

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

**LA IMPORTANCIA DE LA ACTIVIDAD MEDIADORA DEL PROCURADOR DE
LOS DERECHOS HUMANOS, EN LA FUNCION PREVENTIVA DE LAS
FUTURAS VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS**

TESIS

**Presentada a la Honorable Junta Directiva de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala**

POR

JORGE HAROLDO VASQUEZ FLORES
previo a optar al Grado Académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Y A LOS TÍTULOS DE
ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, Agosto de 1999.

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

DECANO	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL I	Lic. Saulo De León Estrada
VOCAL II	Lic. José Roberto Mena Izeppi
VOCAL III	Lic. Willian René Méndez
VOCAL IV	Br. José Francisco Peláez Córdón
VOCAL V	Ing. José Manuel Pereda Saca
SECRETARIO	Lic. Héctor Aníbal De León Velasco

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

PRIMERA FASE :

PRESIDENTE	Lic. Dimas Gustavo Bonilla
VOCAL	Lic. Sergio Fernando Morales Alvarado
SECRETARIO	Lic. Héctor Efraín Trujillo Aldana

SEGUNDA FASE :

PRESIDENTE	Lic. Martha Ruth Barrientos Urizar
VOCAL	Lic. Jorge Mario Alvarez Quiroz
SECRETARIO	Lic. Ileana Noemi Villatoro Fernández

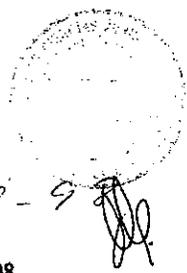
NOTA : Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis)

|



RONALDTH IVAN OCHAETA ARGUETA
Abogado y Notario
Calle 7-70 zona 1, Guatemala.

3958-9



Guatemala, Octubre 29 de 1998

señor Decano
Lic. José Francisco de Mata Vela
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

12 NOV. 1998

RECIBIDO

Horas: 13 minutos: 53
Oficial: *[Signature]*

Estimado señor Decano:

Respectuosamente me dirijo a Usted, con el propósito de informarle que en cumplimiento de la resolución emanada por ese Decanato, procedí a asesorar el trabajo de tesis del Bachiller Jorge Haroldo Vasquez Flores, denominado "La importancia de la actividad mediadora del Procurador de los Derechos Humanos, en la función preventiva de las futuras violaciones a los derechos humanos".

El autor del trabajo de tesis motivado desde su experiencia práctica como Auxiliar de la oficina del Procurador de Derechos Humanos desarrolla en líneas generales la importancia del mecanismo de Mediación para la solución de controversias sociales entre particulares, o entre éstos y el Estado. Advierte además, sobre las bases jurídicas de la actividad mediadora realizada en distintos momentos por la Institución en que laboró, y ante una ausencia legal sugiere en sus conclusiones la importancia de regular, por el Organismo legislativo, esta atribución asumida en forma fáctica por el Procurador de Derechos Humanos. El trabajo académico realizado por el Bachiller Vasquez Flores es un modesto pero inquietante aporte para ser consultado y considerado por la Universidad de San Carlos de Guatemala y también por la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República, a efecto de normar adecuadamente la actividad mediadora que realiza la referida Institución de Derechos Humanos.

Las conclusiones deducidas por el Bachiller Jorge Haroldo Vasquez Flores son congruentes con el desarrollo de su trabajo. Por lo anterior estimo procedente que el mismo sea discutido en Examen Público de Tesis para su aprobación.

En otro particular,

[Signature]
RONALDTH OCHAETA
ASESOR





[Handwritten signature]

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES: Guatemala, dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y ocho.-----

Atentamente, pase al LIC. LUIS CESAR LOPEZ PERMOUTH a Revisar el trabajo de Tesis del Bachiller JORGE HAROLDO VASQUEZ FLORES y en oportunidad emita el dictamen correspondiente.---

Alhj



45-9



Guatemala, 8 de enero de 1,999

79
f

Señor Decano de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Universidad de San Carlos de Guatemala.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

12 ENE. 1999

RECIBIDO
Horas: 14 Minutos: 21
Oficial: [Signature]

Señor Decano:

En atención a providencia del dieciséis de noviembre de 1,998, el infrascrito revisó el trabajo de tesis titulado "LA IMPORTANCIA DE LA ACTIVIDAD MEDIADORA DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS, EN LA FUNCION PREVENTIVA DE LAS FUTURAS VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS", elaborado por el Br. JORGE HAROLDO VASQUEZ FLORES.

Se hicieron algunas sugerencias al sustentante, mismas que atendió de buen grado e incluyó en el texto.

Los criterios del Br. JORGE HAROLDO VASQUEZ FLORES se respetan, por ser ellos, al final, los que dan contenido a la tesis.

Concluida la tarea, el trabajo puede ser discutido en el examen público de tesis.

Sin otro particular,

[Signature]
Circular stamp: LUIS CESAR LOPEZ PERAZOLA ABOGADO Y NOTARIO *

c.c. archivo

LCLP.





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES: Guatemala, veintisiete de enero mil novecientos noventa y
nueve.-----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del
trabajo de tesis del Bachiller JORGE HAROLDO VASQUEZ FLORES
intitulado " LA IMPORTANCIA DE LA ACTIVIDAD MEDIADORA
DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS, EN LA
FUNCION PREVENTIVA DE LAS FUTURAS VIOLACIONES A LOS
DERECHOS HUMANOS". Artículo 22 del Reglamento de Exámenes
Técnico Profesional y Público de Tesis.-----



DEDICO ESTE ACTO

- A DIOS** Ser supremo y guía en todo momento.
- A MIS PADRES** Jorge Amalio Vásquez Robles
Crecencia Elizabeth Flores De Vásquez
- A MIS HERMANOS** Susana, Irma, Ester, José, Vilma.
- ESPECIALMENTE** A la Universidad de San Carlos De Guatemala y
A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
- A MIS AMIGOS** Fraternal y eterno cariño.

|





INDICE

DESCRIPCION	PAGINA
INTRODUCCION	1
TITULO I	
LOS DERECHOS HUMANOS Y LA FUNCION DEL PROCURADOR	
ANTECEDENTES HISTORICOS	1
ATRIBUCIONES Y FACULTADES	5
2.1 CARACTERISTICAS	6
2.2 PRINCIPALES FUNCIONES	7
EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS EN GUATEMALA	
3.1 ANTECEDENTES HISTORICOS	7
3.2 ATRIBUCIONES	11
3.3 COMPETENCIA	14
TITULO II	
MEDIACION Y LOS DERECHOS HUMANOS	
CONSIDERACIONES PRELIMINARES	16
1.1 DEFINICION	18
ANTECEDENTES HISTORICOS Y EVOLUCION	19
1.1 ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA MEDIACION	20

DESCRIPCION

PAGIN

**3. LA MEDIACION COMO MEDIO PARA PREVENIR CONFLICTOS EN
MATERIA DE DERECHOS HUMANOS**

27

CAPITULO III

**BASES PARA LA PROPUESTA DE FORMACION DE UNA COMISION
MEDIADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS**

A. IMPORTANCIA

3

B. MARCO INSTITUCIONAL

3

C. MARCO LEGAL

3

C.1 DERECHO INTERNO

C.1.1 Constitución Política de la República de Guatemala

3

**C.1.2 Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del
Congreso de la República y del Procurador de los
Derechos Humanos**

3

C.1.3 Los Acuerdos de Paz

4

D. FIGURAS JURÍDICAS ALTERNATIVAS

4

- CONCLUSIONES

4

- RECOMENDACIONES

4

- BIBLIOGRAFIA

5



INTRODUCCION

La función del Procurador de los Derechos Humanos es de gran importancia. Anteriormente predominaba el interés por fortalecer los derechos individuales establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, y ahora existe un vacío en el tratamiento el cual debe ser abordado en los temas económico-sociales por el Procurador de los Derechos Humanos. La falta de prevención y atención de éstos han provocado en la sociedad guatemalteca serias violaciones y graves conflictos entre diferentes sectores de la población, principalmente en lo que al tema tierra se refiere.

La mediación ha sido utilizada desde tiempos remotos, en especial en el aspecto Civil y Mercantil, cuyos resultados ha provocado que ya se considere en el ámbito laboral y recientemente implementada en el campo Penal y Procesal Penal. Entonces es de considerar el hecho de la importancia que tiene esta figura de la mediación y evaluar su posible aplicación dentro de la esfera de los Derechos Humanos, en especial, dentro de las Atribuciones y Facultades que le competen al Procurador de los Derechos Humanos, de manera práctica y material de acuerdo a la problemática socioeconómica que afronta la sociedad guatemalteca. No obstante debe ser considerado dicha evaluación, la necesidad de que se regule legalmente la

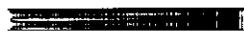


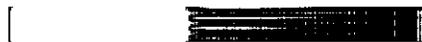
figura de la mediación como parte de las atribuciones y facultades del Procurador de los Derechos Humanos, ya que su intervención de esta manera podría ser muy valiosa en cuanto a prevenir, solucionar y evitar enfrentamientos en aquellos conflictos que estarían a punto de surgir o que hallan surgido, logrando de esta manera que dichas soluciones sean por medio del diálogo, tomando en consideración que como mediador, el Magistrado de Conciencia, por su credibilidad gozaría de completa confianza. Aunado a todo ello, se lograría que la figura de Procurador de los Derechos Humanos no sea sólo para señalar comportamientos lesivos de Funcionarios o Empleados Públicos, o señalar violaciones a los Derechos Humanos, sino también que sea parte activa en la prevención y solución de esas mismas posibles violaciones; principalmente, en aquellos casos de gran interés social en que algún derecho inherente de las personas este en inminente peligro.

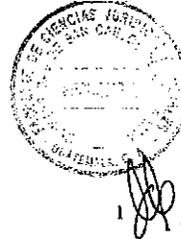
De acuerdo a lo anteriormente expuesto, en el desarrollo de la presente investigación, se ha querido demostrar en base al análisis, la importancia de las atribuciones y/o funciones que realiza el Procurador de los Derechos Humanos, así como la importancia de la figura de la mediación en materia de Derechos Humanos, los conflictos que en el pasado han surgido y en los que se cree hizo falta la intervención de un mediador, la necesidad de prevenir problemas otorgándole facultades especiales al Procurador para permitirle mediar en la búsqueda de evitar



conflictos y solucionar los que ya hayan surgido, así como las bases de una propuesta para crear un marco institucional y legal que permita su intervención en esta materia.

Se considero conveniente, para una mayor comprensión de la presente investigación, dividirlo en capítulos, es así como en el capítulo primero se describe de manera breve, los antecedentes históricos de los Derechos Humanos y la función del Procurador (Ombudsman) en los países europeos, en donde ha tenido su origen; además se describe brevemente, los antecedentes históricos de la figura del Procurador de los Derechos Humanos a nivel nacional, sus atribuciones y competencia. En el capítulo II, se establece lo que es la MEDIACION, antecedentes históricos y evolución, clasificación, la ventaja que podría traernos la mediación como medio de prevenir y solucionar conflictos en materia de Derechos Humanos, y al último, en el capítulo III, se incluyen las bases de una propuesta para la creación de una Comisión Medladora en materia de Derechos Humanos, terminando su importancia en congruencia con la realidad socioeconómica, étnica y cultural de los guatemaltecos, así como de la importancia que tienen las funciones del Procurador de los Derechos Humanos en la actualidad; estableciendo al último las conclusiones y recomendaciones a que se ha llegado en el desarrollo del presente trabajo de investigación.





CAPITULO I

LOS DERECHOS HUMANOS Y LA FUNCION DEL PROCURADOR

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Para hablar de los Derechos Humanos es necesario primero hablar de los Derechos de la persona humana, esto, porque su historia es tan antigua como la de la humanidad, tomando en consideración que, desde que el ser humano nace tiene derechos naturales que le son inherentes a su persona, entre ellos podemos mencionar el derecho a la vida, derecho a los alimentos, derecho al trabajo, a la familia, etc., y de acuerdo a la Constitución Política de la República de Guatemala tiene derechos aún antes de nacer, esto es desde la concepción, por lo tanto, aunque no con ese nombre, la persona desde su concepción tiene derecho a que se respeten los derechos que le son propios como ser que es. A esto, modernamente se le ha dado en llamar Derechos Humanos, los cuales no son ninguna concesión estatal o dádiva de alguna persona, sino que simplemente son el reconocimiento de valores anteriores al Estado.

Para definir el concepto de Derechos Humanos, se considera comenzar haciéndolo en sentido general, y como tal, deben separarse las palabras que lo



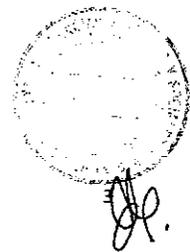


componen, de esta manera, el Diccionario de la Real Academia Española, establece que: **Derecho es el conjunto de leyes o disposiciones a que esta sometida toda sociedad, facultad de hacer una cosa, de disponer de ella o de exigir algo de una persona, y humano, propio del hombre.**¹

Tomando en consideración estas dos definiciones podemos decir que **Derechos Humanos es el conjunto de facultades y derechos que le asisten a una persona humana por su condición de tal, los cuales ha adquirido por su propia naturaleza y que actualmente son reconocidos por las distintas leyes de un Estado a nivel nacional y en su conjunto a nivel internacional.**

Los Derechos Humanos se dividen en Individuales y colectivos, los primeros comprenden entre otros: el derecho a la vida, la libertad e igualdad, libertad de acción, detención legal, proceso legal, centros de detención legal, derecho de defensa, etc., pero éstos derechos, y principalmente los Derechos Sociales, han cobrado gran importancia, de acuerdo al criterio del autor de esta investigación, a partir de la promulgación en las Constituciones de muchos países los principios proclamados de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de fecha 10 de diciembre de 1948, celebrados en la ciudad de París, Francia, por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

¹ Diccionario el Pequeño Larousse Ilustrado. 1,996



A continuación, y después de una recopilación de material bibliográfico, se describe brevemente y lo más importante de las diferentes etapas que ha través de la historia han surgido tanto a nivel mundial como a nivel nacional, las que han contribuido a que en la actualidad los Derechos Humanos tengan la importancia que poseen, y constituyan como consecuencia, el punto de partida en el caso de Guatemala, para tratar de lograr la consolidación de un verdadero Estado de Derecho y el fortalecimiento de la democracia, sabidos que dichos intentos, aunque frustrados en algunas áreas, son el camino, largo o corto, que debemos recorrer hasta obtener el pleno goce y ejercicio de nuestros más consagrados derechos.

1,215: En Inglaterra, se elaboró la primera Constitución escrita y se le llamó

CARTA MAGNA, en ese documento el Rey reconoció que existía una serie de derechos que constituyen para muchos, la semilla del Derecho al Recurso de exhibición Personal que también aparece en la Constitución Política de la República de Guatemala.

1,776: En el Estado de Virginia, Estados Unidos de Norteamérica, se elaboró y

aprobó la Declaración del Buen Pueblo de Virginia, en la que sobresale la opinión de los ciudadanos.





1,809: En Suecia, se marcó el apareamiento Constitucional del Ombudsman, palabra derivada del Imbud, que en el idioma sueco significa Representante, comisionado, protector, mandatario, es decir: un mandatario del pueblo.

1,915: Se crea el segundo Ombudsman, en el Parlamento Sueco, por decisión de éste último, al que se le conoció como Militieombudsman, que asume la responsabilidad de investigar los reclamos en contra de las fuerzas armadas y de los asuntos administrativos militares, y que posteriormente se eliminó para crear tres, entre los cuales se repartían competencia.

1,971: En Viena, la Conferencia del Parlamento Europeo Sobre los Derechos Humanos recomendó la creación de un órgano estatal para examinar las reclamaciones individuales, y legitimado para tener acceso a los documentos de todos los departamentos del gobierno. En esta misma fecha, se creó el Ombudsman de Australia y Nueva Zelanda.

1,978: Se crea el Ombudsman español, por la Constitución Española en 1978, que en su artículo 54 instituye como: "Alto Comisionado de las Cortes



Generales para la defensa específica de los derechos fundamentales que la misma Constitución consigna en su título I, para lo cual podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes."²

. ATRIBUCIONES Y FACULTADES DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Doctor Per-Ereik Neisson, Ombudsman, citado por el Licenciado Hugo Alderón en su libro Derecho Administrativo II, explicó las funciones de su puesto: La oficina de Ombudsman tiene a su cargo o se estableció para el ejercicio del control de legalidad de los actos del Rey y sus actividades. Nada ha cambiado. Eso dura a través de los años. Las regulaciones de la Constitución son básicamente las mismas que tenía la Constitución de 1809, cuando se establecieron. Naturalmente que en un sistema así, una oficina de este tipo de ombudsman y las quejas que recibe del público y naturalmente el público es muy importante, indican la manera como funciona la Administración Pública; lo que está bien, lo que está mal dentro de ella."³

Procurador de los Derechos Humanos, Edgar Alfredo Balsells Tojo. Página 8.
Obra citada página 65.





2.1 CARACTERÍSTICAS DEL OMBUDSMAN

Entre las características principales del Ombudsman, podemos encontrar:

1. **Es una institución creada o regulada por el ordenamiento jurídico del Estado o de la región.**
2. **Es un comisionado elegido por el Parlamento o en algún caso por el gobierno para la defensa de los derechos fundamentales,**
3. **Tiene la misión de supervisar la actividad de la administración pública en aquellas esferas para las que tiene competencia.**
4. **Se encuentra dotado con la facultad de inspeccionar, denunciar, recomendar y dar publicidad a sus investigaciones.**
5. **Es capaz de actuar a instancia de parte o por su propia iniciativa.**



PRINCIPALES FUNCIONES DEL OMBUDSMAN

- 1. Tutelar de los derechos fundamentales y la legalidad,**
- 2. Investigar y controlar a la Administración Pública,**
- 3. Sugerir nuevas medidas legales y,**
- 4. Censurar moralmente a las autoridades que dificulten su actividad.**

EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS EN GUATEMALA

1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

La creación de la Procuraduría de los Derechos Humanos en Guatemala se regula constitucionalmente a partir de 1985. Cuyas atribuciones se dividen en Derechos Individuales, contenidos en los artículos del 3 al 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y Derechos Sociales contemplados en los artículos del 47 al 117.





Dentro del ámbito de las funciones de la Administración Pública, que comprende los tres organismos del Estado, también han sido creados órganos o entidades de control político y jurídico que han dado margen a que existan Instituciones como el caso del Procurador de los Derechos Humanos, que siendo una figura nueva, puede contribuir a señalar, denunciar y recomendar a los funcionarios de Administración Pública aspectos que lesionen los derechos tanto Individuales como económicos y sociales consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala, así también dentro de la problemática socio-política que ha vivido el país por el enfrentamiento armado y el proceso de negociación y de paz que se ha pretendido impulsar por las partes suscribientes de los Acuerdos de Paz, en donde se resalta la importancia del fortalecimiento de las instancias de protección a los Derechos Humanos como lo establece el Acuerdo Global Sobre Derechos Humanos.

Guatemala fue el primer país en América que constitucionalizara la figura del ombudsman y le diera el mandato de vigilar y proteger los Derechos Humanos contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y en los Tratados y Convenios internacionales ratificados por este país.



De acuerdo a la Constitución Política de la República de Guatemala, el Procurador de los Derechos Humanos tiene la función de promover el buen funcionamiento y agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de Derechos Humanos, investigar y denunciar comportamientos administrativos contrarios a los intereses de las personas, investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los Derechos Humanos, recomendar privada o públicamente a los funcionarios la modificación de un comportamiento administrativo objetado, emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos constitucionales, promover acciones o recursos judiciales o administrativos en los casos en que sea procedente y las otras funciones y atribuciones que le asigne la ley.

En la práctica, la intervención del Procurador de los Derechos Humanos se ha incrementado en la medida en que la población ha ido confiando en esta institución, como consecuencia ha demandado respeto y defensa de sus derechos a través de ella. Ello motivó desde sus inicios la instalación de Auxiliaturas departamentales del Procurador de los Derechos Humanos, con la finalidad de asegurar la cobertura nacional. Sin embargo, existen en el país problemas estructurales que favorecen la persistente violación de los Derechos Humanos a la





ves que se limita la función del Procurador de los Derechos Humanos, toda vez que no impera aún un verdadero Estado de Derecho.

Dadas las continuadas condiciones de pobreza, marginalidad, violencia, corrupción e impunidad, fenómenos todos que afectan de particular a los Derechos Humanos, esta instancia debe fortalecerse y crear los mecanismos indispensables para la protección y vigencia de los Derechos Humanos tanto individuales como de carácter económico-sociales.

1.2 ATRIBUCIONES

El Procurador de los Derechos Humanos, como lo establece el artículo 274 de la Constitución Política de la República de Guatemala, "es un comisionado de Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos que la Constitución garantiza. Tendrá las facultades de supervisar la administración ejercerá su cargo por un período de cinco años y rendirá informe anual a pleno del Congreso, con el que se relacionará a través de la Comisión de Derechos Humanos".



Esta definición podría complementarse con lo que establece el artículo 8 del Decreto 54-86, reformado por el Decreto 32-87 del Congreso de la República que se relaciona con la Procuraduría de los Derechos Humanos y que establece: "Definición. El Procurador de los Derechos Humanos en adelante denominado **EL PROCURADOR**, es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y Convenios internacionales aceptados y ratificados por Guatemala. El Procurador para el cumplimiento de las atribuciones que la Constitución Política de la República de Guatemala y esta ley establece, no está supeditado a organismo, institución o funcionario alguno, y actuará con absoluta independencia".

Las atribuciones legales del Procurador son:

- 1. Promover el buen funcionamiento y la aglización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de Derechos Humanos.**

Esta atribución se refiere a la necesidad de accionar cuando alguna persona sea perjudicada en sus derechos como ciudadanos, al intervenir





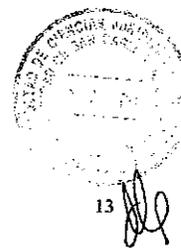
en los diferentes asuntos propios de la Administración Pública, e especial cuando no se cumplen los plazos legales en las gestiones que cualquier persona realice.

2. Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas.

Esta atribución compete cuando existen resoluciones que a toda luz se consideran lesivas al ordenamiento jurídico-social vigente, emitidas por la Administración Pública.

3. Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los Derechos Humanos. Esta denuncia puede ser verbal o escrita, en forma personal o por cualquier medio de comunicación, también puede ser anónima.

4. Recomendar privada o públicamente a los funcionarios la modificación de un comportamiento administrativo objetado;



Esta atribución resulta en la actualidad bastante compleja, puesto que cuando se habla de recomendar, a algunos funcionarios tal recomendación no les afecta o perjudica y, continúan su accionar ejecutando el acto objeto de la recomendación, puesto que no trae sanción o consecuencia alguna, sin embargo, tal recomendación por ser hecha por la figura del Procurador de los Derechos Humanos, puede traducirse en provocar en la población mala imagen del funcionario aludido, lo que indiscutiblemente ocasiona daño a la imagen no sólo personal del funcionario, sino también al Partido Político al que pertenece, por lo que en interés de mantener la imagen, algunos funcionarios aceptan y modifican las actitudes que han sido denunciadas y acatan las recomendaciones del Magistrado de Conciencia.

- 5. Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los Derechos Constitucionales;**
- 6. Promover acciones o recursos judiciales o administrativos, en los casos en que se procedente y,**





7. Las otras atribuciones y funciones que le asigne la ley.

Este último inciso resulta sumamente importante para el análisis de la presente investigación, pues deja abierta la posibilidad de que a través de leyes ordinarias y reglamentarias puedan crearse nuevas facultades y atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos, que las mismas sean congruentes con la realidad socioeconómica política y cultural del país. En cuanto a este aspecto, el autor considera de interés su análisis más detalladamente, por ello, en el capítulo III de presente trabajo, trataremos el mencionado análisis procurando demostrar las bases para la formación de una comisión mediadora en materia de Derechos Humanos.

1.3 COMPETENCIA

Desde el punto de vista jurídico, la competencia "es la atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o atribución de un asunto."⁴

⁴ El Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala, Tesis de Graduación, Rosales Gatica, Armando René. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC, 1999.



Aplicando la definición anterior, la competencia del Procurador de los Derechos Humanos, es la facultad que la ley le atribuye para el conocimiento y resolución de asuntos sobre Derechos Humanos, es decir, el campo dentro del cual va a desarrollar sus atribuciones, y para ello, se divide la competencia en razón de la materia, y conoce tanto en asuntos de área económico-social, individual y proplamente proplamente del procedimiento.

En cuanto a la competencia conviene decir que, por el ámbito de su accionar y la extensión territorial a cubrir, el Procurador de los Derechos Humanos ha delegado funciones en la figura de los Procuradores Adjuntos que deben llenar los mismos requisitos y reunir las mismas calidades del Procurador de los Derechos Humanos, siendo éste quien los nombra, y cumplen funciones específicas en los departamentos de la República de Guatemala .





CAPÍTULO II

LA MEDIACION Y LOS DERECHOS HUMANOS

CONSIDERACIONES PRELIMINARES

En cuanto al tema de la **MEDIACION**, es importante distinguir dos realidades que provocan en la vida social, como lo son el conflicto y la divergencia, que llevan la necesidad de encontrar una solución adecuada para guardar la paz entre los involucrados en una situación adversa. Por ello, dentro de los medios más utilizados y que en la actualidad han surgido con gran empuje e importancia se encuentran:

- 1. La negociación**
- 2. La mediación**
- 3. La conciliación y,**
- 4. El arbitraje**

En cuanto al conflicto, la Real Academia Española lo define de la siguiente manera: "... 3) situación desgraciada y de difícil salida; 4) problema, cuestión, materia de discusión..."⁴

⁴ Diccionario El pequeño Larousse en color 1,996. Página 274.



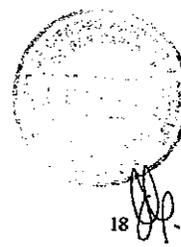


La divergencia es definida como: "... 2) diversidad de opiniones o pareceres."⁶

Tradicionalmente los conflictos surgen por desacuerdos entre las partes, que se originan por diversos factores, en que tiene mucho que ver la forma de interpretar los hechos, los objetivos que cada uno de las partes persigue, en la interpretación de los hechos o la ley, y tomando también en consideración los valores éticos, morales, políticos, sociales, históricos, religiosos, económicos, etc.

En la antigüedad, muchos de los desacuerdos se resolvían únicamente por métodos violentos y guerras. Predominaba y sobresalía el más fuerte, sin embargo en la actualidad, existe un conjunto de modalidades tendientes a dialogar, de manera judicial o extrajudicial, para que las partes puedan poner fin a un conflicto de divergencia. En la doctrina se les ha denominado los Medios Alternativos de Solución de Conflictos, y en cuanto al caso de la Mediación, ha sido utilizada más en la esfera diplomática con propósitos de paz y concordia. Guillermo Cabanella explica que la mediación sirve para "... lograr la conciliación si se trata de una diferencia de sentimientos o principios, la transacción, si se disputa alguna materia

⁶ Diccionario El pequeño Larousse en color 1,996. Página 354.



ritorial o económica, y la cesación de hostilidades o una paz mitigada para el
ncido, si se encuentra ante una guerra".⁷

1.1 DEFINICION

Según el diccionario de la Lengua Española, mediar es "... Interponerse entre
dos o más que riñen o no coinciden, procurando reconciliarlos y unirlos en
amistad".¹ El Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas indica
que mediar es "... avenir, conciliar, intervenir en un conflicto internacional
para obtener un arreglo que satisfaga parcialmente a ambas partes..."
Mediación es "Participación secundaria en un negocio ajeno, a fin de prestar
algún servicio a las partes o interesados."²

Por su parte, el Abogado André Murray define la palabra mediación como la
intervención en un conflicto o negociación, de una tercera persona aceptable,
imparcial y neutra, sin poder de decisión, con el fin de ayudar a las partes a

¹ Cabanellas, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo II, Novena Edición 1976
² Diccionario Pequeño Larousse en color, año 1,996
³ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo II, Novena Edición 1976



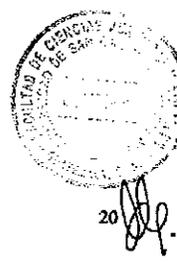
encontrar ellas mismas un acuerdo viable, satisfactorio y capaz de responder sus necesidades".¹⁰

La psicóloga y mediadora estadounidense Joan Kelly, explica que mediación es un proceso de cooperación con el cual se persigue la solución de un conflicto, en el que una tercera persona imparcial es solicitada por los protagonistas para que les ayude a encontrar una solución amigable satisfactoria".¹¹

ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y EVOLUCIÓN

Al comprender que la mediación se constituye en un método persuasivo en el cual el mediador actúa como un consejero o amigable componedor, que interpuso sus buenos oficios para ayudar a resolver o prevenir un conflicto, de la reseña histórica analizada, fue un mecanismo utilizado por excelencia en el Derecho Internacional tanto público como privado y en el Derecho Mercantil. Debido a las dificultades de acceso a la justicia y a la necesidad que se origina con la

¹⁰ Mcconomy, Richard; J. Autres, Moyens. The Resolution The Conflicts. Página 150. La Mediation Familiale. Les Editions Inc. 1992. Quebec, Canadá



cambios sociales, políticos y económicos, fundamentalmente, en los últimos tiempos, los medios alternativos como la mediación son utilizados en casi todos los ámbitos de la vida cotidiana y del derecho moderno. En Guatemala es utilizado en el campo laboral, civil, mercantil y últimamente en el campo del derecho procesal penal, aunque en estos campos se les denomina conciliación o bitraje. Confirmando lo anterior, se puede decir que en el conflicto guatemalteco la mediación ha funcionado eficientemente en lo que a materia de Acuerdos de Paz refiere con la función que ejerció en ese entonces y que ejerce en la actualidad en las Naciones Unidas.

1.2 ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA MEDIACION

A) ELEMENTO FORMAL

Lo constituye el fundamento legal necesario para que surja a la vida, es decir, la norma jurídica que le da validez a una participación valedera, aunque en el caso de la mediación, por ser voluntad de las partes, esta norma jurídica

Joan Kelly, citado por María Berenice Aldana Alfaro. Estudio Comparado Conflictos Colectivos de Trabajo en Guatemala, con otras legislaciones modernas. Tesis de Grado Académico, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC. 1997.



podría ser la que permita que un conflicto pueda ser solucionado extrajudicialmente y que al acuerdo que lleguen las partes se le pueda dotar de valor probatorio o como excepción. La misma norma va a diferenciar un ámbito de competencia de otro en relación a la materia de que se trate, la cual puede ser laboral, civil, penal, administrativo, social, etc., determinando quienes pueden ser mediadores y/o conciliador en cada una de estas áreas y los requisitos que el mediador debe de cumplir, con el objetivo de que la persona que intervenga en un conflicto tenga la suficiente solvencia tanto moral, como técnica o científica para que sus soluciones sean lo más acercadas a la realidad.

B) ELEMENTO PERSONAL

B.1) LAS PARTES

Este elemento esta constituido por las personas involucradas directamente en el conflicto, tienen intereses contrapuestos y deciden de común acuerdo someter sus divergencias al procedimiento de mediación. Para ello, va a depender en que áreas intervengan las partes, ya sea en el



ramo laboral, lo constituyen obviamente los trabajadores individuales o representados por el Sindicato y los patronos individuales o sus sindicatos.

B.2) EL MEDIADOR

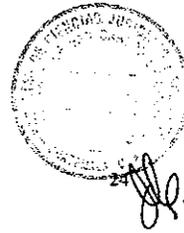
Es la persona que por designación voluntaria de las partes, participa en un conflicto como un tercero, y cuya función es intentar acercarlas y ayudarles a resolver sus diferencias amistosamente. Sus cualidades mas importantes son las de ser imparcial, neutro y sin poder de decisión.

La Mediación conlleva la intervención del mediador, que no tiene autoridad más que para hacer acercarse a las partes, esclareciendo dudas, mitigando rencores, limando las diferencias y dejando a salvo el respeto, el honor y el orgullo de las personas involucradas en el conflicto. Su accionar se va a determinar específicamente de la calidad del mediador, de la facultad legal que se le otorgue, de la imparcialidad y conocimiento que pudiera tener del conflicto y la voluntad de conducir a las partes por las vías del diálogo y fundamentalmente por las facultades que les puedan otorgar las partes involucradas en el conflicto o la divergencia surgida.



Tomando en consideración lo establecido en cuanto a las calidades del mediador, es indispensable que el mismo, para el logro del éxito de la negociación o diálogo, reúna las siguientes características:

1. La profesión del mediador es uno de los primeros puntos a evaluar tomando en cuenta la naturaleza del conflicto.
2. Su experiencia y conocimiento del tema, de ello depende que el mediador pueda tener una visión amplia o restringida del problema.
3. El número de mediadores, según la naturaleza del litigio o conflicto y su costo (cuando ocurre con el hecho de que existieren Centros Particulares de métodos o medios para resolución de conflictos).
4. La confianza de las partes en el proceso de mediación y en el mediador, ello implica la calidad del mediador, características especialmente de tipo imparcial, moral, de honorabilidad, etc.



- 5. La experiencia en la mediación. Un mediador experimentado conoce los diferentes métodos y los adecua a las circunstancias, sistematiza las información para poder hacer sugerencias, estructurar el diálogo y controlar las actitudes y comportamiento de las partes, actuando al mismo tiempo con imparcialidad.**

La mediación es considerada como una practica distinta de la conciliación u otros medios alternativos, ya que tiene objetivos particulares y métodos propios de Intervención. La mediación es una nueva forma de hacer avenir de manera amistosa a las partes y debe esta relación que se origina en la y experiencia de los profesionales que la ejercen o en personajes de la vida nacional que han cobrado renombre en cuanto a los temas éticos y morales se refiere, principalmente que se encuentren ajenos a la función del gobierno para que ello constituya la forma imparcial en determinado que se requiere.

Para Ernesto Krotoschin, " en la mediación el papel del tercero o sea el mediador, es mas activo que en el supuesto de la conciliación: el mediador propone de su parte formulas conciliatorias y, por regla general, esta también autorizado para realizar investigaciones a este



fin, es decir, se trata de una especie de conciliación en que prevalece el impulso del mediador".¹² Así también, en altpo Deveall, citado por Rodolfo Napoli, considera que "La mediación es una forma especialmente intensa de conciliación, ya que el mediador, por lo general, no se limita a escuchar a las partes sino que puede exigir de ellas datos e informaciones y formular propuestas según su criterio".

El conciliador y el mediador son pues, intermediarios de buenos oficios que no tienen el poder de obligar taxativamente a las partes. En ocasiones las partes piden a este tercero de ocuparse sobre los puntos importantes para celebrar un convenio. El vínculo que une entonces a las partes y al mediador es de la naturaleza de un mandato que es revocable únicamente de común acuerdo entre las partes. La decisión del mandatario, tomada en el tiempo y lugar obliga a las partes que han otorgado este mandato.

Esta figura también se usa en materia de Derechos Humanos, pero no se ha aclarado su carácter plenamente en textos legales adjetivos.

¹² Citado en la tesis Estudio Comparado de Conflictos Colectivos de Trabajo en Guatemala con otras legislaciones modernas. María Benerice Aldana Alfaro, octubre de 1997. Tesis de Grado Académico de la Facultad de Ciencias



B.3 CLASIFICACIÓN DE LA MEDIACIÓN

La mediación, por la amplia cobertura de los temas en que puede ser utilizada y por las condiciones en que se emplea, así como el interés final o la pretensión de las partes, esto es, cual es el objetivo o fin para el cual deciden utilizar los servicios profesionales de un mediador, puede ser clasificada en:

1. MEDIACIÓN CREADORA

Tiene como objeto suscitar, entre personas o grupos, vínculos que no existían con anterioridad, con los cuales se persigue beneficiar a cada uno.

2. MEDIACIÓN RENOVADORA

Permite mejorar entre dos personas o grupos los vínculos ya existentes, pero que estaban distantes o indiferentes como el caso de los conflictos matrimoniales.

3. MEDIACIÓN PREVENTIVA

Consiste en tratar divergencias que comienzan a gestarse, para evitar que ocurra o surja el conflicto.

4. MEDIACIÓN CURATIVA

Responde a un conflicto existente, ayudando a las personas o grupos implicados a encontrar, por ellos mismos, una solución satisfactoria.¹³

2. LA MEDIACION COMO MEDIO PARA PREVENIR CONFLICTOS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

La mediación es considerada como una práctica distinta de la conciliación u otros medios alternativos como el arbitraje, ya que tiene objetivos particulares y métodos propios de intervención.

¹³ Estudio Comparado Conflictos Colectivos de Trabajo en Guatemala, con otras legislaciones modernas. Tesis de Grado Académico, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC. 1997.



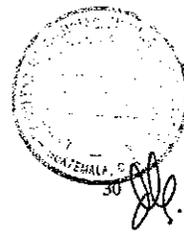
La mediación no es una nueva forma de hacer terapia o de hacer derecho, es una práctica que responde a reglas precisas y que hace uso del conocimiento y experiencia de los profesionales que la ejerzan.

Considerando lo anteriormente expuesto, la mediación, de acuerdo al investigador, podría ser de mucha utilidad para resolver aquellos conflictos que surjan o que podrían surgir como consecuencia de la situación económica, social, política y cultural en que vive el país. Por ejemplo podríamos mencionar el caso de invasión de tierras de propiedad privada por parte de personas de escasos recursos; en esta situación y en otras de análoga categoría, el Procurador de los Derechos Humanos podría intervenir sirviendo de mediador entre las dos partes: propietarios e invasores, evitando así, desalojos por la fuerza, procesos legales, estafas, violencia y cualquier otra clase de problemas, procurando que las partes puedan llegar a un entendido, y posiblemente, la adquisición de las tierras por parte de los invasores, la ubicación en otro lugar o el desalojo en forma pacífica, pudiendo además como solución alternativa, organizar a estas personas para que por sus propios medios y con la participación de todos los necesitados involucrados, puedan obtener la satisfacción a sus necesidades como acceso a créditos para compra o construcción de viviendas, etc.



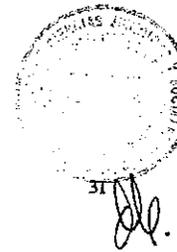
Es por lo tanto, importante dotar al Procurador de los Derechos Humanos de las facultades necesarias para lograr una participación más activa dentro de los males que aquejan a la sociedad y que tienen su origen, como ya se apuntó, en aspectos sociales, económicos, culturales y políticos; con ello se lograría, no sólo solución a problemas de manera extrajudicial, sino la participación directa del Procurador de los Derechos Humanos en asuntos de interés nacional y social, tratando de esa manera de lograr que su función sea preventiva y curativa y no únicamente de censura.

Otro factor que hay que tomar en cuenta y que viene a sustentar nuestra postura respecto a la necesidad de la figura de la mediación del Procurador de los Derechos Humanos, en conflictos individuales o colectivos, que de una u otra manera son de interés social y están relacionados con los Derechos Humanos, estriba en la cobertura de la Procuraduría de los Derechos Humanos, pues como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, esta es a nivel nacional, lo que quiere decir que implica como ámbito de acción, todo el territorio nacional. Como consecuencia de ello, la Procuraduría de los Derechos Humanos, llega a todos los lugares, sectores y estratos de la población guatemalteca.



Considerando que los Centros Privados de Conciliación y Arbitraje, por un lado, están básicamente reunidos en la ciudad capital, (desconociéndose la existencia en otros lugares), el acceso de la población ubicada en el área rural a estos centros, es difícil, es decir, por la distancia y el alto costo de los servicios, no pueden acudir a ellos; sin embargo, y esa es la propuesta de este trabajo, al intervenir la Procuraduría de los Derechos Humanos como mediador en los conflictos o negociaciones, por la cobertura nacional anteriormente apuntada, y por ser una institución de la Administración Pública, cuyos gastos son cubiertos por el Estado, los servicios serían sin ningún costo para la población y de fácil acceso.





CAPITULO III

ASES PARA LA PROPUESTA DE FORMACION DE UNA COMISION MEDIADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

IMPORTANCIA

Como se ha evidenciado en las notas anteriores, la mediación constituye en éstos modernos tiempos, una de las formas más adecuadas y eficientes en la solución de conflictos de carácter económico, social, político y laboral. Por ello, es menester dentro del presente estudio, resaltar su importancia en materia de Derechos Humanos, tratando de lograr la participación de la Procuraduría de los Derechos Humanos, en la solución de necesidades y/o conflictos que surjan en la población guatemalteca. Incentivando además, la función preventiva del Procurador de los Derechos Humanos, con la intención que su participación vaya encaminada a participar activamente en la prevención, anteponiendo sus buenos oficios para que no surja un conflicto, sabiendo de los males y necesidades que padece nuestra población, o que cuando este surja, pueda dar una solución pacífica al mismo, en la cual las dos o más partes en conflicto no salgan afectadas, sabidos, de que por el campo en el cual debe accionar, el solucionar un problema surgido o anteponiéndose a uno que pudlora surgir, si bien es cierto,





la solución directa será para las partes involucradas, el beneficio será también para toda la comunidad guatemalteca, puesto que la paz, tranquilidad y seguridad social, son aspectos que a todos nos benefician o perjudican por igual.

Es por ello, que el presente capítulo pretende fundamentar jurídicamente la tesis de que la figura de la mediación, que puede muy bien ser aplicada por el Procurador de los Derechos Humanos en aquellos casos o materias en que la seguridad y tranquilidad social en general o de un grupo determinado de personas pueden verse afectados los Derechos Humanos, o que los mismos pueden cesar de ser violados con la sola participación de un mediador imparcial, idóneo y que goce de credibilidad como aún lo goza la institución de la Procuraduría de los Derechos Humanos y por lo tanto, el Procurador de los Derechos Humanos y su personal adjunto.

En ese orden de ideas, podemos mencionar, no solamente el marco legal, sino también el marco institucional que nos puede servir de base o fundamento, para sustentar nuestra postura de la mediación en materia de Derechos Humanos. Por supuesto que dentro del marco legal se incluye el ordenamiento jurídico nacional, entre los que mencionados: la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del



Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos así como los Acuerdos de Paz; y el ordenamiento jurídico internacional, como lo es la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Tomando en consideración que los preceptos legales actuales, han servido de marco para que la actividad de la Mediación en la figura del Procurador de los Derechos Humanos haya sido posible de aplicar, como por ejemplo: La mediación en diferentes conflictos de tierra, incluyéndose dentro de estos, las invasiones anteriormente citadas que en lo que va del año suman aproximadamente quince, casos como en conflictos de familia, conflictos entre comunidades y en conflictos laborales, tal es el caso de la participación mediadora en el reciente conflicto surgido entre patronos y trabajadores de las fincas bananeras del nororiente del país.

MARCO INSTITUCIONAL

En cuanto a la calidad del mediador, así como a la reconocida honorabilidad en la figura del Procurador de los Derechos Humanos, es de fundamental importancia determinar que tal figura pueda ser institucionalizada en la





Procuraduría de los Derechos Humanos, estableciendo para dicho efecto el procedimiento de intervención, la cual debe ser a petición de los particulares e intervenir en asuntos principales como los siguientes:

- 1. conflictos que surjan entre los elementos personales en las relaciones de trabajo.**
- 2. Conflictos o divergencias en los asuntos de tierras, especialmente en lo que se refiere a dar cumplimiento a lo establecido en los Acuerdos de Paz.**
- 3. Conflictos que surjan o puedan surgir entre los particulares y que tengan relación con la problemática socioeconómica que vive el país, siempre a solicitud de parte o con la ausencia de ellas.**
- 4. Conflictos que surjan o puedan surgir entre la Administración Pública y los particulares con el propósito de garantizar la igualdad de las partes.**

C. MARCO LEGAL

Es conveniente en este aspecto efectuar un análisis tanto del derecho interno como internacional. En lo que respecta al derecho interno, comenzaremos con lo que al respecto establece la Constitución Política de la República de Guatemala continuando con lo regulado en el Decreto del Congreso de la República 54-86 reformado por el Decreto 32-87, también del Congreso de la República, y por



ltimo, se analizarán los Acuerdos de Paz, como instrumento de reciente conformación y que deben ser operativizados por la sociedad civil para el ejercicio de un Estado de Derecho a través de la protección de los Derechos Humanos y en congruencia con la realidad socioeconómica del país, establecer métodos alternativos de solución de conflictos en materia de Derechos Humanos, como algo novedoso y de aplicabilidad práctica por parte del Procurador de los Derechos Humanos, como parte de sus atribuciones y estableciendo para el efecto la competencia para tal función. Todo esto con el propósito de establecer la legitimidad de la actuación de la Procuraduría de los Derechos Humanos como mediador en la resolución de conflictos o divergencias, y en todo caso, proponer las posibles soluciones alternas o reformas de las leyes respectivas.

1.1 DERECHO INTERNO

C.1.1 LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

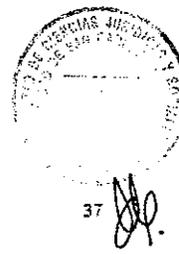
En lo que respecta a la Constitución Política de la República de Guatemala, no existe ningún inconveniente o impedimento legal para que la Procuraduría de los Derechos Humanos a través del Procurador de los Derechos Humanos, puedan realizar actividades mediadoras en la solución de conflictos o divergencias para lo cual sean requeridos.



Artículo 273: Este artículo en su parte final establece: "... La ley regulará las atribuciones de la Comisión y del Procurador de los Derechos Humanos a que se refiere este artículo."

Artículo 275: ATRIBUCIONES DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS. El Procurador de los Derechos Humanos tiene las siguientes atribuciones: a)..., b)..., c)..., d)..., e)..., f)..., g) Las otras funciones y atribuciones que le asigne la ley."

Como se podrá notar, la Constitución Política de la República de Guatemala no limita las atribuciones y facultades del Procurador de los Derechos Humanos, puesto que deja a una ley ordinaria la facultad de regular el campo de acción y las actividades a realizar por el Procurador de los Derechos Humanos, lo cual permite introducir en la ley la o las reformas necesarias para que la figura de la mediación pueda ser una atribución, facultad o servicio que preste la Procuraduría de los Derechos Humanos en aquellos casos en que su participación mediadora pueda ser de utilidad para las partes y la sociedad en general.



C.1.2 LA LEY DE LA COMISION DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA Y DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS

Respecto a esta ley, es conveniente iniciar su análisis a partir del artículo 1, el cual establece: "La comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República, en adelante denominada La Comisión, es un órgano pluralista que tiene la función de promover el estudio y actualización de la legislación sobre Derechos Humanos en el país, conociendo con especialidad leyes, convenios, tratados, disposiciones y recomendaciones para la defensa, divulgación, promoción y vigencia de los derechos fundamentales inherentes a la persona, su dignidad, integridad física y psíquica y el mejoramiento de la calidad de vida, así como el logro del bien común y la convivencia pacífica en Guatemala."

Respecto a este artículo cabe mencionar que la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República tiene como función, y por lo tanto la obligación de promover el estudio, conocer con especialidad disposiciones y recomendaciones, relacionadas con los Derechos Humanos, ello implica que su accionar debe de ir encaminado a hacer efectivo el cumplimiento de la protección de los Derechos Humanos y





que tales derechos no deben de ser limitativos sino extensivos, su estudio implica también, el buscar y proponer fórmulas de aplicación y campos de participación de la Procuraduría de los Derechos Humanos cuyo objeto principal sea el tratar de lograr el bien común y la convivencia pacífica en Guatemala.

Al tener dentro de sus objetivos la búsqueda de la convivencia pacífica y el logro del bien común, debe de establecerse que este bien común y convivencia pacífica debe de estar inmersa dentro de la sociedad guatemalteca, y cuando estos preceptos son alterados, deben de buscarse los mecanismos necesarios y adecuados para su solución, dentro de ellos, se considera de importancia la aparición de la figura de la mediación por el Procurador de los Derechos Humanos en aquellos casos en que estos bienes jurídicos tutelados se vean alterados.

Para lograr estos objetivos, el artículo 4 de la ley objeto de estudio establece los mecanismos adecuados, como lo son: proponer al Congreso de la República las iniciativas de ley necesarias (literal b)), y ser el medio de relación entre el Congreso y el Procurador de los Derechos Humanos (literal e),



En relación al Procurador de los Derechos Humanos, el artículo 13 literal a) de la ley establece: "Son atribuciones esenciales del Procurador, a) Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de derecho humanos; ...". Esta promoción, puede ser de diversas maneras, la que nos interesa consiste, en la mediación que el Procurador de los Derechos Humanos puede hacer entre los particulares y la Administración Pública para lograr la efectividad y celeridad de las gestiones, siempre y cuando sea solicitado por el particular, quien en este caso es el más débil de la relación.

El artículo 21 establece que el Procurador de los Derechos Humanos protegerá de manera fundamental, ... la justicia, la paz, la dignidad y la igualdad de la persona humana. Este es un fundamento más, para determinar que por medio de la mediación se puede lograr no sólo justicia pronta y cumplida, sino también la paz, igualdad y dignidad de las partes que tienen o puedan tener un conflicto o divergencia.



En conclusión podemos decir que la ley, da los lineamientos necesarios para lograr el objetivo de la mediación, puesto que con ella se logra lo que pretende en algunas de sus partes como lo es la justicia, la paz, el bien común, etc. En este aspecto cabe mencionar que como la mediación no está taxativamente expuesta en las normas, debe de reformarse la ley, en el sentido de agregar al artículo 13, que enumera las atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos, agregándole una literal más que podría ser la f) la cual sería la que actualmente es la g) por lo que, quedaría así: " g) promover la mediación y servir de mediador, en aquellos asuntos, conflictos o divergencias en que el bienestar social puede verse afectado, o los intereses de particulares requieran de una solución pronta, cumplida, pacífica e imparcial, de algún asunto, siempre y cuando ambas partes estén de acuerdo y su actuación será siempre a requerimiento de parte. Las resoluciones que emita en este sentido serán de observancia obligatoria para las partes que hayan solicitado su intervención y en caso de incumplimiento tendrán fuerza ejecutiva en posterior proceso judicial. H) Las otras funciones y atribuciones que le asigne esta ley."



C.1.3 LOS ACUERDOS DE PAZ

A) ANTECEDENTES

Los Acuerdos de Paz son el resultado de intentos por resolver un conflicto en este caso, un conflicto armado, en el mismo, han tenido intervención organismos internacionales que puede decirse se han convertido en mediadores y conciliadores en un proceso o dialogo por la paz. La búsqueda concreta de solución al conflicto armado interno se inicio con la llegada al poder de un gobierno civil electo democráticamente como sucedió en 1986 con el Licenciado Vinicio Cerezo. El proceso democrático presentó condiciones favorables para un eventual dialogo entre la guerrilla y el gobierno de Guatemala. Además dicho dialogo también se vio favorecido por una coyuntura particular en Centroamérica, en el caso de los países como El Salvador y Nicaragua, que se encontraban dentro de un proceso también de negociación por la Paz.

Para ello, se celebraron reuniones Cumbres de Presidentes Centroamericanos denominadas Esquipulas I y II en mayo de 1986 y

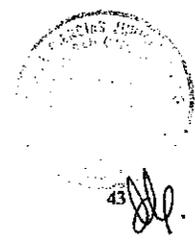




agosto de 1987, respectivamente. La más importante, según varios estudiosos del tema, fue la relativa a la de Esquipulas II, porque permitió que se suscribiera por los mandatarios La Declaración de Procedimientos para Establecer la Paz Firme y Duradera en Centroamérica, con lo cual buscaban solucionar de manera pacífica y política los conflictos armados que afectaban a varios países de la región.

Por medio de Esquipulas II, se crearon las Comisiones Nacionales de Reconciliación. Es realmente a partir de entonces, en Guatemala se genera el debate sobre la necesidad de solucionar políticamente el conflicto armado. El primer conciliador que existió a este nivel fue Monseñor Rodolfo Quezada Toruño, a través también de la observación de un Representante del Secretario General de las Naciones Unidas.

A raíz de estas fechas, se dio inicio a una serie de acuerdos que fueron suscribiéndose entre el Gobierno y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, en base al Acuerdo Marco para la Reanudación del Proceso de Negociación, en el cual se solicitaba la moderación



**profesional de las Naciones Unidas, quien designo al frances Jean
Arnould como Moderador.**

**La función del moderador entonces, para efectos de dicho proceso, se
convirtió en un mediador entre las partes, como una persona imparcial,
principalmente, para la resolución de conflictos por medios no violentos,
y que permitiera la conciliación, cuya función fue efectiva, en virtud de
que las partes, experimentaron una relativa reactivación y flexibilización
cuanto a las posiciones de cada una de ellas. A nivel nacional, Monseñor
Rodolfo Quezada Toruño fue nombrado, después de conciliador, como
Presidente de la Hamada Asamblea de la Sociedad Civil, a la cual
prontamente se incorporaron diversos sectores nacionales para discutir
la temática sustantiva del dialogo y suscripción de los Acuerdos de Paz.**

**Los Acuerdos de Paz, constituyen, para la sociedad un instrumento
para exigir a las partes su cumplimiento, y en el caso del Acuerdo Global
Sobre Derechos Humanos suscrito entre el gobierno de Guatemala y la
Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca el 29 de marzo de 1994,
reconoce la importancia de las instituciones y entidades nacionales de
protección y promoción de los Derechos Humanos, así como la**



conveniencia de fortalecerlas y consolidarlas, por ello, el gobierno ha adquirido el compromiso general con los derechos humanos, y en el punto 2.3 de dicho Acuerdo se establece: "En lo referente al Procurador de los Derechos Humanos, el gobierno de la República de Guatemala continuará apoyando el trabajo del mismo para fortalecer dicha Institución, respaldando su accionar y promoviendo las reformas normativas que fueren necesarias para el mejor cumplimiento de sus atribuciones y responsabilidades. El gobierno de la República de Guatemala, apoyará las iniciativas tendientes a mejorar las condiciones técnicas y materiales con que pueda contar el Procurador de los Derechos Humanos para cumplir con sus tareas de investigación, vigilancia y seguimiento de la plena vigencia de los Derechos Humanos en Guatemala".¹⁴

D. FIGURAS JURÍDICAS ALTERNATIVAS

Para la solución de conflictos o divergencias surgidas o por surgir, tanto las legislaciones internas de cada país, como los instrumentos internacionales ya buscan los mecanismos adecuados que pongan fin de una manera pacífica

¹⁴ Acuerdos de Paz. Diciembre de 1996



satisfactoria a la controversia entre las partes. Últimamente también han hecho su aparición en el derecho público instituciones jurídicas al servicio de los particulares que someter a mediación los asuntos que puedan hacerlo o no tengan impedimento legal. Así, en materia civil, mercantil y ahora penal, existen las figuras jurídicas de la conciliación y el arbitraje como medio extrajudicial de solucionar conflictos, y la figura de la transacción como medio para solucionar conflictos existentes o por surgir.

Estas alternativas, no son más que potestades otorgadas a personas o instituciones para dirimir intereses. Por lo tanto es posible, y de importancia social, que exista una alternativa eficiente, de credibilidad, dotada de imparcialidad y solvencia moral, sin intereses económicos de por medio, más que el interés social y del bien común, para mediar en la solución al conflicto o divergencia que ya haya surgido o pudiera surgir, como lo sería la figura de la mediación a cargo de la Procuraduría de los Derechos Humanos. Mientras se reforman las leyes respectivas y se dota de potestad jurídica a la Procuraduría de los Derechos Humanos para intervenir en esa calidad propuesta (mediación), se considera, a criterio del investigador, que las partes interesadas, puedan hacer uso de este mecanismo, utilizando las figuras jurídicas ya existentes en nuestro ordenamiento jurídico, con intervención del Procurador de los Derechos Humanos o un representante suyo. Es decir las partes que deseen conciliar o transar, y





que por cualquier motivo no puedan llegar a un entendido satisfactorio, o no tengan los conocimientos necesarios para la solución, pueden muy bien acudir solicitando ayuda a la Procuraduría de los Derechos Humanos para que con intervención o asesoría de esta, a través de propuestas específicas y viables basadas en la experiencia y equidad, en la búsqueda de justicia y convivencia pacífica, puedan encontrar la solución buscada, luego de llegado el acuerdo y con el compromiso de las partes involucradas, puede celebrarse el instrumento jurídico correspondiente, el que puede ser una escritura pública de compromiso de transacción, de finiquito, etc., utilizando la fórmula acordada sin que sea necesaria la comparecencia en el instrumento final, del Procurador de los Derechos Humanos.

Es necesario dejar establecido que la Intervención Mediadora del Procurador de los Derechos Humanos no es contradictoria a nuestra Constitución, ya que esta actividad no interfiere con la actividad de los Tribunales de Justicia ni se le están otorgando facultades que interfieran con el Organismo Judicial, más bien sirve como una forma de descongestionar el trabajo judicial, puesto que con dicha actividad se pueden evitar conflictos que en determinado momento podría llegar a ser conocidos por un tribunal competente, actividad que se puede comparar con la que realiza la Inspección de trabajo, la cual pretende conciliar las partes previo a que acudan a los tribunales.



CONCLUSIONES

La sociedad a través de su historia siempre ha necesitado y por consiguiente buscado, medios alternativos para la solución de conflictos o divergencias surgidas o por surgir. Es de esa manera como han surgido las instituciones de la Transacción, la Conciliación y el arbitraje, cuyo campo de acción abarca tanto el derecho interno como internacional, así como el derecho privado y el derecho público. Dentro del derecho privado encontramos asuntos de derecho civil, mercantil y laboral; dentro del derecho público ha surgido últimamente en el derecho Penal y procesal penal, determinándose con ello, la importancia que la sociedad le ha dado a los medios extrajudiciales en la solución de conflictos o divergencias, en ocasiones con la intervención de un tercero imparcial.

Siendo una de las atribuciones de la Procuraduría de los Derechos Humanos el velar por la justicia, la paz, la igualdad y dignidad de las personas, es importante que su campo de acción en busca de la paz y justicia social se amplíe, en el sentido de actuar como MEDIADOR en aquellos asuntos en que las partes tengan interés en resolver y soliciten su intervención.



3. El Procurador de los Derechos Humanos, por las características que debe poseer, como la solvencia moral y honradez, así como por la Independencia de que goza es la persona Idónea para intervenir en calidad de mediador, puesto que la Imparcialidad en cualquier asunto y el único Interés de Justicia social y paz entre los habitantes de una nación, puede dar soluciones ecuanímes y justas a cualquier asunto que se le presente, sin violar con esto la Constitución Política de la República de Guatemala, puesto que no esta Interviniendo o atribuyéndose competencias de otro órgano estatal, puesto la actividad Jurisdiccional a través de los Tribunales de Justicia queda Inviolable, ya que siempre podrán las partes, en caso de no llegar a un acuerdo amistoso, acudir a los Tribunales correspondientes para dirimir su conflicto, es más, la Mediación ayudaría a descongestionar el trabajo del Organismo Judicial.

4. Tomando en consideración que actualmente existen centros de arbitraje, cuya actividad tiene un costo económico para las partes que utilizan los servicios de estos, y que estos centros de arbitraje están centralizados en la ciudad capital, el acceso de la mayoría de la población es limitado, por lo que es conveniente la participación de la Procuraduría de los Derechos Humanos como mediadora, especialmente en conflictos cuyo objeto de litigio tengan carácter económico-sociales, ya que esta debe de cubrir todo el territorio nacional, aunado a ello, sus



costos de operación son cubiertos por el Estado, por lo que su accionar sería ad honorem, lo cual permitiría el acceso a toda la población y con ello llevar solución pacífica a toda la República de Guatemala.







RECOMENDACIONES

rganismo Legislativo:

**otatar a la Procuraduría de los Derechos Humanos de las facultades legales
necesarios para que pueda intervenir entre los particulares como mediadora en
conflictos o divergencias que hayan surgido o puedan surgir.**

**Reformar la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la
República y del Procurador de los Derechos Humanos, a iniciativa de esta
Comisión, en el sentido de agregar al artículo 13, que enumera las atribuciones
del Procurador de los Derechos Humanos, agregándole una literal la que quedaría
así: " g) promover la mediación y servir de mediador, en aquellos asuntos,
conflictos o divergencias en que el bienestar social puede verse afectado, o los
intereses de particulares que requieran de una solución pronta, cumplida,
pacífica e imparcial, de algún asunto, siempre y cuando ambas partes estén de
acuerdo y su actuación será siempre a requerimiento de parte. Las resoluciones
que emita en este sentido serán de observancia obligatoria para las partes que
hayan solicitado su intervención y en caso de incumplimiento, tendrán fuerza
ejecutiva en posterior proceso judicial. H) Las otras funciones y atribuciones
que le asigne esta ley."**





BIBLIOGRAFIA

AUTORES EXTRANJEROS:

BRISEÑO SIERRA, HUMBERTO. El Arbitraje Comercial Internacional, Legislación y Jurisprudencia, México, D.F. Comisión Internacional de Arbitraje, México 1979, Primera Edición, Imprenta Universitaria.

CABANELLAS, GUILLERMO. Diccionario de Derecho Usual, Tomos I, II, III y IV, Editorial Hellasta S.R.L. Buenos Aires Argentina.

CARNELUTTI, FRANCISCO. Sistema de Derecho Procesal Civil, Argentina, 1944.

DE VICENTE Y CARAVANTE, JOSE. Tratado histórico, crítico y filosófico de los procedimientos judiciales en materia Civil. De Gaspar y Roig. Madrid España.

GOZAINI OSWALDO, ALFREDO. Formas Alternativas para la solución de Conflictos. Ediciones Depalma Buenos Aires, Argentina 1984.

MCCONOMY, RICHARD, J. AUTRES, Moyens, The Resolution The Conflicts. The Mediation Familiale. Les Editions, inc, 1982 Quebec, Canada.

OSSORIO, MANUEL. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Hellasta, S.R.L. Buenos Aires, Argentina 1981.

ROLDAN SALAS, HERNANDO, Resolución de Conflictos. Instituto Popular de capacitación, Modulo de participación, convivencia y Derechos Humanos. Editorial Publicromia, Medellín, Colombia. Sin fecha.





A. AUTORES NACIONALES

1. **AGUILAR SALGUERO, JUAN LUIS.** El Arbitraje como método alternativo para definir controversias. Ponencia I Congreso Centroamericano y del Caribe de Juristas, Parlamento Centroamericano y Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, 1996.
2. **BALSELLS TOJO, EDGAR ALFREDO.** Cuaderno de Derechos Humanos, de Procurador de los Derechos Humanos. Universidad de San Carlos de Guatemala 1984.
3. **CALDERON MORALES, HUGO HAROLDO.** Derecho Procesal Administrativo Editorial Castillo. Guatemala, 1994.
4. **RIVERA NEUTZE, ANTONIO.** Arbitraje y Conciliación, Primera Edición, Tomo Impresos, Febrero de 1996.
5. **ROHRMOSER VALDEAVELLANO, RODOLFO.** Dificultades a superar para lograr que los medios alternativos de solución de controversias puedan ser un elemento eficaz para el mantenimiento de la paz y la Democracia. II Congreso Centroamericano y de Caribe de Juristas. Mayo de 1997.



FESIS

ALDERON RODRIGUEZ, ANA KARINA. La solución de conflictos entre particulares, por medio del arbitraje comercial. Universidad Rafael Landívar, octubre de 1996.

DAVILA SALAZAR, DELIA MARINA, Procuraduría de los Derechos Humanos, Organización y Competencia, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1991.

LINARES BELTRANENA, FERNANDO. El arbitraje de equidad. Universidad Rafael Landívar, 1973.

MENCHU ULIN, MARIA CELSA. La transacción y el compromiso como contrato que pueden resolver controversias y su faccionamiento notarial. USAC, 1995.

RAMIREZ GARCIA, MYRNA LIZET. El arbitraje como medio alternativo de solución de conflictos privados, Ley de Arbitraje, Decreto 67-95 del Congreso de la República. 1997.

RODAS, SONIA ANABELLA. La conciliación como sistema de solución de conflictos laborales de carácter económico-social. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 1987.

ALDANA ALFARO, MARIA BERENICE. Estudio comparado conflictos colectivos de Trabajo en Guatemala con otras legislaciones modernas. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, octubre de 1997.



- 
8. **ROSALES GATICA, ARMANDO RENE. El Procurador de los Derechos Humanos Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1989.**

LEGISLACION

1. **Constitución Política de la República de Guatemala**
2. **Ley del Organismo Judicial**
3. **Código Civil de Guatemala**
4. **Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala**
5. **Ley de Conciliación y Arbitraje, Decreto 67-95 del Congreso de la República.**
6. **Código de Comercio**
7. **Código Penal de Guatemala**
8. **Código Procesal Penal y sus reformas**
9. **Declaración Universal de los Derechos Humanos,**
10. **Convención Americana sobre Derechos Humanos.**
11. **Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y el Procurador de los Derechos Humanos de los Derechos Humanos**
12. **Código de Trabajo de Guatemala**
13. **Acuerdos de Paz, Guatemala, 1996**