es probable que esta etapa de la mediación sea la parte más creativa ya que le mediador debe pensar en forma asociativa y lineal, con el objeto de desarrollar opciones que unan fragmentos de información expresados por los participantes. No debe permitirse que en el proceso de mediación exista coacción alguna y favoritismos, los mediadores deben de estar especialmente conscientes de las responsabilidades éticas de su papel al proporcionar diferentes opciones y orientar a los interesados en forma imparcial para buscar la solución del conflicto.

²⁴ Ibid. Pág. 66.



Y algo importante el mediador debe verificar constantemente que las partes estén oyendo lo que se dice y comprendiendo lo que se quiere decir y que la habitación donde se lleva a cabo la audiencia tenga la temperatura correcta; haya suficiente aire fresco; intervalos periódicos para ir al sanitario; se conozca por anticipado el horario del almuerzo; se conozca la duración de la sesión y el plan del día.

2.5.4 Etapa IV: Negociación y toma de decisiones: En esta etapa, el mediador con los insumos que a estas alturas ha logrado recabar deberá estar en capacidad para guiar a las partes para que ellas mismas busquen las posibles soluciones alternas al conflicto. La cooperación de los participantes es muy importante ya que es necesario que ambas partes se comprometan y que asuman el riesgo y decidan. Las partes deben entender perfectamente la posición de su contra parte y para que esto suceda pueden usar diversas dinámicas que les permitan entender las posiciones de la otra parte.

El mediador debe crear un ambiente de armonía en la audiencia mediante una mezcla de señales verbales y no verbales y cuidar el tono de voz con que se dirige a los participantes en la presentación inicial, debe hablar bajo, calmado y directo para lograr la atención debida de las partes en conflicto.

La etapa de negociación y de toma de decisiones constituye que las partes examinen la realidad y las consecuencias de las opciones que han desarrollado en las etapas anteriores y la tarea del mediador consiste en replantear esta negociación para preguntarse, ¿cuál sería la opción que se ajusta mejor a las

necesidades generales? El mediador debe buscar que las partes cambien una negociación competitiva hacia una postura de cooperación buscando la solución del conflicto en la cual ambas partes salgan beneficiadas.

“El papel del mediador durante esta etapa consiste en iniciar el intercambio entre los participantes, y posteriormente supervisar dicho intercambio, de tal manera que cada persona tenga la oportunidad de hablar, hacer proposiciones, y reflexionar respecto a ellas sin presiones indebidas”²⁵. Esto quiere decir que las partes deben tener la oportunidad de entender el punto de vista de la otra parte y sentir que su punto de vista ha quedado claro.

Los mediadores tienen la facultad de detener comentarios o señales negativas que se den en la audiencia, recordando a los participantes lo referente a lo propuesto en la primera etapa sobre los criterios que reflejan declaraciones sobre los verdaderos intereses de ambas partes; ayudándolos a llevar a cabo una negociación correcta, orientándolos a desarrollar criterios objetivos y llegando a dichos criterios el mediador podrá centrar las negociaciones y tenerlas en mente para evaluar cada opción y así poder tomar una decisión unánime.

Es importante que las estrategias establecidas por las partes nos lleven una norma justa y si no es posible de llegar a una norma o decisión justa, un procedimiento equitativo para resolver los intereses en conflicto o decidir respecto a una opción también puede dar lugar a un resultado que no dependa

²⁵ Ibid. Pág. 70



simplemente de fuerza de voluntad. Es conveniente recomendar los beneficios que para ambas partes puede representar el acuerdo basado en una norma y procedimientos justos y así como las consecuencias que puede ocasionar una demora en las decisiones.

El procedimiento de pedir a las partes que realmente sean ellos los que tomen las decisiones en este punto del proceso, incluso recordando que pueden modificarlas, todo esto genera un clima positivo para la toma de decisiones. Es frecuente que las partes pidan el consejo del mediador respecto a las diferentes opciones que deban elegir, pero a pesar que los mediadores no pueden tomar decisiones por las partes, si pueden recordarles los patrones que puedan rodear a cada opción son medios útiles para las partes.

La mediación debe adquirir la capacidad de evaluar las disposiciones de cada una de las partes antes de proseguir con esta etapa y saber la manera de cómo manejar y tratar a cada uno de los participantes si estos no se sienten preparados para un proceso de toma de decisiones.

2.5.5 Etapa V: Esclarecimiento y redacción de un plan:

La función principal de esta etapa es realizar algo por escrito, un documento que señale claramente las intenciones e intereses de las partes, sus decisiones y su conducta futura a esto se le conocerá como Convenio o proyecto, este debe redactarse de la forma más simple y clara aunque completa, utilizando un lenguaje



entender para que se pueda leer con facilidad y revisar cuando los problemas resurjan.

El mediador es la persona encargada de registrar, organizar y reflejar las decisiones tomadas por las partes, aunque los interesados de manera conjunta o individual pueden tener la necesidad de redactar su propia versión de lo que quiere o pretende alcanzar, para cerciorarse de que refleja su idea del acuerdo llegado y posteriormente puede entregárselo al mediador para que este lo incluya en el plan o convenio de mediación.

El plan o convenio de mediación deberá incluir no solo algunas medidas si no todas las acordadas, como revisión legal y avances del proceso y una declaración que se refiera a una política de revisión y un procedimiento a seguir en caso de aplicar en un futuro posibles cambios para mejoras.

Es importante que el mediador reproduzca varias copias para entregarle a las partes para que ellos puedan revisar el convenio despacio y pedir el apoyo o asesoría de terceras personas antes que proceda el mediador a realizar la siguiente sesión. Para el mediador, es difícil resistirse al impulso de alcanzar una conclusión pero es esto lo que tiene que hacer precisamente; las partes en esta etapa necesitan sentirse seguros de que el proceso al que han estado sometidos les ha guiado o ayudado a llegar a una solución exitosa y elaborar el documento respectivo para que los participantes o sus abogados puedan realizar las últimas



revisiones y ajustes de redacción y procedan a signar el mismo uno o varios días después de su última revisión.

Después de firmar el convenio y distribuir las copias necesarias a cada una de las partes a vece resultado apropiado hacer una pequeña celebración por el acto y el éxito que han logrado las partes en este proceso de mediación.

La firma del plan definitivo resultar ser un símbolo de cooperación e interés mutuo como el cierre del conflicto y se convierte en un contrato con base legal y cumplimiento obligatorio.

Si parte del acuerdo consiste en que alguien tiene que hacer algo en un cierto plazo, el mediador debe determinar qué sucederá si no cumple lo pactado. Hay que planificar por anticipado lo que se hará en el caso de contingencias inesperadas: debe preguntarse a cada una de las partes:

- ¿Qué pasará si esta medida termina por resultar imposible?
- Este acuerdo depende de lo que haga un tercero ¿Qué sucede si no lo hace?

Si las partes están realmente de acuerdo:

- El mediador debe felicitarlas por su éxito.
- Es preciso verificar que están de acuerdo en lo que han acordado.
- Hay que poner el acuerdo por escrito; recuérdese cómo, que, cuando, y quien paga.

Taylor y Alison nos dicen en su libro "La propia naturaleza de la mediación debe permitir resultados personalizados, aunque esto requiera más tiempo y reflexión.



El aspecto de escribano que tiene el proceso de mediación posiblemente constituye un papel menos dramático, pero uno de los más importantes que el mediador desempeña²⁶. Con esto concluimos que el papel del mediador en el proceso de mediación es indispensable para llegar a la firma de un convenio y fin del conflicto entre las partes.

2.5.6 Etapa VI: Práctica del plan:

Llegamos a la última etapa del proceso de mediación pero no menos importante ya que es en esta en donde las partes ponen en práctica el convenio firmado. Durante las primeras semanas o meses posteriores de firmado el plan las partes intenta vivir la realidad lo que antes solo era conjeturas, esto siempre resulta difícil pero no imposible ya que velara porque los interés comunes se cumplan.

Pueden surgir problemas imprevistos ya sea debido al cumplimiento del plan de mediación o por incluir nuevos factores más allá de su control, pero nunca se deben de apartar de su objetivo principal, que es velar por el cumplimiento de lo pactado en este proceso.

En consecuencia el seguimiento del plan constituye un proceso que genera retroalimentación de los participantes durante esta etapa, esto puede dar lugar a que el mediador sugiera una sesión de análisis y revisión para examinar los términos del convenio obtenidos en la mediación y si es necesario realizar algunas modificaciones para lograr el bien común.

²⁶ Ibid. Pág. 76.

CAPÍTULO III

3. La Conciliación

3.1 Aspectos generales

Se ha introducido la conciliación como un método de resolución de conflictos mediante el cual una autoridad administrativa o judicial, por mandato de ley o por decisión propia, antes de iniciar el litigio propone a las partes fórmulas de conciliación, buscando la resolución del conflicto sin necesidad de seguir el proceso litigioso.

Algunos aspectos esenciales del concepto de conciliación:

La conciliación y la mediación penal es de aún poco desarrollo y estudio a nivel latinoamericano. Son la conciliación y la mediación en materia civil y mercantil la que presenta mayor investigación. Las razones responden a las diferencias que presenta en principio las relaciones existentes entre las partes al evidenciarse que en materia civil y mercantil si existe, caso contrario acontece en materia penal al no existir una relación anterior. A continuación algunas diferencias entre conciliación civil y penal:

- Inexistencia de relación previa, ya citada.
- Desequilibrio de poder: en los casos civiles, se entiende que no se puede realizar la mediación o la conciliación si existe desequilibrio de poder o no se ha logrado nivelarlo.

En materia penal el desequilibrio es propio de la relación víctima-victimario, en la cual existe una persona perjudicada y un infractor; o bien por las diferencias de edades.

- Reuniones preliminares separadas: en materia civil y mercantil están prohibidas reuniones anteriores a las audiencias con las personas interesadas, porque podría dejarles la percepción que se están realizando arreglos o estrategias que contravengan el diálogo y el alcance de acuerdos mutuos, lo que compromete a la neutralidad del mediador o conciliador.

En materia penal, si está permitido porque a diferencia del anterior lo que se busca probablemente es un proceso penal para hacer pagar al victimario, por lo que las partes previamente debe preparárselas separadamente respecto a lo que se espera de estas audiencias, sensibilizando a la oportunidad que se tiene para repararse el daño en el caso de la víctima, y de no continuarse proceso penal y sus consecuencias en el caso del victimario, si éste concibe y asume el compromiso de reparar el daño y no como una oportunidad de evadir su responsabilidad. El propósito de llevarse reuniones preliminares es crear confianza entre las partes y que estén preparados para las audiencias posteriores y llegar a un solución justa.

- Acento en el diálogo y la empatía: en materia civil y mercantil, se hace especial énfasis en aplicar como técnica la empatía, es decir, que el conciliador debe ponerse en el lugar de las partes y ver sus necesidades.



En cambio en el ámbito penal no es ésta situación la que se intenta lograr en el caso de la víctima, que quizá en el caso del victimario si podría ocurrir. La diferencia radica en que la víctima, según las investigaciones que se han realizado, debe tener un diálogo abierto con el victimario para transmitirle como se sintieron con relación al crimen, lo cual pudiera llevar a un comportamiento menos criminoso del ofensor en el futuro.

- Neutralidad: en materia civil y mercantil, el mediador y el conciliador no hace alianza con ninguna de las partes, mantiene una actitud imparcial y neutral hacia ambas personas así como no acudir anticipadamente con ninguna de las partes.

En materia penal ocurre lo contrario ya que aquí si se realizan sesiones privadas antes de la audiencia entre las partes y el conciliador o mediador y este lo que será es imparcial en cuanto a los individuos como seres humanos, dándoles igual respeto y en el sentido de estar ahí en beneficio de ambas partes (tanto de la víctima como de victimario).

3.2 Concepto

La conciliación es un método de solución de conflictos a través del cual las partes resuelven directamente un litigio con la intervención o colaboración de un tercero neutral llamado conciliador.



¿Qué es conciliador?

Es un tercero neutral e imparcial que se encarga de la parte activa del proceso, quien dirige y orienta a las partes teniendo pleno conocimiento de la situación de conflicto y propone formular ecuánimes de solución del mismo.

La conciliación es un procedimiento porque está compuesto por una serie de pasos, a través de los cuales las partes que se encuentran involucradas en un conflicto determinado como conciliable por la ley, encuentran la manera de resolverlo por medio de un acuerdo que satisface las necesidades de ambas partes.

Desde otra perspectiva diferente la conciliación también es un acto jurídico en el cual intervienen sujetos con capacidad jurídica y distintos intereses y en donde su consentimiento y voluntad están dirigidos directamente a dar por terminada una obligación o una relación jurídica, a modificar un acuerdo existente o a crear situaciones o relaciones jurídicas nuevas que benefician a ambas partes.

La visión de la conciliación como institución jurídica la enmarca dentro de una nueva forma de terminación de procesos judiciales que actúa con independencia y autonomía de este trámite y que consiste en intentar ante un tercero neutral un acuerdo amigable que puede dar por terminadas las diferencias que se presentan entre dos partes en conflicto.

Se constituye esta figura en un acto jurídico, por medio del cual las partes en conflicto se someten antes de un proceso o en el transcurso de él, a un trámite conciliatorio con la ayuda de un tercero neutral y calificado que en estos casos puede ser el juez, otro funcionario público o un particular a fin de que se llegue a un acuerdo o solución del mismo que tendrá los efectos de cosa juzgada.

Es importante hacer énfasis en los efectos del acuerdo conciliatorio con el fin de hacer claridad sobre sus alcances:

En primer lugar, el acta de conciliación hace tránsito a cosa juzgada, es decir que los acuerdos adelantados ante los respectivos conciliadores habilitados por ley, aseguran que lo consignado en ellos no sea de nuevo objeto de debate a través de un proceso judicial o de otro mecanismo alternativo de solución de conflictos.

El efecto mencionado busca darle certidumbre al derecho y proteger a ambas partes de una nueva acción o una nueva sentencia, es decir, que el acuerdo conciliatorio dictado por la autoridad otorga la facultad de no volver a ser objeto de discusión, anula todos los medios de impugnación que puedan modificar lo establecido en él.

Entonces podemos decir que la conciliación se presenta como una oportunidad que la ley otorga a las partes para que reestablezcan sus ánimos a través de una figura que puede ser de carácter judicial o extrajudicial y a la que voluntariamente se someten a raíz de un conflicto con el fin de darle existencia a un acto siempre que los derechos sean susceptibles de transacción, desistimiento o conciliación.



Finalmente podemos decir que la conciliación es una manera de resolver directa y amistosamente los conflictos que surgen de una relación contractual o que involucre la voluntad de dos o más partes, con la colaboración de un tercero neutral llamado conciliador, buscando de esta manera se den por terminadas sus diferencias, suscribiendo lo acordado en un acta conciliatoria.

3.3 Ventajas

- **Confidencialidad:** en la conciliación debe existir siempre el sigilo, esto quiere decir que la información que las partes revelan en la audiencia es confidencial o reservada, con esto lograremos que tanto el conciliador como las partes no podrán revelar o utilizar dicha información en otros aspectos.
- **Mejora las relaciones entre las partes:** en la conciliación no existen ganadores ni perdedores, ya que todas las partes deber ser favorecidas por el acuerdo que se logre, es por ello que la conciliación facilita la protección y mejora las relaciones entre las personas porque la solución a su conflicto fue construido entre todos, buscando el objetivo principal el bien común.
- **Control del procedimiento y sus resultados:** en la conciliación las partes deben colaborar para construir la solución del conflicto y es por esta razón, que las partes controlan el tiempo del procedimiento y sus resultados. La conciliación es una figura totalmente voluntaria porque las partes son los protagonistas del manejo de la audiencia de conciliación y el acuerdo logrado es resultado de una negociación facilitada por el conciliador.

- **Satisfacción:** la mayoría de las personas que acuden a la conciliación quedan satisfechas con el acuerdo, toda vez que el mismo sea fruto de su propia voluntad. La mejor solución a un conflicto es aquella que las mismas partes han acordado buscando el interés mutuo.
- **Ahorro de dinero:** partiendo que la conciliación es un procedimiento rápido, las partes se ahorran los costos que implica un largo proceso judicial; ya que ellas pueden o no utilizar los servicios de un abogado. Dependiendo de la persona o institución donde las partes acudan se puede o no cobrar una tarifa para que la conciliación resulte menos costosa que un juicio.
- **Libertad de acceso:** la conciliación es una figura que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes, por ello, cualquier ciudadano puede acudir a la conciliación como una alternativa para solucionar sus conflictos; acudiendo libremente a un centro de conciliación, ante un funcionario público habilitado por la ley o ante un notario para solicitar una conciliación, todo esto para lograr una pronta y justa solución.
- **Ahorro de tiempo:** mediante la conciliación las personas solucionan sus conflictos de una forma más rápida en comparación con la duración de los procesos judiciales en Guatemala; teniendo la duración que la partes decidan de común acuerdo con el conciliador, por lo general las conciliaciones se desarrollan en una sola audiencia pero pueden darse en más de una pero siempre durara menos tiempo que un proceso judicial, lo que se traduce en una justicia pronta.

- **Efectividad:** una conciliación tiene efectos legales para las partes. El acta de conciliación se asimila a una sentencia judicial porque el acuerdo produce cosa juzgada y el acta presta título ejecutivo.

3.4 Clases o tipos de conciliación

- **Prejudicial:** preventiva o anterior al proceso
- **Judicial:** la que se da dentro del proceso
- **Extrajudicial:** la que es celebrada fuera de los tribunales, es decir centros de conciliación privados.

La legislación guatemalteca permite la aplicación de la conciliación en el ámbito penal con base en los Artículos 25 ter., 477 y 552 del Código Procesal Penal. Debe tenerse claro que, al igual que la mediación, la conciliación requiere todo un proceso de preparación y desarrollo, para que cumpla sus objetivos.

En el ámbito judicial el juez debe cumplir con todas las etapas y técnicas que se incluyen en la mediación con la única diferencia de que en la etapa final se genera opciones y llegan a un acuerdo. El juez, si es necesario puede proponer posibles opciones a puntos de encuentro.

La conciliación puede ser llevada a cabo de manera previa al juicio o puede ser celebrada en cualquier etapa del proceso:

- Por convocatoria del juez.
- A solicitud de las partes al juez.
- A solicitud del Ministerio Público.

Para los delitos en los que se puede aplicar un criterio de oportunidad en los cuales el juez podrá citar a las partes, bajo apercibimiento de ley a una audiencia de conciliación, y en los cuales el juez sigue un procedimiento establecido en la ley el cual consiste en lo siguiente:

- El juez explica el objeto de la audiencia procediendo a escuchar, en su orden: al fiscal o auxiliar del fiscal o síndico municipal, a la víctima o agraviado y al imputado.
- El juez debe obrar en forma imparcial, ayudando a las partes a encontrar una solución equitativa, justa y eficaz, para propiciar la solución del conflicto.
- La función principal del conciliador es ser el facilitador en la comunicación y el dialogo constructivo entre las partes.
- Además la conciliación se puede desarrollar en sede notarial, bajo la facilitación de un abogado, o bien a través de centros de arbitraje y conciliación privados.

Con este procedimiento el juez actúa como un verdadero conciliador ya que está propiciando que las partes busquen una solución al conflicto y no se los impone como sucedería en el litigio o arbitraje.

3.5 Criterios de conciliabilidad

Esto se refiere a las reglas de observancia obligatoria que se deben utilizar para determinar si la conciliación es posible o recomendable en un caso determinado.

Igualdad para negociar: consiste en que las partes deben actuar en la conciliación estando en el libre ejercicio de sus derechos y en igualdad de condiciones, tomando en cuenta lo siguiente:

- Ausencia de situaciones de dependencia química (drogas, estupefacientes).
- Ausencia de desórdenes mentales.
- Ausencia de desbalances de poder graves.

Manejo del espacio: se refiere en el lugar donde se llevara a cabo la audiencia de conciliación, ya que debe ser un ambiente apto para transmitir armonía y en donde las partes encuentren puntos de reunión conjunta y privada, tomado en cuenta los siguientes aspectos:

- Un ambiente favorable y debidamente preparado, contribuirá a una buena comunicación.

- En un procedimiento de conciliación o mediación las partes deben sentirse cómodas.
- Debe existir contacto visual y auditivo entre las partes y el conciliador y entre sí, lo cual debe ser asegurado y percibido por el conciliador.

Preparación del lugar: es un aspecto esencial en el proceso de conciliación ya que es donde pasaran la mayor parte sino es que toda discutiendo el problema para llegar a una posible solución.

- Elección del lugar neutral.

Requisitos mínimos:

- Sala de recepción y espera.
- Ambiente principal para realizar el proceso.
- Uno o más ambientes para separar a las partes durante las sesiones privadas.
- Muebles y útiles de trabajo:

Mesa: la mesa debe ser en "T". Existe lugar de autoridad, las personas pueden ubicarse a distancias regulares con más o menos espacio intermedio, según el número de personas.

Las sillas deber ser cómodas y todas iguales.

Procedimiento de la conciliación en sede judicial:

- Debe ser desprovisto de formalismos.
- El juez debe asumir una posición imparcial, sin que signifique indiferencia hacia el conflicto de las partes.



- El juez dirige la audiencia: actúa como facilitador de la negociación.
- El juez acorta las diferencias entre sus contendientes y promueve que las partes indiquen opciones de acuerdos.
- Cuando sea necesario porque no se encuentra una fórmula conciliatoria, puede sugerir fórmulas de avenimiento y posibles soluciones.
- Instituye acuerdos.

Procedimiento general de conciliación: lo podemos aplicar en sede notarial, sede judicial y sede del Ministerio Público. Los pasos a seguir son los siguientes:

- **Solicitud o proposición:** puede ser solicitada por las partes o representantes legales, por parte del Ministerio Público, o bien el juez tiene la potestad de convocar a la conciliación.
- **Evaluación de admisibilidad y conciliabilidad:** admisibilidad legal, es decir, cumplir con los requerimientos que establece la ley. Condiciones de conciliabilidad del caso concreto, conforme a los criterios de igualdad; esto evita esfuerzos y gastos innecesarios.
- **Convocatoria:** debe hacerse la invitación formal a la audiencia, citando a las partes para que comparezcan a la audiencia de conciliación, en algunos caso concretos de conflictos complejos puede requerirse más de una audiencia para conseguir los acuerdos.

- **Audiencia:** en esta se lleva a cabo la preparación, diagnóstico, planificación de la audiencia para tener el mejor contacto con las partes empezando con una pequeña introducción para luego continuar con el procesamiento de información Negociación y toma de decisiones hasta llegar al cierre.

- **Contacto y preparación:** el juez puede sostener audiencias separadas para establecer una relación inicial de confianza con las partes, y prepararles respecto de la conducta esperada durante la audiencia de conciliación. Para luego conseguir una audiencia conjunta en donde las partes puedan conseguir expresar lo que desean y poder unificar intereses.

Es obligación del juez informar a las partes y verificar que comprendan las implicaciones y alcances de este procedimiento, con esto el juez conseguirá evaluar a fondo la conciliabilidad del caso concreto.

- **Introducción:** es el primer contacto presencial entre todas las partes envueltas en el conflicto simultáneamente y el conciliador. Persigue el rompimiento inicial del hielo y que se informe y aclare cualquier duda que las partes puedan tener acerca del proceso de conciliación.

- **Explicaciones:** el conciliador se presenta y da la bienvenida a las partes. Explica su experiencia como conciliador, explica su rol en el proceso, enfatiza su no intervención en el contenido del posible acuerdo, salvo que sea estrictamente necesario. Explica el proceso y sus efectos a las partes, aclara dudas. Explica

reglas básicas en la dinámica de comunicación entre las partes, y la obligación de confidencialidad.

- **Generación de información:** se debe realizar una dinámica en la que se intercambie constructivamente información sobre la disputa y sus efectos sobre los disputantes. Las partes relatan sus puntos de vista y el juez escucha atentamente sin valorar. Debe mostrar una actitud de respeto y reconocimiento por el punto de vista de las partes y sus emociones. Se clarifica los hechos sobre los cuales no hay oposición y sobre los que si hay, para ir estableciendo aspiraciones iniciales de solución que proponen las partes.

Se debe particularizar los puntos a negociar y determinar las pretensiones, que inicialmente son opuestas, por lo que se va a promover, a través del análisis de la información intercambiada algunas alternativas mutuamente incluyentes que rompan la rigidez inicial de la negociación.

- **Negociación y toma de decisiones:** es uno de los pasos esenciales en el proceso de conciliación ya que se debe promover una especie de sacrificios temporales y creativos que permita desarrollar acuerdos mutuamente satisfactorios y buscando el bien común. El juez debe cumplir su función de agente de la realidad, pues muchas de las opciones pueden ser irrealizables o dañinas hacia una de las partes o hacia todas.



Debe procurar un análisis profundo de las partes en relación con los efectos de la implementación de las opciones que parezcan más atractivas. Con la información generada y los intereses claros y necesidades mutuas, el juez realizará el replanteo del problema, para cuya solución se recurrirá a la técnica de lluvia de ideas para la generación de alternativas en la cual las partes deben elegir la que cumpla con el interés de la mayoría y siempre buscando el bienestar de ambas partes.

- **Cierre y posible resultado:** es el último paso para verificar si la conciliación llevo a una solución favorable o desfavorable. Si no haya acuerdo, se reanuda procedimiento litigioso y si hay acuerdo, se da el cumplimiento inmediato sujeto a condiciones del convenio pactado.

3.6 Papel de los asesores en el proceso de conciliación

Dentro de todo proceso judicial, las personas tienen derecho a asesorarse por un abogado y en materia penal, no es la excepción ya que exige que todo imputado cuente con defensa técnica. Incluso el estado debe proporcionarlo cuando este no pueda costear uno. Por lo anterior, las partes tienen el derecho de asistir a las audiencias de conciliación asesoradas por abogados.

Los asesores durante la audiencia deben cumplir precisamente ese rol, no son ellos los que tienen el conflicto, son sus clientes.



Por ello es importante que en todo proceso de conciliación el asesor o abogado debe tomar en cuenta lo siguiente:

- El representante legal puede hacer la solicitud al juez para llevar a cabo la conciliación.
- Durante la audiencia no debe intervenir sustituyendo la voluntad de su cliente.
- Debe continuamente informarle de sus derechos y las expectativas legales del caso, pero debe ser la parte quien decida la solución que le conviene.
- Para no interferir en el proceso de negociación, se pueden permitir reuniones solo entre asesores legales, para que luego ellas informen y aconsejen a sus clientes.
- El juez, no debe permitir que la audiencia se vuelva una contienda entre abogados.

Es por ello que los abogados deben tener claro que solo asesoran a sus clientes y que nunca debe intervenir o coaccionar en la toma de decisión de los mismo, ya que su papel es solo aconsejar y ayudar a que se llegue a una solución justa y apegada en ley, cumpliendo el objetivo principal que es el bien común.

CAPÍTULO IV

4. La conciliación y mediación en el proceso penal

4.1 Fundamento legal

El fundamento legal de la conciliación en materia penal lo encontramos en el Artículo 25 ter del Código Procesal Penal el cual textualmente establece que “Formulada la solicitud por parte del Ministerio Público o por el síndico municipal, o por el agraviado o el imputado o su defensor para la aplicación de un criterio de oportunidad, el juez citará a las partes, bajo apercibimiento de ley, a una audiencia de conciliación. Presentes las partes, el juez explicará el objeto de la audiencia procediendo a escuchar, en su orden al fiscal o auxiliar del fiscal o síndico municipal, a la víctima o agraviado y al imputado. El juez debe obrar en forma imparcial, ayudando a las partes a encontrar una solución equitativa, justa y eficaz, para propiciar la solución del conflicto. Su función es la de ser un facilitador en la comunicación y el diálogo constructivo entre las partes. Las partes podrán ser asistidas por sus abogados. Si se llegare a un acuerdo, se levantará acta firmada por los comparecientes. Si no hubiere acuerdo, se dejará constancia de ello y continuará la tramitación del mismo. En el acta de conciliación se determinarán las obligaciones pactadas, entre las cuales se contemplará la reparación del daño y el pago de los perjuicios si hubiere lugar a ello, señalando, si así se hubiere acordado el plazo para su cumplimiento y la constitución de las garantías necesarias. La certificación del acta de conciliación tendrá la calidad de título



ejecutivo para la acción civil". Cabe mencionar que el acta de conciliación realizada en una agencia fiscal del Ministerio Público, carece de título ejecutivo, toda vez que ningún cuerpo legal le da dicha calificación, por lo que no puede utilizarse para ejercitar la acción civil.

El fundamento legal de la mediación en materia penal lo encontramos en el Artículo 25 Quater, el cual textualmente estipula: "las partes, solo de común acuerdo, en los delitos condicionados a instancia particular, en los de acción privada, así como aquellos en los que proceda el criterio de oportunidad, excepto el numeral 6º. del Artículo 25, con la aprobación del Ministerio Público o del síndico municipal, podrán someter sus conflictos penales al conocimiento de centros de conciliación y mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia, a través de los juzgados de primera instancia penal correspondiente, integrados por personas idóneas, nativas de la comunidad o bajo dirección de abogado colegiado capaces de facilitar acuerdos y, una vez obtenidos los mismos, se trasladará un acta sucinta al juez de paz para su homologación, siempre que no viole la Constitución o Tratados Internacionales en Derechos Humanos, para lo cual bastará un breve decreto judicial que le dará valor de título ejecutivo al convenio suficiente para la acción civil en caso de incumplimiento de los acuerdos patrimoniales". Es necesario mencionar que en ocasiones algunos agentes fiscales han enviado el acta de conciliación a un juez de paz para su homologación, sin embargo los jueces de paz rechazan la solicitud argumentado



que las agencias fiscales no son centros de conciliación y mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia.

Existen otros preceptos legales que regulan la conciliación y mediación en nuestro país y que es necesario mencionar:

- En el Código Procesal Penal: Artículo 477 “Mediación y conciliación”. Titulo III DISPOSICIONES TRANSITORIAS. Artículo 552 Bis. Juzgados de paz comunitarios: los jueces de paz comunitarios tendrán competencia para: celebrar audiencia de conciliación y aprobar acuerdos entre las partes en los casos de delitos de acción privada y de acción pública dependientes de instancia particular;
- Ley de arbitraje. Capítulo IX OTROS MÉTODOS ALTERNATIVOS PARA LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS ENTRE PARTICULARES. Artículo 49. De la conciliación; Artículo 50. Substanciación de la conciliación.

4.2 Requisitos

Es necesario para que la conciliación se pueda llevar a cabo cumplir con una serie de requisitos esenciales, entre ellos tenemos:

- Que el interés público y la seguridad ciudadana no estén gravemente amenazados o afectados. La ley otorga la facultad al Ministerio Público para determinar cuando el interés público o la seguridad ciudadana están amenazados o afectados, sin embargo la mayoría de fiscales o auxiliares



fiscales no saben determinar a ciencia cierta las circunstancias en que un hecho pueda afectar o amenazar el interés público o la seguridad ciudadana.

- Que la pena máxima señalada para el delito de que se trate, no exceda los cinco años de prisión.
- Que los hechos sean constitutivos de delitos dependientes de instancia particular.
- En los delitos culposos, que el sindicato haya sido afectado directamente y la pena resulta inapropiada.
- Que la víctima haya sido resarcida o indemnizada.

De igual manera para llevarse a cabo la mediación son los mismos requisitos agregando únicamente el hecho de que para acudir a la mediación debe haber acuerdo entre las partes en conflicto.

4.3 De las audiencias de conciliación que se realizan en las fiscalías del

Ministerio Público

4.3.1 La falta de certeza jurídica

No existe certeza jurídica en el acuerdo suscrito en una agencia fiscal del Ministerio Público, cuando se ha celebrado una junta o audiencia conciliatoria. ¿Por qué? Porque el documento suscrito carece de la calidad de título ejecutivo,



toda vez que ninguna disposición legal le da tal calidad, por lo que, en caso de incumplimiento del acuerdo, no puede ser ejecutado en la vía civil. Establece el Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil que “procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos: 1º..., 2º..., 3º...,4º..., 5º..., 6º..., y 7º. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva”.

Para darle calidad de título ejecutivo al acuerdo firmado en una agencia fiscal con motivo de la celebración de una audiencia conciliatoria, debe remitirse un acta sucinta al juez de paz para su homologación, tal y como lo establece el Artículo 25 quater del Código Procesal Penal, sin embargo cuando se ha trasladado el acuerdo al juez de paz, éste lo rechaza argumentando que las agencias fiscales no tienen la calificación de centros de mediación y conciliación registrados por la Corte Suprema de Justicia.

4.3.2 Audiencias de mediación en los centros de mediación del Organismo Judicial

Los casos atendidos en los centros de mediación del Organismo Judicial en el mes de diciembre del años 2013 fueron los siguientes: “Casos atendidos: 2027, de los cuales solo 581 fueron mediados, 656 en trámite y 790 incomparecientes, y de esos 581 los que llegaron a un acuerdo fueron 396 y sin acuerdo 121 y pendientes

64, resultados obtenidos de la página de internet del Organismo Judicial²⁷. Esto nos demuestra que la certeza jurídica de los centros de mediación necesita ser fortalecida porque son muy pocos los casos atendidos y resueltos y la mayoría quedan en el olvido y no existe seguimiento de los mismos para obtener un resultado beneficioso para ambas partes.

4.3.3 La falta de capacidad del agente o auxiliar fiscal, para ser mediador o conciliador

La capacidad de ser un buen agente fiscal conciliador o mediador es una de las características principales que debe desempeñar el trabajador público en la labor diaria y la falta de dicha capacidad es lo que produce deficiencia en los resultados obtenidos en las instituciones públicas.

El trabajo de campo que se llevó a cabo por medio de la encuesta realizada a los diferentes centros de mediación que existe en la sede metropolitana y sedes departamentales, obtuvimos los siguientes resultados que amparan la comprobación de la hipótesis planteada, de la necesidad que existe de fortalecer la certeza jurídica de la mediación y conciliación en las fiscalías del Ministerio Público (VER ANEXO A).

²⁷Portal Organismo Judicial. Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos. Diciembre 2013. Extraído de <http://www.oj.gob.gt/index.php/>.



En síntesis, con los resultados que hemos obtenido nos damos cuenta que los centros de mediación tienen una base y una normativa legal para realizar audiencias mediadoras conforme a derecho, pero como nos expusieron los mediadores es necesario fortalecer dicha unidad ya que las gráficas hablan por sí solas (VER ANEXO A), porque no es posible que el personal lleve laborando en la institución el tiempo necesario para realizar de manera eficaz y eficiente audiencias beneficiosas para la sociedad y esto no se refleja en las estadísticas anuales. Y esto se da por la falta de control, dirección y cumplimiento estricto de los procedimientos establecidos en la Ley y Reglamentos dentro de estas unidades. Otra variante importante es la falta de capacitaciones constantes que harían que el personal brindara un servicio de excelencia y así velara por el cumplimiento del bienestar social.

4.4 Situación actual de la mediación y conciliación en Guatemala

El Estado de Guatemala a través del Organismo Judicial implementó a finales de los años 90 los centros de mediación con los objetivos de desjudicializar casos que pudiesen solucionarse a través de este procedimiento y que la población en general pudiese solucionar conflictos de manera gratuita, sin la relevancia que el conflicto sea de naturaleza penal, civil, familiar y laboral. El Organismo Judicial en la actualidad cuenta con un total de 79 centros de mediación, los cuales se encuentran estratégicamente distribuidos en toda la República de Guatemala, donde prestan a la población su servicio de manera gratuita y de forma inmediata.



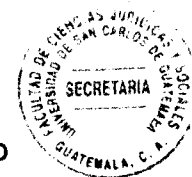
El proceso de mediación en nuestro país se lleva a cabo de la siguiente manera: las personas que tienen un conflicto acuden a los centros de mediación para que una persona capacitada escuche con atención su problema y pueda tomar nota del mismo. Luego el mediador fija hora y fecha de llevarse a cabo la primera audiencia, procediendo a citar a las partes en conflicto.

Llegado el día de la audiencia el mediador escucha a ambas partes y les da la oportunidad de expresar sus diferencias y el motivo del conflicto, transcurrida la audiencia y que el mediador escucho a las partes procede a brindar propuestas de posibles soluciones al problema, ambas partes poseen autonomía para tomar su decisión.

Tomada la decisión el mediador procede a redactar acta en donde se deja plasmados los acuerdos a los que llegaron al final de la audiencia y fecha de cumplimiento.

En conclusión lo ideal sería que dicho proceso fuera así de fácil y eficiente, lo que sucede en nuestro país es que por interés políticos y económicos los tramites y las denuncias puestas por los ciudadanos quedan en el olvido o lo hacen bastante cansado y desgastante, lo cual se refleja en las estadísticas de casos mediados que al final resultan ser muy pocos.

El proceso de conciliación en Guatemala, se inicia con el procedimiento penal de conformidad con el Artículo 297 del Código Procesal Penal, norma que indica que el proceso se inicia con una denuncia, que plantea una persona, que comunica por



escrito u oralmente a la policía, Ministerio Público o a un tribunal, el conocimiento que tuviere de la comisión de un delito de acción pública.

En la primera audiencia el juez de paz resuelve favorable o desfavorablemente sobre el contenido de la denuncia, previo debe oír a las parte para tomar la decisión que en derecho corresponda, es decir que debe escuchar a las partes antes de continuar con el proceso y de tomar la conducta correspondiente, en ese momento el juez de paz acciona una de sus funciones primordiales como es la de conciliar o continuar con el proceso; pero siempre que ésta decisión esté sujeta a la ley en primer momento y en segundo a la actitud que tomen los litigantes tanto la víctima como el imputado.

En conclusión, se puede indicar que la audiencia de conciliación es la figura jurídica del proceso penal en la que las partes tanto litigantes como juzgadores exponen sus razones y fundamentos de derecho de viva voz frente a un determinado conflicto para llegar a una solución justa; y que por falta de personal capacitado y que no realiza su labor apegado a la ley y que actúan buscando sus propios intereses, muchos casos no llegan a la solución deseada y beneficiosa para las partes.

4.4.1 Cultura de la mediación y conciliación

En Guatemala los ciudadanos no tienen la cultura de enfrentar sus conflictos utilizando los medios alternativos de solución de conflictos como lo son la



conciliación y mediación, esto se debe a varios factores que nos rodean en nuestra sociedad los cuales mencionaremos los siguientes:

- Falta de conocimiento de los medios alternativos de solución de conflictos: mediación y conciliación, por falta de información (banner, trifoliales y afiches) o con personal capacitado para brindarlo.
- Al acudir a los órganos jurisdiccionales a poner el conflicto en sus manos buscando una solución, estas personas no guía a los interesados el camino correcto.
- Cuando las personas tienen el conocimiento de sus derechos y acuden a nuestras autoridades jurisdiccionales a pedir una solución justa, estas personas abusan del poder que le otorga su trabajo y hacen lento, caro y cansado el proceso porque solo buscan sus intereses y no el bien de la sociedad.

Estos son algunos de los aspectos que hacen que estos métodos no se lleven a cabo de la manera que la ley establece ya que no existe igualdad de condiciones, y las instituciones del Estado cuentas con algunas o la mayoría de personas que trabajan solo para obtener un sueldo o buscan sus intereses y no entregan cada día de su servicio al pueblo que es al que se deben.



4.5 Propuesta para fortalecer la certeza jurídica de la mediación y conciliación en las Fiscalías del Ministerio Público

4.5.1 Fortalecer y ampliar la Oficina de Atención a la Víctima

El Ministerio Público por mandato de ley instituyó la Oficina de Atención a la Víctima en 1996, correspondiéndole a Guatemala el privilegio de tener la primera oficina de esta naturaleza en Centroamérica y es el quinto país en América Latina que la ha implementado.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 29, ha reconocido que toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado para ejercer sus acciones penales y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley. Así, del derecho a la justicia y a obtener la reparación del daño ocasionado por el delito, se desprende que la víctima tiene una serie de facultades procesales para lograr la efectiva imposición de la pena y el pago en muchos casos, de responsabilidades civiles.

En el Decreto No. 79-97 del Congreso de la República de Guatemala, se reconoce que las víctimas deben tener un papel de mayor protagonismo en los casos que resulten ser los más afectados por los hechos delictivos y que debe facilitársele el acceso a la justicia y a un fallo justo. Reconoce también que la mediación y la conciliación constituyen una técnica extraprocesal de solución de conflictos que en el Derecho Procesal Penal pasan por la seguridad de los bienes



jurídicos y el pago de los daños y perjuicios que coadyuvan a impedir el saturamiento de los órganos estatales de justicia que de esa manera, puede dirigir su atención a los casos de mayor trascendencia social.

En los delitos de acciones privadas el Código Procesal Penal regula un procedimiento especial de juicio por éste delito en sus artículos 474-483, en que la víctima debe formular directamente su acusación ante el tribunal para el juicio, para constituirse así como querellante exclusivo que luego el tribunal pasa al Ministerio Público para que inicie la investigación y luego devolverá las diligencias.

La víctima goza de facultades procesales, también para el control de la actuación de los órganos de persecución penal; pudiendo solicitar ante las autoridades, el apartar al fiscal que lleve su caso cuando estime que éste no ejerce en forma debida y correcta sus funciones.

La víctima cuenta con un derecho a la información: La ley orgánica del Ministerio Público en su artículo 8 respecto de la víctima, ordena que el Ministerio Público dirija sus acciones tomando en cuenta los intereses de la víctima, a quien deberá brindar amplia asistencia y respeto. Le informará acerca del resultado de las investigaciones y notificará la resolución que pone fin a su caso, aun cuando no se haya constituido como querellante.

La víctima tiene derecho a la reparación del daño: La comisión de un hecho delictivo da lugar también a un derecho a la reparación del daño. De conformidad con el Artículo 119 la responsabilidad civil comprende: La restitución, la reparación de los daños materiales y morales y la indemnización de perjuicios.

La oficina de atención a la víctima es un departamento dentro del Ministerio Público que lleva cuatro años desde su creación, su estructura y áreas están correctamente realizadas en base a nuestra problemática social, pero necesita ser fortalecida ya que, de que sirve tener buenos cimientos sino nos los utilizamos correctamente; por eso es necesario que este departamento cumpla con su objetivo principal que es luchar por obtener el bienestar de nuestra sociedad y todo esto lo lograra cumpliendo con los procedimientos adecuados y que están establecidos en la ley y ponerse al servicio del pueblo.

Los puntos importantes para fortalecer la oficina de atención a la víctima serian:

- Velar siempre por el bienestar de la víctima, desde que esta persona acuda a poner la denuncia y durante todo el proceso hasta del fin del mismo.
- Solución de conflictos mediante la ejecución de las formas alternativas y voluntarias del sistema penal (mediación, conciliación, reconciliación).
- Mantener actualizada y con los medios necesarios a las diferentes Oficinas de atención a la víctima para que puedan brindar un mejor servicio.
- Capacitaciones constantes al personal que está al servicio en estas oficinas. (Mínimo 3 capacitaciones al año).



- Contar con material informativo en donde muestre los diferentes servicios que presta así como los medios de cómo hacer uso de los mismos. (Trifolarios, banner, afiches).
- Realizar charlas informativas en donde se dé a conocer todos los procedimientos que las personas pueda utilizar y tengan el derecho, para que puedan acudir a ellas cuando se encuentre ante un abuso o estén siendo afectadas.
- Creación de más oficinas de atención a la víctima en las comunidades en donde necesitan el apoyo de estas instituciones para obtener una cobertura total.

Con estos puntos importantes y con una oficina estable y que busca la justicia y el bienestar de la sociedad llegaremos a obtener que más casos sean resueltos y que la mayoría de los ciudadanos tengan el conocimiento de todos estos procedimientos que ayudan a la resolución de conflictos y al cumplimiento de la justicia.

4.5.2 Existencia de una normativa a seguir en los procesos para obtener una mediación y conciliación justa

Nuestro país cuenta con la normativa legal suficiente que regulan los procedimientos y derechos que todo ciudadano posee, y en materia penal específicamente en mediación y conciliación penal no es la excepción, por lo que enumeraremos los cuerpos legales:



- Constitución Política de la República de Guatemala.
- Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal.
- Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público.
- Acuerdo 21-1998 de La Presidencia del Organismo Judicial y La Corte Suprema de Justicia. Centro Piloto de Mediación y Conciliación del Organismo Judicial.

Sin embargo, no es suficiente contar con esta normativa legal si tanto funcionarios y trabajadores del Estado encargados de estos procedimientos, no actúen apegado a la ley, cumpliendo con lo que en ella se establece. Por eso es necesario que al hablar de fortalecer a estas instituciones, responsables de una pronta y cumplida justicia, nos dirigimos a llevar a cabo los procedimientos establecidos y justos, velando por el cumplimiento de la ley para que nuestra sociedad llegue a una solución justa ante cualquier problemática y conflicto.





CONCLUSIONES

1. En Guatemala la conciliación y la mediación penal son aún poco desarrolladas en su estudio; debido a su poca información bibliográfica y la falta de acuerdos, reglamentos y normas individualizadas vigentes positivas y de cumplimiento estrictamente obligatorio.
2. En las fiscalías del Ministerio Público y centros de mediación, no existe certeza jurídica en el acuerdo suscrito, cuando se celebra una audiencia de conciliación o mediación, porque no existe un control estricto y directo de las mismas; ya que los acuerdos, generalmente, no son observados por convencimiento de las partes y no hay compromiso en la forma de su solución.
3. Otro factor importante es la falta de capacitaciones constantes de los agentes fiscales o mediadores, por parte del Ministerio Público y centros de mediación, para lograr audiencias de conciliación y mediación eficaces y eficientes, mediante la solución del conflicto entre las partes, buscando el bien de la sociedad.
4. Los resultados de las encuestas y estadísticas nos demuestran que son muchos casos recibidos y pocos los resueltos y todo se debe a la falta de conocimiento y control de los métodos de resolución de conflictos en el



ámbito penal y que los agentes fiscales y mediadores no resuelven apegados a la ley y siguiendo los procedimientos establecidos.

5. Existe la necesidad de fortalecer la certeza jurídica de la conciliación y mediación penal en las fiscalías del Ministerio Público y centros de mediación del Organismo Judicial, ya que no puede existir abuso de poder de las autoridades y se debe proteger uno de los principales deberes del Estado: el bien de la sociedad.



RECOMENDACIONES

1. Por la falta de conocimiento y estudio de la mediación y conciliación penal, es necesario que en las facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las diferentes universidades del país, se preocupen en profundizar en el estudio de tan importantes temas en la sociedad y las autoridades se preocupen en darle cumplimiento a la legislación vigente.
2. Es importante que las autoridades competentes, realicen normativas internas, en donde se estipulen los procedimientos a seguir en las audiencias de mediación y conciliación y la logística para resolver los conflictos entre las partes y tengan certeza jurídica, buscando el bien común.
3. Que el Ministerio Público y los centros de mediación realicen capacitaciones constantes para preparar a los agentes fiscales y mediadores, para que estos sean capaces de ponerle fin al conflicto, y dar cumplimiento al procedimiento de manera eficaz y eficiente, buscando el bien de las dos partes.
4. Es indispensable el control directo y constate en el trabajo de los agentes fiscales y mediadores, para que los casos presentados diariamente sean resueltos de principio a fin y así evitar estadísticas altas de casos no



resueltos y lograr que las partes resuelvan de manera pacífica sus diferencias.

5. En necesario y fundamental fortalecer la certeza jurídica de la mediación y conciliación en las fiscalías del Ministerio Público y centros de mediación y se conseguirá dando a conocer estos temas, por medio de charlas informativas, banner; y lo importante, que exista una normativa que se cumpla y se controle para velar por el bien de la sociedad.



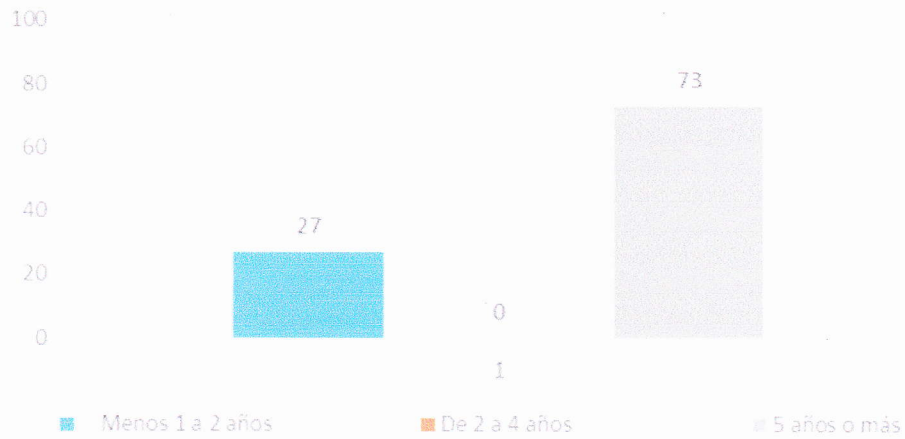
ANEXOS



ANEXO A

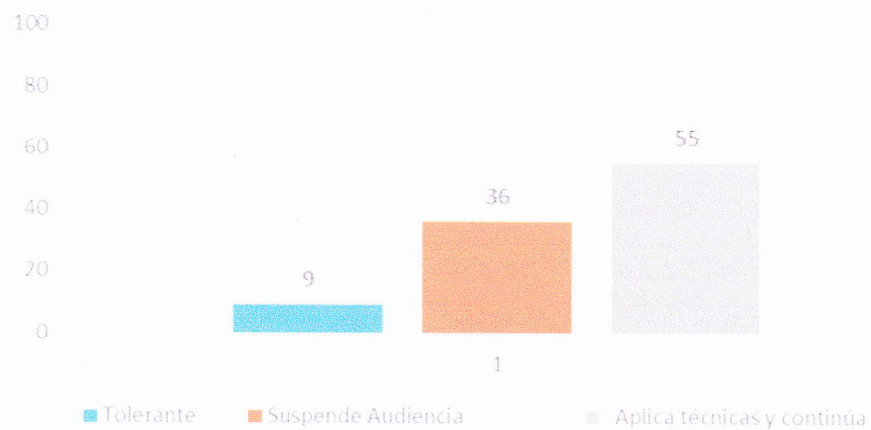
1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como mediador?

PREGUNTA 1

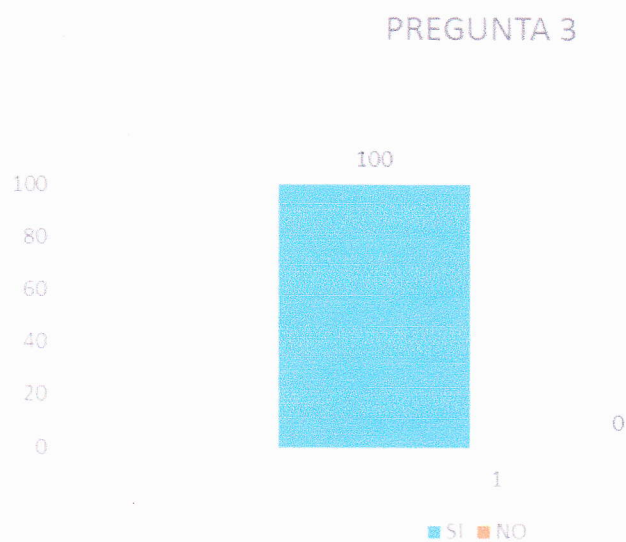


2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias o no son nada razonables?

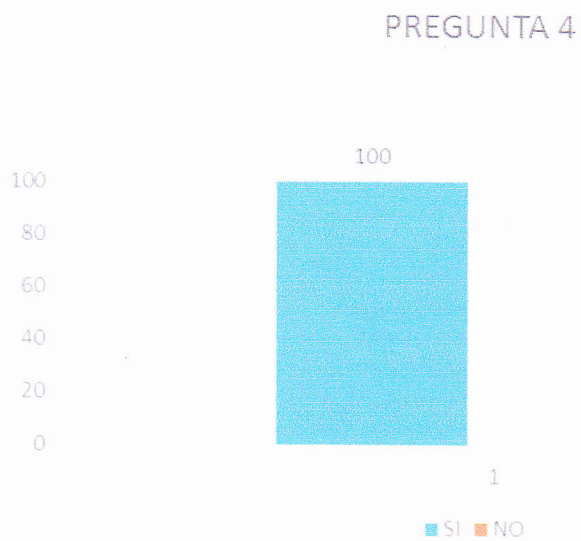
PREGUNTA 2



3. ¿Conoce usted técnicas que se deban aplicar en una audiencia de mediación?



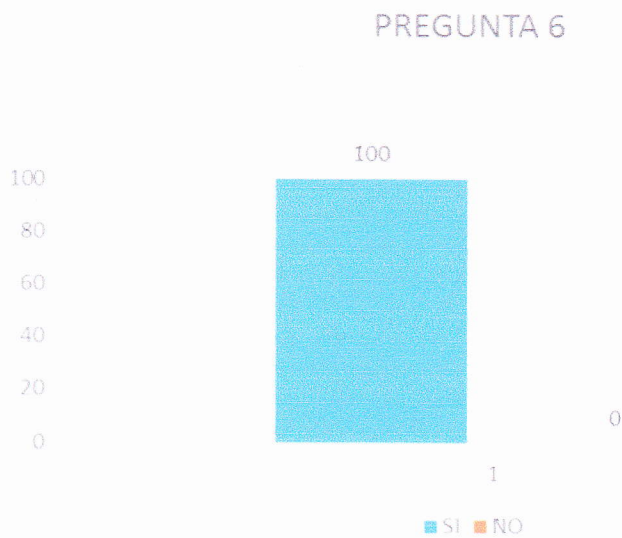
4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias mediadoras?



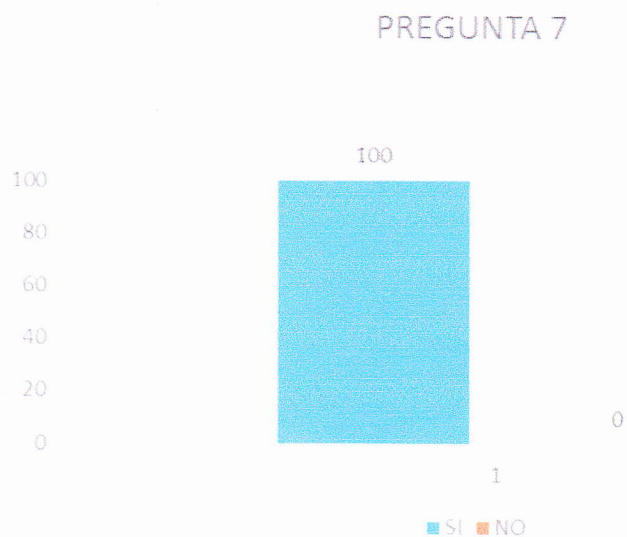
5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?



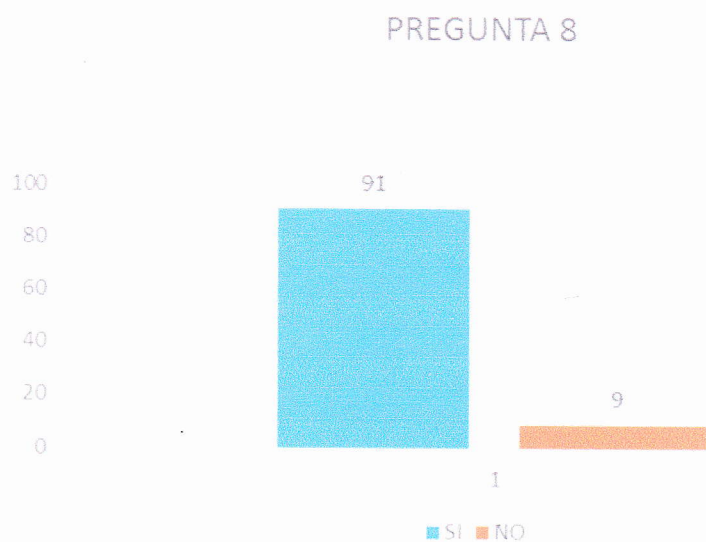
6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?



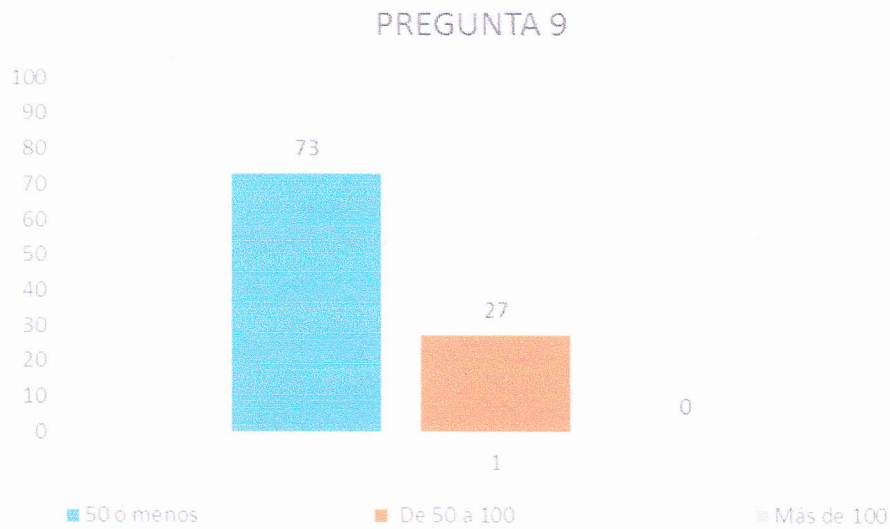
7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?



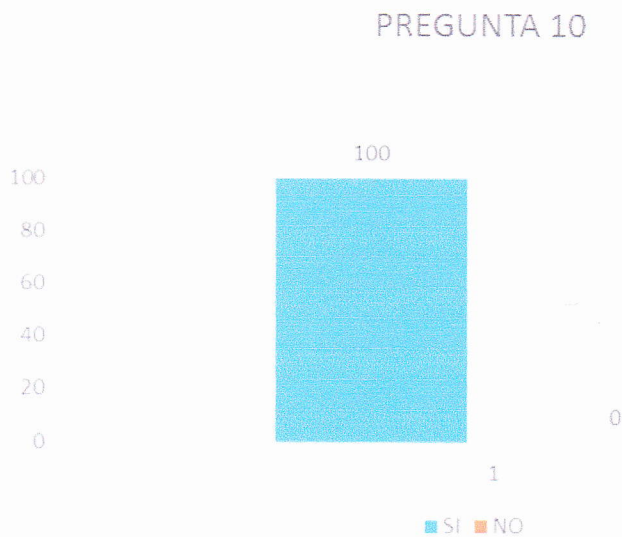
8. ¿Existen salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?



9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?



10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de mediación necesita ser fortalecida?





NOMBRE DEL MEDADOR: Hector Morán Vín

CENTRO DE MEDIACIÓN: Joyabaj, El Quiché.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?

Menos 1 a 2 años De 2 a 4 años 5 años o más

X

2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?

Tolerante Suspende Audiencia Aplica técnicas y continúa

X

3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

SI NO

X

4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

SI NO

X

5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?

1 a 2 2 a 4 5 o más

X

6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

SI NO

X

7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

SI NO

X

8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

SI NO

X

9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?

50 ó menos De 50 a 100 Más de 100

X

10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

SI NO

X

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD USAC
 TRABAJO DE TESIS DIANA CORADO



NOMBRE DEL MEDADOR: Ana Fernanda Ruano Godoy
 CENTRO DE MEDIACIÓN: Centro Metropolitano.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?

| | | |
|-------------------------------------|---------------|--------------|
| Menos 1 a 2 años | De 2 a 4 años | 5 años o más |
| <input checked="" type="checkbox"/> | | |

2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?

| | | |
|-----------|--------------------|-------------------------------------|
| Tolerante | Suspende Audiencia | Aplica técnicas y continúa |
| | | <input checked="" type="checkbox"/> |

3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

| | |
|-------------------------------------|----|
| SI | NO |
| <input checked="" type="checkbox"/> | |

4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

| | |
|-------------------------------------|----|
| SI | NO |
| <input checked="" type="checkbox"/> | |

5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?

| | | |
|-------------------------------------|-------|---------|
| 1 a 2 | 2 a 4 | 5 o más |
| <input checked="" type="checkbox"/> | | |

6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

| | |
|-------------------------------------|----|
| SI | NO |
| <input checked="" type="checkbox"/> | |

7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

| | |
|-------------------------------------|----|
| SI | NO |
| <input checked="" type="checkbox"/> | |

8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

| | |
|-------------------------------------|----|
| SI | NO |
| <input checked="" type="checkbox"/> | |

9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?

| | | |
|------------|-------------------------------------|------------|
| 50 ó menos | De 50 a 100 | Más de 100 |
| | <input checked="" type="checkbox"/> | |

10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

| | |
|-------------------------------------|----|
| SI | NO |
| <input checked="" type="checkbox"/> | |



NOMBRE DEL MEDADOR: Axel Giordano Hernández Archila

CENTRO DE MEDIACIÓN: Móvil Guatemala.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?
Menos 1 a 2 años De 2 a 4 años 5 años o más

X
2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?
Tolerante Suspende Audiencia Aplica técnicas y continúa

X
3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

SI NO

X
4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

SI NO

X
5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?

1 a 2 2 a 4 5 o más

X
6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

SI NO

X
7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

SI NO

X
8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

SI NO

X
9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?
50 ó menos De 50 a 100 Más de 100

X
10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

SI NO

X



NOMBRE DEL MEDADOR: Alex Balsells

CENTRO DE MEDIACIÓN: CM-26 Tucuru, Alta Verapaz.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?
Menos 1 a 2 años De 2 a 4 años 5 años o más

X
2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?
Tolerante Suspende Audiencia Aplica técnicas y continúa

X
3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

SI NO
X
4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

SI NO
X
5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?
1 a 2 2 a 4 5 o más

X
6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

SI NO
X
7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

SI NO
X
8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

SI NO
X
9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?
50 ó menos De 50 a 100 Más de 100

X
10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

SI NO
X



NOMBRE DEL MEDADOR: SANDRA ARGENTINA
WUNDRAN RAMIREZ
CENTRO DE MEDIACIÓN: San Marcos.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?
Menos 1 a 2 años De 2 a 4 años 5 años o más

X
2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?
Tolerante Suspende Audiencia Aplica técnicas y continúa

X
3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

SI NO
X
4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

SI NO
X
5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?

1 a 2 2 a 4 5 o más
X
6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

SI NO
X
7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

SI NO
X
8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

SI NO
X
9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?
50 ó menos De 50 a 100 Más de 100

X
10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

SI NO
X



NOMBRE DEL MEDADOR: Dominga Clemente Pérez

CENTRO DE MEDIACIÓN: Cabricán, Quetzaltenango.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?
Menos 1 a 2 años De 2 a 4 años 5 años o más

X
2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?
Tolerante Suspende Audiencia Aplica técnicas y continúa

X
3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

SI NO
X
4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

SI NO
X
5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?
1 a 2 2 a 4 5 o más

X
6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

SI NO
X
7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

SI NO
X
8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

SI NO
X
9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?
50 ó menos De 50 a 100 Más de 100

X
10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

SI NO
X



NOMBRE DEL MEDADOR: Geovanna del Carmen Puga Soza

CENTRO DE MEDIACIÓN: San Andrés y San José, Petén.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?
Menos 1 a 2 años De 2 a 4 años 5 años o más

X
2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?
Tolerante Suspende Audiencia Aplica técnicas y continúa

X
3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

SI NO
X
4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

SI NO
X
5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?
1 a 2 2 a 4 5 o más

X
6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

SI NO
X
7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

SI NO
X
8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

SI NO
X
9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?
50 ó menos De 50 a 100 Más de 100

X
10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

SI NO
X



NOMBRE DEL MEDADOR: Angela María López Vicente
CENTRO DE MEDIACIÓN: Santa Cruz del Quiché, Quiché.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?
Menos 1 a 2 años De 2 a 4 años 5 años o más

X
2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?
Tolerante Suspende Audiencia Aplica técnicas y continúa

X
3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

SI NO

X
4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

SI NO

X
5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?

1 a 2 2 a 4 5 o más

X
6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

SI NO

X
7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

SI NO

X
8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

SI NO

X
9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?

50 ó menos De 50 a 100 Más de 100

X
10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

SI NO

X



NOMBRE DEL MEDADOR: Elena Margarita Leonardo
Marroquín
CENTRO DE MEDIACIÓN: 49 Zona 1.

ENCUESTA

1. ¿Cuánto tiempo lleva desempeñando audiencias como Mediador?
Menos 1 a 2 años De 2 a 4 años 5 años o más

X
2. ¿Cómo se trata con personas que pierden el control en las audiencias ó no son nada razonables?
Tolerante Suspende Audiencia Aplica técnicas y continúa

X
3. ¿Conoce usted técnicas que se deben aplicar en una audiencia de Mediación?

SI NO

X
4. ¿Ha sido capacitado para llevar a cabo audiencias Mediadoras?

SI NO

X
5. ¿Cuántas capacitaciones recibe usted al año?

1 a 2 2 a 4 5 o más

X
6. ¿Considera usted que posee aptitudes para ser mediador?

SI NO

X
7. ¿Cree usted que necesita ser capacitado para desempeñar mejor su papel de mediador?

SI NO

X
8. ¿Existe Salas específicas para llevarse a cabo las audiencias de Mediación?

SI NO

X
9. ¿Cuántos casos son asignados al mediador al mes?

50 ó menos De 50 a 100 Más de 100

X
10. Según su punto de vista, ¿Considera que el área de Mediación necesita ser fortalecida?

SI NO

X





BIBLIOGRAFÍA

- ACEVEDO GALINDO, Marjorie. **Folleto de la primera jornada de mediación como mecanismo de resolución de conflictos, la actuación del Abogado en la mediación.** Juez Superior del Circuito Judicial del Trabajo Área Metropolitana Caracas, 2000.
- ALVAREZ, Gladis y Elena Highton. **Mediación para resolver conflictos.** 1ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Tirant lo blanch, 1998.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** 21ª. ed.; actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 2001.
- Comisión de fortalecimiento de la Justicia. **Informe final, una nueva justicia para la paz.** Guatemala, 1998.
- FLOYER ACLAND, Andrew. **Como utilizar la mediación para resolver conflictos en las organizaciones.** 2ª. ed.; Barcelona, España: Ed. Florian Delgado, 1993.
- FOLBERG & TAYLOR. **Mediación: resolución de conflictos sin litigio.** 4ª. ed.; México: Ed. Porrúa, 1997.
- Ministerio Público. **Manual del fiscal.** 2ª. ed.; Guatemala, 2001.
- Organismo Judicial. **Manual del mediador.** Guatemala, 2000.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario jurídico.** 33ª ed.; Buenos Aires: Ed. Heliasta, 2008.
- Portal del Organismo Judicial. **Unidad de resolución alternativa de conflictos.** Diciembre 2013. <http://www.oj.gob.gt/index.php/>.



Legislación:

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República, Decreto. 51-92, 1994.

Código Procesal Civil y Mercantil. Jefe de Gobierno, Decreto Ley. 107, 1963.

Código de Trabajo. Congreso de la República, Decreto. 1441, 1971.

Ley de Arbitraje. Congreso de la República, Decreto. 67-95, 1995.

Ley Orgánica del Ministerio Público. Congreso de la República, Decreto 40-94, 1994.

Centro Piloto de Mediación y Conciliación del Organismo Judicial. Presidencia del Organismo Judicial y la Corte Suprema de Justicia. Acuerdo 21-1998.