

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



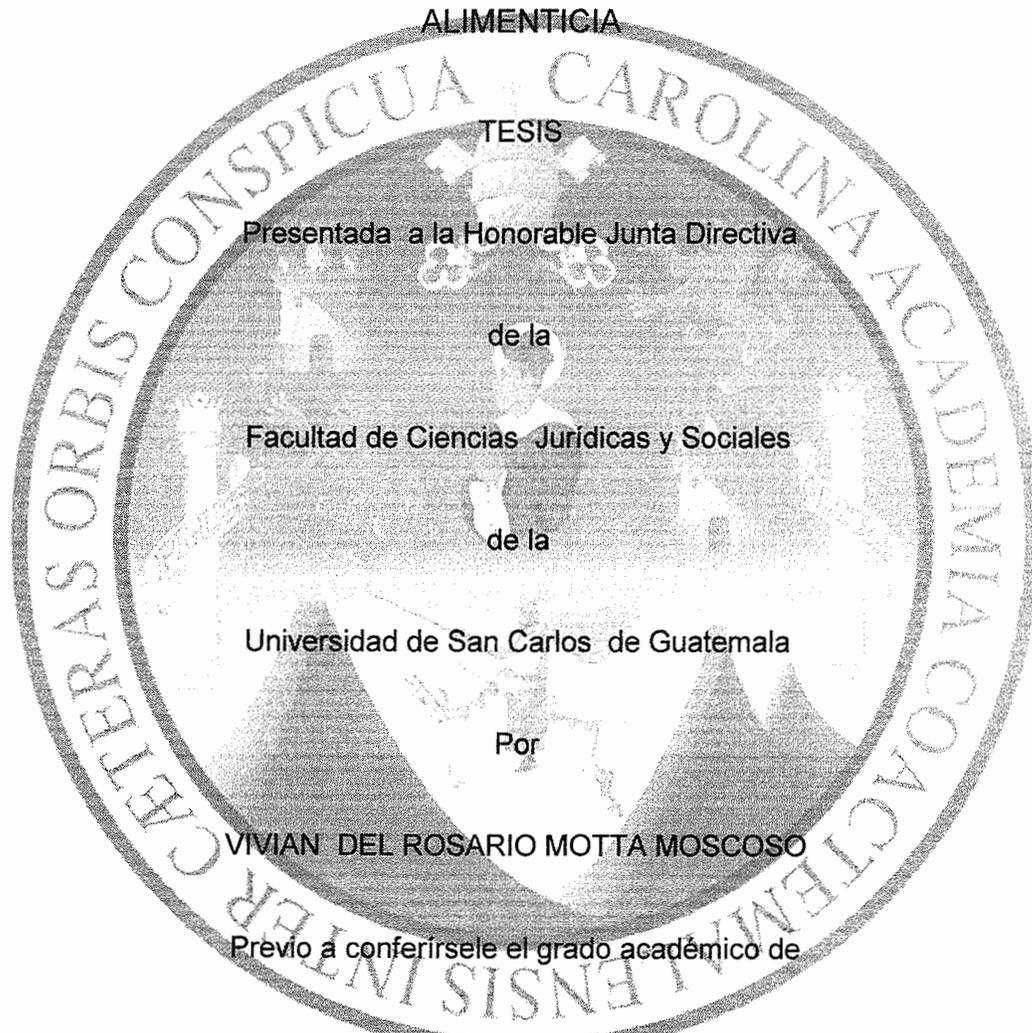
LA MEDIACIÓN, COMO MÉTODO ALTERNATIVO EN LA FIJACIÓN DE PENSIÓN
ALIMENTICIA

VIVIAN DEL ROSARIO MOTTA MOSCOSO

GUATEMALA, MAYO DE 2011

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

LA MEDIACIÓN, COMO MÉTODO ALTERNATIVO EN LA FIJACIÓN DE PENSIÓN
ALIMENTICIA



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VIVIAN DEL ROSARIO MOTTA MOSCOSO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2011

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Héctor René Granados
Vocal: Lic. Eddy Aguilar Muñoz
Secretario: Lic. Nery Augusto Franco Estrada

Segunda Fase:

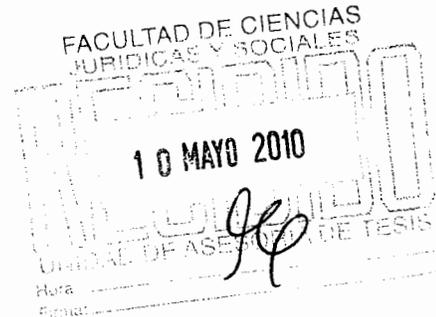
Presidente: Lic. Rodolfo Giovanni Celis López
Vocal: Lic. Jorge Eduardo Avilés Salazar
Secretario: Lic. Héctor René Granados

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



Guatemala, 23 de abril del año 2010.

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín.
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis.
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.

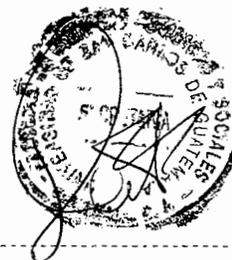


Apreciable Licenciado:

Agradezco el permitirme colaborar con mi casa de estudios y por ello, en cumplimiento de la resolución del veinticinco de mayo de dos mil diez, de la Unidad de Asesoría de Tesis de esa facultad, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la estudiante **VIVIAN DEL ROSARIO MOTTA MOSCOSO**, intitulado: **LA MEDIACIÓN, COMO MÉTODO ALTERNATIVO EN LA FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA.**

Por estar este trabajo sujeto a estudio por mi persona como asesor y tener facultad para realizarle cambios, considero que el tema es acorde, respecto al contenido me permito informarle a usted lo siguiente:

- a) El trabajo antes descrito es interesante en su contenido, la sustentante se basa en aspectos doctrinarios recientes y los complementa con aspectos legales enmarcados dentro de nuestro ordenamiento jurídico Guatemalteco. Se realiza un análisis de la saturación de procesos en los juzgados de familia, que conlleva diversos problemas como el pago de un abogado para que los auxilie en los Tribunales. Los problemas que conlleva el juicio oral de pensión alimenticia, para que el demandado cumpla con su obligación de prestar alimentos, causando efectos dañinos, entre ellos la ruptura del vínculo familiar, que se traduce en evasión del padre para no cumplir con su obligación.
- b) En relación al contenido científico de la tesis ésta abarca las etapas del conocimiento científico, el planteamiento del problema jurídico social de la actualidad, la recolección de la información realizada por la estudiante, fue de gran apoyo en su investigación por lo que considero que constituye un apoyo para enriquecer la bibliografía de esa facultad.
- c) Analizando el trabajo de investigación de tesis determino que en el presente, se ha observado la aplicación científica de los métodos deductivo, inductivo, analítico y el sintético; las técnicas utilizadas que se aplicaron fueron las fuentes directas de información, encuestas, entrevistas para llevar a cabo la misma y como técnica indirecta, la bibliográfica, de análisis y contenido.



- d) Considero que la redacción utilizada, reúne las condiciones exigidas por esa casa de estudios superiores, en la cual la estructura formal de la tesis fue realizada en secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma.
- e) Las conclusiones y las recomendaciones son oportunas, importantes y dignas de ser tomadas en cuenta para su aplicación dentro de la legislación guatemalteca, en tal sentido el contenido del trabajo de tesis me parece interesante y en la medida del espacio, conocimiento e investigación he estado apegado a las pretensiones de la autora.
- f) La bibliografía utilizada, es acorde a la importancia del tema desarrollado habiéndose apreciado también el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo, exigidos por el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Por las razones expuestas, me es grato reconocer el mérito del trabajo realizado por la estudiante **VIVIAN DEL ROSARIO MOTTA MOSCOSO** y la contribución científica que realiza de la misma, en consecuencia, considero que la tesis analizada reúne las condiciones necesarias para ser aprobada, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, en mi calidad de Asesor emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que continúe con el trámite correspondiente.

Con muestras de mi más alta consideración y estima, aprovecho para suscribirme como su atento y seguro servidor.



LIC. ELIN VENANCIO ROJAS CACEROS
ABOGADO Y NOTARIO.
COL. No. 9782

LIC. ELIN VENANCIO ROJAS CACEROS
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinticinco de mayo de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) OTTO RENÉ ARENAS HERNÁNDEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante VIVIAN DEL ROSARIO MOTTA MOSCOSO, Intitulado: "LA MEDIACIÓN, COMO MÉTODO ALTERNATIVO EN LA FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "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".


LIC. ROLANDO SEGURA GRAJEDA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
RSG/slh.

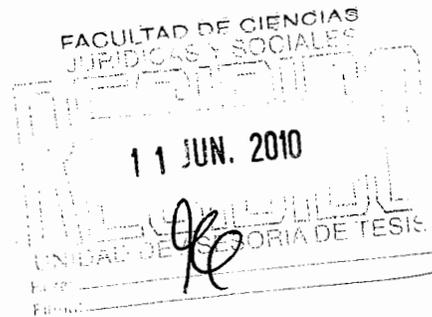


OFICINA JURÍDICA
Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Séptima Avenida, 16-21 zona 1
Guatemala Centro América
Tel. 23300340



Guatemala, 03 de junio de 2010.

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Licenciado:

En cumplimiento al nombramiento dictado por usted, para revisar el trabajo de tesis de grado académico de la estudiante Vivian del Rosario Motta Moscoso, intitulado **LA MEDIACIÓN, COMO MÉTODO ALTERNATIVO EN LA FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA.**

He realizado la revisión de la investigación y en su oportunidad, he sugerido a la sustentante, algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción, que consideré en su momento eran necesarias, para mejor comprensión del tema que se desarrolla por lo cual, se establece que:

- a) Habiendo determinado que el tema propuesto es de significativa importancia al comprobar la hipótesis planteada en el desarrollo del trabajo realizado, ya que la estudiante tuvo el empeño y atención cuidadosa en el desarrollo de los temas que comprende el trabajo de tesis la cual tiene un amplio contenido científico.
- b) El trabajo se encuentra comprendido en cinco capítulos en los que se aportan diferentes doctrinas, teorías, definiciones, conceptos y opiniones, tanto personales como de autores nacionales y extranjeros, por lo que considero que el trabajo, satisface los objetivos propuestos en la investigación y estos llenan los requisitos que requiere el grado académico de la licenciatura.
- c) En la redacción del trabajo de tesis la estudiante utilizó las técnicas y metodología adecuadas a la presente investigación al utilizar una redacción clara y práctica para la fácil comprensión del lector por lo que considero que observó todas las exigencias reglamentarias.

- d) En la bibliografía utilizada en el presente trabajo, puedo mencionar que es adecuada ya que tiene relación con el fondo de la investigación y compruebo que se efectuó la recolección de la bibliografía actualizada.
- e) Las conclusiones emitidas son el resultado del estudio e investigación realizado, además derivan del desarrollo del mismo ya que se fue comprobando la hipótesis planteada en el trabajo por lo que las mismas son acertadas e indudablemente deben tomarse en cuenta.
- f) Con respecto a las recomendaciones fueron redactadas en una forma clara y sencilla para establecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado y considero que son una contribución científica para el ordenamiento jurídico de Guatemala;



Por lo expuesto concluyo que el trabajo de tesis de la estudiante **VIVIAN DEL ROSARIO MOTTA MOSCOSO**, no se limita a cumplir únicamente con los presupuestos de presentación y desarrollo, sino también a la sustentación de teorías, análisis y aportes tanto de orden legal como de academia, ello en atención a las normativas y presupuestos reglamentarios regulados para el efecto, resultando como punto relevante el contenido analítico inserto en todo el trabajo de investigación.

Me es grato reconocer el mérito del trabajo realizado y la contribución científica que se aporta, en consecuencia, considero que el trabajo de tesis reúne los requisitos necesarios para ser aprobado, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

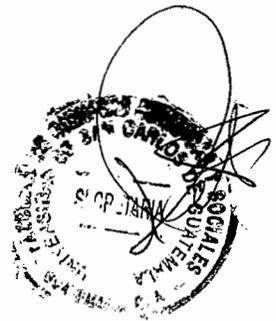
Por lo considerado, como revisor, apruebo y emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que el presente trabajo de tesis de la estudiante **VIVIAN DEL ROSARIO MOTTA MOSCOSO**, sea aceptado para su discusión en el examen público de graduación.

Respetuosamente,

Lic. Otto René Arenas Hernández

Colegiado 3805

LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinticuatro de enero del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante VIVIAN DEL ROSARIO MOTTA MOSCOSO, Titulado LA MEDIACIÓN, COMO MÉTODO ALTERNATIVO EN LA FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público. -

CMCM/sllh.

effe

[Signature]

[Signature]



1072

DEDICATORIA



A Dios y Virgen María: Por la bendición de concederme lograr este sabiduría, inteligencia, memoria y fuerza interna que pusieron en mí, para concretar este sueño.

Al poeta: Rubén Darío (QEPD)
Fuente de mi inspiración.

A mis padres: Pedro Motta Pérez (QEPD) por el amor y enseñanzas recibidas de Él, quien fue mi padre y mi primer maestro espiritual. Rosa Moscoso Rosales, por la ternura, aliento, confianza y apoyo incondicional que me ha dado a lo largo de toda mi vida.

A mis hermanos: Mynor Roberto e Irwing Alfredo, por su aliento y apoyo recibidos.

A mis abuelos: Todos QEPD. De cuyo linaje y descendencia provengo, por sus ejemplos y enseñanzas que llevo en mi memoria.

A mi tía: Alicia Pérez, por su amor, apoyo, consejos y su ejemplo a lo largo de toda mi vida.

A mis amigos y amigas: Por acompañarme a lo largo de mi carrera y su cariño.

A mi asesor y Revisor: Elin Venancio Rojas Caceros y Otto René Arenas Hernández, por el apoyo profesional que me brindaron a lo largo de mi carrera y elaboración del presente trabajo.

A los licenciados:

Dasma Janina Guillén Flores, Luis Fernando Hernández
Recinos, por el ejemplo, apoyo profesional y moral recibido.



A mi universidad:

San Carlos de Guatemala, con dedicatoria especial a la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por la
oportunidad de prepararme como profesional, catedráticos y
personal administrativo.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

1. La Mediación como método alternativo de resolución de conflictos.....	1
1.1 Historia.....	1
1.2 Concepto.....	7
1.3 Elementos.....	10
1.4 Características.....	11
1.4.1 Rápida.....	11
1.4.2 Confidencial.....	12
1.4.3 Económica.....	13
1.4.4 Justa.....	14
1.4.5 Exitosa.....	14
1.4.6 Solicitada u ofrecida.....	14
1.4.7 Singular o colectiva.....	15
1.4.8 Imparcial.....	16
1.4.9 Futurista.....	16
1.4.10. Antiformalista.....	17
1.5 Objetivos.....	19
1.5.1 Acuerdo voluntario.....	19
1.5.2 Acuerdo no impositivo.....	19
1.5.3 Acuerdo neutral.....	20
1.5.4 Acuerdo restaurador.....	23
1.6 Desarrollo de la mediación.....	26
1.6.1 Operaciones de aproximación.....	26



1.6.2 Identificación del problema.....	26
1.6.3 Observación de las pautas relacionales.....	27
1.6.4 Concreción de objetivos.....	27
1.6.5 El convenio.....	27
1.6.6 Pasos para desarrollar la mediación.....	27
1.7 Situaciones en que se recomienda la mediación.....	29
1.8 Aplicación de la mediación y su fundamento legal.....	31
1.8.1 Materias susceptibles.....	31
1.8.2 Asidero legal.....	32

CAPÍTULO II

2. El Centro de Mediación Metropolitano.....	41
2.1 Historia y creación.....	41
2.2 El centro piloto de mediación y conciliación del Organismo Judicial.....	42
2.2.1 El desempeño de los Centros de Mediación.....	43
2.2.2 Cambio de nombre a Centro de Mediación.....	45
2.2.3 Número de Centros de Mediación en la actualidad y lugares.....	45
2.3 Funciones.....	46
2.4 Estadísticas y resultados del Centro de Mediación Metropolitano.....	47
2.4.1 Efectividad de los acuerdos.....	50

CAPÍTULO III

3. De la prestación de alimentos.....	51
3.1 Definiciones.....	51
3.2 Clasificación legal y doctrinaria.....	52
3.3 Características.....	55
3.4 Preferencia en la obligación de prestar alimentos.....	56
3.4.1 Cesación de la prestación de alimentos.....	57
3.4.2 La norma protege al menor.....	58



3.5 Juicios en los que se tramita frecuentemente la obligación de prestar alimentos.....	58
3.5.1 Mandamientos en la forma de prestar los alimentos.....	59
3.6 El juicio oral de fijación de pensión alimenticia.....	61
3.6.1 Desventajas del juicio oral de fijación de pensión alimenticia.....	65
3.7 Consecuencias de la falta de cumplimiento de la obligación de prestar alimentos después de un juicio oral.....	66
3.7.1 Ejecución en la vía de apremio.....	66
3.7.2 Negación de la prestación de alimentos.....	68

CAPÍTULO IV

4. Cumplimiento de los acuerdos de pensión alimenticia convenidos en la mediación.....	71
4.1 Voluntad, conciencia y responsabilidad de las partes.....	71
4.2 Las partes actualmente acuden de forma libre y voluntaria.....	76
4.2.1 Intereses comunes.....	77
4.3 Homologación.....	77
4.3.1 Asideros legales.....	82
4.3.2 Seguimiento del cumplimiento de acuerdos.....	85

CAPÍTULO V

5. Uso y beneficios de la mediación.....	87
5.1 Ventajas de la mediación en el proceso de fijación de pensión alimenticia.....	87
5.1.2 Importancia de la mediación para la solución de conflictos familiares.....	90
5.2 Cuadro comparativo de las características, similitudes y diferencias de la mediación versus un proceso judicial, ambos referentes a la fijación de pensiones alimenticias.....	91
5.2.1 Cumplimiento de los acuerdos.....	97



5.2.2 Confidencialidad.....	97
5.2.3 Tiempo y costo.....	97
5.2.4 Necesidad de un procedimiento especial en mediaciones relacionadas con pensiones alimenticias.....	98
5.3 Legislación comparada, referente a la mediación en casos de pensión alimenticia.....	100
Comentario final.....	105
CONCLUSIONES	107
RECOMENDACIONES	109
ANEXOS	113
BIBLIOGRAFÍA	115

INTRODUCCIÓN



En Guatemala es muy común encontrar a los Juzgados de Familia saturados de procesos en los cuales las madres de menores solicitan la fijación de una pensión alimenticia, asegurando que sus cónyuges o padres de sus hijos se niegan a proporcionárselos voluntariamente.

El propósito de este estudio al plantear la hipótesis, es establecer la Mediación como un método Alternativo de resolución de conflictos para la Fijación de Pensión Alimenticia y determinar por qué es necesaria su implementación en Guatemala, de tal manera que se pueda aliviar la carga que actualmente tienen los órganos jurisdiccionales en materia de familia.

Como objetivo principal, determinar la utilidad que tiene la aplicación de la mediación cuando se demanda una pensión alimenticia en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial y si el método es conveniente en esos casos, entre los objetivos específicos, se busca establecer qué ventajas existen en el acuerdo de pensión alimenticia pactado en la mediación sobre un proceso conocido en un Juzgado de Familia; comprobar si hay compromiso de las partes de cumplir con su obligación, luego de llegar a un acuerdo de pensión alimenticia por el método de la mediación y evidenciar qué pueden las personas hacer si existe incumplimiento del mismo.

El presente trabajo está estructurado en cinco capítulos: en el capítulo uno se desarrolla la mediación como método alterno de resolución de conflictos; en el capítulo dos el centro de mediación metropolitano, servicios que prestan; en el capítulo tres, de la prestación de alimentos, como el contenido medular tratado tanto en mediación como en procesos judiciales; en el capítulo cuatro, cumplimiento de los acuerdos de pensión alimenticia convenidos en la mediación, en el que se analiza el respeto de los acuerdos logrados; en el capítulo cinco, uso y beneficios de la mediación, respecto a la fijación de pensión alimenticia y sus ventajas.



Los métodos de investigación utilizados fueron: el analítico, con el propósito de analizar minuciosamente el objeto de estudio, el sintético para llegar a las particularidades en forma más amplia, el deductivo para establecer qué parte del estudio era la apropiada para encontrar la solución al problema, dentro de las técnicas aplicables se encuentran la de investigación para realizar un cotejo entre la legislación nacional y la extranjera, para evidenciar las diferencias y similitudes existentes entre Guatemala y países en donde la mediación también se ha implementado y la técnica bibliográfica de análisis de contenido, cuyo fin fue recopilar la información, analizarla, para después trasladarla al cuerpo de la presente investigación.

Es, pues, este trabajo una exploración de tipo jurídico descriptiva y comparativa que busca descubrir, analizar y difundir a la mediación como un método de resolución de controversias al cual puedan las personas avocarse, específicamente a solicitar una pensión alimenticia y de esta manera contribuir con la paz social de Guatemala.

CAPÍTULO I



1. La mediación como método alternativo de resolución de conflictos

El presente capítulo busca brindar al lector un panorama sobre la mediación como método de resolución de conflictos, iniciando por una breve reseña histórica, su concepto, características y demás aspectos que la enmarcan.

1.1. Historia

El inicio de la mediación data de 500 años antes de Cristo, lo cual puede revelarse por ejemplo, como indica Osvaldo Gozaini, citado por Ripol-Millet en que “la antigua sociedad ateniense requería que los conflictos se solucionaran sin necesidad de recurrir al juicio, a cuyo fin encargaban a personas llamadas Thesmotetas la disuasión y persuasión de los espíritus en crisis para avenirlos en transacciones o compromisos arbitrales”.¹

Como mencionan Elena Highton y Gladys Álvarez: “es importante remontarse al significado que a la mediación le atribuyeron los filósofos griegos, encontrando que dicho concepto, era utilizado para aquellos supuestos en que tenían necesidad de encontrar un “modo de relacionar dos elementos distintos”.² En el derecho romano

¹ Ripol-Millet, Aleix. **Familias, trabajo social y mediación**. Pág. 32.

² Highton, Elena y Gladys Álvarez. **Mediación para resolver conflictos**. Pág. 144.

intervenían los llamados “jueces de avenencia, y de la época de Cicerón los juicios de árbitros que acudían a la equidad para resolver disputas”³.



La idea de mediación subyacía en la concepción de que “hay intermediarios entre Dios y el alma”⁴, por ejemplo, que la religión cristiana reconoce a Cristo como mediador entre Dios y los hombres, por su intervención en la comunicación recíproca. Mediación, entonces, fue entendida como la actividad propia de un agente facilitador que era, a la vez, una realidad intermedia, por hacer referencia a aquel individuo que mediaba o acercaba dos elementos distintos.

En el mundo hispanoamericano existe una línea histórica de resolución alternativa de conflictos. A título de ejemplo las autoras Highton y Álvarez citan que el Tribunal de Aguas de Valencia, España, desde 1239 “media entre los campesinos para regular el tipo de conflicto más importante de aquella región: el uso del agua.”⁵

Como indica el doctor Yesid Barrera, la mediación adquirió fuerza a nivel internacional después de 1899, “con la Conferencia de la Paz de La Haya, Holanda, donde se señaló que el papel del mediador es ayudar a los Estados a encontrar soluciones en situaciones de conflicto”.⁶ Estados Unidos ha impulsado a la mediación como un método que logra acuerdos amistosos para la solución de disputas menores. El autor A. Milne, citado por Ripol-Millet, menciona que “los emigrantes judíos utilizaban

³ Ripol-Millet, Aleix. Ob. Cit. Pág. 33.

⁴ Ibid. Pág. 33

⁵ Ibid. Pág. 34

⁶ Barrera, Yesid. **Material para mediadores**. Pág. 4.



décadas atrás un tribunal religioso judío fundado en Nueva York en el año 1924 y a la fecha es conocido con el nombre de Junta Judía de Conciliación”.⁷ Además, este país tiene más de tres décadas de haber implementado a la mediación paralelamente a su sistema judicial, como medio para la resolución alternativa de disputas, pues “estados como Florida se colocaron desde 1976 a la vanguardia de la mediación vinculada al Poder Judicial. En San Francisco se creó el Neighborhood Justice Center (Centro Vecinal de Justicia)”.⁸

El citado autor indica que China, Inglaterra, Noruega, Nueva Zelanda, Canadá, Italia, Suecia, Alemania, Japón, Australia y Francia, entre otros, crearon en los años 80 el Código de Mediación y adoptaron el método para tratar diferentes problemas como vecinales, comunales, familiares, laborales, civiles, comerciales y penales. La mediación ha cobrado vigencia y ha ido tomando campo en diversos lugares del planeta. El autor Ripol-Millet narra que entre las tribus del Bajo Zaire, los conflictos son vividos más como una crisis de grupo que como temas personales o individuales. “Entienden que los desajustes entre personas o clanes debilitan la solidaridad y solidez de las comunidades y son un tema de todos”.⁹

Por tal razón la tribu participa en la resolución del conflicto mediante asambleas en las que todos pueden exponer su punto de vista. Por otro lado, el pueblo Arusha, de Tanzania, utiliza una institución llamada “moot” para resolver disputas, la cual consiste en una asamblea comunitaria en la que se resuelven los problemas o quejas de los

⁷ Ripol-Millet, Aleix. Ob. Cit. Pág. 33.
⁸ Barrera, Yesid. Ob. Cit. Pag. 5 y 6.
⁹ Ibid. Pág. 6



miembros de la tribu, de tal manera que son atendidos los integrantes de grupos familiares en litigio. Posteriormente se escucha a la comunidad en general.

la violencia es visto como un signo de debilidad en la argumentación del disputante.

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

“En las comunidades hawaianas también existe un mecanismo de resolución de conflictos por el cual las familias inician la sesión con su previo consentimiento de hacerlo; dirigen una plegaria para solicitar veracidad y sinceridad, identifican el problema, comprometiéndose a buscar entre todos una solución para el conflicto, las partes piden perdón y convienen abandonar el conflicto llegando a un acuerdo, reafirman sus relaciones familiares y realizan una plegaria y celebración final”.¹⁰

“En Oaxaca, México, hay instituciones que regulan el conflicto popular y que son una afortunada combinación de procesos y culturas indígenas y castellanas. La idea zapoteca de “Balance” tiene un sentido muy especial: no es el “ojo por ojo” de otras culturas, sino la búsqueda de lo que restablece el equilibrio entre las relaciones interpersonales”¹¹; de donde puede observarse ya no el deseo de hacer justicia logrando que el otro sufra de alguna forma, sino que trata de buscar una solución a fin de evitar el conflicto actual y futuros problemas.

¹⁰ Ibid. Pág. 201.

¹¹ Álvarez, Gladys Stella. **En los zapatos del otro**. Pág. 8-11

Uno de los más importantes ejemplos de solución de conflictos, cuya característica consiste en haberse y continuar desarrollándose en el territorio guatemalteco, lo constituyen las comunidades mayas, las cuales no cuentan con códigos escritos que indiquen la manera de cómo deben actuar, qué debe y no debe hacerse. Su práctica moral, jurídica y social está basada en principios que se transmiten de generación en generación de forma oral. “Su valoración primordial descansa en la unidad de la comunidad, la convivencia pacífica, la solidaridad de los integrantes, el respeto a la naturaleza, las personas y sus bienes”.¹² La resolución de conflictos en estas comunidades conforme al derecho consuetudinario, abarca todos los ámbitos del derecho, entre ellos civil, familia e incluso, penal, aunque en ellas no exista una sistematización o clasificación de las normas jurídicas, como es el caso del sistema oficial.

Las relaciones de familia están unidas por un sentimiento de hermandad y solidaridad. Entre los actores que también desempeñan una función muy importante en la resolución de disputas, se encuentran los alcaldes auxiliares, ancianos, cofrades, sacerdotes mayas, sacerdotes católicos y ministros de culto.

En el desarrollo del proceso seguido por estas comunidades se pueden citar algunas de las etapas más comunes: “a) La persona afectada busca a la autoridad para que le ayude a resolver su conflicto. Esta última indaga sobre la situación. b) La autoridad cita y escucha a las partes. c) Si existen pruebas, tales como testigos, éstos son llamados

¹² El sistema jurídico maya. **Una aproximación.** Pág. 45 y 46



para que declaren sobre su conocimiento del hecho. d) La autoridad busca un acuerdo para lograr la armonía entre las partes y les da consejos con énfasis en los valores étnicos, espirituales y morales que deben conservar. e) Nuevamente la autoridad interviene obligando al ofensor a reparar el daño causado, con castigos como reparación monetaria al ofendido, elaboración de tareas que beneficien a la comunidad y si la falta es muy grave, la expulsión del pueblo. f) Cuando existe reincidencia en la comisión de algún hecho dañino, la persona es transferida a la autoridad oficial, pues esto constituye un procedimiento oneroso y de solución ajena al grupo”¹³

En la secuencia de fases citada, se ilustra de manera clara la forma en que en Guatemala se han venido solucionando conflictos en las comunidades mayas desde hace muchos años. Los pueblos mayas generalmente encuentran la solución de sus controversias analizando y teniendo en cuenta su organización familiar, religiosa y laboral. El sistema jurídico maya es de naturaleza conciliadora y compensadora, pues busca la restauración de la armonía comunitaria y las sanciones que se imponen no siempre tienen carácter punitivo como ocurre en el sistema oficial, su enfoque es la reparación, la restitución, la detención preventiva y los servicios comunitarios.

En cuanto a la población ladina, puede apreciarse la tendencia a solucionar conflictos por medio del litigio, es por ello y por la necesidad de descongestionar los despachos judiciales, que desde 1998, el Organismo Judicial incursionó en la implementación de Centros de Mediación, en donde se pudiera aprovechar la facilidad que tiene el

¹³ Ibid. Pág. 46

guatemalteco de expresarse, conversar y poder llegar a acuerdos que fueran mejores para él o ella y la otra parte.



1.2. Concepto

Cada autor por su parte ha definido la mediación según su independiente punto de vista. Elena Highton y Gladys Álvarez indican al respecto que: “los medios pacíficos de solución de conflictos –entre ellos la mediación- consisten en todas aquellas medidas que no implican el estado de guerra”.¹⁴

Por su parte Aleix Ripol-Millet en su libro Familias, trabajo social y mediación, define a la mediación como: “la participación de una tercera persona neutral en un conflicto o negociación entre dos partes”.¹⁵

Asimismo, se define a la mediación como: “un sistema de negociación asistida, mediante el cual las partes involucradas en un conflicto intentan resolverlo por sí mismas, con la ayuda de un tercero imparcial que actúa como favorecedor y conductor de la comunicación”.¹⁶ Cabe indicar que existen corrientes que consideran como sinónimos a la mediación y la conciliación, pero en Guatemala, se reconoce la existencia de una sutil diferencia entre ambas, aunque las dos son métodos alternativos de resolución de conflictos y su naturaleza sea muy similar. En la

¹⁴ Highton, Elena y Gladys Álvarez. Ob.cit. Pág. 145.

¹⁵ Ripol-Millet, Aleix. Ob. Cit. Pág. 33.

¹⁶ Prácticas de mediación en Guatemala. **Un estudio diagnóstico sobre experiencias institucionales y tradicionales.** Pág. 9.



conciliación, el tercero que interviene sí puede proponer fórmulas de resolución del conflicto, mientras que en la mediación eso no es posible. El mediador debe abstenerse de emitir opinión alguna.

La conciliación citada en el párrafo anterior, efectivamente es utilizada por los jueces, y en los juzgados de familia específicamente, esta herramienta busca lograr acuerdos entre las partes para finalizar un proceso, por medio de la intervención del Oficial Cuarto Conciliador como lo establece la Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley Número 206. Este funcionario cita a las partes en conflicto, les propone soluciones que se ajusten a sus necesidades y, si se logra un acuerdo, levanta un acta que para el efecto de existir un futuro incumplimiento, tiene el valor de título ejecutivo y pueda exigirse a través de un juicio ejecutivo.

Continuando propiamente con el concepto de mediación, éste se perfeccionó con la Primera Conferencia de la Paz de La Haya, en 1899, en la que tomaron parte los principales Estados de la época. El Artículo 4o. de la misma estipula que: “el papel del mediador consiste en conciliar las reclamaciones antagónicas y apaciguar los sentimientos de agravio que puedan haber surgido entre los Estados desavenidos.”¹⁷

De la anterior declaración puede evidenciarse la importancia que para los Estados tiene la mediación en cuanto a resolución de conflictos como medio pacífico. En el Artículo XII del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas se conceptúa la mediación

¹⁷ www.gees.org. **Primera Conferencia de Paz de la Haya.**



estableciendo que: “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”.¹⁸

A nivel de relaciones internacionales, el concepto de mediación en la doctrina moderna, se basa en una misma idea coincidente en diversos autores que la tratan y que coincide con la conciliación, como se definió con anterioridad. Según el criterio prevaleciente, consiste en la acción de una tercera potencia, destinada a obtener un arreglo entre dos Estados en litigio: el Estado mediador interviene en la negociación y propone una solución del litigio. “Lo mismo ocurre cuando se trata de una persona, quien a pedido de las partes, interviene en un rol activo preponderante, pues no sólo se limita al intento de acercamiento, sino que también asume la dirección de las tratativas y hace proposiciones, que los interesados están en plena libertad de aceptar o no”.¹⁹

Claudia Maselli, en su tesis: La mediación como método para contribuir al desarrollo humano sostenible en Guatemala, indica que la mediación consiste en: “un procedimiento no adversarial en el que un tercero neutral, que no tiene poder sobre las partes, ayuda a éstas a que, en forma cooperativa y amigable, encuentren el punto de armonía en el conflicto”.²⁰

¹⁸ Ripol-Millet, Aleix. Ob. Cit. Pág. 14

¹⁹ Ibid.

²⁰ Maselli Loiza, Claudia Caterina. **La Mediación como Método para Contribuir al Desarrollo Humano Sostenible en Guatemala.** Pág. 45.



En la mediación actúa un mediador que se desempeña de forma activa, como “modelador de ideas, que mostrará el sentido de realidad necesario para lograr los acuerdos convenientes, fomentando la comunicación y la cooperación entre las partes”.²¹

Es un facilitador del diálogo y buscador de conciencias, que tiene como objetivo llevar de las manos a las partes por el sendero de la verdad y la armonía. Puede entonces entenderse a la mediación como un método voluntario para solucionar conflictos, en el que un mediador ayuda a las personas a través del diálogo y la cooperación para que ellas encuentren las mejores soluciones a sus diferencias y que todos queden satisfechos, poniendo fin a la controversia que les atañe.

1.3. Elementos

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

1. “Es una negociación asistida, pues en la mediación, las partes con la ayuda del mediador, actúan por sí mismas, manifestando sus puntos de vista y proponiendo soluciones.
2. Es un acto absolutamente voluntario, las partes deciden participar o no en el proceso de mediación, pudiendo inclusive ponerle fin en cualquier momento, sin estar obligadas a llegar a un acuerdo.

²¹ Ibid. Pág 45



3. Es un proceso que tiende al acuerdo.
4. Se basa en el principio de beneficio mutuo.
5. La mediación se realiza dentro de un esquema previamente pautado y claramente explicado por el mediador.
6. Es absolutamente confidencial, es decir, el mediador y las partes no pueden revelar lo sucedido dentro del proceso.
7. No está sujeta a reglas procesales, pues el procedimiento es absolutamente informal y flexible.
8. Los propios interesados deciden, con la ayuda del mediador, el acuerdo que desean alcanzar".²²

1.4. Características

Esta forma de resolución de disputas tiene además las siguientes características que las autoras Highton y Álvarez apuntan:

1.4.1. Rápida

En vez de tardar años, puede terminarse con el problema a las pocas semanas de iniciado el conflicto, a veces en una sola audiencia de una o dos horas. Aunque la mayor parte de las veces se llega a un acuerdo después de sólo una audiencia, las disputas complejas pueden requerir sesiones adicionales. Puede darse el caso de que

²² Instituto mexicano de la mediación. **Elementos de la mediación.**



el tiempo de una audiencia no alcance y que las partes quieran consultar a sus cónyuges o socios antes de aceptar cualquier propuesta, pero la solución llega luego casi siempre inmediatamente.

Haciendo una breve comparación, uno de los inconvenientes más graves del sistema judicial es la tardanza, de modo que cuando llega la sentencia es demasiado tarde y las partes se encuentran con un desgaste económico, físico y mental.

1.4.2. Confidencial

“Una de las características más importantes del proceso mediado, es la confidencialidad. No hay mayor obligación para el mediador que el deber de preservar el secreto de todo lo que se sea revelado en la o las audiencias”.²³

Sin este deber la mediación no funcionaría, porque las partes no se sentirían libres de expresar con honestidad los aspectos de su conflicto y posibles caminos para un acuerdo. “Las partes deben estar seguras de que nada de lo que dicen será usado en su contra para el caso de que falle la mediación y deban recurrir a un tribunal”.²⁴ Por lo anterior, las sesiones de mediación son siempre a puerta cerrada, pues todo lo que se conversa en las audiencias es confidencial, no se transcribe en documentos ni tiene carácter público. El mediador tampoco puede difundirlo porque una de las reglas básicas de su oficio es la confidencialidad. Ésta es una diferencia con los expedientes

²³ Highton, elena y Gladys Alvarez. Ob.cit.198

²⁴ Ibid Pág. 198



litigiosos conocidos dentro del sistema formal, debido a que el procedimiento es escrito y oral, carecen de toda confidencialidad y las partes están expuestas a los riesgos de comunicación, como es el caso de algunos juicios penales. “La mediación siempre es estrictamente privada. Inclusive si no se logra el acuerdo, el centro de mediación o el mediador puede hacer saber al juzgado interviniente en el pleito que la mediación no tuvo éxito en el sentido de haber logrado acuerdo, pero no puede informar sobre lo dicho ni sobre lo revelado por las partes.”²⁵ Este aspecto es considerado por los usuarios como muy beneficioso para que no se vea afectada ni perturbada su vida íntima o profesional. En el anexo uno se transcribe el modelo de convenio de confidencialidad que firman todas las personas que acuden al Centro de Mediación Metropolitano (y demás Centros del Organismo Judicial), antes de iniciar la sesión. Es importante indicar que en la mediación realizada en los Centros del Organismo Judicial, en caso de que durante el proceso de mediación, el mediador sospeche de cualquier ilegalidad, incluso de tipo penal, tendrá derecho a excusarse de su actuación y en casos extremos de dar por terminada su obligación de confidencialidad, aún sin la autorización de las partes, a efecto de proteger el interés público y evitar riesgos graves para las partes o para terceros.

1.4.3. Económica

“En algunos lugares los servicios se dan a cambio de contribuciones mínimas, especialmente si se las relaciona con el costo de litigar dentro del sistema de tribunales

²⁵ Ibid Pág. 198

formales, en otros países es gratuito²⁶, tal es el caso de los Centros de Mediación del Organismo Judicial en donde el servicio de mediación no tiene costo alguno.



1.4.4. Justa

“La solución a toda controversia se adapta a las necesidades comunes de ambas partes, pues son ellas las que la encuentran”.²⁷ De ésta manera, cada una se obliga a lo que considera se enmarca en sus posibilidades y recibe lo que estima adecuado.

1.4.5. Exitosa

“Una vez que el programa se pone en marcha, de acuerdo a la experiencia de otros países, como Estados Unidos, Colombia, Argentina y Brasil, que han implementado la mediación, el resultado es estadísticamente muy satisfactorio”,²⁸ puede fácilmente visualizarse el descongestionamiento de los juzgados y otras entidades como el Ministerio Público.

1.4.6. Solicitada u ofrecida

En el primer caso, alguna o ambas partes en una controversia requieren a un tercero que medie entre ellas para lograr zanjar la disputa. En el segundo caso la iniciativa de mediar surge del tercero que pretende coadyuvar a que la cuestión suscitada entre dos

²⁶ Ibid. Pág. 199

²⁷ Ibid. Pág. 199

²⁸ Ibid. Pág. 199



o más personas o Estados sea solucionada pacíficamente. En el caso de los Centros de Mediación del Organismo Judicial, ésta es solicitada, pues son las partes, las que acuden por iniciativa propia, referidos por alguna institución o derivados de algún juzgado.

1.4.7. Singular o colectiva

“Según el número de mediadores, puede asumir el carácter de singular o colectiva, llamada ésta co-mediación, en cuyo caso es muy efectiva cuando se la lleva a cabo en forma multidisciplinaria”.²⁹ Esto quiere decir que intervienen mediadores de diferentes profesiones, por ejemplo, un psicólogo y un trabajador social, pero siempre teniendo en cuenta lo que establece el autor Donald Gifford citado por Highton y Álvarez, “el acuerdo debe provenir de las partes”.³⁰ En los Centros de Mediación del Organismo Judicial, los mediadores son profesionales en las áreas humanistas, pero ninguno es abogado, lo cual se considera inadecuado, puesto que el profesional del derecho de recientes promociones ha sido formado con conocimiento en los métodos alternativos de resolución de conflictos, situación que le permite desarrollarse de forma idónea y evitar equívocos en cuanto al cumplimiento de la ley, más aún si está de por medio la protección jurídica que debe imprimirse al derecho de familia.

²⁹ Ibid. Pág. 200.

³⁰ Ibid. Pág. 206.

1.4.8. Imparcial



“No es raro que a un mediador, sea en sesión conjunta o en sesión privada con cada una de las partes, se le pida opinión sobre la razón o sinrazón de la posición propia o del contrario”³¹, pero el mediador no puede expresar opinión, ser juez ni árbitro; debe siempre abstenerse de emitir su punto de vista, aunque en su interior se encuentre desde el principio identificado con alguna de las partes o haya vislumbrado la solución perfecta al conflicto. Cuando el mediador hace sugerencias y explicita propuestas de forma obvia, se convierte en conciliador y deja de ser mediador, de acuerdo a la diferencia mencionada con anterioridad. El acuerdo probablemente no satisficará los intereses de las partes y cualquiera de ellas puede restarle importancia con la sensación de que le fue impuesto y sintiendo que pierde el papel activo y protagónico que tiene en la mediación.

1.4.9. Futurista

“El procedimiento de mediación pone énfasis en el futuro, pues no se trata de juzgar sobre un pasado a fin de averiguar quién estaba errado, quién es el culpable, sino de encontrar una solución al problema...”³² Su inclinación debe ser siempre pensando en lo que está por venir, enfocada a cómo actuarán de ahora en adelante, qué harán o dejarán de hacer para evitar un nuevo conflicto.

³¹ Ibid. Pág. 197.

³² Ibid. Pág. 198.



1.4.10. Antiformalista

Otra característica que enmarca a la mediación consiste en que no se rige por reglas procesales, “se trabaja sobre formas de cooperación y buena fe, tiene legitimidad, posee un método.” Según Augsburger, citado por Ripol-Millet, en el proceso de solución de conflictos de comunidades primitivas se pueden tener en cuenta características como las siguientes:

- “El proceso es iniciado por una tercera parte neutral o imparcial. El mediador no se inclina a favor de una parte sobre la otra y es elegido por su evidente neutralidad.
- El mediador es aceptado inicialmente por todas las partes en litigio aún cuando el grado de aceptación pueda variar a lo largo del proceso.
- El mediador no tiene poder de aplicar sanciones ni alguna otra coacción a las partes para que acepten un camino u otro.
- Los acuerdos no son vinculantes en el sentido de que el mediador no tiene a su disposición sanciones que puedan ser utilizadas en contra de las partes que no lleguen a acuerdos o los incumplan.
- El proceso para llegar a acuerdos no es impositivo. El mediador asiste a las partes para que ellas lleguen a acuerdos mutuamente satisfactorios.
- El mediador no es amenazador ya que depende de y es elegido por las partes en disputa.
- El proceso es conclusivo ya que facilita un marco para la decisión final del conflicto.”³³

³³ Ripol-Millet. Ob.Cit. Pág. 35.

Como puede advertirse, algunos de los aspectos que fueron deducidos de la observación realizada por el autor son similares a la forma de mediación implementada institucionalmente por los pueblos latinoamericanos entre ellos Guatemala, Brasil, Colombia, Argentina, Bolivia y Uruguay.



El proceso no es confrontativo, prescriptible, ni sancionador, aspectos relevantes de la mediación. Por supuesto que la implementación de este método puede cambiar en cuanto a aspectos como su obligatoriedad u onerosidad, respecto al país en donde sea aplicado. En el caso de los Centros de Mediación del Organismo Judicial, se presta un servicio antiformalista, rápido, gratuito, confidencial, flexible y económico, tal como lo establece el Acuerdo 21/998 de la Presidencia del Organismo Judicial, que respalda la creación del Centro de Mediación Metropolitano y los demás Centros que funcionan en la actualidad.

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



1.5. Objetivos

Que las partes lleguen a un acuerdo mutuamente aceptable y el mediador debe estar en condiciones de reducirlo a cláusulas escritas

1.5.1. Acuerdo voluntario

El que debe quedar por escrito, de manera que, si en el futuro existe incumplimiento, el mismo pueda ejecutarse, siempre y cuando sea homologado, aunque como más adelante se menciona, lo conveniente es que el acuerdo tenga el valor de título ejecutivo. “Como el acuerdo ha sido mutuo y voluntario, los contendientes debieran cumplir espontáneamente con mucha mayor frecuencia que en los casos de sentencia final en juicio”³⁴, la cual generalmente ha sido impuesta por un juez.

1.5.2. Acuerdo no impositivo

En la mediación son las partes las que se encuentran frente a frente, entre sí y con una tercera persona especialmente entrenada que los ayuda a localizar juntos una solución a su conflicto. El mediador utiliza técnicas especiales, con habilidad escucha a las partes, las interroga, interioriza en el problema y con base en su experiencia logra encaminarlas a lograr su propia solución del conflicto. No se trata sólo de partir diferencias, sino de que ambos ganen. El mediador hace que las partes descubran cuál

³⁴ Ibid. Pág. 196.



es verdaderamente el tema en discusión, entiendan la diferencia entre lo que quieren lo que necesitan, comprendan los requerimientos y necesidades y consideren las opciones con realismo. El mediador motiva sin manipular e insta a lograr un arreglo sin obligar”.³⁵ Debe llegar a crear ciertas dudas e inseguridades en cada una de las partes, para que vean más claramente su posición y abran sus mentes al avenimiento de una solución y compromiso, utilizando diversas técnicas de las cuales va haciendo uso de forma consecutiva si la anterior no tuvo éxito.

1.5.3. Acuerdo neutral

El mediador reforma las relaciones entre las partes, enalteciendo y controlando la comunicación entre ellos. modificando sus percepciones, equilibrando sus diferentes fuerzas y debilidades y no proponiendo o defendiendo acuerdos específicos. “Si el mediador es eficiente y logra que las partes participen, hace que lleguen a colocarse por un momento en el lugar del otro y vean las cosas desde el punto de vista de la parte contraria, además del propio”.³⁶ De esta forma, logra crear un ambiente de empatía, permitiendo que las partes no piensen únicamente en sí mismas sino en las necesidades y sentimientos del otro.

A diferencia de otros procedimientos en que se entrega a una tercera persona la decisión del problema, por lo que sale de las manos del interesado el control del conflicto, “en la mediación son las partes quienes intervienen en el proceso negociando

³⁵ Ibid. Pág. 197.

³⁶ Ibid. Pág. 44

según sus propios intereses y no delegando el control en un tercero”³⁷. De aquí que las partes sientan un mayor compromiso en cumplir con sus obligaciones, partiendo desde el punto de haber sido ellas mismas las que las propusieron y éstas en ningún momento fueron impuestas. Es importante mencionar que la voluntariedad debe ir acompañada de la protección al alimentista, por lo que la mediación en estos casos debe tener una aplicación especial que más adelante se plantea.



Como ya se ha mencionado el método de la mediación permite una igualdad de posiciones, pues nada tienen que perder las partes. “Con un intento frustrado, es decir, si prueban este acercamiento y tras la discusión mediada no llegan a un pacto, mantienen todos sus derechos y oportunidades de proseguir con otro medio de resolución de su controversia”.³⁸ De esta forma, si luego de agotar el procedimiento de la mediación y de haber concluido con la puesta en práctica de las técnicas utilizadas por el mediador no se llega a un acuerdo, las partes se encuentran en la total libertad de acudir a otra instancia como pueden ser la conciliación judicial o el litigio.

Para el autor Ripol-Millet, quien ha enfocado sus estudios en la práctica de la mediación familiar, el principal objetivo de este método es “ayudar a negociar para encontrar una solución de compromiso a problemas concretos”³⁹, tales como el futuro domicilio de los hijos e hijas, el ejercicio de la autoridad del padre o la madre, el derecho de visita y alojamiento, la pensión de alimentos, el reparto de bienes, acuerdos que comprometen el futuro de los miembros del grupo familiar, siempre y

³⁷ Ibid. Pág. 44

³⁸ Ibid. Pág. 44

³⁹ Ripol-Millet, Aleix. Ob.Cit. Pág. 64.



cuando se tenga presente el amparo al bien jurídico tutelado por el derecho de familia, como lo es la protección a aquellos que se encuentran en una situación de indefensión. Tal como establecen M.T. Martiniere, F. Nerisson y M. Robinet, citados por Ripol-Millet, “es preciso que se pongan de acuerdo como mínimo tres de los subsistemas en que, según algunos autores de orientación psicológica, se puede dividir la estructura de una familia: el subsistema marital, formado por la pareja en su rol de esposos; el subsistema paterno-filial, formado por los padres y los hijos e hijas y el subsistema fraterno, compuesto por el grupo de hijos e hijas en faceta de hermanos”.⁴⁰ El tema de los alimentos posee una característica muy especial, se trata de una relación y responsabilidad nacida entre estos subsistemas, en el que debe protegerse a esos miembros más vulnerables como lo son los hijos menores.

El autor John Haynes, quien también se ha especializado en mediación para la resolución de conflictos familiares, señala que existen algunas premisas básicas de este método, que a lo largo de la experiencia ha logrado tomar para sí: “El conflicto es saludable pero resulta peligroso si no es resuelto. Todo conflicto implica un cambio, resultado de la resolución de un problema”⁴¹. Qué mejor si esa solución deviene de un diálogo pacífico, no controversial y en el que se mezclen la voluntad de las partes con la protección que el derecho de familia demanda.

⁴⁰ Ibid. Pág. 68.

⁴¹ Haynes, John. Mediación en el divorcio: **Una guía práctica para terapeutas y consejeros**. Pág. 73



“El conflicto sobre temas concretos relativos, por ejemplo, a la separación alimenticia, puede ser resuelto por medio de la mediación familiar; el conflicto sobre el comportamiento debería ser resuelto en un contexto terapéutico”.⁴²

1.5.4. Acuerdo restaurador

Al respecto la mediación puede ayudar no sólo a alcanzar acuerdos sustantivos, sino que también a fortalecer y mejorar la relación social que existe entre las partes. Por ello tiene un carácter restaurador.

Casi todas las parejas desean llegar a un acuerdo. El conflicto, aún cuando sea una parte útil de la vida diaria, se convierte en penoso si afecta a las personas y tarda en resolverse. “Si no se supera, muy frecuentemente es debido a la incapacidad de las personas para resolverlo y no a la falta de voluntad de hacerlo”.⁴³ En la mediación es precisamente la capacidad para resolver diferencias la que se trata de provocar en las partes, por medio del diálogo espontáneo y principalmente voluntario. “Las negociaciones entre dos personas que disputan, acostumbran a ir mejor si estas necesitan continuar su relación posterior que si no se han de relacionar en el futuro. La presencia de hijos, por tanto, debería ayudar a la resolución de conflictos”.⁴⁴ Los conflictos en los que se demanda una pensión alimenticia se dan entre familiares. Por supuesto que por tratarse de relaciones de este tipo es de vital importancia que las mismas perduren luego de resuelto el problema.

⁴² Ibid. Pág. 73

⁴³ Ibid. Pág. 73

⁴⁴ Ibid. Pág. 73



“El resultado de la mediación es responsabilidad de las partes. La mediación es la arena en la cual se dirime un conflicto con las reglas de juego que las partes han elegido. Siempre y cuando se guarde el respeto y decoro. Los temas que llevan a la pareja a la mediación son de tipo psicosocial. Si desearan transformar sus problemas psicosociales en problemas más legales acudirían a los abogados. Al acudir a las sesiones de mediación han definido sus problemas como temas psicológicos y sociales que desean resolver”.⁴⁵ Por esta razón es importante que las partes actúen de forma colaborativa, proporcionando información amplia, demostrando una buena disponibilidad para trabajar y proponer nuevas alternativas para la solución del conflicto.

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

El mediador es responsable del proceso. “Cada una de las partes necesita saber que el proceso es neutral, transparente y que la otra parte no se beneficiará del mediador de forma arbitraria”.⁴⁶ La única forma de garantizarlo es que el mediador tenga un control estricto sobre el procedimiento y que su conducta sea equilibrada con respecto a ambas partes. “Todos tienen parte de razón. Hay un poco de verdad en el interior de las personas aún cuando cueste que la otra parte, en medio de una disputa, la pueda

⁴⁵ Ibid. Pág. 74

⁴⁶ Ibid. Pág. 74



reconocer”.⁴⁷ El mediador ha de saber ver esta verdad y hacer que las partes la encuentren dentro de sí mismos y en el oponente.

Es por esta razón que debe hacer uso de las técnicas que ha aprendido a fin de garantizar el éxito de la aplicación del método. Tal como indica Christopher Moore: “El mediador trabaja para reconciliar los intereses competidores de las dos partes. La meta del mediador es ayudar a las partes a examinar el futuro y sus intereses o necesidades, y a negociar el intercambio de promesas y relaciones que serán mutuamente satisfactorias y se ajustarán a las normas de equidad de dichas partes.”⁴⁸ La función del mediador es pacificadora y reforzadora de buenas relaciones entre las partes. Sus miras son hacia delante, porque con las técnicas que utiliza desarrolla con creatividad un diálogo, muchas veces que no existía entre los sujetos.

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

- “Facilitar el acceso a la justicia
- Devolver al individuo la responsabilidad de solucionar sus conflictos
- Ofrecer a la sociedad formas más efectivas de resolver sus conflictos
- Descongestionar los tribunales
- Reducir costos y demora en la solución de conflictos”

⁴⁷ Ibid. Pág. 75

⁴⁸ Moore, Christopher. **El proceso de mediación. Métodos prácticos para la resolución de conflictos.** Pág. 49



Los cinco puntos anteriores manifiestan que la mediación se convierte en el primer acceso a la justicia para la población, especialmente en aquellos casos en que se espera que las relaciones perduren.

1.6. Desarrollo de la mediación

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

1.6.1. Operaciones de aproximación

Dirigidas a suavizar la formalidad de la sesión. En ella es conveniente que se hagan comentarios personales, se presenten las personas que van a intervenir y se pongan en práctica las reglas básicas de la cortesía. Generalmente se desarrolla esta fase en la primera audiencia. Es aquí el momento vital para que el mediador desempeñe el papel de facilitador y tercero activo.

1.6.2. Identificación del problema

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



1.6.3. Observación de las pautas relacionales

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

1.6.4. Concreción de objetivos

Debe intentarse condensar para la siguiente sesión de trabajo objetivos discretos, proporcionales al conocimiento que se tiene de las partes. Deben conocerse las expectativas de cada uno de los miembros del grupo para iniciar y llevar a cabo nuevas sesiones de forma idónea.

1.6.5. El convenio

Reflejará los acuerdos y situaciones que se deseen cristalizar. Éste debe contener compromisos ejecutables y evitar promesas irreales que jamás se lograrán.

1.6.6. Pasos para desarrollar la mediación

El manual resolviendo efectivamente nuestros conflictos, señala el siguiente esquema de los pasos para desarrollar una mediación:



Planeación	Esta etapa inicia con el primer acercamiento a las partes. Consiste en organizar la información, datos generales del caso y objetivos diferentes.
Contexto y medio ambiente	Consiste en el lugar donde se efectúa la audiencia y las condiciones de limpieza, clima agradable, tranquilidad y confidencialidad. Es la logística idónea
Primer contacto con las partes	Fase vital para que el mediador explique a las partes su papel y se fijen claramente las conductas de respeto, buena fe, cortesía, etc. Que deben predominar en las audiencias.
Descubrimientos del conflicto	Esta fase sirve para conocer el conflicto; escuchar sobre cómo sucedieron los hechos, para lo cual el mediador dirige diversas preguntas.
Redefinición del conflicto	Sirve este paso para profundizar en los intereses y necesidades de las partes, para que por la colaboración conjunta puedan trabajar por soluciones al conflicto.
Acuerdo	Luego de seguirse las fases anteriores, llegan los acuerdos, los cuales deben ser sostenibles, claros y entendibles.
Evaluación	Esta etapa permite reflexionar sobre los acuerdos y la forma en que estos se cumplirán.
seguimiento	La importancia de esta fase es confirmar que los acuerdos se cumplieron o identificar la causa de su inobservancia

Fuente: Resolviendo efectivamente nuestros conflictos. Guatemala. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo 2001. Pág. 22



Como se indica en ese manual, es importante señalar que en esta fase se debe trabajar con los actores (sujetos que intervienen en el conflicto), contexto (dónde y por qué inició la diferencia), proceso (surgimiento de la inconformidad y escalamiento del mismo), móviles (motivos del conflicto, qué lo ocasionó y razones de discordia) y soluciones intentadas (esfuerzos sin éxito por encontrar la solución).

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

1.7. Situaciones en que se recomienda la mediación

Según Highton y Álvarez, de acuerdo a la experiencia que han adquirido en Argentina, la mediación ha demostrado mayor éxito en ciertos casos, tales como:

- Cuando hay dos o más partes que tienen una relación que se vincula en el tiempo, por lo que quieren terminar con el problema pero no con la relación. Este es el caso de las pensiones alimenticias, que generalmente son solicitadas por el cónyuge, los hijos, hermanos u otro familiar, pero principalmente se espera que los lazos no se rompan y que por el contrario éstos se refuercen.



- Cuando las partes quieren conservar el control sobre el resultado de su conflicto. Esta situación se logra por la misma voluntad de las partes de acudir a los Centros de Mediación y ser ellas las que propongan, acepten y se comprometan a resolver sus diferencias.

- Cuando la disputa no conviene a nadie y ninguno realmente desea entablar juicio. Este ambiente prevalece en la mediación familiar, puesto que las personas no desean realmente dañar a su familiar, sino tener una oportunidad de ser escuchadas y de poder expresar sus necesidades. Cabe mencionar en este aspecto las palabras de Gladys Álvarez en una conferencia dictada recientemente en el seminario: Programa de Prevención y Resolución de Conflictos en Guatemala, cuando expresaba que en muchas ocasiones, las personas llegaban a la mediación exigiendo cantidades adeudadas no muy altas y lo que esperaban era ser escuchadas, tener un acceso a la justicia y terminaban perdonando la deuda a la contraparte.

- Cuando se desea mantener una situación de anonimato, privacidad y confidencialidad. En la mediación llevada a cabo por los Centros de Mediación del Organismo Judicial, uno de los principales pasos es la firma de un convenio de confidencialidad, por lo cual se asegura a las partes que nadie se enterará de lo que en las sesiones se discuta.

- Cuando las partes necesitan, más que nada, una oportunidad de desahogarse. Como anteriormente se mencionó, no sólo llegar a un acuerdo es lo esencial, sino lograr que



las personas inmiscuidas puedan expresar lo que sienten y puedan ser escuchadas de una forma cordial y amigable:

- Cuando se quiere resolver el conflicto con rapidez. Una de las características del método de la mediación, como ya se indicó, es la rapidez, es por ello que ésta es preferida sobre un juicio que puede tornarse largo y tedioso.

1.8. Aplicación de la mediación y su fundamento legal

En Guatemala, la mediación es susceptible de realizarse en cualquier rama del derecho, inclusive en la penal, pues como establece el doctor Carlos Castillo y Castillo, es un “método alternativo al proceso judicial para resolver conflictos, está legalizada en el Derecho Procesal Penal y puede ser aplicada a los otros ramos del Derecho...por aplicación de los principios de analogía, integración de leyes y unicidad del sistema jurídico guatemalteco.”⁴⁹

1.8.1. Materias susceptibles

Por lo anterior, entre las materias susceptibles de ser mediadas en los Centros de Mediación del Organismo Judicial, se encuentran:

- Laboral
- Civil

⁴⁹ Castillo y Castillo, Carlos Humberto. **Analogía y equidad en defensa de la mediación.** Fundamentos legales de la mediación. Pág. 39



- Familiar
- Escolar
- Comunitaria
- Ambiental
- Penal
- Menores
- Empresarial
- Mercantil

Pero en algunas ocasiones la mediación ha sido rechazada por la sindicación de que ésta no tiene fundamento legal y de esta manera “se le niega al actor el primer acceso a la justicia que es totalmente extrajudicial, informal y gratuita en el Organismo Judicial.”⁵⁰

1.8.2. Asidero legal

Es por ello necesario indicar el asidero legal que tiene el método de la mediación en la regulación guatemalteca. Al respecto, el autor Castillo y Castillo, hace mención de los siguientes Artículos:

1. Artículo 2º. de la Constitución: Deberes del Estado. En el que obliga al Estado a garantizar a toda persona habitante de la República, la vida, la libertad, la justicia, la

⁵⁰ Ibid. Pág. 49

seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, como un derecho inherente a su ser individual.



Dentro de los deberes que encierra la norma analizada, está la justicia, la cual debe de ser aplicada a todos los ciudadanos con la mayor prontitud y celeridad, donde no haya alteración de ella, la seguridad y el desarrollo integral de cada persona. Es importante mencionar, que estos deberes los retoma como valores para lo cual debe el Estado adoptar las medidas que a su juicio sean necesarias y convenientes según lo demanden las necesidades y condiciones del momento, es de notar que no solo pueden ser individuales sino también sociales, por lo cual estos deben de observarse como una garantía mínima establecida por la Constitución.

2. Artículo 28 de la Constitución: Derecho de petición. Todo habitante de la República de Guatemala, puede cuando así lo desee, realizar cualquier solicitud a cualquier Órgano Estatal, teniendo el derecho de realizarlo en forma individual o colectiva, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas de acuerdo a mecanismos establecidos conforme la ley.

Este Artículo constitucional indica que todos los habitantes de la república de Guatemala tienen el derecho de hacer solicitudes ante cualquier órgano del estado los cuales tienen la obligación de recibirlas, darle trámite y resolverlas.



3. Artículo 29 de la Constitución: Establece el libre acceso a tribunales y dependencias del Estado. Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley. Son derechos inherentes a la persona humana, por lo que su aplicación es imprescindible para que se fortalezcan la paz y correcta convivencia de la población guatemalteca. Ellas traen implícita la nueva corriente de acceso directo e informal a la justicia.

Este Artículo da el derecho a todos los ciudadanos a ingresar a todas las dependencias del estado con el objeto de hacer valer sus derechos y pretensiones, entidades que están obligadas a permitir el ingreso sin discriminación.

4. Artículo 25 Quáter, Código Procesal Penal: Es el principal fundamento legal que establece la mediación. Regula la voluntariedad de la mediación y la clase de delitos en que puede proceder. También regula lo relativo a la homologación. Aunque se considera necesario que los acuerdos de mediación sean por sí mismos títulos ejecutivos para el caso de ser necesario exigirse su cumplimiento.

Este Artículo establece que las personas puede dar solución a sus conflictos a través de este procedimiento de conciliación voluntariamente el cual tiene carácter de título ejecutivo y permite más adelante que se obligue a su cumplimiento por la parte que dejó de hacerlo.

5. Artículo 1. de la Ley del Organismo Judicial...Normas generales. Los preceptos fundamentales de esta ley son las normas generales de aplicación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico guatemalteco.



Este Artículo establece que dicha ley enmarca las normas que integrarán las demás normas vigentes en el país y de las cuales se hace difícil su aplicación, interpretación o integración, por lo cual, esta ley es de uso fundamental dentro del ordenamiento jurídico vigente en Guatemala.

6. "Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial: Interpretación de la ley. Las normas se interpretarán conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras; a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales. El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes oscuros de la misma, se podrán aclarar, atendiendo el orden siguiente: a) A la finalidad y al espíritu de la misma; b) A la historia fidedigna de su institución; c) A las disposiciones de otras leyes sobre casos o situaciones análogas; d) Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho".

Este precepto permite determinar que cuando no se precise con claridad el sentido de una norma jurídica, éste podrá interpretarse conforme al sentido que los legisladores trataron de darle, a los casos similares que se hayan tramitado, y al modo más justo de acuerdo a los principios generales del derecho.



7. Artículo 15 de la Ley del Organismo Judicial: Los jueces no pueden suspender, retardar ni denegar la administración de la justicia, sin incurrir en responsabilidad. En los casos de falta, obscuridad, ambigüedad o insuficiencia de la ley, resolverán de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 10. de esta ley, y luego pondrán el asunto en conocimiento de la Corte Suprema de Justicia a efecto de que, si es el caso, ejercite su Iniciativa de Ley.

Esta norma obliga a los operadores de justicia a impartirla de forma rápida y a actuar, integrando la legislación existente en beneficio de los usuarios.

8. Artículo 23 de la Ley del Organismo Judicial: Supletoriedad. Las deficiencias de otras leyes, se suplirán por lo preceptuado en ésta.

Este precepto es el que permite esa integración y extensión de lo establecido en las normas vigentes del ordenamiento jurídico de Guatemala.

9. Artículo 25 del Código Procesal Civil y Mercantil: el cual estipula, entre otras obligaciones que tiene el juez, la de aplicar la Ley del Organismo Judicial.

Este Artículo establece que el juez supletoriamente y cuando una norma no pueda ser bien interpretada o aplicada puede auxiliarse de la Ley del Organismo Judicial que es la norma que rige los preceptos fundamentales de aplicación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico guatemalteco.



10. Artículo 200 del Código Procesal Civil y Mercantil: Integración del procedimiento

Son aplicables al juicio oral todas las disposiciones del juicio ordinario, en cuanto no se opongan a lo preceptuado en este título.

Esta norma que regula el juicio de conocimiento Oral a través del cual se establece el procedimiento para tramitar la pensión alimenticia, indica que todas las disposiciones aplicables al juicio ordinario que es el juicio tipo son aplicables, siempre que no entren en oposición con el procedimiento propio del juicio oral.

11. Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil: Procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos:...7°. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva. Así también el artículo 294, indica que pueden ejecutarse en vía de apremio 7°. Los convenios celebrados en juicio.

Este Artículo establece que todas las personas que tengan un documento celebrado en juicio y siempre que integren cantidad líquida y exigible tiene fuerza ejecutiva, es decir, tienen la potestad legal de obligar al deudor moroso a que haga efectivo dicho pago a través del procedimiento establecido en la ley.

12. Artículo 20 de la Ley de Tribunales de Familia: Indica que la Ley del Organismo Judicial y el Código Procesal Civil son aplicables supletoriamente a la organización,



funcionamiento y procedimiento de los Tribunales de Familia, en cuanto no contraríen lo dispuesto en esta ley.

Este Artículo establece que siempre que el texto de la Ley no sea contrario a las normas se puede aplicar supletoriamente la aplicación de estas en cuanto a la organización, funcionamiento y procedimientos en materia de familia.

13. La circular No. 42/AH de la Presidencia del Organismo Judicial del 9 de septiembre de 1964: en que propone para el ramo de familia, priorizar el valor de la voluntad de las partes.

Esta circular establece que Organismo judicial debe de tratar que prevalezca la voluntad de las partes siempre que se esté tratando temas en materia de familia.

14. Acuerdo No. 21/998 de la Presidencia del Organismo Judicial, del 2 de septiembre de 1998. Con el que se crea el Centro de Mediación Metropolitano y se establecen sus funciones.

Este Acuerdo establece la creación de los Centros de Mediación los cuales datan desde 1998, es decir, ya casi 12 años de haberse publicado el presente acuerdo y hasta la fecha la mayoría de población ignora la aplicación de este método alternativo para solucionar conflictos.



15. Acuerdo No. 15/999 de la Presidencia del Organismo Judicial, del 29 de septiembre de 1999. En que se crea el Sistema de Resolución Alternativa de Conflictos, los Centros de Mediación y Conciliación que sean necesarios, con preferencia en áreas rurales y se indican sus funciones.

Este Acuerdo establece la creación de los centros de mediación en las áreas rurales del país de Guatemala con la idea de descongestionar la carga de trabajo existente en los tribunales del país.

16. Acuerdo No. 11/001 de la Presidencia del Organismo Judicial, del 18 de abril de 2001. Con el que se modifica la denominación de los Centros, por Centros de Mediación y se crea la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos.

Este acuerdo da vida jurídica a los centros de Mediación y a las Unidades de Resolución Alternativa de Conflictos con el objetivo de promover la mediación como un medio gratuito, rápido e informal para facilitar el acceso de la población urbana y rural a resolver sus conflictos civiles, familiares, laborales, mercantiles y penales, para desjudicializar los tribunales, propiciando la justicia pronta y cumplida.

17. Artículo 15 del Código de Trabajo, contiene la equidad en la siguiente forma: Los casos no previstos por este Código, por sus reglamentos o por las demás leyes relativas al trabajo, se deben resolver, en primer término, de acuerdo con los principios del derecho de trabajo, en segundo lugar, de acuerdo con la equidad, la costumbre o

los usos locales, en armonía con dichos principios; y por último, de acuerdo con los principios y leyes de derecho común.



Este Artículo establece que en los casos no previstos por el Código de trabajo se debe de resolver los conflictos que surjan de acuerdo a los principios, la equidad, es decir, darle a cada quien lo que le corresponda, la costumbre cuando un acto o práctica se hace obligatorio para un grupo de personas, los usos locales y por último de acuerdo a lo que establezcan los principios y el derecho civil por ser una rama del derecho más antigua.

Se encuentra entonces la mediación fundamentada en la Ley guatemalteca y es claro que la misma debe ser interpretada de forma extensiva e integral, pero puede a la vez evidenciarse un vacío existente en cuanto a la seguridad jurídica que debe el Estado brindar a la población en el ámbito familiar, puesto que los acuerdos de pensiones alimenticias conllevan la necesidad del miembro de la familia a ser alimentado, con carácter urgente y primordial. En ese sentido, no existe una regulación que directamente brinde el carácter de título ejecutivo a los convenios referidos y en la que la mediación actúe de forma especial en esos casos.

CAPÍTULO II



2. El Centro de Mediación Metropolitano

En el presente capítulo se realizará una breve reseña de la existencia del Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial, ámbito en el que se desarrolla la presente investigación, así como sus funciones y resultados.

2.1. Historia y creación

Al respecto es importante señalar que la modernización del Organismo Judicial fue uno de los temas más importantes en los Acuerdos de Paz, específicamente establecida en el Acuerdo Sobre el Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática, firmado en México, el 19 de septiembre de 1996. Entre las reformas constitucionales que plantea, se encuentra el Artículo 203, en la siguiente manera: "...El Artículo debe contener una referencia inicial a las garantías de la administración de justicia y, como tal, incluir: el libre acceso y en el propio idioma; el respeto por el carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe del país; la defensa de quien no puede pagarla; la imparcialidad e independencia del juzgador; la solución razonada y pronta de los conflictos sociales y la apertura a mecanismos alternativos de solución de conflictos;" Asimismo, el inciso f) del subtítulo relacionado a la modernización, indica la agilización de la justicia, estableciendo la ampliación y reconocimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos.



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

2.2. El centro piloto de mediación y conciliación del Organismo Judicial

Fue así que en 1998, por iniciativa de la Corte Suprema de Justicia período 1994-1999, entró en funcionamiento el centro piloto de mediación y conciliación del Organismo Judicial, ubicado en la planta baja de la Torre de Tribunales. La base legal que respaldó la creación de este Centro fue el Acuerdo número 21/998 de la Presidencia del Organismo Judicial. El referido Acuerdo indica en su único considerando que la creación de centros de mediación y conciliación dentro de la estructura del Organismo Judicial, facilitará, mediante la utilización de fórmulas conciliatorias del derecho consuetudinario cuando sea factible, el acceso de la población guatemalteca, urbana y rural a la justicia, a la vez que disminuirá el volumen de los asuntos que actualmente tramitan los tribunales.

Puede denotarse que desde la concepción de estos Centros, las Cortes Supremas de Justicia períodos 1994-1999 y 1999-2004, las autoridades y personal que labora en el Organismo Judicial, han creído en la mediación como un medio para descargar el

trabajo de los juzgados y a la vez sirvan para que la justicia llegue a toda la población sin importar raza, color, clase social, sexo o religión.



Como lo manifiesta dicho Acuerdo en el Artículo 1º.,: el Centro de Mediación Metropolitano fue creado como centro piloto. Es decir que en un principio se pretendía probar el desarrollo de este método, para luego evaluarlo y proceder a apoyarlo o no. Los mediadores que fueron contratados para este Centro, fueron capacitados por expertos de la Fundación Libra de Argentina. Por ello, podría decirse que la mediación que se realiza en Guatemala, fue basada en la escuela argentina.

2.2.1. El desempeño de los Centros de Mediación

El desempeño de los Centros de Mediación del Organismo Judicial, el cual indica que los servicios se prestarán antes o durante el proceso judicial, en los siguientes casos: “a) Por voluntad de las partes, en casos derivados de los Tribunales; y b) A solicitud directa de las partes”, el cual se encuentra regulado en el Acuerdo número 22/998 de la Presidencia del Organismo Judicial, Artículo 5. Mencionando el mismo cuerpo legal que todos los que concurran a la sesión de mediación están obligados por el deber de confidencialidad, salvo el caso de tener conocimiento de la tentativa o consumación de un delito que dé lugar a acción pública o de la existencia de estado de peligro o violencia de un menor. También estipula que cualquiera de las partes puede decidir la finalización de la mediación, en cualquier estado en que esta se encuentre.



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

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

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

En cuanto a la aptitud de los mediadores del Organismo Judicial, éstos “se consideran autorizados...luego de la formación y capacitación recibida”. Quienes aspiran a ser

mediadores de este Organismo, deben primero aprobar las dos ~~semanas de~~ aprendizaje, una teórica y otra práctica, así como ser de conocida honorabilidad, de la localidad donde se desempeñarán y hablar el idioma maya respectivo. Cabe indicar que no existe ninguna regulación interna ni externa de este Organismo que establezca que los mediadores no puedan ser abogados, siendo éste un motivo más para fundamentar que su participación en este campo no sólo sería útil, sino también legal.



2.2.2. Cambio de nombre a Centro de Mediación

Por otro lado, por medio del Acuerdo número 11/001 de la misma Presidencia, el Centro de Mediación y Conciliación cambió su nombre por Centro de Mediación, ya que el servicio que se prestaba y continúa prestando en éste y en los 73 Centros de Mediación que se encuentran funcionando hasta el año 2007, en diferentes departamentos del país, se limita exclusivamente a la mediación.

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

2.2.3. Número de Centros de Mediación en la actualidad y lugares

Actualmente funcionan 73 Centros de Mediación en todo el país, en el departamento de Guatemala: la Ciudad capital; San Miguel Petapa; Santa Catarina Pinula; Palencia;



Mixco, Nueva Montserrat; Fraijanes; Juzgado zona 3; Juzgado 6to. de paz penal zona 21; Chinautla, San José del Golfo; San Pedro Ayampuc; San Juan Sacatepéquez; Villa Nueva; Amatitlán; San Pedro Sacatepéquez; Escuintla; Suchitepéquez; Retalhuleu; Quetzaltenango; San Marcos; Quiché; Huehuetenango; Sololá; Chiquimula; Alta Verapáz; Izabal y Petén y un Centro de Mediación Móvil en Guatemala y uno en Quetzaltenango.

El Centro de Mediación de Conflictos Agrarios de Cobán, Alta Verapaz, fue instalado en noviembre del año 2004 y cuenta con una mediadora y un asistente administrativo.

2.3. Funciones

Entre las funciones que el Centro de Mediación Metropolitano presta, se encuentran las siguientes:

- Propiciar la solución de conflictos de intereses particulares, mediante el procedimiento de mediación.
- Promover el conocimiento, dentro de la población guatemalteca, de las ventajas de los mecanismos de la mediación.
- Propiciar la capacitación de mediadores.
- Evaluar y registrar estadísticamente las actividades que realice en el cumplimiento de sus funciones.
- Prestar y recibir colaboración de centros de igual índole que funcionen en el país.



• Aquellas otras que se relacionen directamente con los motivos de su creación o de sean asignadas por la Presidencia del Organismo Judicial, según Acuerdo número 21/998, de la Presidencia del Organismo Judicial, Artículo 2º.

2.4. Estadísticas y resultados del Centro de Mediación Metropolitano

De acuerdo al consolidado de casos registrados en los Centros de Mediación del Organismo Judicial, período enero a diciembre 2007 (ver anexo 2), el Centro de Mediación Metropolitano atendió 740 casos. De los casos mediados, 174 alcanzaron acuerdo y 70 no, en sesión pendiente se encontraban 34, en trámite 90 e incomparecientes 372. Es importante mencionar que de los tipos de casos, 115 fueron del ramo familiar, 9 laboral, 614 civil, 0 mercantil y 2 penal. La procedencia de los casos fue 715 voluntarios, 14 referidos y 11 derivados.

Del análisis realizado en la estadística efectuada por el Centro de Mediación Metropolitano, se puede inferir que entre los casos mediados (con y sin acuerdo), de los 740 casos registrados, fueron mediados 368, es decir el 49.72%, habiendo concluido con acuerdo 174 (59.78%) y sin acuerdo 70 (40.22%). Podemos analizar el gran beneficio económico y social, por lo rápido, gratuito, informal y voluntario, que representa para la población el hecho de que durante el período de enero a diciembre 2007, se hayan mediado 368 y para el servicio de desjudicializar a los tribunales ordinarios, es muy relevante el que se hayan concluido con acuerdo 174 conflictos, es

decir se puede afirmar que positivamente 174 juicios que no se abrieron en los tribunales.



Es importante indicar que en el período indicado se observó que los casos más comunes por ramo del derecho, se atendieron casos en el ramo familiar: visitas a menores, reconocimiento de preñez y paternidad, alimentos, violencia intrafamiliar, patria potestad, disputas domésticas, bases de separación conyugal. Laboral: prestaciones laborales, trabajo mal realizado, incumplimiento del contrato, pago o cobro de salario, petición de aumento, inconformidad de condiciones de trabajo. Civil: disputas por herencias, bienes o tierra, incumplimiento del pago, de alquileres, apropiación de documentos, desalojos, pago de servicio público, derecho de paso, malos entendidos, devolución de propiedad, conflictos de agua, daño de cosechas por semovientes. Penal: calumnias, daños a vehículos, daños y perjuicios, insultos y agresiones, amenazas, injuria, pago de curaciones, maltrato, hurto, estafa, lesiones.

Acerca de la procedencia de los casos, en general las personas acuden por su propia cuenta al Centro de Mediación, registrándose como **voluntarios** que son siempre cada año la mayoría; para el período analizado representan del total de 740, el 96.62% o sean 715 casos, seguido de los **referidos** (son enviados por la Policía Nacional Civil, fiscales del Ministerio Público, Procuraduría de Derechos Humanos, abogados, organizaciones no gubernamentales, organizaciones de campesinos, escuelas, Centros de Salud, alcaldes municipales y auxiliares, las mismas personas que han asistido a la mediación y finalmente los **derivados** que son los que envían los jueces, que sea por

tratarse de un juicio en proceso en que las partes manifiestan su voluntad de pasar a mediación (si se llega a un acuerdo de mediación, el juez puede concluir el proceso), o si las partes y el juez antes de abrir el juicio consideran que el caso puede ser mediado, acuden al Centro, habiéndose derivado 11 casos que significan el 1.49% del total.



En este año, el Centro de Mediación estuvo integrado por cinco mediadores.

En el período de enero a diciembre de 2006, el referido Centro registró 704 casos. En 128 se logró acuerdo, en 68 no. En familia se conocieron 106 casos, mientras que en laboral 07, civil 590, mercantil 1. La procedencia de los casos fue 678 voluntarios, 15 referidos y 11 derivados.

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

Esto indica que la demanda de mediación familiar, en la que se incluyen casos de pensiones alimenticias, guarda y custodia, bases de separación y divorcio, entre otras, es bastante elevada en la población guatemalteca. En lo que respecta a los años 2006 y 2007; 221 casos de familia no fueron atendidos en los juzgados; esto confirma la labor de descongestión que efectúa la mediación en dichas instancias.

2.4.1. Efectividad de los acuerdos



Para efecto de medir la efectividad de los acuerdos, se considera necesario que las sesiones de seguimiento sean también fortalecidas por el estudio de una trabajadora social, a efecto de establecer el grado de cumplimiento de los mismos.

El proceso de la mediación, como las actas que contienen los acuerdos de mediación tienen como finalidad ayudar a las personas a solucionar sus conflictos, con lo cual se hace realidad la aspiración de alcanzar una justicia pronta y cumplida. Por ser un proceso de conciencia si hay cumplimiento, aún así hay ocasiones en que no es posible porque no se cuenta con los medios financieros suficientes. El acuerdo mediado debe tener la misma calidad del que se logra en tribunal en caso de incumplimiento, en caso de no ser cumplido, puede homologarse y hacer el trámite legal de los alimentos.

Respecto a la homologación, cuando es requerida al juez de paz o de primera instancia, si éste la acepta, es emitida en el instante en que se solicita. Es importante mencionar que la misma no está identificada en el Código Procesal Civil y Mercantil, pero el criterio que a la fecha se ha utilizado es que el Código Procesal Penal si estipula que el juez puede homologar el acuerdo de mediación y que la Ley debe aplicarse de forma analógica e integral.

CAPÍTULO III



3. De la prestación de alimentos

En el presente capítulo se transmiten generalidades sobre los alimentos, como el contenido medular tratado tanto en mediación como en procesos judiciales.

3.1. Definiciones

Para iniciar el tema, es necesario saber qué significan los alimentos entre parientes. En lengua ordinaria o usual, la palabra alimentos se entiende por sustancias que nutren, pero en lenguaje jurídico el término alimentos tiene implicaciones mucho más amplias y complejas. Una acepción indica que: “es la relación jurídica en cuya virtud una persona está obligada a prestar a otra lo necesario para su subsistencia”.⁵¹

Según Puig Peña; citado por la licenciada María Luisa Beltranena de Padilla, alimentos “son la prestación que personas económicamente posibilitadas deben hacer a sus parientes pobres para satisfacer sus necesidades”.⁵²

Para Castán Tobeñas, también mencionado por Beltranena de Padilla, “es la relación jurídica en virtud de la cual, una persona está obligada a prestar a otra llamada alimentista lo necesario para su subsistencia. El que da alimentos o está obligado a

⁵¹ Diccionario Jurídico Espasa Lex. Pág. 51.

⁵² Beltranena Valladares de Padilla, María Luisa. **Lecciones de derecho civil**. Pág. 237.

prestarlos se llama alimentante...El que recibe alimentos o tiene derechos de alimentos le presten recibe el nombre de alimentista o alimentario”.⁵³



3.2 Clasificación legal y doctrinaria

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

- “Según el tiempo: Pretéritos o pasados, presentes y futuros
- Según el origen: -Voluntarios: Contrato, testamento, dotación Condicional -Forzosos: Ley, resolución judicial

Según el monto o cuantía: -Necesarios: Indispensables para el sostenimiento de una persona, sin atender a su condición social -Congruos: Que han de darse atendiendo la situación o condición social del alimentista”.

Asimismo, existen tres doctrinas relativas a los alimentos:

- 1) La que se apoya en el parentesco
- 2) La que se basa en el derecho a la vida
- 3) La que se funda o asienta en intereses públicos o sociales.

Destaca la indicada autora que desde el punto de vista del obligado, es un reconocido fundamento jurídico y la obligación se fundamenta en el parentesco, y desde el ángulo

⁵³ Ibid. Pág. 237.

del alimentario es por parentesco y derecho a la vida. Por otro lado, se considera que las tres teorías mencionadas son válidas y se complementan, pues si bien es cierto que el parentesco es el lazo que une a las personas y les obliga a procurarse mutuamente la subsistencia, también lleva implícito el respeto y protección a la vida y este principio debe ser en toda sociedad de un alto interés público.

Para Puig Peña, citado por Godoy Prado, es “una de las principales consecuencias que surgen de la relación jurídico-familiar; entendida en un sentido amplio, es el deber alimenticio entre determinados parientes que impone el orden jurídico, a la vista de la propia naturaleza del organismo familiar”.⁵⁴ En efecto, el derecho de los alimentos está implícito desde el momento en que existe la relación, sea consanguínea o legal. Por ello es impensable que una persona con ese tipo de deber trate de evadirlo, atentando de esta forma contra la vida del ser a quien tiene obligación de alimentar.

Como cita Godoy Prado, los alimentos son: “la relación jurídica en virtud de la cual una persona llamada alimentante, voluntariamente o por mandato de la ley, presta a otra llamada alimentista, lo necesario para su subsistencia”.⁵⁵ Cabe resaltar entonces que esa obligación puede ser cumplida de forma voluntaria o bien ser impuesta de forma obligatoria por un órgano jurisdiccional. Es en esa situación en la que la mediación juega un papel importante, porque recoge la intención del individuo a cumplir con ese deber, de manera libre y por medio de un acuerdo consensuado con la otra parte, como

⁵⁴ Godoy Prado, Oscar Waldemar. Ob. Cit. Pág. 8.

⁵⁵ Ibid, Pág. 11

se logra también a través de la conciliación efectuada en los juzgados por el oficial cuarto ya citado.



El Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106, en el Artículo 278 conceptúa los alimentos como todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad. Su fundamento está íntimamente ligado a la familia y a la protección que el derecho de familia le brinda. Es una obligación que proviene de la relación sanguínea y de los vínculos estrechos entre personas, y la doctrina la ubica en: “la solidaridad familiar, en el cariño y caridad en el seno de la familia y en su papel social” y de “conservación y supervivencia del individuo conectado a una suerte de obligación moral”.

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

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



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

3.3 Características

Entre las particularidades de la obligación alimenticia, citadas por Godoy Prado, se encuentran que:

- Es una obligación recíproca, es decir que están obligados a darse alimentos entre sí, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.
- Es personalísima, porque debe proveerse por el alimentante obligado, al alimentista con derecho.
- Es intransmisible, porque no pueden de ningún modo renunciarse ni transferirse a un tercero, salvo las pensiones atrasadas.
- Es inembargable el derecho correlativo, pues en ningún momento pueden ser susceptibles de embargo.
- Es imprescriptible, debido a que mientras el alimentista sea menor de edad y ostente el derecho, el obligado no perderá el deber de proveerle alimentos.
- Es intransigible, no es susceptible de doblegarse o anularse cuando existe el derecho y la obligación.
- Es proporcional, dependiendo de las posibilidades económicas del alimentante y de las necesidades del alimentista.



- Es indivisible, pues su carácter es integral, se busca el bienestar general del alimentista.
- Crea un derecho preferente, lo cual puede entenderse desde el punto de ambos, alimentante y alimentista con respecto al otro.
- No es compensable ni renunciable, debido a que en ningún momento el alimentista deberá resarcir al alimentante lo que éste le haya proporcionado y éstas son renunciables únicamente cuando tienen el carácter de atrasadas.
- No se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha, es decir, que mientras se tenga la obligación de prestar alimentos, ésta no cesará aunque haya sido proveída, mientras no se cumpla la condición para terminar de proporcionarlos.

Otra característica que cabe mencionar es que los alimentos serán fijados en dinero, de acuerdo a las posibilidades del obligado, siempre y cuando se cumpla con las necesidades del alimentista.

3.4. Preferencia en la obligación de prestar alimentos

Debe tenerse presente que la obligación de prestar alimentos, en la sociedad guatemalteca, se da preferentemente del hombre hacia la mujer y a sus hijos menores, tal como indica el Artículo 112 del Código Civil al establecer que: “la mujer tendrá siempre derecho preferente sobre el sueldo, salario o ingresos del marido, por las cantidades que correspondan para alimentos de ella y de sus hijos menores”. Asimismo, menciona el Artículo 111 del mismo cuerpo legal la posibilidad de que el hombre imposibilitado para trabajar y que carezca de bienes propios sea mantenido por

la mujer, caso poco común en nuestro país por su misma cultura, inclinaciones y costumbres.



Por otro lado, la obligación de fijar alimentos se encuentra establecida en el Artículo 166 del cuerpo legal citado en el párrafo anterior, ya que para que pueda resolverse la separación o divorcio de un matrimonio, es necesario fijar “qué pensión deberá pagar el marido a la mujer si ésta no tiene rentas propias que basten para cubrir sus necesidades, igual derecho se prevé en la cesación de la unión de hecho, en los Artículos 183 y 184. De similar forma, menciona el Artículo 1099, del mismo cuerpo legal citado “al hacerse la partición de los bienes, deben los herederos asegurar, en beneficio de los alimentistas, las porciones o cuotas a que éstos tengan derecho”.

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

3.4.1 Cesación de la prestación de alimentos

Es conveniente mencionar que de acuerdo al Artículo 289 del Código Civil, existen cinco situaciones por las cuales cesa la obligación de proporcionar alimentos, tales como: “1º. Muerte del alimentista; 2º. Cuando aquél que los proporciona se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos, o cuando termina la necesidad del que los recibía; 3º. En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista contra el



que debe prestarlos; 4°. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo, mientras subsisten estas causas; y, 5°. Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento de los padres”.

También el Artículo 290. Establece que: “no pueden exigir alimentos los descendientes que: 1°. Han cumplido dieciocho años de edad, a no ser que se hallen habitualmente enfermos, impedidos o en estado de interdicción; y 2°. Cuando se les ha asegurado la subsistencia hasta la misma edad”.

3.4.2. La norma protege al menor

Todas las normas indicadas buscan proteger al menor o incapaz, quien por su mismo estado de indefensión, ostenta el derecho de ser sostenido, pero también pone un límite cuando éste ha cumplido la mayoría de edad o cuando existe una conducta de clara rebeldía, como el caso de proferir injurias o daños al obligado o casarse sin consentimiento de los padres.

3.5 Juicios en los que se tramita frecuentemente la obligación de prestar alimentos

En los Juzgados de Familia de las cabeceras departamentales y municipales, se tramitan procesos como: 1) juicios orales de fijación de pensión alimenticia; 2) juicios voluntarios de divorcio; 3) juicios ordinarios de divorcio y 4) separaciones. En todos los



procesos mencionados, constituye uno de los asuntos más importantes por resolver obligación de prestar alimentos.

Como lo menciona Godoy Prado, “tanto en los procesos voluntarios y ordinarios de divorcio, como en los de separación, se da la coexistencia de la pretensión de alimentos, tanto para los hijos, como para la cónyuge inculpable, a no ser que ésta, por tener rentas propias que basten para cubrir sus necesidades, renuncie a la pensión que le correspondería en ausencia de aquellas”.⁵⁶

3.5.1. Mandamientos en la forma de prestar los alimentos

Es útil mencionar el Artículo 279, del Código Civil en el cuál se establece: “Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez en dinero...”. Esta norma claramente busca proteger también al obligado, pues no permite que una pensión alimenticia se torne excesivamente confiscatoria e imposible de cumplir. Así mismo es conveniente citar la misma norma legal en el Artículo 280: “Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista, y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos”. Son diversos los casos en los que el obligado al proporcionar una pensión alimenticia pierde su trabajo o fuentes de ingreso; es en estas situaciones en las que la ley prevé

⁵⁶ Godoy Prado, Oscar Waldemar. Ob. Cit. Pág. 8.



la reducción de la cuota establecida, aunque es necesario indicar que en muchas ocasiones ésta es sólo una excusa infundada para no cumplir con la obligación.

Por esa razón es necesaria una investigación exhaustiva de esos extremos y es donde surge la interrogante de cómo constatar de manera fehaciente la veracidad de dichas aseveraciones. Además, el Código Civil, en los Artículos 279, 280, 283 indican que: “Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, los descendientes y hermanos...” Como antes se ha señalado, el derecho de alimentos proviene de relaciones sanguíneas y estrechas, de vínculos familiares, es una cruel realidad, el abandono y despreocupación por parte de unos hacia otros.

La fijación de una pensión alimenticia puede ser lograda por medio del juicio oral de alimentos o puede surgir de un proceso de conocimiento, ya que se pretende obtener del juez una declaración de voluntad, de la que se derivan consecuencias jurídicas, por lo que la naturaleza legal de la acción es declarativa y de condena. Es declarativa, porque se deriva de un derecho existente pero incierto y tiene por objeto eliminar su incertidumbre por ser un obstáculo para la satisfacción del mismo y de condena porque tiene la finalidad de obtener una sentencia cuya declaración imponga al obligado a favor del actor y ordena su cumplimiento.



3.6. El juicio oral de fijación de pensión alimenticia

La modalidad establecida por el Código Procesal Civil y Mercantil para llevar el juicio oral de fijación de pensión alimenticia procede de la siguiente forma: Existe una previa audiencia de conciliación en la que las partes interesadas pueden lograr un mutuo acuerdo. Si no se logra dicho convenio, el alimentista presenta su demanda y el título en que la funda, el cual puede ser un testamento, un contrato, una ejecutoria en que conste la obligación, o los documentos justificativos de parentesco que lo vinculan con el demandado. El juez fija una audiencia para que las partes comparezcan con la finalidad de determinar la obligación y posibilidad económica del demandado y conforme a las pruebas proporcionadas y el informe socioeconómico presentado por la trabajadora social adscrita al juzgado, fija una cantidad de dinero al alimentista.

A continuación se detallan brevemente las fases del juicio oral de alimentos, de acuerdo con lo estipulado por el Código Procesal Civil y Mercantil:

- Demanda: Es la forma de dar inicio a un proceso judicial. Puede presentarse de forma verbal o escrita. Si se presenta de manera verbal, el secretario levantará el acta respectiva. Como lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, Artículo 106, ésta deberá exponer con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición. Según lo que indica el Artículo 50, de la misma norma citada, deberá llevar el auxilio de un abogado colegiado, pero éste no será necesario si es un asunto de ínfima cuantía o cuando en



la población donde se encuentra el juzgado radiquen menos de cuatro abogados. Al respecto cabe señalar que la ínfima cuantía en el ramo de familia, según el Acuerdo 6-97 de la Corte Suprema de Justicia, para los Juzgados de Paz de los municipios del departamento de Guatemala, los de las cabeceras departamentales y municipios del interior de la República, es de seis mil quetzales.

Atendiendo a lo anterior, es necesario en la mayoría de los casos el auxilio del profesional del derecho, pues un gran número de las personas que solicitan una pensión alimenticia lo hacen cuando ésta asciende a más de esa suma, pues vienen arrastrando pensiones atrasadas.

- El juez en la primera resolución, si da trámite a la demanda, ordenará que se den provisionalmente alimentos, por lo que fijará el monto, sin perjuicio de ser restituidos si la sentencia es absolutoria, así lo establece el Artículo 213, de la Ley anteriormente mencionada. Podrá entonces ser decretada cualquier medida precautoria, que será ordenada sin más trámite y sin necesidad de presentar garantía.
- El actor puede ampliar (o modificar) su demanda dentro del plazo comprendido entre el emplazamiento y la primera audiencia, o en ésta. En ese caso el juez debe suspender la audiencia para señalar una nueva, a menos que el demandado elija contestarla en la misma, Artículo 204, de la Ley indicada.



- Emplazamiento: En caso que la demanda se ajuste a lo establecido por la Ley, el juez fijará día y hora para que las partes comparezcan y puedan presentar sus pruebas en la audiencia, bajo apercibimiento de continuar el juicio en rebeldía de la que no compareciere y confeso al demandado en las pretensiones del demandante, lo establece la misma norma citada, en los Artículos 202 y 215.

- Audiencia: En esta fase del proceso intervienen el órgano jurisdiccional a través de su titular, el juez, el actor y el demandado. La comparecencia de ambos es obligatoria. Se levanta un acta en la que se hacen constar las siguientes etapas: a) Ratificación o ampliación de la demanda b) Conciliación c) Contestación de la demanda d) Excepciones e) Prueba, Artículos 203 al 206 de la misma norma citada.

La fase de la conciliación en la audiencia señalada por el juez es de vital importancia, puesto que en ella pueden las partes lograr un acuerdo al que lleguen de forma voluntaria o bien atender las sugerencias que les formule el oficial que conozca el caso. Pero existe una modalidad especial en los juicios de alimentos. Para esos casos en especial, la Circular Número 42/AH de la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia, dirigida en septiembre de 1964 a Jueces de Primera Instancia de Paz y de Familia de la República, establece que existe un procedimiento previo al juicio de alimentos, pues con el objetivo de solucionar de una forma más rápida las controversias, antes de iniciarse el juicio, cuando se presenta personalmente él o la solicitante, se procede a citar al demandado para procurar un avenimiento entre las partes y si de la plática conciliatoria resulta que logran un acuerdo, se levanta un acta del mismo y se dicta a



continuación la resolución aprobando el convenio. De esta forma, este procedimiento que no se aparta de lo establecido por el Código Procesal Civil y Mercantil, permite que la conciliación se lleve a cabo antes de la audiencia y se logre que la parte que reclama alimentos evite gastos que la mayoría de veces no puede efectuar, que la conciliación se realice casi de inmediato y no se tenga que esperar a la primera audiencia, que muchas veces puede tardar mucho tiempo por el exceso de trabajo de los juzgados, admite que la pensión alimenticia se fije de acuerdo con las posibilidades económicas del que tiene que prestarla, lo que no sucede en muchas ocasiones cuando la pensión se fija de forma provisional. En la actualidad la función conciliatoria mencionada en el párrafo anterior, la realiza el Oficial Cuarto de cada Juzgado de Familia.

- Incidentes y nulidades: Todos los incidentes que por su naturaleza no pueden resolverse previamente, serán decididos en sentencia. Para el efecto se debe oír por 24 horas a la otra parte, a menos que el incidente que se plantee deba resolverse inmediatamente, según lo establecido en el Artículo 207, Código Procesal Civil y Mercantil.
- Rebeldía y excusas: Si el demandado no concurre a la primera audiencia y no contesta por escrito la demanda, es declarado confeso en las pretensiones del actor y se procederá a dictar la sentencia. Artículo 215 de la misma norma citada.



- La sentencia: se dictará dentro de cinco días a partir de la última audiencia. En el caso en que el demandado se allanare o confesare los hechos expuestos en la misma, el juez dictará sentencia dentro de tercero día. Artículo 208, norma citada.

- Recursos: La sentencia del juicio oral es apelable; por lo que el trámite de la segunda instancia consiste en enviar los autos al juez o tribunal superior, el cual señalará día para la vista, que tendrá verificativo dentro de los ocho días siguientes, si no hubiere diligencias para mejor proveer, dictará sentencia dentro de los tres días. Artículo 209, norma citada.

Tal como indica Christopher Moore, citando a Eckhoff: “el juez generalmente examina el pasado y evalúa los acuerdos concertados por las partes, las violaciones que una cometió en perjuicio de la otra, y las normas acerca de la adquisición de derechos, responsabilidades, etc., que están conectadas con estos episodios. Cuando él ha adoptado su posición sobre esta base, la tarea ha concluido”.⁵⁷

3.6.1. Desventajas del juicio oral de fijación de pensión alimenticia

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

⁵⁷ Moore, Christopher. Ob. Cit. Pág. 49.



y dar. Asimismo, cabe mencionar que en un juicio, cualquiera que sea su naturaleza, las partes o sus abogados tienden a llevar la mentalidad de que alguien debe ganar y otro perder. Existe en este ambiente un sentimiento de rivalidad, aspereza y principalmente, no se repara sobre cómo quedarán las relaciones entre las partes luego de finalizado el proceso y de emitida una sentencia.

Cabe resaltar que es importante, por la protección jurídica que merece el alimentista, que las bases de la mediación se fundamenten en información real sobre los ingresos del obligado, así como constatar el lazo que legalmente le une al beneficiado, porque no podría concebirse una mediación en la que se acuerde una pensión que no se ajuste a la realidad y que en muy poco cubrirá las necesidades del que la precisa.

3.7. Consecuencias de la falta de cumplimiento de la obligación de prestar alimentos después de un juicio oral

Luego de finalizado un juicio en el que se ha tratado el tema de la fijación de pensiones alimenticias, podría caerse en la ingenua creencia de que éstas en muchas ocasiones, sólo se ostenta el derecho mas no la realidad. Para este tipo de situaciones, en las que la frustración podría ser uno de los sentimientos que se encuentran más a flor de piel en la parte "beneficiada", existen procedimientos que pueden seguirse para lograr la ejecución de lo adeudado.

3.7.1. Ejecución en la vía de apremio



La legislación guatemalteca, en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley Número 107, en el Artículo 294 indica que: “procede la ejecución en la vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible: 1º. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. 2º. Laudo arbitral no pendiente de recurso de casación. 3º. Créditos hipotecarios. 4º. Bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones. 5º. Créditos prendarios. 6º. Transacción celebrada en escritura pública. 7º. Convenio celebrado en el juicio”. Por otro lado, la misma norma legal, en el Artículo 327 fundamenta: procede el juicio ejecutivo en virtud de los siguientes títulos: 1º. Los testimonios de las escrituras públicas. 2º. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito. 3º. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante juez competente, de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 98 y 184; y los documentos privados con legalización notarial...7º. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva. Los incisos 7º. de los citados Artículos y el Código Procesal Penal, indicado adelante, son interpretados actualmente como la base legal que rige la homologación y le dan carácter de título ejecutivo a los acuerdos de mediación. Por su parte, los acuerdos logrados en la conciliación realizada en los juzgados son ejecutados por medio de juicios ejecutivos, ya que ese es el criterio seguido por los siete jueces de familia de la ciudad capital.



En la ejecución en la vía de apremio el juez califica el título en que se funda y, si lo considera suficiente, despacha mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes, en su caso. Con los bienes embargados –si los hay- el juez fija día y hora para el remate. El juicio ejecutivo se tramita de forma similar, pero el juez señala audiencia por cinco días al ejecutado para que se oponga o haga valer sus excepciones. Si hay incomparecencia por parte del demandado, se dicta la sentencia y se declara si ha lugar o no a ejecución.

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

3.7.2. Negación de la prestación de alimentos

Pero en muchas ocasiones este grado de poder no es suficiente y es cuando se debe entrar a la esfera del ámbito penal. Al respecto, el Código Penal, Decreto 17-73, establece que: “Quien, estando obligado legalmente a prestar alimentos, en virtud de sentencia firme o de convenio que conste en documento público o auténtico, se negare a cumplir con tal obligación después de ser legalmente requerido, será sancionado con prisión de seis meses a dos años, salvo que probare no tener posibilidades económicas para el cumplimiento de su obligación”



“El autor no quedará eximido de responsabilidad penal, por el hecho de que otra persona los hubiere prestado.”, Código Penal, Decreto 17-73. Es importante entonces hacer varias reflexiones respecto a las vías de cumplimiento mencionadas con anterioridad. En cuanto a los procedimientos ejecutivos, todo parece ser muy congruente, pero ¿qué sucede en el caso en que el obligado no cuenta con bienes o trabajo para cubrir sus deudas?, ¿Qué sucede con los alimentistas mientras transcurre el tiempo?, ¿Cómo quedan las relaciones entre las partes luego de haber acudido al juzgado? ¿Quedarán satisfechas las partes con las soluciones impuestas? Y si el incumplimiento va más allá y el obligado es puesto en prisión, ¿de qué forma conseguirá los medios suficientes para satisfacer sus obligaciones estando recluso? Todas estas interrogantes son en su mayoría contestadas por la realidad que se vive en Guatemala. En algunos casos hay descontento y frustración por la actuación de los tribunales; en otras, insatisfacción porque nunca se logró recibir la pensión alimenticia por parte del obligado, pues no fue hallado o éste simuló no tener bienes suficientes ni trabajo para cumplir.

Como ejemplo puede citarse el caso F1-1046-96. En 1996, la madre de dos niñas acudió al Bufete de la Universidad de San Carlos y logró en un Juzgado de Familia una sentencia que imponía al padre una pensión alimenticia de Q300.00 (Trescientos quetzales) para ambas menores. Luego de existir incumplimiento por parte del progenitor, la demandante acudió en el 2002 al Bufete de la Universidad de San Carlos, a solicitar la asesoría para ejecutar dicho fallo. En efecto el juzgado libró mandamiento



de ejecución, requiriendo el pago y embargo. El obligado siempre huyó y en la casa donde se le notificaba indicaban que él no poseía bienes. Posteriormente, se le certificó lo conducente por un Juzgado de Instancia Penal y nunca fue habido para responder por sus hijas.

Este caso evidencia entre otras cosas la irresponsabilidad por parte del padre en cuanto a su obligación frente a sus descendientes. También el excesivo tiempo que la madre luchó por conseguir el apoyo de los órganos jurisdiccionales y lo inútil que esto fue. Posiblemente se hubiera logrado un mejor resultado, si ambos hubieran podido dialogar y de esa manera conocer los intereses de quien nunca respondió responsablemente.

Si bien es cierto que la mediación al igual que la conciliación judicial, se fundamentan en la voluntad de las partes para lograr un acuerdo y evitar iniciar un proceso judicial, es importante tener en cuenta que la apertura del diálogo en dichos métodos puede en determinado momento cambiar y persuadir esas conductas negligentes e irresponsables, que no obstante la imposición de fuertes sanciones se ha podido encausar.

CAPÍTULO IV



4. Cumplimiento de los acuerdos de pensión alimenticia convenidos en la mediación

En el presente capítulo se analiza, si existe respeto a los acuerdos logrados en mediación por medio de la palabra empeñada por las partes. Al respecto es necesario indicar que existe un elemento que es fundamental en el proceso de la mediación y principalmente en su éxito. Éste es la voluntad de las partes.

4.1. Voluntad, conciencia y responsabilidad de las partes

Los métodos alternos de resolución de conflictos tienen “la voluntad de los seres humanos para querer a través de sus propias acciones y ejercicios solucionar las diferencias surgidas en el diario vivir con otros, a estas variables debemos incorporar, la libre disposición que tengan las personas para poder transar o acudir a estas formas de solución de conflictos.”⁵⁸ Al respecto puede señalarse que la mediación ha sido severamente criticada porque la misma no obliga a las partes, entre otras cosas, ni a acudir a las sesiones ni a llegar a un acuerdo, pero lo que muchas veces es visto como un defecto o un obstáculo, es una de sus principales características.

⁵⁸ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo 2001. **Resolviendo efectivamente nuestros conflictos.** Pág. 10.



Aunque es conveniente reflexionar que específicamente en los casos de pensiones alimenticias esa voluntariedad puede darse, es importante considerar que si esta no existe, en ningún momento se puede proteger el bien tutelado por el derecho de familia y la mediación no tendría razón de ser.

Como establecen Gladys Álvarez y Elena Highton, previo a iniciarse una audiencia, “puede aclararse...que el procedimiento es voluntario”. La palabra ‘puede’ es utilizada por las autoras porque en Argentina la mediación es obligatoria. Indican que por lo menos cada parte debe: “haber tenido una reunión informativa sobre la mediación; haber escuchado el discurso de apertura y sabido sobre el contenido y las reglas de la mediación y haber proseguido todo el procedimiento de mediación de buena fe”.⁵⁹

Estos puntos son indispensables para que las partes sepan que no están obligadas a continuar, pero que se espera su buena voluntad a efecto de esforzarse y tratar de resolver un conflicto.

En algunos países en donde se utiliza la mediación de forma obligatoria, lo que ha creado diversos debates, por ejemplo, siguiendo con el ejemplo argentino, su obligatoriedad tiene una duración de cinco años, con la finalidad de cambiar la cultura del litigio. “En este caso, es imperativo concurrir a la –primera- citación, pero la participación –en la audiencia- es libre”.⁶⁰

⁵⁹ Highton, Elena y Gladys Álvarez. Ob. Cit. Pág. 277.

⁶⁰ www.etica.org.ar/giordano.html Ares de Giordano, Consuelo. **Mediación familiar: Una práctica y un escenario posible.**



Esta forma de aplicar la mediación definitivamente es diferente a la mediación voluntaria, ya que las partes viven un ambiente de juzgado. Existe un apercibimiento y desde este momento, cambia el panorama y queda relegada la voluntariedad. Actualmente en Guatemala todavía se maneja esta libre disposición de los sujetos a participar. Para acudir a las sesiones, las personas son invitadas de manera cordial a asistir y por supuesto, en ningún momento son apercibidas para hacerlo. En la conciliación judicial, el mecanismo es similar. Las personas son citadas a la audiencia conciliatoria y deben acreditar los documentos que prueban el parentesco. Las partes acuden voluntariamente.

Las referidas autoras indican también que la comparecencia forzada a una reunión de mediación es “apropiada cuando el mandato tenga mayores probabilidades de servir a los intereses de las partes, del sistema judicial y del público, que la comparecencia voluntaria.”⁶¹ Podría explicarse esto como la necesidad de asegurar la asistencia de los sujetos, cuando quien solicitó la mediación es una persona de escasos recursos o no cuentan con auxilio profesional, pero aún así la voluntad es considerada la piedra angular de la mediación, pues a través de ella se traslada el poder a las partes para ser protagonistas en la solución de sus propias diferencias.

En Guatemala, la mediación es completamente voluntaria, en virtud de no existir ninguna norma que obligue a las partes a utilizarla en la solución de sus diferencias. Es importante reflexionar respecto a por qué otros países que la han implementado con

⁶¹ Highton, Elena y Gladys Álvarez. Ob. Cit. Pág. 277.

algunos años de anterioridad, como es el caso de Argentina, la han regulado como obligatoria. Ley 24.573 de Mediación y Conciliación de Argentina. Existen varias respuestas al respecto, por ejemplo, que esta opción hace imperativo el conocimiento de la población del método de la mediación. Descongestiona el trabajo excesivo de los tribunales. Asegura la aceptación de la misma por parte de los órganos jurisdiccionales. Este problema se da mucho en Guatemala, debido a que aún existen jueces que no creen en la misma y se oponen a homologar señalando que no existe legislación al respecto.



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

“a) el costo de la mediación se cubra con fondos públicos y sobre bases comparables a los de la administración de justicia; b) no exista coerción inadecuada para lograr un acuerdo, ya sea bajo la forma de informes al juez, o penas pecuniarias si se decide continuar el juicio, y c) los mediadores y programas de mediación de alta calidad: 1) sean de fácil acceso; 2) permitan la participación de las partes; 3) admitan la intervención de abogados cuando así lo deseen las partes, y 4) brinden información clara y completa sobre los procedimientos”.⁶²

⁶² Highton, Elena y Gladys, Álvarez. Ob. Cit. Pág. 250.

No ha faltado la oposición de que ha sido objeto la obligatoriedad impuesta a la mediación en Argentina. Eduardo Zannoni, citado por Juan Carlos Dupuis, ha sostenido la inconstitucionalidad de la ley 24.573 de Mediación y Conciliación de Argentina, poniendo el acento no tanto en su 'obligatoriedad', sino en la "prejudicialidad" por ella impuesta...sosteniendo la falta de amparo jurisdiccional al trámite de la mediación frente a posibles contingencias que se susciten durante su curso."⁶³



Haciendo referencia a lo anterior, es conveniente tener en cuenta que la mediación es un procedimiento no judicial, por lo que su finalidad no es interrumpir el acceso a la justicia, garantizado por las Constituciones, sino abrir un camino paralelo y que las partes puedan alcanzarla por sí mismas de una forma pacífica.

La presencia de la mediación en Guatemala es relativamente joven. Como ya se mencionó, en la actualidad únicamente hay 73 Centros de Mediación y aún no cubren todo el país. Ésta es una razón por la que en el presente no podría instituirse este método alternativo como obligatorio. Además, el criterio de la Corte Suprema de Justicia es que la mediación sea voluntaria, como lo establece el Artículo cinco del Acuerdo número 22/998 de la Presidencia del Organismo Judicial, el cual indica que: "El Centro prestará sus servicios, antes o durante el proceso judicial, en los siguientes casos: a) Por voluntad de las partes, en casos derivados de los Tribunales; b) A solicitud directa de las partes."

⁶³ Dupuis, Juan Carlos. **Mediación y conciliación**. Pág. 75.



Se considera en este país a la voluntariedad en la mediación como uno de sus principales estandartes, por lo que lo importante es impulsar este método con base en capacitaciones y publicidad del mismo y sus ventajas, así como ampliar su cobertura a todos los departamentos y si es posible municipios de Guatemala. De esta forma, podrán romperse paradigmas en cuanto a que la única forma de resolver conflictos es el litigio, se logrará abrir la mente de los ciudadanos a nuevas vías de reconciliación y las nuevas generaciones serán formadas en una cultura de paz.

4.2. Las partes actualmente acuden de forma libre y voluntaria

Ninguna coerción se da en la actual mediación, pero es necesario tener en cuenta que: “quienes llegan a una instancia de negociación, generalmente tienen posiciones o posturas asumidas respecto a como quisieran que se resolviera ese conflicto...las situaciones de negociaciones generalmente se realizan dentro de un esquema competitivo, en los términos ganar-perder, pensando que sólo se puede ganar avanzando, tomando lo que el otro pretende, haciéndolo perder.”⁶⁴ Es en este momento en que el papel que realiza el mediador es de vital importancia, pues es quien crea un espacio para que los sujetos puedan apartarse de su problema y piensen en sus intereses. También ayuda a que puedan trabajar uno con el otro para idear opciones positivas y permite que se equilibren las relaciones de poder, pues generalmente éstas son desproporcionadas.

⁶⁴ Highton, Elena y Gladys Álvarez. Ob. Cit. Pág. 208.

4.2.1. Intereses comunes



En la mediación, las partes deben buscar intereses comunes, es decir aquellos en que “ambas partes comparten y en los que coinciden que son objetivos a alcanzar para ambos frente al conflicto.”⁶⁵ En el caso específico de la pensión alimenticia, es necesario que el mediador, a través de las técnicas que puede utilizar, traiga a luz intereses compartidos entre las partes y que logre un arreglo con aquellos intereses opuestos. Es vital recordar que cuando debe negociarse la fijación de la pensión alimenticia entre cónyuges, aunque fracase la sociedad marital, esto no necesariamente debe significar el fracaso de la parental. Son precisamente esas relaciones familiares futuras las que dan motivo y sentido a la mediación.

4.3. Homologación

Antes de iniciar con el tema de la homologación, es importante saber lo que ésta significa y cuál es su finalidad. Al respecto, el diccionario de Manuel Ossorio, citado por el doctor Carlos Castillo y Castillo, indica que es: “...confirmación por el juez de ciertos actos y convenios de las partes, para hacerlos más firmes”.⁶⁶ La homologación tiene como objeto convertir en título ejecutivo el acuerdo de mediación para que, en caso de incumplimiento del mismo, lo convenido pueda ser exigido judicialmente.

⁶⁵ Ibid. Pág. 209

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

Cuando un acuerdo de mediación es remitido a un juez para su homologación, este debe percatarse "...que no viole la Constitución o Tratados Internacionales en Derechos Humanos...".⁶⁷ Por tal motivo, si existe alguna violación o inconstitucionalidad en el acuerdo, no procederá a homologarlo.



Para ilustrar mejor este tema, a continuación se transcribe el Decreto de homologación que deben utilizar los jueces:

"Juzgado de Paz de (municipio), departamento de (fecha): I) Se tiene por recibido el Acuerdo de Mediación número...del Centro de Mediación del Organismo Judicial de (lugar donde se ubica el Centro). II) Habiéndose llenado los requisitos de ley, se admite para su trámite la homologación solicitada. III) Se homologa el acuerdo adoptado por las partes en el caso de ... (indicar, por ejemplo, amenazas, o pago de renta, etc.) por no contravenir la Constitución Política de la República de Guatemala ni los Acuerdos Internacionales en Derechos Humanos, dándosele valor de título ejecutivo de conformidad con la ley. IV) Hágase saber a las partes lo anteriormente resuelto y en su caso entréguese certificación. Fundamento de derecho: Artículos: 12, 13, 19, 25 Quáter, 160, 161, 165 y 477 del Código Procesal Penal; 1, 10, 15, 23, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial; 25, 97 y 327 del Código Procesal Civil y Mercantil; Circular No. 42/AH de la Corte Suprema de Justicia. Firma del Juez. Firma del Secretario".⁶⁸

⁶⁷ Ibid. Pág. 74.

⁶⁸ Ibid. Pág. 75 y 76.



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

El autor Castillo y Castillo narra tres casos de negativa a homologar por parte de operadores de justicia, señalando lo siguiente: “En 2002-03: alguna opinión indicaba que son inejecutables los acuerdos de mediación, En mayo de 2004, Primera Instancia Civil: Se rechaza de plano el oficio número...suscrito por ...(el mediador), por medio del cual pretende promover HOMOLOGACIÓN de acuerdo número...relativa a desalojo y pago de rentas atrasadas, en donde aparecen como partes...en virtud de lo siguiente:

a) No dirige su solicitud en los términos prescritos en el artículo 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil como consecuencia no la fundamenta en derecho. Artículos Los indicados (sic) y 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 45, 46, 50, 51, 62, 63, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 79, 97, 109, 110, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243 del Código Procesal Civil y Mercantil. 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.”



El caso que a continuación se cita, se refiere específicamente a pensiones alimenticias. Por la confidencialidad de los casos, se omite indicar el número de expediente. En junio de 2004, un Juzgado de Familia Departamental denegó el trámite a un juicio ejecutivo por incumplimiento del acuerdo de mediación homologado de prestar alimentos, bajo asesoría del Bufete Popular de la Universidad de San Carlos, ya que la madre no puede pagar abogado, (el padre, que no ha reconocido al hijo, aceptó en mediación pagar alimentos, lo cual cumplió en enero y febrero 2004, pero dejó de pagar a partir de marzo), denegación que originó un Recurso de Apelación que al ser planteado. La resolución de mérito, con las pertinentes omisiones, contiene lo siguiente: "I. No se da trámite a la demanda dado que el título que se acompaña no se califica en virtud que del estudio del mismo se infiere que el Juez de Paz de...Homologo (sic) el acuerdo del Centro de Mediación de dicho municipio con base al artículo veinticinco Quáter del Código Procesal Penal, según lo cita en su resolución lo cual es improcedente toda vez que dicho artículo se relaciona a Delitos Condicionales y conflictos penales; asimismo porque en el departamento de Guatemala existen Juzgados Específicos del Ramo de Familia por lo que el juez referido no tiene jurisdicción ni competencia para la Homologación efectuada de conformidad con los artículos tres y seis de la Ley de Tribunales de Familia. III) Notifíquese. Artículos: Citados 25, 26, 28, 30, 31, 44, 50, 51, 62 al 79, 106, 107, 294, 327 al 333 del Código Procesal Civil y Mercantil, 2 al 20 de la Ley de Tribunales de Familia."

Cinco meses después de haberse dado el incumplimiento por parte del obligado, la Corte de Apelaciones de Familia REVOCÓ la resolución emitida en el último de los



casos, señalando lo siguiente: "...esta Sala disiente de la estimación de la juez de los autos al no haber admitido para su trámite la demanda basada en el convenio celebrado en el Centro de Mediación del municipio de...del departamento de Guatemala, en virtud de que el hecho de haber citado el juez de...un artículo que no le es aplicable es irrelevante, siendo importante la circunstancia de que en la celebración del convenio de mérito está plasmada la voluntad de las partes y que el obligado ha empezado a cumplirlo haciendo efectivos algunos de los depósitos de la pensión alimenticia sin haber presentado ninguna objeción y en cuanto a que el Juez del Municipio de...no tiene competencia, éste sí la tiene por razón del domicilio, debiendo por analogía en la aplicación de la Ley de Violencia Intrafamiliar que permite que los Juzgados de Paz conozcan cuando no hay Juzgado de Primera Instancia en el lugar, aceptarse que en los lugares donde no existen Centros de Mediación, la homologación se realice por Juzgados de Paz a falta de Juzgados de Primera Instancia y siendo que la actividad de los Jueces de Familia debe estar constreñida por los principios que le son propios al derecho que aplica, tales como la tutelaridad, flexibilidad e impulso de oficio, éstos están obligados a proteger a la parte más débil en las relaciones familiares, por lo que estimando esta Sala que el documento que sirve de base a la demanda fue suscrito por el obligado así como reconocido al comparecer al Juzgado de Paz a efectuar los depósitos correspondientes a la pensión alimenticia, el mismo constituye título de los contenidos en el numeral 7º. del artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil, razón por lo que se hace procedente revocar el auto apelado. LEYES APLICABLES. La citada y los artículos: 15, 26, 28, 29, 31, 44, 50, 51, 61, 66, 67, 69, 71, 76, 79, 106, 107, 109, 297, 298, 300, 301, 305, 320, 603, 606 y 610



del Código Procesal Civil y Mercantil; 9, 10, 12, 18, 19, 20 de la Ley de Tribunales y Familia; 1, 3, 10, 15, 16, 57, 58, 88 inciso b) de la Ley del Organismo Judicial. POR TANTO: Esta Sala, con fundamento en lo considerado, disposiciones legales invocadas y lo preceptuado por la Ley del Organismo Judicial en sus artículos 141, 142 y 143, al resolver, REVOCA el auto apelado y MANDA que la juez de primer grado admita para su trámite, la ejecución promovida por la señora...NOTIFÍQUESE, y con certificación de lo resuelto, vuelva el proceso al Juzgado de su Origen.”⁶⁹

Se consideró importante transcribir la resolución de la Sala, debido a que ésta sienta un precedente en cuanto al apoyo y aceptación de la mediación y de la homologación, pues debe entenderse que en la actualidad, no está supeditada a la competencia que limita la jurisdicción de los jueces, aunque como se indicó, lo correcto es que los acuerdos sean ejecutables por sí solos y que en éstos se protejan los derechos humanos inherentes a toda persona.

4.3.1. Asideros legales

Como ya se indicó, los asideros legales utilizados hasta ahora para dar carácter de títulos ejecutivos a los acuerdos de mediación, son el inciso 7º. del Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil “Convenio celebrado en el juicio” para los casos en que el juez ha derivado el caso y se ha terminado con acuerdo en el Centro de Mediación; y el inciso 7º. del Artículo 327 del mismo cuerpo legal “Toda clase de

⁶⁹ Castillo y Castillo, Carlos Humberto. Ob. Cit. Pág. 95, 96 y 97.



documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva en aquellos expedientes en que se ha logrado un acuerdo en el Centro de Mediación.

Con relación a lo expuesto en el párrafo anterior, es necesario modificar la Ley, a efecto de que sea más específica para los casos de los convenios logrados en mediación. Así, en el 294 del Código Procesal Civil y Mercantil, deberían incluirse dos incisos que rezarán de la siguiente forma: 8º. Acuerdos de mediación en expedientes derivados por un juzgado o de Centros de Mediación; 9º. Acuerdos de fijación de pensión alimenticia. Éste último por tratarse de casos en los que existe una urgente necesidad de los menores a ser alimentados y en respuesta al procedimiento especial que más adelante se sugiere para los casos específicos de alimentos.

Lo que se busca en ello, es evitar la falta de aceptación y conocimiento que se da por parte tanto de la población como de operadores de justicia y en virtud de que esta vía es mucho más rápida que el juicio ejecutivo. Debe entenderse que si esta reforma se efectúa, ya no será necesaria la homologación judicial, pues los acuerdos, por sí mismos constituirían títulos ejecutivos, lo que se considera la mejor opción para el uso de la mediación en pensiones alimenticias.

Ahora bien, la razón por la que se plantea la inclusión de los acuerdos de pensión alimenticia en la vía de apremio, se debe a que como establece el licenciado Mauro Chacón Corado al referirse a la misma, es “utilizable para la ejecución de sentencia y



de títulos considerados de naturaleza jurídica privilegiada”.⁷⁰ Asimismo, el referido autor hace una diferenciación distinguiendo a los títulos ejecutorios como aquellos que aparejan una ejecución verdadera (la vía de apremio) y los títulos ejecutivos, que en nuestro medio son los que facultan para iniciar los juicios ejecutivos comunes o cambiarios, cuya sentencia de remate permite obtener el título ejecutorio que son los que llevan a la ejecución forzada.”⁷¹ Entonces, al tenerse en cuenta que en la mediación, específicamente relacionada a la prestación de alimentos, las partes lograron ponerse de acuerdo y encontraron por sí mismas una solución a sus diferencias, manifestaron su voluntad y se obligaron respecto a este tema de tan delicada importancia y valor para la protección del derecho a la vida del alimentista, se debe dar una mayor prioridad a los títulos que de ella nazcan, para que éstos puedan ser exigidos por medio de la vía de apremio.

Cabe entonces hacer una reflexión respecto a que la homologación, en la que a la fecha puede entablarse un procedimiento ejecutivo en la vía de apremio, únicamente recae sobre cantidades líquidas y exigibles, como es el caso de las pensiones alimenticias. Es por esta razón que de no existir la idealidad del cumplimiento voluntario de un acuerdo, éste puede ser exigido a través de los procedimientos mencionados.

Debe tenerse claro que, según el Código Procesal Penal, la homologación en Guatemala es imperativa, en los casos en que existe una obligación patrimonial, y basta un breve Decreto judicial para dar valor ejecutivo al convenio. Pero esta penuria

⁷⁰ Chacón Corado, Mauro. **El juicio ejecutivo cambiario**. Guatemala. Pág. 47.

⁷¹ Ibid. Pág. 130.

de aplicar la analogía será solucionada si las modificaciones al Código Procesal Civil y Mercantil se efectúan.



4.3.2 Seguimiento del cumplimiento de acuerdos

Firmar un acuerdo de mediación no pone fin a este procedimiento. Es necesario que los Centros de Mediación efectúen un seguimiento respecto a la actitud de los usuarios en cuanto al cumplimiento del convenio. Como indican Highton y Álvarez, se conectan rutinariamente con las partes a intervalos preestablecidos (en general a los 30 días y luego nuevamente a los 90 días de la audiencia) para asegurarse de que todo esté marchando bien.” En los Centros de Mediación del Organismo Judicial, se sigue esta metodología, puesto que un mes después de firmado el Acuerdo de pensión alimenticia, se citan nuevamente a las partes para verificar el grado de cumplimiento de lo pactado. En el caso de las pensiones alimenticias, éstas pueden ser depositadas en cualquiera de las agencias bancarias con las que trabaja la Tesorería del Organismo Judicial, con el objeto de agilizar y facilitar el pago.

Lo importante no es el número de acuerdos a que se llegue, sino más bien “hasta qué punto los convenios alcanzados por mediación han redundado en beneficios conjuntos para ambas partes, o cómo perduran...en el tiempo.”⁷² Es peligroso y debe evaluarse el caso en que un mediador logre un porcentaje muy alto de acuerdos, pero que luego en el seguimiento se descubra que no son cumplidos. Podría deberse a que está

⁷² Ibid. Pág. 361

siendo demasiado precipitado en el proceso de mediación. Los acuerdos deben provenir desde las entrañas del asunto, luego de exploradas sus causas a profundidad y ser realistas y sostenibles.

CAPÍTULO V



5. Uso y beneficios de la mediación

La investigación se basó específicamente en el estudio del uso de la mediación como método alternativo de resolución de conflictos en el Centro de Mediación Metropolitano del Organismo Judicial, respecto a la fijación de pensiones alimenticias y las ventajas que en determinado momento tiene sobre un juicio oral, por lo que como muestra teórica se realizó el análisis de 10 casos de mediación y el mismo número de juicios conocidos en Juzgados de Familia, así como la opinión de 30 usuarios del Centro de Mediación Metropolitano, a través de un cuestionario. También se efectuó un estudio de la legislación comparada.

5.1. Ventajas de la mediación en el proceso de fijación de pensión alimenticia

Debido a que en la mediación, se da la intervención de una tercera parte neutral o imparcial, que asiste a las personas para que puedan encontrar un entendimiento o acuerdo que satisfaga sus más importantes necesidades e intereses, de forma confidencial. Éste se convierte en un procedimiento alternativo de resolución de conflictos, pacífico, imparcial, extrajudicial, colaborativo y voluntario en donde este factor juega un papel importante. Las partes a través del diálogo y negociación buscan solucionar sus problemas y necesidades.

Este método es utilizado para evitar un conflicto judicial que siempre trae consecuencias perjudiciales, se puede observar como un medio eficaz, para facilitar el diálogo, arribar a acuerdos y proporcionar una paz firme y con certeza jurídica.



Tanto expertos, mediadores, abogados, jueces, secretarios y oficiales conciben a la mediación como una forma de resolver conflictos de una manera alterna a la vía convencional, por medio de los juzgados. El elemento diálogo en el desarrollo de las mediaciones, es el común denominador.

Es aplicable a diferentes ámbitos, encontrando entre ellos: problemas de tierras, ambientales, étnicos, desarrollo, socio-políticos, comunitarios, familia, problemas de vecinos, familiares, faltas contra las personas, pago de responsabilidades civiles, laboral, civil, mercantil y penal, siempre y cuando exista voluntariedad de las partes.

Para los mediadores del Organismo Judicial, todos los ámbitos son susceptibles de aplicar la mediación, incluso el penal, siempre y cuando se cumplan los lineamientos establecidos por el Código Procesal Penal. Estos conocimientos los adquieren desde el momento en que reciben la capacitación que los acredita como tales y posteriormente en talleres de actualización, en donde son instruidos a efecto de conocer en qué casos es pertinente o no.

El abogado que ha sido formado en métodos alternos de resolución de conflictos tiene una gama de opciones creativas para ayudar a sus clientes a disipar sus diferencias y

no únicamente la salida convencional de un litigio. Esto último es un beneficio para que la población que busca resolver sus problemas, pueda contar con la asesoría de profesionales del derecho con una visión más práctica y conveniente como lo es el uso de la mediación. Por tal motivo, también se considera que el abogado puede efectivamente desempeñarse como mediador.



- Tiene acceso la población en general, a una alternativa para dirimir sus conflictos, por medio de la resolución alternativa de conflictos.
- Mitiga la congestión de expedientes que se acumulan en los despachos judiciales.
- Reduce la demora y costos que implica la solución de un diferendo, tanto para los involucrados en los conflictos, como para el Organismo Judicial.
- Fomenta el diálogo y la participación de la sociedad en la resolución pacífica de conflictos.
- Hoy día se utiliza institucionalmente la mediación, debido a las ventajas que representa como es poner a disposición de los interesados a un equipo multidisciplinario, técnicamente capacitado para que dirijan los procesos. En general, brindar una alternativa a las partes para que resuelvan ciertos conflictos de una manera más económica, rápida y justa para ellos.



- El cumplimiento es inmediato, en virtud de tratarse de un procedimiento dialogado, los usuarios toman conciencia de lo pactado.
- La economía procesal, se evita el desgaste de las partes en un proceso tedioso, se evita la confrontación. Tiene un trámite más breve para solucionar el problema. Puede variarse la cantidad pactada como pensión alimenticia, en posteriores sesiones de mediación.

5.1.2 Importancia de la mediación para la solución de conflictos familiares

- No se hieren susceptibilidades, las partes no lastiman sus sentimientos, hay rapidez y facilidad, así como la confianza que se les brinda a las partes para expresarse. También se analiza más a profundidad el aspecto socioeconómico de las partes y se ayuda al descongestionamiento de los juzgados de familia.
- Es importante subrayar, que los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, pueden ayudar a fomentar la cultura del diálogo entre la población, permitiendo en no pocos casos, mantener y continuar relaciones familiares entre quienes participan en ellos, debido a su naturaleza restaurativa. Por lo anterior, se puede afirmar, que además de permitir la solución de controversias, éstos coadyuvan a que los miembros de la sociedad encuentren en la cultura del diálogo una alternativa para convivir pacíficamente y armonizar sus relaciones.



- En los acuerdos de pensión alimenticia logrados en la mediación se dan mejores relaciones, puede haber más creatividad en el acuerdo, la mediación ayuda a identificar intereses sicológicos y sustantivos, tiene mayor oportunidad de cumplimiento del acuerdo por haber sido creado por las partes, se acuerdan obligaciones a las que realmente pueden comprometerse y se logran acuerdos amigables.
- Debido a la confidencialidad, hace que el método de la mediación sea idóneo para tratar asuntos de familia, puesto que muchas veces las personas evitan acudir a los juzgados, porque saben que cualquier persona puede enterarse de sus problemas y esto les causa incomodidad e inseguridad.

5.2. Cuadro comparativo de las características, similitudes y diferencias de la mediación versus un proceso judicial, ambos referentes a la fijación de pensiones alimenticias

En el cuadro de cotejo se pueden apreciar datos diferenciativos entre la mediación, la conciliación y el juicio oral de fijación de pensiones alimenticias:

	MEDIACIÓN	CONCILIACIÓN	JUICIO ORAL DE FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA
NATURALEZA	Método extrajudicial	Procedimiento Judicial	Procedimiento Judicial



<p>CARACTERÍSTICAS</p>	<p>Económico, voluntaria, anti formalista, rápida, futurista, auto compositiva, confidencial</p>	<p>Económica, voluntaria, anti formalista, rápida, futurista.</p>	<p>Onerosa, coercitiva, formalista, lenta mira hacia el pasado, solución impuesta por un juez, no confidencial.</p>
<p>SUJETOS</p>	<p>Las partes y el mediador</p>	<p>Las partes y el oficial 4to., conciliador</p>	<p>Las partes, Juez, Abogado</p>
<p>PROCEDIMIENTO</p>	<p>El interesado acude al centro de mediación, se fija una audiencia, se inicia la sesión, firmando previamente un convenio de confidencialidad, el mediador es un oyente activo que permite que las partes dialoguen y busquen soluciones a su disputa, finalmente se firma un acuerdo</p>	<p>El o la interesada acude al juzgado. El oficial cita a las partes y en una audiencia les propone fórmulas de soluciones del conflicto, levanta un acta.</p>	<p>Se presenta la demanda a un Juzgado de Familia, si se ajusta a las prescripciones legales, se señala audiencia para que las partes puedan presentar pruebas, concilien, contesten la demanda, interpongan excepciones, reconvenzan o se allanen. Si no es suficiente esta audiencia se señala una nueva en un plano que no exceda de 15 días y extraordinariamente. El juez dictará</p>



			sentencia dentro de cinco días a partir de la última audiencia.
ALCANCES	La partes pueden lograr sus propios acuerdos a través del diálogo. Si no se llega a un arreglo, las partes al menos encuentran un canal de diálogo y las relaciones futuras mejoran.	El oficial propone soluciones que pueden beneficiar a las partes. Las partes pueden evitar el juicio.	Las partes se someten a la decisión de un juez. La parte demandada es emplazada.
CUMPLIMIENTO	Es voluntario, pero el acuerdo puede ser homologado por un juez, para que tenga carácter de título ejecutivo.	El acuerdo tiene carácter de título ejecutivo. Y según criterio de los seis jueces de familia puede ser exigido su cumplimiento por medio del juicio ejecutivo.	Es obligatorio. La resolución del juez tiene carácter de título ejecutivo y puede exigirse en la vía de apremio.

CONFIDENCIALIDAD	Se firma un convenio de confidencialidad. Lo que se trata en la mediación no se divulga.	El expediente es público.	Los procesos judiciales son públicos.
TIEMPO INVERTIDO	Generalmente se logra un acuerdo en la primera audiencia, pero pueden señalarse nuevas sesiones.	Generalmente la audiencia se fija para el plazo de dos semanas.	Aproximadamente de cuatro a seis meses en el mejor de los casos y puede durar años.
COSTO	gratuita	gratuita	Es oneroso, ya que es necesario contar con auxilio de abogado y los honorarios se sujeta al arancel correspondiente.

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

Entre las principales características se encuentran que la mediación es un método antiformalista, ya que no es necesario llenar requisitos en cuanto al modo en que se



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

La mediación es muy similar a la conciliación realizada en los juzgados. Ésta también es gratuita y rápida. Las diferencias existentes consisten en que en la conciliación, el oficial propone posibles soluciones al conflicto, mientras que en la mediación no. Además, el acuerdo conciliatorio tiene el carácter de título ejecutivo por sí mismo y desde el momento de ser suscrito. Contrario a todos estos aspectos, el proceso judicial enmarca particularidades como la onerosidad, puesto que es necesario contar con auxilio profesional; formalista, pues es preciso llenar requisitos tales como el contenido de los memoriales y audiencias; la lentitud, en virtud de que los juzgados están sobrecargados de trabajo y el personal no es suficiente y las soluciones son impuestas si no se llega a un convenio entre las partes.

En la mediación las protagonistas son las partes, pues el mediador sólo es un tercero que coadyuva a que ellas puedan dialogar de forma pacífica y eficaz, sin poder proporcionar ninguna sugerencia. En el juicio, las partes se ven sometidas a la decisión del juez, que impone la solución del acuerdo a su mejor criterio, pero muchas veces

éste puede no ser el más conveniente para los implicados. También toman parte los abogados, testigos, trabajadoras sociales, peritos, etc. que a su vez aconsejan y dictaminan, pero que no siempre actúan con imparcialidad y conciencia.



El procedimiento en la mediación es más fácil de llevar, pues el ambiente en el que se desarrolla es de cortesía y colaboración, distinto a la tradicional forma llevada a cabo por los tribunales, caracterizados por su coercitividad y ánimo no amistoso. Tal como indica la doctrina, en un ambiente cordial y pacífico, las personas experimentan una mayor capacidad de lograr acuerdos beneficiosos para ambas partes. Además, la rapidez con que se desarrolla el procedimiento de la mediación evita el desgaste anímico, económico y moral de los usuarios que acuden a ella, contrario a lo que ocurre en los juzgados, en donde pueden pasar meses y años para finalizar el proceso. Debe recordarse que aunque la Ley establezca plazos obligatorios, el exceso de trabajo permite que éstos no sean observados.

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



5.2.1. Cumplimiento de los acuerdos

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

5.2.2. Confidencialidad

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

5.2.3. Tiempo y costo

El tiempo y costo en la mediación es significativo cuando se compara con un juicio de pensión alimenticia, pues en éste último, puede transcurrir un largo plazo sin que las partes puedan obtener una solución y necesitan pagar honorarios profesionales por cada fase del proceso.

5.2.4. Necesidad de un procedimiento especial en mediaciones relacionadas con pensiones alimenticias



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

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

1. Que la función que desempeñan los Centros de Mediación del Organismo Judicial, relativas a la fijación de pensiones alimenticias, sean similares a las realizadas por el oficial cuarto de los Juzgados de Familia, con la única diferencia de que el conciliador sí puede sugerir fórmulas de solución del conflicto y en la mediación, por su misma naturaleza, sean las partes las que logren sus propios acuerdos, sin la intervención en ese sentido del mediador.
2. Que con la finalidad de evitar la violación a derechos inherentes a la persona humana y en virtud de la protección que debe darse a la familia, las personas que soliciten la mediación acrediten de forma documental el parentesco entre obligado y alimentista, así como constancia salarial o de ingresos del obligado. El monto sobre el

que versará la pensión fijada no debe ser inferior al aceptado por los juzgados de familia.



3. Que los Centros de Mediación cuenten con el apoyo de los estudios socio-económicos realizados por los trabajadores sociales adscritos a los juzgados de familia o preferiblemente asignados a cada Centro de Mediación, a efecto de que el mediador y las partes posean información verídica de las partes que sirva como base en la mediación. De esta forma, se estará colaborando para que éstas se encuentren en una posición nivelada y se eviten situaciones en las que una de ellas se impone a la otra.

4. Asimismo, es necesario que abogados en los Centros de Mediación brinden asesoría a las partes en el momento de la sesión de mediación y éstas no lleguen a acuerdos desventajosos por el desconocimiento de sus derechos.

5. Es necesario que el acuerdo de mediación que se logre posea el carácter de título ejecutivo, sin necesidad de ser homologado por un juez, puesto que dicho acuerdo descansa en bases sólidas como lo son la voluntad de las partes, la asesoría legal y la información obtenida por medio del estudio socioeconómico.

6. Otro aspecto relevante es la presencia de abogados en los Centros de Mediación fungiendo como mediadores, no únicamente como asesores, debido a que el profesional del derecho cuenta con el conocimiento básico de la legislación, que en mediación posiblemente no aplique por fundamentarse en la voluntad de las partes,



pero que le será útil para no cometer ilegalidades o avalar convenios en los que se viole la ley.

7. Se considera necesario implementar, de forma adicional al seguimiento de casos efectuado por personal de los Centros de Mediación, el estudio realizado por trabajadores sociales, a efecto de constatar el cumplimiento de los convenios, teniendo la opción de poder instar a que la parte que solicitó la mediación pueda exigir su cumplimiento y contar con asesoría legal para proceder a ejecutarlo

5.3. Legislación comparada, referente a la mediación en casos de pensión alimenticia

El presente análisis pretende brindar un panorama en cuanto a las similitudes y diferencias que tiene la mediación guatemalteca con la desarrollada en Argentina y Colombia.

Cuadro de cotejo de la legislación comparada, referente a la mediación en casos de pensión alimenticia:



	GUATEMALA	COLOMBIA	ARGENTINA
Modalidades	Es realizada por un mediador. No está basada en la legislación sino en el acuerdo de las partes.	Existe la mediación en derecho (abogados) y en equidad estos no son abogados. A los mediadores se les llama indistintivamente conciliadores.	La realización mediadores no está basada en la legislación, el acuerdo es alcanzado por las partes.
Características	Voluntaria, autocompositiva, rápida, informal.	Obligatoria, autocompositiva, rápida, formal	Obligatoria la primera audiencia, autocompositiva, rápida, informal.
Desde cuando funciona	1998	1991	1991
Formación de mediadores	80 horas	Oscila entre las 80 horas	De 40 a 80 horas
Ámbito de aplicación	todos	Todos, menos penal	Todos, menos penal
Confidencialidad	Es confidencial	Es confidencial	Es confidencial
Institución que la promueve	Organismo Judicial	Ministerio de Justicia	Ministerio de Justicia
Calidades del mediador	No son abogados	No son abogados	Pueden ser abogados
Homologación judicial	Es imperativa si existen obligaciones patrimoniales.	El acuerdo es título ejecutivo	Es optativa
Costo	gratuita	onerosa	Onerosa

Ejecución del acuerdo	Se homologa el convenio cobra valor de título ejecutivo, pero no todos los jueces están de acuerdo a homologarlos, pues indican que no existe fundamento legal para el efecto.	El convenio es título ejecutivo	El acuerdo se puede ejecutar por un juez.
-----------------------	--	---------------------------------	---

Al respecto, es necesario expresar que la modalidad de la mediación en los tres países es similar pero existen ciertas diferencias en cuanto a que en Guatemala, ésta es realizada por mediadores capacitados para ese fin por el Organismo Judicial, aunque también existen instituciones que cuentan con mediadores, como lo son algunos bufetes de abogados y organismos internacionales como la Agencia Internacional para el Desarrollo de los Estados Unidos, AID por sus siglas en inglés. En Colombia existen dos clases de mediación, en derecho, realizada por abogados y en equidad, donde no son abogados, ambos son llamados conciliadores.

En Argentina, la realizan mediadores, que pueden ser abogados. En Guatemala, la mediación es voluntaria, auto compositiva, rápida e informal, es decir que las partes acuden por su propia cuenta, logran sus propios acuerdos y no necesitan llenar requisitos de ninguna forma. En Colombia y Argentina todas estas características son similares, a diferencia de que en estos países es obligatorio acudir a la sesión de mediación, aunque no se llegue a ningún acuerdo en ella. La voluntariedad aún es una



de las características que predomina en Guatemala, lo cual se considera importante preservar, puesto que es esa autonomía de las partes la esencia de los buenos y duraderos convenios.

Cabe resaltar que tanto en Colombia como en Argentina, la mediación fue implementada institucionalmente desde 1991, mientras en Guatemala se inició en 1998 y aún está en un período de desarrollo y expansión.

La formación de los mediadores es similar en horas de capacitación, de 40 a 80 horas aproximadamente en los tres países comparados.

En Guatemala, la mediación puede aplicarse en todos los ámbitos, incluso en el penal, puesto que el Código Procesal Penal así lo establece, indicando los casos en que es permitido. Esta posibilidad que indica la Ley guatemalteca, abre la puerta para que aquellos conflictos penales de menor impacto, como las faltas, puedan ser resueltos, siempre y cuando exista voluntad de las partes. Esta rama no es mediable en Colombia y Argentina.

Un aspecto similar en los tres países, es la confidencialidad con que se desarrolla el método, permitiendo de esta forma la privacidad en la resolución de los conflictos y una mayor comodidad para que las personas puedan expresarse.



Tanto en Guatemala, como en Colombia y Argentina, es el Organismo Judicial o el Ministerio de Justicia en los últimos dos países, las instituciones que han promovido la mediación como método alternativo a los tribunales, demostrándose de esta forma los esfuerzos que los países latinoamericanos están realizando para lograr fortalecer el acceso a la justicia de su población.

Es importante resaltar que en Guatemala, la homologación de los acuerdos debe realizarse cuando éstos enmarcan obligaciones patrimoniales, contrario a lo que sucede en Argentina Colombia, pues en este último, el convenio de mediación tiene el carácter de cosa juzgada, sin necesidad de acudir al órgano jurisdiccional para que lo homologue.

Otra diferencia existente es que en Guatemala, a diferencia de Argentina y Colombia, la mediación es totalmente gratuita, elemento importante para que ésta pueda ser utilizada por las personas que por su humilde condición económica no pueden acudir a un juzgado.

En los tres países el acuerdo puede ejecutarse judicialmente en caso de incumplimiento, pues en Guatemala, al ser homologado, cobra valor de título ejecutivo y en Colombia y Argentina, tiene el carácter coercitivo desde que es suscrito por las partes.

Comentario final



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

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

Tanto el objetivo general como los objetivos específicos fueron alcanzados



Por medio de la información obtenida de expertos en mediación, mediadores, abogados, jueces y auxiliares judiciales, así como de usuarios de la mediación que proporcionaron su vivencia y opinión sobre este novedoso método de resolución de controversias. También fue fructífero el análisis de experiencias en países que han implementado la mediación con anterioridad y que han sido ejemplo para Guatemala en su joven práctica. Fue fundamental el estudio realizado a casos de mediación y de juicios conocidos en Juzgados de Familia, con lo cual pudo constatarse que la mediación es beneficiosa y más conveniente por su rapidez y economía, constituyéndose en el primer y principal acceso a la justicia tan necesitada por la población guatemalteca.

CONCLUSIONES



1. Desafortunadamente en Guatemala la implementación del método de la Mediación para resolver los conflictos que surgen entre los particulares, tiene muy poca aplicación en los Juzgados del Organismo Judicial, derivado de lo cual son muy pocas las personas que pueden lograr acuerdos duraderos de forma gratuita.
2. En Guatemala la mediación junto con la conciliación realizadas por el Oficial Cuarto de los Juzgados de Familia, derivado del poco personal que maneja estos métodos, además de la poca capacitación que han recibido por parte de este órgano, no permite que la justicia sea de fácil acceso a la población, siendo dos vías alternas de solución de controversias, desafortunadamente es poco utilizado.
3. En el proceso de conocimiento convencional en el cual se tramita la fijación de pensiones alimenticias, suele ser un proceso largo y oneroso para las partes derivado de la excesiva carga de trabajo que tienen los Tribunales de Justicia lo que no permite que se cumplan con los principios de celeridad y economía propios del derecho procesal guatemalteco.
4. En los casos de pensiones alimenticias; de acuerdo al análisis en la investigación de este documento, las personas están desprotegidas, entre ellos principalmente

niños y mujeres, debido a la carencia de recursos económicos e ignorancia, no teniendo conocimiento de las ventajas que la mediación les puede brindar, rara vez hacen uso de este beneficio.



5. La implementación de la mediación en Guatemala, ha tenido poco impulso, siendo ésta el primer acceso de la población a la justicia pronta, económica y eficaz, pudo verificarse que su implementación no tiene el mayor apoyo por parte de las autoridades del Organismo Judicial, pudiéndose observar que hay poca participación de los funcionarios, denotando con ello poco interés en el mismo.

RECOMENDACIONES



1. El Organismo Legislativo como órgano encargado de crear las leyes en el país, debe emitir un Acuerdo Legislativo, por la necesidad de la población de conocer aún más sobre éste método, para que ésta se convierta efectivamente en el primer acceso a la justicia a nivel nacional y la población pueda continuar resolviendo sus diferencias de una forma pacífica y efectivamente.
2. Que el Organismo Judicial como ente encargado de aplicar la justicia en Guatemala capacite a jueces, oficiales y demás personal administrativo a través de la implementación de seminarios ya que es necesario que el personal conozca sobre lo ágil de la implementación de la mediación, para que esto permita descongestionar la carga de trabajo, para asegurar la protección de los usuarios y los beneficiados.
3. El Centro de Mediación del Organismo Judicial, que es el centro encargado de llevar a cabo las conciliaciones y mediaciones, brinde una mayor difusión de estos métodos alternos de solución de conflictos, a través de boletines, derivado de la necesidad de que la población conozca los beneficios y ventajas que representa, en cuanto a rapidez, informalidad, economía y confidencialidad.
4. Es necesario que los estudiantes de la Universidad de San Carlos de Guatemala elaboren tesis y se penetren y profundicen en el estudio de la mediación como un



método alternativo para la solución de conflictos de familia y demás ramas en que ésta se pueda aplicar, a efecto de darla a conocer y promocionar sus beneficios de tal manera que se pueda aportar a la sociedad guatemalteca.

5. Las autoridades como el Organismo Judicial, Legislativo y Ejecutivo, así como de instituciones afines a la solución de conflictos mejoren e impulsen la implementación de la mediación, a través de la capacitación y divulgación, por la necesidad de descongestionar los tribunales de justicia, con la finalidad de que los guatemaltecos puedan fortalecerse en una cultura de paz y respeto mutuo que les ayude a vivir cada vez mejor.



ANEXOS



ANEXO I



CENTRO DE MEDIACIÓN METROPOLITANO

CONVENIO DE CONFIDENCIALIDAD

En la ciudad de Guatemala, el _____ de _____ del año dos mil diez los participantes en el procedimiento de mediación convienen en suscribir el presente **CONVENIO DE CONFIDENCIALIDAD** bajo las condiciones siguientes-----

- 1- Los participantes no podrán revelar lo tratado y actuando en las sesiones, ante Juez o autoridad competente, ni ante terceros, ajenos al procedimiento de la Mediación.
- 2- Los participantes no podrán revelar la información obtenida en las sesiones de Mediación a los medios de comunicación y otros, ni utilizarla en su beneficio.
- 3- El mediador no podrá revelar a una de las partes la información que la otra le proporcione en una sesión privada, salvo que reciba autorización expresa para ello.
- 4- Cualquier otra persona que haya intervenido o presenciado la mediación, queda obligada a cumplir con el presente convenio de confidencialidad. El mediador queda liberado de la obligación de confidencialidad al tener conocimiento de un delito grave.

NOMBRES Y APELLIDOS

FIRMA

_____	_____
_____	_____
_____	_____
_____	_____
_____	_____
_____	_____
_____	_____
_____	_____
_____	_____
_____	_____

ANEXO II



Consolidado de casos registrados en el centro de mediación metropolitano del organismo judicial correspondiente a los años 2006 y 2007 (información proporcionada por unidad de resolución alternativa de conflictos del organismo judicial)

Año	Centro	Casos registrados*	Caso mediado		Sesión pendiente	En tramite	Incompareciente
			Con acuerdo	Sin acuerdo			
2006	Metropolitano	704	128	68	21	94	393
2007		740	174	70	34	90	372
	Total	1444	302	138	55	184	765

* Casos en que se abrió expediente para ser resuelto en mediación.

Procedencia del caso		
Voluntario	Referido	Derivado
678	15	11
715	24	11
<hr/> 1393	<hr/> 29	<hr/> 22

Tipos de casos conocidos en mediación				
Familia	Laboral	Civil	Mercantil	Penal
106	7	590	1	0
<hr/> 115	<hr/> 9	<hr/> 614	<hr/> 0	<hr/> 2
221	16	1,204	1	2

BIBLIOGRAFÍA



- ÁLVAREZ, Gladys Stella. **En los zapatos del otro**. Argentina. Revista Libra. 1998.
- ARES DE GIORDANO, Consuelo. **Mediación familiar: Una práctica y un escenario posible**. Argentina. 2003. 8-7-2004. www.etica.org.ar/giordano.htm.
- BARRERA, Yesid. **Manual para mediadores**. Guatemala. Organismo Judicial. 2003.
- BELTRANENA VALLADARES DE PADILLA, María Luisa. **Lecciones de derecho civil**. Guatemala. Talleres Gráficos de Fotoreproducciones Guerra. 1998.
- CASTILLO Y CASTILLO, Carlos Humberto. **Analogía y equidad en defensa de la mediación. Fundamentos legales de la mediación**. Guatemala. Editorial Óscar De León Palacios. 2004.
- CHACÓN CORADO, Mauro. **El juicio ejecutivo cambiario**. Guatemala. Editorial Magna Terra. 5ª. Edición. 1991.
- Diccionario Jurídico Espasa Lex. España**. Editorial Espasa Calpe S.A. 1999.
- Diccionario de Mediación 2004 citado en libro Prácticas de mediación en Guatemala. Un estudio diagnóstico sobre experiencias institucionales y tradicionales**. Colección Ciencia Política No. 5.
- DUPUIS, Juan Carlos. **Mediación y conciliación**. Argentina. Editorial Abeledo-Perrot, 2ª. Edición. 2001.
- GODOY PRADO, Oscar Waldemar. **Nociones del derecho de alimentos. Los procesos que origina y sus incidencias. Problemática de los tribunales de familia**. Guatemala. URL. 1991.
- GULLIVER, P.H., **Disputas y negociaciones**. Estados Unidos. Academia Press. 1979.
- HAYNES, John. **Mediación en el divorcio: Una guía práctica para terapeutas y consejeros**. Estados Unidos. Springer. 1981.
- HIGHTON Elena y Gladys Álvarez. **Mediación para resolver conflictos**. Argentina. Editorial Ad-hoc. 1998.
- Instituto Mexicano de la Mediación. **Elementos de la mediación**. México. 2004. 10- 12- 2004. www.cm-p.com.



MASELLI LOAIZA, Claudia Caterina. **La Mediación como método para contribuir al desarrollo humano sostenible en Guatemala.** Guatemala. URL. 2000

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

Primera Conferencia de Paz de la Haya. Holanda. 1999. 3-9-2003. www.gees.org.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. **Resolviendo efectivamente nuestros conflictos.** Guatemala. 2001.

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

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

Legislación:

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

Código Civil, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964

Código Procesal Civil y Mercantil, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964

Código Penal, Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73.

Ley del Organismo Judicial, Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-89.

Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206. Guatemala. Librería Jurídica. 2006.

~~**Acuerdos de Paz.** Guatemala. Fondo Nacional para la Paz. 1996.~~

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

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

Circular No. 42/AH de la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia Guatemala
Organismo Judicial. 1964.



Ley 24.573 de Mediación y Conciliación de Argentina. Argentina. Congreso de la Nación Argentina. 1995. 9-8-2004. www.portalbioceanico.com.