

INSUFICIENCIA DEL PODER JUDICIAL EN CHIAPAS Y LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA DE JUSTICIA

INSUFFICIENCY OF THE JUDICIARY IN CHIAPAS AND MEDIATION AS AN ALTERNATIVE TO JUSTICE

INSUFICIÊNCIA DO JUDICIÁRIO EM CHIAPAS E MEDIAÇÃO COMO ALTERNATIVA À JUSTIÇA

*“El derecho no tiene existencia física, es una
invención cuya pretensión es humanizar al
hombre”.*

Alfonso Jaime Martínez Lazcano*

* Investigador Nacional SNI CONACyT Nivel I, profesor e investigador de la Universidad Autónoma de Chiapas, profesor honorario de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Director de la Revista Primera Instancia y presidente del Colegio de Abogados Procesalistas Latinoamericanos. Vicepresidente en Investigaciones de la Asociación Mundial de Justicia Constitucional, de la Asociación Colombiana de Derecho Procesal Constitucional, de la Asociación Paraguaya de Derecho Procesal Constitucional y de la Asociación Argentina de Derecho Procesal Constitucional.

RESUMO: *Introdução; 2 Conflito; 3 Relações interpessoais; 4 Justiça Alternativa em Chiapas; 5 Processo; 6 Lei como produto cultural; 7 Conclusões; Bibliografia.*

RESUMEN: En el artículo se analiza a los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, derecho humano consagrado en el artículo 17, párrafo 5, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, enfocándose especialmente en la mediación, tomando como referencia el caso de Chiapas que ante la crisis por la que atraviesa la administración de justicia hace pensar en este mecanismo como un método de solución de conflictos de manera pronta y eficaz. Para llegar a tal conclusión se hará uso del método analítico y el manejo de fuentes documentales.

PALABRAS CLAVE: Chiapas; Convenio; Justicia alternativa; Mediación; Principios rectores; Proceso.

ABSTRACT: The article analyzes Alternative Dispute Resolution Mechanisms, a human right enshrined in article 17, paragraph 5, of the Political Constitution of the United Mexican States, focusing especially on mediation, taking as reference the case of Chiapas that in view of the crisis that the administration of justice is going through, it makes us think of this mechanism as a method of solving conflicts in a prompt and effective manner. To reach such a conclusion, the analytical method and the handling of documentary sources will be used.

KEY WORDS: Agreement; Alternative justice; Chiapas; Guiding principles; Mediation; Process.

RESUMO: O artigo analisa os Mecanismos de Resolução Alternativa de Controvérsias, direito humano consagrado no artigo 17, parágrafo 5º, da Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos, com foco especial na mediação, tomando como referência o caso de Chiapas que em face da crise que a administração da justiça está em curso, faz-nos pensar neste

Autor correspondente:

Alfonso Jaime Martínez Lazcano

E-mail: alfonso.martinez@unach.mx

mecanismo como uma forma de resolver conflitos de forma ágil e eficaz. Para chegar a tal conclusão, será utilizado o método analítico e o manuseio de fontes documentais.

PALAVRAS-CHAVE: Acordo; Chiapas; Justiça alternativa; Mediação; Princípios orientadores; Processo.

INTRODUCCIÓN

La grave crisis por la que atraviesa la administración de justicia en Chiapas, como consecuencia de no cumplir con las garantías ni constitucionales ni convencionales con eficacia, hace pensar a la mediación como una esperanza, desde luego a largo plazo por imperar la cultura del litigio en la sociedad mexicana, así la mediación se promueve en Latinoamérica como un método de solución de conflictos ajeno a la forma tradicional e institucional que es el proceso, se presenta como un cambio de paradigma social, aunque no es una manera novedosa pero sí su desarrollo, *en muchas partes del mundo, tiene una larga historia en la esfera diplomática*,¹ al grado hoy de ser considerada un derecho humano previsto en el artículo 17, párrafo 5, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), con el deseo de que las disputas se resuelvan por las partes, con la participación de un tercero que facilita el acercamiento y el arribo a la solución, pero no brinda recomendaciones, ello es tarea de los antagonistas, además se presume que la mediación es más efectiva para prevenir, gestionar y solucionar conflictos.

En la Constitución se...reconoce, como derecho humano, la posibilidad de que los conflictos también se puedan resolver mediante los mecanismos alternativos de solución de controversias, siempre y cuando estén previstos por la ley. Ahora bien, en cuanto a los mecanismos alternativos de solución de controversias, se rescata la idea de que son las partes las dueñas de su propio problema (litigio) y, por tanto, ellas son quienes deben decidir la forma de resolverlo, por lo que pueden optar por un catálogo amplio de posibilidades, en las que el proceso es una más.²

La mediación no es el único medio alternativo de solución de controversias diverso a la intervención de los órganos jurisdiccionales, también está la conciliación,³ negociación, el arbitraje y en materia laboral en el nuevo Centro Federal de Conciliación y Registro Laboral.

La mediación es sin lugar a dudas el mecanismo alterno que más se ha impulsado en los tiempos actuales, esencialmente por el Covid-19 inclusive el Estado ha creado varios centros públicos con este fin, además de estar facultados para otorgar habilitar o certificar a las personas que deseen ofrecer los servicios de mediador de forma privada. Debiéndose impulsar la justicia digital.

Por ejemplo, en Chiapas, el Centro Estatal de Justicia Alternativa (CEJA) *es un órgano del Tribunal Superior de Justicia del Poder Judicial, facultado para conocer y resolver de manera eficaz y flexible, a través de los medios alternativos de solución de conflictos, las controversias jurídicas civiles, familiares, mercantiles, penales y en materia de justicia para adolescentes, planteadas por las personas.*

El CEJA afirma que encausa los conflictos interpersonales *reduciendo la tensión y los enfrentamientos entre las partes, mediante una vía pacífica, ágil y gratuita de solución a los conflictos, ayudando a las personas a comunicarse y entenderse entre sí para llegar a un acuerdo que satisfaga sus necesidades e intereses.*

Se busca que esta tarea autocompositiva tenga las características de mayor flexibilidad, agilidad, sencillez, cordialidad, certeza y seguridad, y así cuando se logre llegar a acuerdos, para dar fin a la controversia, estos sean elevados a la categoría de cosa juzgada o sentencia ejecutoria, según sea el caso.

Además, se pretende la reducción de la *descarga del trabajo encomendado a los tribunales tradicionales, permitiendo con ello, una mayor agilidad en los procesos y prontitud en las resoluciones que pongan fin a la controversia.*

¹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Guía de la Mediación: Preguntas frecuentes. Véase en: <https://tinyurl.com/2p9xe2s7>, consulta 12/10/2021.

² Tesis: III.2o.C.6 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXV, octubre de 2013, Tomo 3, p. 1723.

³ La conciliación en México se ha desarrollado más en los procesos laborales, como una fase preprocesal o intraprocésal, en los juicios civil como una etapa del procedimiento, sin embargo, esta tarea no ha sido especializada, realizada por el personal cuya función esencial es la solución contenciosa. En la práctica en cualquier momento del proceso las partes pueden convenir el resolver la controversia mediante un convenio, inclusive en la ejecución de sentencia, en los litigios donde impera la plena autonomía de las partes.

2 CONFLICTO

El conflicto es el encono o diferencias entre dos o más personas,⁴ es la desavenencia que puede o no provocar tensiones instantáneas, transitorias o permanentes en las relaciones humanas, sea provocado por acción u omisión de uno o más de los beligerantes.

Desde el punto de vista social del conflicto es la lucha de valores, intereses y creencias, como la corriente marxista explica la lucha de clase, entre los que tienen los medios de producción y quienes solo cuentan con su mano de obra de trabajo, la escuela liberal lo limitó a la diferencia de intereses entre grupos sociales, después se fue a la idea del consenso, y posteriormente de la cooperación.

La forma de solucionar los conflictos humanos desde tiempos remotos ha sido a través del derecho, así lo describe Julien Freund:

El conflicto consiste en un enfrentamiento o choque intencional entre dos seres o grupos de la misma especie que manifiestan los unos hacia los otros una intención hostil, generalmente acerca de un derecho, y que, para mantener, afirmar o restablecer el derecho, tratan de romper la resistencia del otro, usando eventualmente la violencia, la que podría llevar al aniquilamiento físico del otro.⁵

El conflicto es un fenómeno social poco estudiado en la formación del abogado, pero además cuando se aborda, en el derecho procesal, se parte de estructuras dogmáticas, se estudia especialmente los medios de solución de carácter judicial, en base a abstracciones que principian de las categorías fundamentales, que son la acción, el proceso y la jurisdicción, así se concentra el estudio en las medicinas teóricas, pero no en la enfermedad o realidad, con remedios en su mayoría plagados de recetas arcaicas y rígidas.

806

Hay infinidad de clases de conflictos, entre ellos los individuales,⁶ colectivos, difusos, internos, internacionales, familiares, mercantiles, laborales, entre otros.

Es evidente que cuando surge un conflicto los seres humanos no actuamos ni interactuamos de la misma manera, que cuando atravesamos por un periodo de paz o tranquilidad, en la experiencia en el litigio, me he percatado que cuando una persona tiene la intención de demandar a otra o cuando ha sido demandada, entra en fuerte trance emocional, que influye de manera directa en su comportamiento y en los demás seres de su entorno, tratándose de conflictos familiares el impacto es mayor, la parte belicosa prácticamente se podría equiparar a un enfermo, porque no actúa ni piensa sanamente.

Algo natural a la relación a las relaciones humanas, casi siempre lo percibimos como un hecho negativo, que puede crear un ambiente de ansiedad, agresividad, desconfianza y sospecha que aumenta la distancia entre las personas y que puede desmotivarla excluirlas o desviar objetivos planeados.⁷

Ante un conflicto surge la necesidad de avenir a los contendientes para alcanzar el nivel que permita la convivencia en armonía, el conflicto es intrínseco al hombre, constantemente surge, de hecho, es extraño que no haya problemas en toda relación humana, cuando hay una posición de intereses diversos, los cuales pueden ser

⁴ El término persona incluye a las morales como las sociedades, naciones, Estados, municipios.

⁵ FREUND, Julien, Sociología del conflicto, Ediciones del Ejército, Madrid, 1983, p. 58.

⁶ Es obvio que ningún conflicto es individual, necesariamente debe haber dos o más contendientes, sin embargo, así se llama especialmente en materia laboral cuando no es una coalición o sindicato una parte del litigio, sino un trabajador versus patrón o en las acciones colectivas, cuando se reclaman derechos individuales homogéneos.

⁷ GARCÍA ORTEGA, Alfonso Librado, et al., Mediación como método de solución de controversias, editorial Astra, Zapopan, 2013, p. 16.

antagónicos, hay múltiples posibilidades de reacción, desde la tolerancia a la conflagración. Convivencia y conflictos, como modos de relación social, van acompañados de importantes núcleos emocionales y sentimentales. La ira, el miedo, la culpa, la vergüenza, el amor, la felicidad, etc., pueden desencadenarse en situaciones interpersonales.⁸

El conflicto como toda crisis puede verse desde el punto de vista positivo, como la oportunidad de superar esta etapa a través del crecimiento individual y social. La sociedad necesita saber que el conflicto es algo más o menos permanente en la vida; es importante tomar conciencia que en toda la vida humana hay conflictos y esto se conlleva la posibilidad de estancamiento o de crecimiento, dependiendo la forma de cómo sean resueltos.⁹

Además, la gran energía que dedican las partes al conflicto, que los distrae necesariamente de otros aspectos de la vida, sin dejar de mencionar el dinero y tiempo que se tiene que dedicar para buscar la solución afín a sus intereses.

Es decir, los contendientes han perdido el juicio y en palabras de Carnelluti al referirse a ello, dice: *El proceso sirve, pues, en una palabra, para hacer que entren en juicio aquellos que no lo tienen.*¹⁰

Cuando el conflicto tiene trascendencia jurídica y las partes no lo solucionan de común acuerdo, es necesario arribar al proceso, medio tradicional de remedio social, instituido, con la idea esencial de evitar la justicia por propia mano, sin embargo, éste ha sido poco eficaz para encontrar respuestas prontas, seguras y económicas.

Como respuesta se abre la posibilidad de otras formas de solución de controversias como la mediación y la conciliación.

El gran aporte de la mediación al conflicto es la sustitución de la concepción tradicional de “ganar-perder” en las disputas, por “ganar-ganar”, pues este cambio de concepción no sólo afecta a los resultados, sino también al proceso mismo, ya que modifica la actitud de las partes.¹¹

El conflicto puede crear situaciones que quizá definitivamente no puedan ya desaparecer en la memoria de las personas de manera total, aún al disminuir la tensión.

Hay dos elementos en el conflicto: *Una voluntad de... conflictuar con otra y un conjunto de argumentos o racionalizaciones de por qué se conflictúa.*¹²

Esta voluntad se conoce en el derecho procesal como pretensión, el deseo de someter la voluntad ajena a la propia, y surge el litigio con la resistencia, en cuanto a los argumentos, se manifiestan en los hechos, derechos y razones que invocan las partes en proceso.

3 RELACIONES INTERPERSONALES

La convivencia humana tiene como rasgo común la inclinación al conflicto, en cada situación las personas pueden actuar de diversas maneras, desde una posición conciliadora a otra más ofensiva, en estos extremos encontramos muchas y variadas conductas, en donde mucho influye la cultura.

Aristóteles explica que los individuos cuentan con la libertad de elección entre las diversas alternativas, esa libertad impide hacer un análisis preciso y completo *a priori* de cómo se puede manifestar el hombre cuando se encuentra en conflicto, que sea infalible o la mejor “receta” para aplicar en cada situación.

El mismo Aristóteles sistematiza el campo del estudio del hombre dentro de las “ciencias prácticas” en la que incluye a la política, la economía y la ética.

El calificativo de “ciencias” a estos espacios del conocimiento es más por “cortesía y analogía” con las ciencias

⁸ GARCÍA ORTEGA, Alfonso Librado *et al.* Mediación como método de solución de controversias, editorial Astra, Zapopan, 2013, p. 16., p. 206.

⁹ Ídem.

¹⁰ CARNELUTTI, Francesco. Cómo se hace un proceso. Colofón, México, 2006, p. 26.

¹¹ GARCÍA ORTEGA, Alfonso Librado, *op. cit.*, p. 127.

¹² Cfr. SILVA GARCÍA, Germán, “La teoría del conflicto. Un marco teórico necesario”. Prolegómenos. Derechos y Valores, v. XI, n. 22, p. 29-43, 2008.

naturales, porque la naturaleza humana envuelve la capacidad para formarse hábitos, estos dependen del contexto y de las opciones de los individuos.¹³

Por eso es factible afirmar que el comportamiento del hombre es contingente, de esta forma el Dr. Salvador Cárdenas Gutiérrez afirma la “vida es asimétrica”.

Pero ¿cómo son las relaciones interpersonales?, ¿qué implica la presencia de “el otro” o semejante?, para responder a estas cuestiones son interesantes las reflexiones del filósofo Jean-Paul Charles Aymard Sartre (1905-1980) al explicar la ansiedad que nos provoca la relación con los demás, porque los otros pueden coartar nuestra independencia, la convivencia genera enormes fuentes de problemas e intranquilidades.

Sartre atribuye a tres causas principales de esta situación, que podrían sintetizarse en la competencia; la ofensa y la resistencia a la imposición.

El primer motivo por el que los demás despiertan en nosotros sentimientos negativos radica en el hecho de que representan obstáculos potenciales para nuestra libertad... los individuos deben de procurarse los recursos pertinentes para su sobrevivencia... [Los otros] son competidores más que colaboradores nuestros.¹⁴

Esto puede suceder cuando hay pocas oportunidades o cuando se genera una lucha por alcanzar un resultado mejor a otros, como puede ser un ascenso, conservar un empleo, inclusive en aspectos cotidianos decidir qué programas ver de la televisión o qué series en Netflix¹⁵, quién impone castigos a los hijos y qué castigos.

[La segunda para Sartre es que]... los otros inspiran sentimientos negativos, tiene que ver con la manera en que nos reducen a la condición de objetos... todo individuo es un compuesto de mente y cuerpo... el individuo tiende a considerarse más una persona pensante que un objeto, pero los otros hacen las veces de un penoso recordatorio: somos entidades físicas, cuerpos que poseen propiedades.¹⁶

En no pocas ocasiones las personas somos vistas como datos estadísticos, como un número de asistentes en la conferencia o mitin, como el número de empleados, número de desaparecidos o de homicidios por violencia.

[Y,] la tercera razón por la que los otros infunden en nosotros sentimientos de antagonismo, es que privan al individuo de su sentido de dominio y de primacía. Como todos sabemos, los otros no hacen necesariamente lo que deseamos, pues tienen sus propios planes ni comparten del todo nuestras creencias ni nuestro sentido de lo que es importante. De hecho, pueden ver el mundo de un modo radicalmente distinto al nuestro y por lo regular se resisten a nuestras tendencias de obtener algún beneficio de ellos, ¡y eso no nos gusta!¹⁷

Es la lucha por el control, no sólo de nuestra conducta sino la de los demás, esto genera una gran cantidad de fricciones entre el controlador y el controlado, que pueden llegar a la frustración y encono mayor cuando la resistencia va creciendo hasta liberarse del yugo de sumisión. Este fenómeno se puede analizar desde las naciones que someten a otras a sus intereses, de pueblos que son gobernados por dictadores o falsos demócratas, así la reacción puede desembocar en guerras, insurgencias o el discurso de los derechos humanos.

¹³ Cfr. ARISTÓTELES, versión española e introducción GÓMEZ ROBLEDÓ, Antonio. *Ética Nicomaquea*. Política, 22. edición, ed. Porrúa, México, 2010.

¹⁴ IRWIN, William y JACOBY Henry, (Traducción HERRERO DÍAZ, María de Jesús y OTERO, Juan Antonio). *La Filosofía de House*. Todos mienten. Editorial Selector, México, 2011, p. 26.

¹⁵ Comentario que puede considerar elitista, solo que sirva como parte de los ejemplos.

¹⁶ *Ídem*.

¹⁷ *Ibidem*, p. 29.

Esta explicación es meramente basada en la observación.

Uno elemento positivo de la convivencia con nuestros semejantes, además integrador, es la noción del hombre como ser social, necesaria para conocernos a nosotros mismos, nuestras capacidades, habilidades, limitaciones, entre otras virtudes y vicios, al observar y convivir con los demás, así a pesar de los conflictos Sartre agrega:

Como individuos, necesitamos la atención de los otros, así como la interacción con ellos, con el fin de desarrollar nuestras capacidades cognitivas, nuestro reservorio emocional y los atributos de tipo moral que juzgamos como esencialmente humanos... el surgimiento de la autoconciencia y de la identidad personal en este tema de la dependencia... la interacción con los otros es necesaria para que aparezca la reflexión autoconsciente... [El] *encuentro con los demás, adquirimos una plena conciencia de nosotros mismos. Los otros guardan... el secreto de lo que yo soy.*¹⁸

Es común mencionar para resaltar las virtudes de la mediación que todos ganan¹⁹ a diferencia del proceso, en el cual se vence o se pierde, pero esta afirmación no necesariamente es el resultado de la sentencia, en ocasiones, que es la mayoría de los casos, la parte actora reclama diversas prestaciones y el fallo sólo le otorga parte de ellas, en este sentido no es ganar o perder de manera categórica.

Es obvio que cualquier conflicto que sea resuelto por las partes en disputa, en un ambiente de respeto y civilidad es mejor que el que es impuesto por un tercero.

4 JUSTICIA ALTERNATIVA EN CHIAPAS

La Ley de Justicia Alternativa del estado de Chiapas (LJAECH) fue publicada mediante decreto 187, en el Periódico Oficial del Estado número 151, el 18 de marzo de 2009 la cual:

Tiene por objeto regular y fomentar los medios alternativos de resolución de conflictos entre particulares, cuando éstos recaigan sobre derechos de los cuales pueden disponer libremente, bajo el principio de autonomía de la voluntad y libertad contractual, así como para pactar la reparación de los daños producidos por el delito, o restaurar las relaciones sociales afectadas por la comisión de los hechos delictivos o por conductas antisociales (artículo 1).

4.1 MEDIOS ALTERNATIVOS

Los medios alternativos en Chiapas están regulados por la LJAECH, que por lo extensión de la regulación y el presente trabajo, en este apartado, comento de manera limitada, además se incluyen criterios judiciales emitidos en otras entidades que sirven de orientación a los alcances de la norma en comento, resaltando de los medios alternativos la mediación:

La LJAECH dispone como mecanismos alternativos de solución de controversias, la mediación, la conciliación y el arbitraje,²⁰ con la finalidad de que permitan a las personas solucionar controversias o conflictos, sin necesidad de intervención de los órganos jurisdiccionales, salvo para garantizar la eficacia del convenio adoptado por los participantes y el cumplimiento del mismo (artículo 1, fracción VI).

En el modelo alternativo en materia penal se busca que el enfrentamiento del delito y de solución de controversias, en lugar de fundarse en la idea tradicional de retribución o castigo, parta de la importancia que tiene

¹⁸ *Ibidem*, p. 30-31.

¹⁹ *Cfr.* FRIED SCHNITMAN, Dora. Nuevos paradigmas en la resolución de conflictos, 2000. Véase en: <https://tinyurl.com/2p9yekce>, consulta 18/11/2021.

²⁰ El arbitraje está regulado, como en muchas entidades federativas de México, en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Chiapas de los artículos 587 al 614 y en la LJAECH del numeral 76 al 85, es factible concluir que hay arbitraje privado y público, respectivamente.

para la sociedad la reconciliación entre víctima y victimario, a fin de que al primero se le repare el daño ocasionado y el responsable del delito se reincorpore a la comunidad, determinando con el auxilio de un tercero imparcial, cuánto daño se puede reparar y cuanto se puede prevenir, a fin de conseguir la restauración del estado social previamente existente (artículo 1, fracción V).

De acuerdo con el siguiente criterio, es hasta antes del cierre de instrucción que tiene las partes para acudir ante el Instituto de Justicia Alternativa para el Estado de Jalisco, a utilizar los mecanismos referidos, con la idea de que éstas son las dueñas de su propio problema (litigio) y, por tanto, quienes deben decidir la forma de resolverlo, por lo que pueden optar por un amplio catálogo de posibilidades, en las que el proceso es una más; en el entendido de que los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales, las personas puedan resolver sus controversias, sin la intervención de una autoridad jurisdiccional, y consisten en la negociación (autocomposición), la mediación, la conciliación y el arbitraje (heterocomposición).²¹

Las partes en materia penal son las víctimas, o el ofendido y el imputado.

4.2 MEDIACIÓN

Es el procedimiento no jurisdiccional, por el cual las personas involucradas en un conflicto, buscan y construyen voluntariamente y de común acuerdo una solución satisfactoria a su controversia, con la asistencia de un tercero imparcial llamado mediador, quien a partir de aislar cuestiones en disputa, y sin formular propuestas de solución, propicia y facilita la comunicación entre las partes durante todo el procedimiento, hasta que éstas lleguen por sí mismas a los acuerdos que pongan fin a la controversia (artículo 1, fracción VII).

810 4.2.1 Inicio

Los procedimientos de mediación y conciliación podrán iniciarse a solicitud de parte interesada o mediante el acuerdo correspondiente celebrado por las partes ante el juez o tribunal que conozca del proceso, o ante el fiscal del ministerio público en cualquier etapa del procedimiento, en el que las partes expresen su voluntad de someterse al procedimiento no jurisdiccional ante el CEJA o sus Subdirecciones Regionales (artículo 51).

4.2.2 Sesiones

Las Fechas, horarios y duración de las sesiones serán acordadas por las partes a petición del especialista, atendiendo a las ocupaciones y posibilidades de éste y los interesados. Las partes deberán conducirse con respeto y observar buen comportamiento durante el trámite de las sesiones de mediación y conciliación (artículo 58).

4.2.3 Negociación cooperativa

“Una característica de la mediación es que es una negociación cooperativa, en la medida que promueve una solución en la que las partes implicadas ganan u obtienen un beneficio, y no sólo una de ellas”.²²

²¹ Tesis: PC.III.P. J/1 P (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 6, mayo de 2014, Tomo II, p. 1331.

²² DE ARMAS HERNÁNDEZ, Manuel. La mediación en la resolución de conflictos. Educar, n. 32, 2003, p. 126. Véase en: <https://tinyurl.com/yc3ap364>, consulta 20/10/2021.

4.3 MODALIDADES DE MEDIACIÓN

En un estudio llevado a cabo por Becker-Haven a principio de los años ochenta y citado por Taylor (1997), y reproducido por Manuel De Armas Hernández, se agruparon los roles y modelos seguidos por los mediadores en cuatro modalidades:

- 1) Modalidad educativa. El objetivo de la mediación de los seguidores de este modelo de intervención es el de facilitar a los clientes información objetiva sobre temas legales, educativos, psicológicos, de negociación, etc., para que las partes que acuden a la mediación, con el bagaje que les aporta una información que los dos quieren simultáneamente, negocien sus propios acuerdos.
- 2) Modalidad racional-analítica. En este modelo, el proceso mediador, muy pautado y basado en protocolos de negociación asistida, va conduciendo a los clientes desde el primer punto en que se encuentra su negociación hasta el punto final de plasmación de un acuerdo satisfactorio. El mismo modelo es aplicado tanto a temas de custodia de hijos como a negociaciones sobre la distribución de bienes o la utilización de la vivienda conyugal.
- 3) Modalidad terapéutica. El tema emocional no es pasado por alto a lo largo de las sesiones de mediación, sino que se abordan las emociones y los sentimientos (positivos, negativos, complejos...) como parte de la intervención mediadora, con el objetivo de que no sean un obstáculo para llegar a acuerdos o, simplemente, como parte integrante del proceso mediador.
- 4) Modalidad normativo-evaluativa. El rol del mediador en este modelo es claramente directivo. El mediador es consciente de que su control del proceso está influyendo claramente en el contenido de la mediación. Los mediadores que utilizan este modelo se sienten legitimados para seguirlo, porque creen que sólo con este rol pueden ayudar a que se logre el “mejor beneficio” de sus clientes. Siguen este modelo porque, en su opinión, les ayuda a cumplir el requisito ético de intentar un equilibrio de poder entre las partes o porque, simplemente, les permite responder a las demandas de los clientes.²³

Los tribunales de justicia ordinarios no han sabido dar respuestas rápidas y eficaces a las demandas que han planteado. Como consecuencia de ello, las propias sociedades y empresas han ido consolidando sistemas alternativos de regulación de conflictos, como la negociación, la mediación y el arbitraje, que no están vinculados necesariamente con el sistema judicial ordinario, y que se han trasladado a relaciones no estrictamente públicas y comerciales como las de pareja, vecindario, laborales, etc.²⁴

4.4 ESPECIALISTAS

La LJAECHE prevé como especialistas en solución de conflictos:

- a) Especialistas Públicos: Los servidores públicos certificados por el CEJA,²⁵ con habilidades y destrezas en técnicas de mediación, conciliación y/o arbitraje, para la aplicación de los medios alternativos de solución de conflictos previstos por la LJAECHE (artículo 1, fracción X).

²³ DE ARMAS HERNÁNDEZ, Manuel. La mediación en la resolución de conflictos. *Educación*, n. 32, 2003, p. 128. Véase en: <https://tinyurl.com/yc3ap364>, consulta 20/10/2021.

²⁴ MESAS, Alberto Acosta. Regulación de conflictos y sentimientos. *En*: MOLINA RUEDA, Beatriz y MUÑOZ MUÑOZ, FRANCISCO A. (coord.). *Manual de paz y conflictos*. Universidad de Nueva Granada, España, 2004, p. 203.

²⁵ Es un órgano del Poder Judicial, con independencia técnica, de gestión y operativa para conocer y solucionar, a través de los procedimientos no jurisdiccionales previstos en la LJAECHE, las controversias jurídicas en materia civil, familiar, mercantil, penal o en materia de justicia para adolescentes, que le planteen los particulares, le remita el órgano jurisdiccional, o el órgano de procuración de justicia (artículo 17).

- b) Especialistas Independientes: Son personas físicas acreditadas por el CEJA, de conformidad con los requisitos que para el efecto dispone el Reglamento de LJAECHE, previo el pago de los derechos que corresponda, con habilidades y destrezas en técnicas de mediación, conciliación y/o arbitraje, para la aplicación de los medios alternativos de solución de conflictos... (artículo 1, fracción XI).
- c) Mediador: Es el profesional de la mediación capacitado y registrado por el CEJA para conducir el procedimiento de mediación e intervenir como facilitador de la comunicación y la negociación entre particulares involucrados en una controversia (artículo 1, fracción XII).
- d) Co-Mediador: Es el mediador autorizado por el CEJA para asistir al mediador asignado a la atención de una determinada controversia, aportando sus experiencias, conocimientos y habilidades (artículo 1, fracción XIII).
- d) Conciliador: Es el profesional de la conciliación capacitado por el CEJA para presentar alternativas de solución a las partes en conflicto, con el fin de que éstos puedan llegar a un acuerdo (artículo 1, fracción XIV).

4.5 COMUNICACIÓN

La comunicación es un elemento esencial en la resolución de conflictos, de hecho, podríamos definir el proceso de mediación como el consistente en dotar a las partes en conflicto de unos recursos comunicativos de calidad para que puedan solucionar el conflicto que se traigan entre manos.²⁶

4.6 PRINCIPIOS RECTORES DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

El artículo 3 de la LJAECHE establece como principios rectores:

- a) **Autonomía de la voluntad:** La autodeterminación de las personas para acudir, permanecer o retirarse de cualquiera de los mecanismos alternativos, sin presiones, libremente, decidir sobre la información que revelan, así como llegar o no a un acuerdo, siempre y cuando no trasgredan disposiciones de orden público. En los trámites de divorcio por voluntad unilateral de uno de los cónyuges, en la ciudad de México, el juez debe establecer en la sentencia un plazo prudente de cinco días para que las partes le den cumplimiento voluntario y manifiesten y acrediten que han acudido al procedimiento de mediación para intentar llegar a un acuerdo respecto de los convenios y, en caso de no acreditarlo, debe ordenar la apertura oficiosa de los incidentes respecto de los hijos y bienes,²⁷ por ser cuestiones de orden público.
- b) **Confidencialidad:** La información generada por las partes durante la solución a los conflictos mediante los mecanismos a que se refiere la LJAECHE, no podrá ser divulgada, salvo en los términos que señala la misma.
- c) **Flexibilidad:** La mediación y conciliación carecerán de toda forma rígida, ya que parte de la voluntad de las partes que intervienen en ella. Además, se presenta a la mediación como medio creativo, porque mueve a la búsqueda de soluciones que satisfagan las necesidades de las partes, e implica no restringirse a lo que dice la ley.²⁸
- d) **Neutralidad:** Los especialistas que conduzcan los medios alternativos de solución, deberán abstenerse de emitir juicios, opiniones y prejuicios respecto de las partes en conflicto, que puedan influir en la toma de decisiones.
- e) **Imparcialidad:** Los especialistas que intervengan en algún medio de justicia alternativa deberán mantenerse libres de favoritismo, inclinaciones o preferencias personales, que impliquen la concesión de ventajas a alguna de las partes.

²⁶ DE ARMAS HERNÁNDEZ, Manuel, *op. cit.*, p. 126.

²⁷ Tesis: I.3o.C.171 C (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 17, abril de 2015, Tomo II, p. 1721.

²⁸ DE ARMAS HERNÁNDEZ, Manuel, *op. cit.*, p. 126.

- f) **Equidad:** Los especialistas propiciarán condiciones de equilibrio entre las partes para obtener acuerdos recíprocamente satisfactorios.
- g) **Legalidad:** La mediación, conciliación y el arbitraje tendrán como límites la voluntad de las partes, la ley, la moral y las buenas costumbres.
- h) **Economía:** El procedimiento deberá implicar el mínimo de gastos, tiempo y desgaste personal.
- i) **Profesionalismo:** El especialista actuará reconociendo sus capacidades, limitaciones e intereses personales, así como institucionales, por lo cual se excusará de participar en la aplicación de los medios alternativos por razones de conflicto de intereses o por la falta de preparación o aptitudes necesarias para llevarlos a cabo.
- j) **Oralidad:** Los mecanismos alternativos se desarrollarán de manera oral, por lo que no deberá dejarse constancia ni registro alguno de los comentarios y opiniones de las partes, con excepción del acuerdo o convenio que podrá formularse por escrito para suscribirse, y en su caso, ratificarse por las partes.
- k) **Consentimiento informado:** Consiste en la comprensión de las partes sobre los medios alternativos de solución de controversias, las características de los mismos, la importancia de los principios, los compromisos inherentes a su participación y el alcance de los acuerdos o convenios.
- l) **Protección a los más vulnerables:** En los medios alternativos de solución, los acuerdos o convenios que se suscriban serán con arreglo a los derechos de las niñas, niños, adolescentes, incapaces y adultos mayores, procurando el respeto de aquellas personas que se encuentren en condiciones de indefensión económica, jurídica o social.
- m) **Rapidez:** Los medios alternativos a los que se ajusten las partes en conflicto, se atenderán de manera inmediata y en el menor tiempo posible, procurando en todo momento un servicio de calidad.

4.7 CUMPLIMIENTO DEL CONVENIO

El cumplimiento de los convenios celebrados ante el CEJA será obligatorio para las partes (artículo 72 LJAEC), siempre y cuando no trasgreda el derecho de orden público que son irrenunciables, los cuales no producen cosa juzgada.

En el caso de los convenios que prevean intereses ordinarios o moratorios, pactados en la relación jurídica original o en la transacción, el juez debe revisar, ex officio, si los contravienen el artículo 21, apartado 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para definir si son usurarios, y que la parte ejecutada pueda plantear la cuestión como defensa. En efecto, la enunciación legal de que estos convenios tienen la eficacia de la cosa juzgada, no los identifica con las sentencias definitivas emitidas por tribunales judiciales en procesos jurisdiccionales, ya que los convenios están acotados por diversas e importantes limitaciones, dentro de las cuales, la primordial es que sólo pueden versar sobre los derechos privados disponibles de las partes, pero no sobre intereses o derechos de orden público, por ser éstos de carácter irrenunciable; de modo que esas convenciones, como actos de particulares, son susceptibles de inexistencia jurídica, medularmente por falta de objeto lícito, y por otros motivos; también pueden ser nulos por las causas generales establecidas en la ley para los contratos, así como por las específicas para la transacción, y no gozan de inmutabilidad, en cuanto pueden ser modificados o sustituidos por las partes por un nuevo acuerdo de voluntades, ante cualquier situación... Esto es aplicable, si los convenios se traducen en afectación de derechos humanos de alguno de los suscriptores, porque son de orden público, indisponibles, irrenunciables, etcétera, por lo cual no pueden ser objeto de transacción, como por ejemplo, si las partes pactaron una tasa de interés que resulte contraventora del artículo 21, apartado 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por ser usurarios.²⁹

²⁹ Tesis: I.4o.C.45 C (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 38, enero de 2017, Tomo IV, p. 2509.

4.7.1 Incumplimiento

Si alguna de las partes incumple las obligaciones que contrajo en el convenio aprobado por el CEJA o Subdirección Regional, procederá la vía de apremio ante el juez de primera instancia designado por ellas en el propio convenio, a falta de pacto, por el juez competente del lugar en que se llevó el medio alternativo, y si hubiere varios, por el juzgado en turno; y serán aplicables las reglas para la ejecución de sentencias previstas en la legislación de la materia de que se trate. El juez sólo podrá negarse a ejecutarlas cuando no se ajusten a derecho.

En materia penal, si el imputado incumple sin causa justificada las obligaciones pactadas en el convenio, el procedimiento continuará como si no se hubiera celebrado acuerdo alguno. Cuando exista cumplimiento parcial de las obligaciones pecuniarias pactadas, dicha circunstancia será tomada en cuenta por el Ministerio Público o Juez para efectos de la reparación del daño. Cuando el procedimiento alternativo se hubiere seguido a petición del órgano jurisdiccional o el órgano procurador de justicia, el CEJA o Subdirección Regional, en su caso, informará del resultado obtenido al peticionario, acompañando copia certificada de los documentos relativos, para los efectos legales correspondientes (artículo 73 LJAEC).

4.7.2 Homologación

El convenio al tener la categoría de cosa juzgada, en homologación a una sentencia ejecutoriada de materia civil, no le da la característica de un documento ejecutivo mercantil que lleve aparejada ejecución conforme al artículo 1391, fracción I, del Código de Comercio; pues lo que se llevó a cabo ante el órgano de mediación, fue un acuerdo de voluntades estrictamente civil y no mercantil derivado de un acto de comercio.³⁰

814

4.7.3 Ventajas de la mediación

De acuerdo con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual las ventajas de la mediación se pueden sintetizar en:

1. El alto índice de éxito, por su no vinculación;
2. Aunque no se logre resolver la controversia conocen mejor el problema en su verdadera dimensión;
3. Supone pocos riesgos, el control lo tienen las partes, y
4. el compromiso es revocable en cualquier momento.³¹

5 EL PROCESO

Para determinar cuál es la razón o razones del porqué se le ha dado auge a los medios alternativos de solución de controversias en lugar de optar por impulsar y fortalecer el proceso, como un instrumento que debería estar consolidado, debido a su uso desde hace ya demasiado tiempo en la experiencia humana, es necesario realizar un breve análisis de cómo funcionan los órganos encargados de administrar justicia.

El Estado está obligado a dar el servicio de justicia de manera pronta, imparcial, gratuita y completa a través de los distintos procesos regulados por materia, en la práctica en pocas ocasiones se cumple plenamente con estas exigencias constitucionales y tampoco con los parámetros convencionales de protección a los derechos humanos.

³⁰ Tesis: VII.2o.C.103 C (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 21, agosto de 2015, Tomo III, p. 2164.

³¹ Cfr. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Guía de la Mediación: Preguntas frecuentes, *op. cit.*

En la parte del considerando de la LJAECCH, se afirma que la intención de los mecanismos paralelos o sustitutivos *es evitar largos, tortuosos y costosos procesos que entorpecen, que se cumpla plenamente con los principios de una justicia pronta, completa, imparcial y gratuita.*

5.1 JUSTICIA PRONTA³²

El Estado no desempeña la función de administrar justicia de manera pronta, los procesos son interminables, es común que se trasgreda el principio de plazo razonable, situaciones que en una sola audiencia podrían resolverse se prolongan de manera indeterminada, por lo mismo se acumulan las actuaciones y diligencias, en este punto también son responsables los abogados y los jueces que no conforman un gremio que despierte confianza a la sociedad, sino todo lo contrario, la falta de ética y las artimañas procesales con las que se actúa es un aspecto común.

El postergar las decisiones de fondo provoca gran carga de trabajo en los juzgados, inclusive también se dilatan para emitir proveídos de mero trámite, es decir, tampoco se respetan los términos o plazos procesales legales, inclusive se pueden suspender las actividades por la participación del personal en eventos políticos, lo cual trae como consecuencia que se reprogramen las actividades judiciales del día hábil inhabilitado.

Poco a poco los días inhábiles y de vacaciones del personal han ido aumentando, por ejemplo, desde hace unos años todos los días de Semana Santa no se trabaja, antes sólo se descansaba los días jueves y viernes, después se incluyó el miércoles, para finalmente tomarse toda la semana.

En materia familiar la ley procesal dispone que todos los días son hábiles, sin embargo, todos los juzgados se van de descanso al mismo tiempo, sin que haya guardias para atender los asuntos urgentes ante el incremento de los conflictos familiares.

La garantía de justicia pronta se reduce a aspectos formales y no reales, por existir criterios que disponen que la justicia pronta, *se traduce en la obligación de las autoridades encargadas de su impartición, de resolver las controversias ante ellas planteadas, dentro de los términos y plazos que para tal efecto se establezcan en las leyes,*³³ porque basta una circular para decretar un día inhábil.

De acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) son tres los elementos a considerar para el plazo razonable, bajo criterios objetivos, al interpretar el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y son:

- a) complejidad del asunto,
- b) actividad procesal del interesado y
- c) conducta de las autoridades judiciales.

*No obstante, la pertinencia de aplicar esos tres criterios para determinar la razonabilidad del plazo de un proceso depende de las circunstancias de cada caso.*³⁴

5.2 EXIGENCIA DE FORMALISMOS ABSURDOS

En la praxis judicial se privilegia las formas procesales a la protección de los derechos sustantivos, lo cual no facilita ni la tarea judicial ni la de las partes, quienes pretenden confirmar la veracidad de los hechos controvertidos, por ejemplo, en las pruebas, prevalece de facto un sistema de impunidad descarado en cuanto a la prueba pericial,

³² Se toma como referencia al Poder Judicial del Estado de Chiapas, cualquier semejanza no es coincidencia.

³³ Tesis: 2a. L/2002. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XV, mayo de 2002, p. 299.

³⁴ Cfr. CORTE IDH. Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párrafo 149.

porque es común que los dictámenes favorezcan a la parte que cubre los honorarios de los expertos y no la técnica ni la ciencia como debería ser; continúa regulada la prueba confesional provocada a través de posiciones, que en nada o poco favorece para encontrar la verdad, y que en la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 2000³⁵ ya no está incluida, en su lugar se debería regular la prueba de declaración de partes, sin tanto ritos sacramentales.

En la gran mayoría de los casos se carece de flexibilidad procesal, lo que evidencia la falta de compromiso social del personal de los tribunales para la solución de los conflictos.

Recientemente, para combatir el exceso de las formas procesales, se adicionó mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de septiembre de 2017, el tercer párrafo al artículo 17 de la CPEUM, que dispone:

Siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales.

Pero poca eficacia procesal tiene hasta ahora su aplicación, por desconocimiento o falta de creatividad y compromiso de los operadores jurídicos.

5.3 IMPARCIALIDAD

Los órganos judiciales no garantizan la imparcialidad debido a la forma de selección y permanencia de los jueces, no se diga los magistrados, las designaciones se deben más a compromisos políticos que a un sistema de méritos, por ejemplo, el artículo 56 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Chiapas establece el concurso de oposición abierto para ocupar cualquier plaza de servidor público judicial o juez, no obstante esta norma no se cumple, a pesar de ser de los pocos Estados que cuentan con un Tribunal Constitucional³⁶ que vela por la eficacia de la Carta Magna local.

La Corte IDH ha establecido que para garantizar la imparcialidad se debe establecer un adecuado proceso de nombramiento de sus integrantes y asegurando su estabilidad en el cargo.³⁷

Poco se puede decir de que exista autonomía judicial, en el caso del estado de Chiapas, los jueces antes de cumplir 6 años en el encargo, se les separa de su encargo al pedirles su renuncia, antes de este tiempo, dejan el juzgado sin titular, una dos o tres semanas, posteriormente al juez se vuelve a contratar, con la finalidad de que no adquieran la calidad de inamovible³⁸; el personal judicial no cuentan con seguridad social plena, no existe el derecho a la jubilación y el consejo de la judicatura no cumple con la función encomendada, ya que también los consejeros son seleccionados por aspectos políticos, no técnicos, ni jurídicos ni bajo un sistema de méritos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que existen diversos principios constitucionales a favor de los Poderes Judiciales Locales, consistentes en:

³⁵ La confesión, en exceso tributaria de sus orígenes históricos, en gran medida superados, y, por añadidura, mezclada con el juramento, es sustituida por una declaración de las partes, que se aleja extraordinariamente de la rigidez de la "absolución de posiciones". Esta declaración ha de versar sobre las preguntas formuladas en un interrogatorio libre, lo que garantiza la espontaneidad de las respuestas, la flexibilidad en la realización de preguntas y, en definitiva, la integridad de una declaración no preparada (parte de la exposición de motivos).

³⁶ Este tribunal prácticamente no realiza ninguna actividad jurisdiccional, de acuerdo con la Constitución vigente debería integrarse por 3 magistrados, sin embargo, siguen siendo 7 magistrados, hasta en este detalle se transgrede el artículo 73 de la Constitución, por lo que el 19 de agosto de 2020 se extinguió el Tribunal Constitucional.

³⁷ *Cfr.* CORTE IDH. Caso Apatz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párrafo 253.

³⁸ El artículo 71 del Código de Organización del Poder Judicial del estado de Chiapas, dispone: los jueces de primera instancia y especializados que durante seis años consecutivos presten sus servicios en el Tribunal Superior de Justicia del Estado, en forma tal que se hayan distinguido por su diligencia, probidad, honradez en el ejercicio de sus atribuciones y honorabilidad, así como que hayan cumplido con lo dispuesto por el artículo 12 de este código y aprobado los exámenes a que éste se refiere, podrán ser reelectos por el Consejo de la Judicatura previo dictamen que al efecto se emita.

a) el establecimiento de la carrera judicial, debiéndose fijar las condiciones para el ingreso, formación y permanencia de los funcionarios judiciales; b) la previsión de los requisitos necesarios para ocupar el cargo de Magistrado así como las características que éstos deben tener, tales como eficiencia, probidad y honorabilidad; c) el derecho a recibir una remuneración adecuada e irrenunciable que no podrá disminuirse durante su encargo, y d) la estabilidad o seguridad en el ejercicio del cargo, lo que implica la fijación de su duración y la posibilidad de que sean ratificados al término del periodo para el que fueron designados, a fin de que alcancen la inamovilidad.³⁹

De esta forma es muy común el tráfico de influencias para incidir en las decisiones judiciales y con ello la falta de seguridad jurídica.

La Corte ya ha establecido, con respecto al artículo 25 en relación con el artículo 1.1 de la Convención, que el Estado está en la obligación de garantizar a toda persona el acceso a la administración de justicia y, sobre todo, a un recurso efectivo, rápido y sencillo que permita salvaguardar sus derechos. El artículo 25 de la Convención “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención” y tiene relación directa con el artículo 8.1 de la misma, que consagra el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos de cualquier naturaleza.⁴⁰

Es importante recordar que el juez es aquella persona investida con autoridad pública cuya función es resolver litigios jurídicos, para lo cual ha obtenido previamente y de forma constante el conocimiento del derecho como herramienta básica, no sólo desde el punto de vista teórico, sino además cuenta con el conocimiento práctico del foro. *El juez es un símbolo de la justicia y guardián del derecho, por ello los órganos judiciales deben integrarse con procedimientos de selección del derecho, la vocación, la experiencia y la honorabilidad de quienes los integran.*⁴¹

817

5.4 GRATUIDAD

Desde luego no resulta gratuito el servicio de justicia, primero porque el Estado desarrolla esta actividad en base a las contribuciones que la población aporta, además es una mala inversión social porque hay estructuras del poder judicial que no funcionan y otras lo hacen a medias, aunado a la duración de los procedimientos, desde ese punto no es gratuito sino alto el costo de operación.

Segundo, porque es necesario invertir tiempo, dinero y esfuerzo para lograr que un juicio rinda frutos, el pago de honorarios a abogados, a peritos, el pago de derechos de copias certificadas, inclusive en muchas ocasiones cuando acuden a juicio la población más vulnerable no puede cubrir ni sus gastos de transporte y cuando son auxiliados por los defensores públicos tampoco son eficaces, por la gran carga de trabajo que tienen, porque no basta la participación del abogado público en los procesos, hay más gastos, de hecho el Fondo de Justicia Auxiliar que debería de servir para ello, no auxilia a los más necesitados, no falta la sombra de la corrupción, especialmente por el tráfico de influencias, y en ocasiones el pago para la realización de diligencias a los actuarios para que lleven a cabo las diligencias que deberían hacerlas de oficio, esta afirmación es ajena a la experiencia en Chiapas, pero en estados

³⁹ Tesis: P./J. 15/2006. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIII, febrero de 2006, p. 1530.

⁴⁰ CORTE IDH. Caso Cesti Hurtado Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de mayo de 2001. Serie C No. 78, párrafo 66.

⁴¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. La independencia del Poder Judicial de la Federación. Serie el Poder Judicial Contemporáneo, n. 1, México, 2006, p. 53. Véase en: <https://tinyurl.com/5ysjmuau>, consulta 30/10/2021.

como Nuevo León y Estado de México, que para realizar una notificación que se les envía vía exhorto, hay inclusive una especie de tabulador consuetudinario.

5.5 JUSTICIA COMPLETA

Tampoco la justicia es completa, ello se evidencia en el juicio de amparo, medio judicial creado para proteger a los individuos y posteriormente también a los grupos vulnerables de los actos u omisiones arbitrarios del poder y en algunos casos de los particulares, porque cuando se acredita la violación de derechos humanos, no se incluye en la sentencia de amparo indirecto ni en la del amparo directo, la condena a la autoridad responsable a reparar de manera integral a las víctimas, ni se sanciona a las autoridades trasgresoras,⁴² de acuerdo a los parámetros convencionales y a las disposiciones constitucionales.

Máxime que el artículo 1º de la CPEUM exige: *El Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.* De esta forma el prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, son en esencia diversos parámetros de protección de los propios derechos humanos y la razón de ser del juicio de amparo, es la tutela de los mismos, toda vez que el artículo 103, fracción I, de la CPEUM así lo dispone:

Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite: I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

818

El numeral 107 de la Carta Magna mexicana regula al juicio de amparo: *Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria.*⁴³

En el ámbito universal de los derechos humanos, desde 1928, con un fallo de la Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI) del Caso Usine de Chorzow, se estableció el deber de reparar los daños causados por violaciones del derecho internacional al disponer: *Es un principio de derecho internacional que toda violación de un compromiso internacional implica la obligación de reparar de una forma adecuada.*⁴⁴

Posteriormente la Asamblea General de las Naciones Unidas determinó: “Los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario”.⁴⁵

Porque resulta absurdo y burocrático, lo cual atenta contra el principio de economía procesal, que el derecho humano a la reparación integral, además esté sujeto nuevamente a la consideración de un órgano administrativo distinto del jurisdiccional que conoció los hechos materia de la *litis*, base que les otorgó la sentencia estimatoria o protectora, que las víctimas de violación de derechos humanos tengan que esperar a que se encuentren en el Registro Nacional de Víctimas, y posteriormente, si son incluidas, una Comisión Ejecutiva nuevamente considere si se satisfacen los requisitos para la reparación.

⁴² El día que se sancione en su patrimonio a los servidores públicos por incumplir su obligación constitucional de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos en el ámbito de sus competencias habremos mejorado sustancialmente y combatido la impunidad más eficazmente.

⁴³ La Ley Reglamentaria a la que hace mención este artículo, es la Ley de Amparo.

⁴⁴ CPJI. Caso Usine de Chorzow. sentencia No. 8, 1927, Serie A, No. 9, p. 21; CPJI, Sentencia de fondo No. 13, 1928, Serie A, No. 17, p. 29.

⁴⁵ Naciones Unidas, Asamblea General, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, A/RES/60/147, 24 de octubre de 2005, Principio 15.

Asimismo, conforme al artículo 131 de la Ley General de Víctimas, tampoco prejuzga si éstas, después de ser inscritas en dicho registro, serán beneficiarias del fondo de ayuda, asistencia y reparación integral, pues deben cumplirse diversos requerimientos que se señalan en dicho precepto, inclusive tratándose de un delito tan grave como el de desaparición forzada de personas.⁴⁶

El artículo 77 de la Ley de Amparo dispone: “Los efectos de la concesión del amparo serán: I. Cuando el acto reclamado sea de carácter positivo se restituirá al quejoso en el pleno goce del derecho violado, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación” [...].

La forma idónea y más eficaz de restituir plenamente al quejoso en el goce del derecho humano violado, es dando cumplimiento al artículo 17 de la Constitución, que ordena a los tribunales de justicia completa, no quiere decir únicamente congruencia con la *litis*, así como el deber del *Estado de sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos*, es observando honradamente el objeto y motivo del juicio de Amparo.

Ante este escenario, los medios alternativos de solución son una esperanza necesaria para la sociedad cada vez más convulsionada.

6 EL DERECHO COMO PRODUCTO CULTURAL

La palabra cultura, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, entre sus acepciones se concibe como el “Conjunto de conocimientos que permite a alguien desarrollar su juicio crítico”; “Conjunto de modos de vida y costumbres, conocimientos y grado de desarrollo artístico, científico, industrial, en una época, grupo social, etc.”, y “Conjunto de las manifestaciones en que se expresa la vida tradicional de un pueblo”.

El derecho es un producto cultural; es una idea creada para limitar o regular la conducta de los hombres. El derecho no tiene una existencia real, se basa en conceptos como la propiedad, la justicia, la libertad, equidad, proceso, matrimonio, jurisdicción, los cuales son símbolos.⁴⁷

El derecho al no ser perceptible directamente por los sentidos externos, por no tener sustancia, requiere de la representación, que surge únicamente de la calificación de cómo son las relaciones interpersonales, si son justas, libres, con respeto a la tenencia de cosas, de equidad, inclusive, en base a la percepción individual o idea colectiva y al grado de desarrollo.

El derecho es en esencia construcción lingüística, cada palabra tiene su concepto respaldado en la idea o ideas del intérprete, el lenguaje jurídico es una categoría fundamental del derecho, así se estudia la semiótica jurídica.

Aplicada al estudio del derecho, la pluralidad de las orientaciones precedentes determina la coexistencia de por lo menos dos tipos principales de “semiótica jurídica”, una orientada hacia la formalización lógica de las proposiciones o enunciados relevantes del derecho; la otra, ligadas a la construcción de reglas que rigen la producción y la interpretación de los discursos y las prácticas sociales con valor jurídico.⁴⁸

7 CONCLUSIONES

El derecho humano a la mediación es un medio más civilizado que el proceso, ya que, de acuerdo al diálogo, si bien inducido por el mediador, las partes son los principales actores para dar por terminada una controversia, sin embargo, no es un medio ajeno totalmente a la jurisdicción, porque en caso de llegar a un convenio y no cumplir con

⁴⁶ Tesis: I.1o.P.125 P (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 56, julio de 2018, Tomo II, p. 1594.

⁴⁷ MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime. Sistemas regionales de protección de derechos humanos. Ediciones Nueva Jurídicas, Bogotá, 2015, p. 291.

⁴⁸ KALINOWSKI, Georges; LANDOWSKI, Erick. Semiótica jurídica. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1990, p. 319. Véase en: <https://tinyurl.com/4ramaxa4>, consulta 01/11/2021.

éste carece de ejecución el mediador para hacer cumplir el acuerdo, y ahí entra nuevamente el proceso.

En cuanto a la mediación pública, es importante señalar que puede convertirse en los mismos vicios, en lo que respecta a la selección de personal, no por sus méritos y capacidades, sino por influencias que merman la importante tarea de evitar el proceso.

Desde luego, en Chiapas, ante la insuficiencia judicial, la mediación es un grito de respuesta a la ineficacia del proceso, su costo, su duración, su rigidez, la falta de seguridad jurídica, entre otros males, agravados por motivos del Covid-19, que en Chiapas no se ha tenido la capacidad de respuesta oportuna para garantizar el acceso a la justicia en los términos constitucionales y convencionales.

BIBLIOGRAFÍA

ARISTÓTELES. **Ética Nicomaquea**: política. Versión española e introducción Antonio Gómez Robledo. 22ª ed. Porrúa, México, 2010.

CARNELUTTI, Francesco. **Cómo se hace un proceso**. México: Colofón, 2006.

CÓDIGO de Procedimientos Civiles para el Estado de Chiapas.

CONSTITUCIÓN Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CORTE IDH. **Caso Apitz Barbera y otros** (Corte Primera de lo Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008.

820 CORTE IDH. **Caso Cesti Hurtado Vs. Perú**. Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de mayo de 2001.

CORTE IDH. **Caso La Cantuta Vs. Perú**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006.

CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL. CPJI. **Caso Usine de Chorzow**. Sentencia No. 8, 1927, Serie A, No. 9, p. 21.

CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL. CPJI. Sentencia de fondo No. 13, 1928, Serie A, No. 17, p. 29.

DE ARMAS HERNÁNDEZ, Manuel. La mediación en la resolución de conflictos. **Educar**, n. 32, p. 125-136, 2003. <https://tinyurl.com/yc3ap364>

FREUND, Julien. **Sociología del conflicto**. Madrid: Ediciones del Ejército, 1983.

FRIED SCHNITMAN, Dora. **Nuevos paradigmas en la resolución de conflictos**. 2000. <https://tinyurl.com/2p9yekce>

GARCÍA ORTEGA, Alfonso Librado *et al.* **Mediación como método de solución de controversias**. Zapopan: editorial Astra, 2013.

IRWIN, William; JACOBY Henry. **La Filosofía de House**: todos mienten. Traducción María de Jesús Herrero Díaz y Juan Antonio Otero. México: Editorial Selector, 2011.

KALINOWSKI, Georges; LANDOWSKI, Erick. **Semiótica jurídica**. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1990. <https://tinyurl.com/4ramaxa4>

LEY de Amparo.

LEY de Justicia Alternativa del estado de Chiapas.

LEY General de Víctimas.

MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime. **Sistemas regionales de protección de derechos humanos**. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídicas, 2015.

MOLINA RUEDA, Beatriz; MUÑOZ MUÑOZ, FRANCISCO A. (coord.). **Manual de paz conflictos**. España: Universidad de Nueva Granada, 2004.

NACIONES UNIDAS. Asamblea General, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, A/RES/60/147, 24 de octubre de 2005.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. **Guía de la Mediación: preguntas frecuentes**. <https://tinyurl.com/2p9xe2s7>
PRINCIPIO 15.

SILVA GARCÍA, Germán. La teoría del conflicto: un marco teórico necesario. **Prolegómenos. Derechos y Valores**, v. XI, n. 22, p. 29-43, 2008.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. La independencia del Poder Judicial de la Federación. **Serie el Poder Judicial Contemporáneo**, México, n. 1, 2006. <https://tinyurl.com/5ysjmuau>

TESIS: P./J. 15/2006. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIII, febrero de 2006.

TESIS: 2a. L/2002. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XV, mayo de 2002.

TESIS: III.2o.C.6 K (10a.). Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXV, Tomo 3, octubre de 2013.

TESIS: I.1o.P.125 P (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 56, Tomo II, julio de 2018.

TESIS: I.3o.C.171 C (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 17, Tomo II, abril de 2015.

TESIS: I.4o.C.45 C (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 38, Tomo IV, enero de 2017.

TESIS: PC.III.P. J/1 P (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 6, Tomo II, mayo de 2014.

TESIS: VII.2o.C.103 C (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 21, Tomo III, agosto de 2015.

Recebido em: 30 de novembro de 2021

Aprovado em: 30 de dezembro de 2022