

Doble Grado en ADE y Derecho

Curso 2021/2022

Multi-door courthouse: el paradigma del siglo XXI

**¿Una posibilidad en España? La mediación como
*puerta preferente***

Autora: Eneritz Esperilla Acuña

Director: Ixusko Ordeñana Gezuraga

Bilbao, a 10 de febrero de 2022



ABSTRACT

The judicial system stands today at a crossroads due to the contemporary global context. At the international level, states are faced with the need to give a new structure to their Administration of Justice, making it efficient in order to regain the trust of citizens.

In this regard, the multi-door courthouse appears to be the new paradigm of this century since it meets current social and legal needs. We make a journey that begins by explaining the historical origin of the concept, its evolution, characteristics and current significance. Then we go on to explain the reception, in the European Union, of the movement involving this model and the special interest devoted by the European institutions to the relationship between courts and mediation. This juncture will help us to understand the Spanish legislative framework and we will intuit whether the multi-door system is a possibility in the foreseeable future.

Key words: Multi-door courthouse. Access to Justice. Justice system. Alternative Dispute Resolution methods. European Union. Court-connected mediation. Arbitration. Litigation. Sustainable Development Goals. Judge. Lawyer. Mediator.

RESUMEN

El contexto global en el que vivimos ha puesto en una encrucijada al sistema judicial. A nivel internacional, los Estados convergen en la necesidad de dotar a la Administración de Justicia de una nueva estructura que la vuelva eficiente en aras de recuperar la confianza de los ciudadanos.

En este sentido, el *multi-door courthouse* se presenta como el nuevo paradigma del presente siglo porque da respuesta a las actuales necesidades sociales y jurídicas. Realizamos un recorrido por el origen histórico del concepto, su evolución, características y trascendencia actual. Pasamos entonces a explicar el recibimiento, en la Unión Europea, del movimiento que envuelve este modelo y el especial interés que le prestan las instituciones comunitarias a la relación entre los tribunales y la mediación. Esta coyuntura nos ayudará a comprender el marco legislativo en España e intuiremos si el sistema multipuerta es una posibilidad en el futuro próximo.

Palabras clave: Tribunal multipuerta. Acceso a la Justicia. Sistema de Justicia. Métodos alternativos de resolución de conflictos. Unión Europea. Mediación conectada con el tribunal. Arbitraje. Litigación. Objetivos de Desarrollo Sostenible. Juez. Abogado. Mediador.

CONTENIDO

ABREVIATURAS	5
1. INTRODUCCIÓN	7
2. MULTI-DOOR COURTHOUSE, EL PARADIGMA DEL SISTEMA DE JUSTICIA DEL SIGLO XXI: ORIGEN, CARACTERÍSTICAS Y TRASCENDENCIA.....	10
2.1. Concepto y origen del <i>multi-door courthouse</i>	10
2.2. <i>Multi-door courthouse</i> como sistema de Justicia.....	14
2.2.1. Evolución del modelo	14
2.2.2. Estructura del modelo y características	17
2.2.2.1. Métodos alternativos de resolución de conflictos.....	17
A) La negociación	17
B) La mediación	18
C) El arbitraje.....	20
D) Sistemas híbridos.....	21
2.2.2.2. Navegando por el <i>multi-door courthouse</i>	22
2.2.3. El proyecto <i>multi-door</i> del Distrito de Columbia	27
3. POTENCIALIDADES DEL MULTI-DOOR COURTHOUSE EN LA ACTUALIDAD Y RETOS DE FUTURO	28
3.1. ¿Qué ventajas presenta el modelo <i>multi-door</i> ?.....	28
3.1.1. Un breve análisis de datos.....	31
3.2. La importancia de implementar un sistema de Justicia <i>multi-door</i> para la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible para 2030	34
3.2.1. ODS 4: Educación de calidad	34
3.2.2. ODS 16: Paz, Justicia e Instituciones sólidas	35
4. INTEGRACIÓN DE LAS ADR EN EL SISTEMA DE JUSTICIA DESDE UNA PERSPECTIVA EUROPEA Y ESPAÑOLA	37
4.1. Integrando las ADR en sistemas de Justicia de la Europa continental como respuesta a una exigencia internacional	37
4.1.1. Diferencia entre sistemas de Justicia	37
4.1.2. El Reino Unido como referente europeo	38
4.1.3 La República Federal de Alemania como ejemplo de adopción de las ADR en el sistema de Justicia.....	40
4.2. ADR en Europa: impacto real	40
4.2.1. Las instituciones europeas como impulsoras de la implantación de un modelo <i>multi- door</i>	41
4.3. La relación entre la justicia formal e informal: los tribunales y las ADR en Europa.....	44
4.3.1. Un breve análisis de datos	46

4.4. ¿Cómo responde el legislador español? Una breve referencia a la normativa estatal y autonómica	47
4.4.1. Mediación.....	48
4.4.1.1. Materias excluidas.....	50
4.4.1.2. Mediación conectada con los tribunales (<i>court-connected mediation</i>).....	51
4.4.1.3. Jurisprudencia en la materia	54
4.4.2. Arbitraje	55
5. PRESENTE Y FUTURO DEL SISTEMA JUDICIAL ESPAÑOL.....	56
5.1. Principales problemas de la justicia civil en España.....	56
5.2. Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, ¿un primer paso para la implementación del sistema judicial <i>multi-door</i> ?.....	58
5.2.1. En relación a los MASC (o ADR).....	59
5.2.2. Reformas legislativas que resultan favorables para la implementación de un sistema judicial multipuerta	60
5.2.3. Comentario a la necesaria cooperación del Letrado de la Administración de Justicia, el juez, el abogado y el mediador	64
6. CONCLUSIONES.....	66
BIBLIOGRAFÍA.....	70
ANEXO DE LEGISLACIÓN.....	75

ABREVIATURAS

ADR – *Alternative Dispute Resolution*

ALMEPSPJ – Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia

Art. – Artículo

Arts. – Artículos

BATNA – *Best Alternative to a Negotiated Agreement*

CCAA – Comunidades Autónomas

CE – Constitución Española

CEPEJ – Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia

CGPJ – Consejo General del Poder Judicial

CNUDMI – Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

Coord. – Coordinador/a

CP – Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

CPR – *Civil Procedural Rules*

DA – Disposición Adicional

DF – Disposición Final

Ed. – Editor/a

EEUU – Estados Unidos

LA – Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje

LAJ – Letrado de la Administración de Justicia

LEC – Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

LM – Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles

MASC – Medios Adecuados de Solución de Controversias

MDC – *Multi-door courthouse*

NU – Naciones Unidas

Núm. – Número

ODR – *Online Dispute Resolution*

ODS – Objetivos de Desarrollo Sostenible

op. cit. – Opus citatum

pág. – Página

págs. – Páginas

SAP – Sentencia de la Audiencia Provincial

STC – Sentencia del Tribunal Constitucional

STS – Sentencia del Tribunal Supremo

TFG – Trabajo de Fin de Grado

TS – Tribunal Supremo

UE – Unión Europea

1. INTRODUCCIÓN

En 1978 se constituye España como un Estado social, democrático y de Derecho a partir de la proclamación de la Constitución Española (en adelante, CE). Desde entonces, se establece en nuestra Carta Magna la separación de poderes y la independencia del Poder Judicial respecto de los demás poderes del Estado. A través del Poder Judicial se garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva de nuestros ciudadanos (art. 24 CE), quienes pueden acceder a los tribunales para ver satisfecho su derecho, al tiempo que los jueces, ejerciendo la función jurisdiccional a través del proceso y sujetos al imperio de la ley (art. 117.1 CE), son los encargados de impartir justicia. El estudio del proceso desde esta doble vertiente reúne los cimientos de lo que conocemos hoy día como Derecho Jurisdiccional.

El Estado español, como todo sistema continental, se construye desde los fundamentos de la Revolución Francesa y la codificación. Como resultado, ostenta nuestro Estado el afán por abarcar la mayoría de los aspectos de la vida de los ciudadanos a través de la positivación de derechos y obligaciones. La consecuencia ineludible de ello es la realidad sobrerregulada en la que nos hallamos actualmente. En efecto, el proceso civil español, regulado en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC), ha colisionado, en la actualidad, con factores que no había previsto el legislador: una demografía considerablemente superior a la de antaño, una sociedad globalizada y un número creciente de conflictos, cada cual más complejo. Por ende, los tribunales españoles se ven ahora en la encrucijada de tener que resolver multiplicidad de conflictos, en términos cuantitativos y cualitativos. La principal consecuencia de estos sucesos ha sido, inevitablemente, una patente inoperancia de del sistema judicial a nivel nacional, que se ve incapaz de dar respuestas racionales, en términos de tiempo y coste, a los problemas de los ciudadanos.

A nivel global existe la misma problemática. La crisis de la Administración de Justicia ha derivado en una demanda social, desde hace varias décadas, de una justicia eficiente y capaz de responder satisfactoriamente a las necesidades de los ciudadanos. A razón de esa demanda, se han ido desarrollando, primero, en los países anglosajones y, posteriormente, en los países europeos, mecanismos extrajurisdiccionales de resolución de conflictos que se alejan de la significación tradicional del derecho a la Justicia. En este contexto¹, habla FRANK E.A. SANDER,

¹ En la década de los 70 crece de manera significativa en Estados Unidos el interés por las ADR. La razón de esta nueva demanda trae causa de la eficiencia y armonía que los caracteriza, en contraposición con el tinte adversarial del proceso tradicional de litigación. Una parte de la sociedad comenzaba a tener interiorizada la idea de promover un sistema legal basado en la armonía como única alternativa para ofrecer Justicia a la sociedad en su conjunto. Así, numerosos profesionales legales comenzaron a poner en práctica las ADR y muchos otros se planteaban la necesidad de dejar de contribuir en el sistema tradicional, famoso por ser el mayor promotor de la enemistad y el enfado. Veinte años más tarde, las ADR se habían convertido en una pieza enormemente relevante en el sector legal del continente americano. A nuestro favor, NADER, LAURA, "Controlling processes in the practice of law: hierarchy and pacification in the movement to re-form dispute ideology", *The Ohio State Journal on Dispute Resolution*, vol. 9/1993, págs. 1-7. También en este sentido, hace referencia a la nueva visión sobre los tribunales, que difiere significativamente del *status quo*,

por primera vez, en 1976, del *multi-door courthouse* (en adelante, MDC), una idea innovadora de tribunal que tiene como objetivo construir una Administración de Justicia eficiente para dar respuesta al principal problema de la justicia civil americana: la insatisfacción ciudadana. Este es, precisamente, el punto de partida de nuestra investigación.

La idea de este Trabajo de Fin de Grado (en adelante, TFG) nace tras participar en el Moot Internacional de Negociación y Mediación Civil y Mercantil y quedar en segundo puesto junto a nuestro equipo. Tras este reto, realizamos el Curso de Mediación Familiar, Civil y Mercantil, Negociación y Conciliación en el Instituto Internacional Promediación. Gracias a estas dos experiencias, nos acercamos al estudio e investigación de las *Alternative Dispute Resolution* (en adelante, ADR) y fuimos conscientes de su importancia y de los beneficios que nos pueden aportar. Fue en este periodo cuando nos topamos con el concepto del MDC. Esta idea causó en nosotros un interés especial al vislumbrar su potencial implementación en la Administración de Justicia española, por lo que decidimos que sería el eje de nuestro trabajo. Por ende, este TFG tiene como objeto examinar si el MDC es una posibilidad real en nuestro país y los factores que son necesarios para que ello acontezca.

En concreto, hacemos referencia a la metodología que hemos seguido en este TFG. Esta se divide en tres bloques:

- Investigación y búsqueda de fuentes bibliográficas y lectura. Para la realización de este TFG han sido necesarios dos meses de investigación y búsqueda de fuentes bibliográficas y lectura intensiva de las mismas. Para los epígrafes segundo, tercero y parte del cuarto hemos necesitado realizar el estudio de fuentes bibliográficas en inglés, encontradas principalmente en *journals* de universidades anglosajonas. Tras detectar numerosos artículos académicos, y leerlos exhaustivamente, hemos realizado un cribado de los mismos para recopilar los más interesantes para nuestro TFG. Para parte del epígrafe cuarto y quinto, la metodología ha variado. En concreto, el método de trabajo ha sido más sistemático porque ha consistido en el análisis de la normativa nacional y autonómica en la materia, con la que nos encontrábamos familiarizados.
- Redacción del TFG. Tras el estudio de las fuentes bibliográficas, hemos procedido a la redacción del presente documento. Tratando de explicar y plasmar de manera clara todos los conceptos interiorizados, hemos intentado otorgarle una redacción personal al trabajo.
- Revisión del TFG. Una vez redactado completamente el documento, hemos procedido a realizar la correspondiente revisión del mismo, así como las correcciones necesarias, tanto sustantivas, como de forma, con el objetivo de darle al TFG un aspecto uniforme, coherente y cohesionado.

ROGERS, NANCY H., "No panaceas, only promising avenues: Frank Sander's legacy for dispute resolution in law schools", *Negotiation Journal*, vol. 22/2006, pág. 459.

En cuanto a la estructura de nuestro TFG, este se presenta en la forma que sigue: en el segundo epígrafe dedicado enteramente al concepto MDC, tratamos de identificar su origen y explicar su evolución. Además, describimos cómo se estructura el modelo y sus características para terminar con un ejemplo real de uno de los primeros MDC implantados, el situado en el Distrito de Columbia². En el tercer epígrafe vemos cuáles son las potencialidades o ventajas del MDC y la contribución que realiza el modelo para cumplir con los Objetivos de Desarrollo Sostenible (en adelante, ODS) para 2030. En el cuarto epígrafe nos adentramos en la expansión de la idea que envuelve el modelo –el movimiento ADR– a Europa y estudiamos las diferencias entre el sistema en el que fue creado (perteneciente al *common law*) y los sistemas a los que se expande (pertenecientes al *civil law*), poniendo el ejemplo del Reino Unido (Inglaterra y Gales) y Alemania, dos Estados pertenecientes cada uno de ellos a estos sistemas, respectivamente. Además, trazamos un recorrido por los impulsos legislativos realizados desde las instituciones comunitarias para incorporar en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros normativa favorecedora, de forma intencionada o no, del MDC y veremos la relación que, a juicio de la Unión Europea (en adelante, UE), deben ostentar los tribunales y las ADR. Finalizamos este epígrafe realizando un breve recorrido por la legislación española en materia de ADR, tanto en el ámbito de la mediación –haremos una especial referencia a la mediación conectada con los tribunales–, como en materia de arbitraje. El epígrafe quinto parte de los principales problemas de nuestra justicia civil y culmina haciendo una descripción del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia (en adelante, ALMEPSPJ), que tiene una conexión especial con muchos de los aspectos del MDC. Reflejamos, en concreto, las disposiciones del texto que están relacionadas con las ADR y las que avanzan en la incorporación de un modelo MDC en nuestro país. Concluye el epígrafe, como no podía ser de otro modo, con unas recomendaciones personales sobre la colaboración de los operadores jurídicos que entendemos, en estos momentos, necesaria. Por último, el epígrafe sexto contiene 12 conclusiones que tratan de sintetizar los aspectos fundamentales que extraemos del análisis realizado.

Antes de comenzar, debemos realizar varias puntualizaciones. Primero, advertimos que cuando hablemos de ADR nos estamos refiriendo a los métodos extrajurisdiccionales de resolución de conflictos, que en ningún caso los presentamos como excluyentes al proceso jurisdiccional, sino como complementarios o alternativos. Además, destacamos que utilizamos el término “ADR” para referirnos a estos instrumentos porque es el más reconocido a nivel internacional, aunque ahora el término de Medio Adecuado de Solución de Controversias (en adelante, MASC) parece estar en auge.

² El MDC del Distrito de Columbia, situado en la ciudad de Washington D.C., es uno de los primeros proyectos de *multi-door courthouse* llevados a cabo en Estados Unidos. Junto con el, en la década de los 80, fueron implementados otros en Houston, Texas y Tulsa, Oklahoma. Poco después se inauguraron otros en el condado de Burlington, New Jersey o en Cambridge, Massachusetts, tal y como se describe en GRAY, ERICKA B., “Creating history: the impact of Frank Sander on ADR in the courts”, *Negotiation Journal*, vol. 22/2006, pág. 446.

Del mismo modo, sabemos que hoy en día las ADR son utilizadas desde el sector privado para la solución de conflictos jurídicos donde se ven involucrados derechos disponibles de las partes. También son utilizadas como instrumento del Estado, desde los propios tribunales o en programas anexos a ellos, para la solución de disputas donde se ven comprometidos derechos tanto disponibles como no disponibles. Esto es, los ámbitos de aplicación de las ADR son muy numerosos y, por tanto, inabarcables todos en esta investigación. Por ello, enfocamos el TFG desde las ADR que se ofertan desde el propio Poder Judicial única y exclusivamente en relación a los conflictos que versan sobre derechos disponibles de las partes, que concretamos en el ámbito civil.

También observará el lector que, si bien mencionamos una variedad de ADR que se pueden abarcar desde la Administración de Justicia, guardamos una clara preferencia por la mediación, dados los beneficios que este método reporta y debido a la formación académica de la autora de este TFG. Adelantamos desde este momento que confiamos profundamente en la mediación cómo método inicial para solucionar una disputa, sin perjuicio de poder acudir, posteriormente, a otros métodos, jurisdiccionales o no. Notamos, por tanto, una preferencia en este sentido por devolverles a las partes la responsabilidad que un día tuvieron sobre su propio conflicto, pues creemos que, en la mayoría de los conflictos que versen sobre derechos disponibles, siempre será preferible una solución o una respuesta dada por las propias partes, que la otorgada por un tercero ajeno a la disputa (un juez o un árbitro).

2. MULTI-DOOR COURTHOUSE, EL PARADIGMA DEL SISTEMA DE JUSTICIA DEL SIGLO XXI: ORIGEN, CARACTERÍSTICAS Y TRASCENDENCIA

2.1. Concepto y origen del multi-door courthouse

Los conflictos lideran, nos rodean, nos gobiernan. En ocasiones, incluso nos definen. Son variopintos y variables. Aunque existen similitudes entre ellos, podemos afirmar que cada conflicto es único, ya sea por su naturaleza, por las partes que lo componen, por las características socioculturales del lugar donde se origina o por las consecuencias que el mismo trae consigo. Y, ante esta diversidad, ¿por qué nos seguimos empeñando en que los juzgados y tribunales son el lugar para resolverlos todos y cada uno de ellos?, ¿por qué tendemos a presuponer la litigación como única forma de resolución de nuestros conflictos?

Hace ya varias décadas, en Estados Unidos (en adelante, EEUU), se produjo un cambio fundamental en la forma en la que los profesionales y la sociedad en su conjunto concebían la resolución de controversias. En concreto, surgía en la década de los 70 el movimiento ADR con el objetivo de dibujar otro panorama de la justicia civil estadounidense. Hito de esta corriente

fue el discurso del Profesor de la Universidad de Harvard, FRANK E.A. SANDER, en la Conferencia de Pound (*Pound Conference*) en abril del año 1976.³

La Conferencia, titulada Conferencia Nacional Sobre las Causas de Insatisfacción Popular con la Justicia (*The Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice*)⁴, fue dirigida por el juez Burger, presidente de la Corte Suprema de los EEUU, y tuvo como oyentes a magistrados, fiscales, abogados y docentes universitarios, entre otros profesionales del sector jurídico. El propósito de la charla fue mostrar la insatisfacción o descontento popular con la Administración de Justicia y proponer soluciones a las ineficiencias del sistema judicial estadounidense que se debían, principalmente, a un aumento cuantitativo y cualitativo de casos.

En la Conferencia, el Profesor SANDER se centró en las ADR y expuso, de forma magistral, la idea de la creación de un sistema judicial encargado de derivar los conflictos de los ciudadanos al método más adecuado para su solución. Estamos hablando del MDC o sistema judicial multipuerta, concepto que toma este TFG como eje central para analizar el acercamiento al mismo por parte del legislador español. En virtud de este sistema, se ofrece al ciudadano la accesibilidad a una diversidad de métodos de resolución de disputas, desde el tradicional juicio hasta una multitud de ADR. Cada método espera al ciudadano tras una *puerta* a la que un oficial del juzgado o el propio juez le deriva después haber constatado el método óptimo para solucionar su problema.⁵

Creemos que, gracias a esta innovación, SANDER dotó al sistema judicial estadounidense de una nueva concepción, modernizándolo y ajustándolo a la realidad de aquel momento. En definitiva, y a lo que este TFG respecta, las ADR se erigieron como parte de la Administración de Justicia estadounidense.

No obstante, y antes de que ahondemos en el grueso de este TFG, debemos conocer el origen histórico del movimiento en el que nació el MDC. Si bien, como hemos indicado, el pistoletazo

³ Como apunta HERNÁNDEZ CRESPO, MARIANA, "A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernández Crespo: exploring the evolution of the multi-door courthouse", *University of St. Thomas Law Journal*, vol. 5/2008, págs. 666-667, SANDER se graduó en Derecho en la Universidad de Harvard en el año 1952 y comenzó su andadura profesional como secretario judicial y abogado. En el año 1959, comenzó dando clases de Derecho en la Universidad de Harvard y fue, a partir de 1970, cuando enfocó su estudio y esfuerzos de investigación en las ADR.

⁴ Tal y como describe SOLETO MUÑOZ, HELENA, "La Conferencia Pound y la adecuación del método de resolución de conflictos", *Revista de Mediación*, vol. 10/2017, pág. 2, el título de la Conferencia de Pound hacía honor al profesor Roscoe Pound, Decano de la Universidad de Nebraska en aquel momento (posteriormente lo fue de Harvard). Roscoe organizó en 1906 una reunión anual de la abogacía americana bajo el mismo título que adoptaría la Conferencia de Pound años más tarde. El objetivo de la reunión fue dar voz a los motivos de insatisfacción de la ciudadanía con el sistema de Justicia.

⁵ Menciona HERNÁNDEZ CRESPO, MARIANA, "A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernández Crespo: exploring the evolution of the multi-door courthouse", *op.cit.*, pág. 670, que el nombre original de la idea teórica de SANDER se denominó *The comprehensive justice center*, pero fue la *American Bar Association* la que, en una publicación en el verano de 1976 denominó al movimiento *The multi-door courthouse*.

del movimiento ADR –y con él, la instauración de programas multipuerta– en EEUU se produjo a partir del discurso de SANDER, localizamos un uso de las ADR de forma independiente a la jurisdicción a comienzos del siglo XX. En este contexto, enmarcamos el uso de las ADR de forma individual y privada dentro de otro movimiento muy famoso, el *movimiento de libre acceso a la Justicia*. Si reparamos en el porqué del nacimiento de esta corriente, anterior, como sabemos, al movimiento ADR, nos topamos con la intención de proclamar la posibilidad de acceso de todos los ciudadanos a la solución de sus conflictos, apostando por cualesquiera medios eficientes y válidos. Entendemos que los detalles que se explicarán en las próximas líneas son los antecedentes históricos que debemos conocer para valorar la importancia y necesidad de que la ciudadanía retome responsabilidad en la gestión de sus conflictos, principio fundamental en el sistema judicial multipuerta.

Primeramente, nos gustaría destacar los principios del *laissez-faire* que caracterizaron la Administración estadounidense bajo la presidencia de Herbert Clark Hoover desde 1929 hasta 1933. En el ámbito jurídico, en concreto, estos principios se materializaron en la concepción liberal de las relaciones jurídico-materiales de los ciudadanos: se abogaba por el principio dispositivo en detrimento de la interferencia estatal. Como consecuencia de ello, se creaban relaciones dotadas de desequilibrios de poder, manifestándose estos resultados, mayoritariamente, en las relaciones entre empresarios y trabajadores. Esta circunstancia generó una enorme conflictividad en la época.⁶

El cambio de dirección en las políticas estadounidenses vino con la proclamación de Franklin Delano Roosevelt como presidente de los EEUU en 1933. Esta época dio paso a nuevas medidas económicas y sociales de carácter intervencionista, enmarcadas bajo el *New Deal*. Fue fundamental, a nuestro entender, la aprobación de la *National Labor Relations Act* en 1935, gracias a la que fue posible el desarrollo de la mediación en conflictos laborales al reconocerse el derecho a la negociación colectiva. Reparamos en que los conflictos laborales se solucionaban a través de dos organismos: el *U.S. Conciliation Service* y el *War Labor Board*. Funcionaban en forma de dos escalones: el primero de ellos utilizaba la mediación en una primera instancia, mientras que el segundo de ellos utilizaba el arbitraje obligatorio en una segunda instancia. Destacamos, asimismo, la aprobación de la *Labor Management Relations Act* en 1947, que creaba el *Federal Mediation and Conciliation Service*, en sustitución del *U.S. Conciliation Service* y establecía la mediación y la negociación colectiva como vías más adecuadas para resolver los conflictos laborales.⁷

⁶ Se aborda esta cuestión de forma más detallada en MACHO GÓMEZ, CAROLINA, “Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del movimiento ADR en Estados Unidos y su expansión a Europa”, *Anuario de Derecho Civil*, núm. 3/2014, págs. 931-996.

⁷ Realizan una trayectoria por la legislación aprobada en la época, MACHO GÓMEZ, CAROLINA, “Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del movimiento ADR en Estados Unidos y su expansión a Europa”, *op.cit.*, págs. 938-944

En consecuencia, se creaba en esta época una nueva visión del Derecho que sentaba las bases para la creación de la mediación laboral como respuesta a la necesidad de acabar con la conflictividad entre trabajadores y empresarios. Debemos destacar, en este sentido, la aprobación de la *Civil Rights Act* en 1964, gracias a la que se crearon organismos que se encargaban de resolver, a través de la mediación, conflictos de naturaleza discriminatoria que se originaban en el ámbito laboral.

Asimismo, resulta muy clarificador de la realidad americana del momento el *Community justice movement* que se gesta a finales de la década de los 60. Esta corriente cobra fuerza gracias al movimiento racial que se gestó en la misma época, así como a los reclamos sociales de devolver a la iglesia y las personas ancianas de las comunidades la responsabilidad en la gestión de sus problemas. Este movimiento entendía que las instituciones jurídicas encargadas de administrar Justicia, en tanto que monopolio del Estado, estaban al servicio de las élites en detrimento de los grupos minoritarios.⁸ En este contexto, estos pequeños grupos comunitarios lograron crear sus propias instituciones de resolución de conflictos. En concreto, nos resulta de interés la creación de agrupaciones vecinales que trabajaban directamente con los tribunales de sus partidos judiciales. Los jueces, en muchas ocasiones, les derivaban conflictos no muy complejos con la finalidad de reducir su carga de trabajo.⁹

Creemos, sin duda, que estos fueron los antecedentes históricos de base que hicieron posible que las ADR –en especial, la mediación– se vieran como verdaderas fórmulas de solución de conflictos, no solo para la litigiosidad laboral, sino también para expandirse en otros ámbitos como la familia o las relaciones vecinales, en materia de consumo y también en el campo de la administración.¹⁰

y BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, Tirant Lo Blanch, Valencia 1999, pág. 56.

⁸ Describe el movimiento racial de forma concisa y clara HENSLER, DEBORAH R., “Our courts, ourselves: how the alternative dispute resolution movement is re-shaping our legal system”, *Dickinson Law Review*, vol. 122/2017, pág. 354.

⁹ Lo explica BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, *op.cit.*, págs. 66-67. Comenta, en efecto, que, en ocasiones, se trataba también de alcanzar acuerdos en materia de derecho penal a través de la colaboración entre abogados y víctimas.

¹⁰ Destaca MACHO GÓMEZ, CAROLINA, “Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del movimiento ADR en Estados Unidos y su expansión a Europa”, *Anuario de derecho civil*, núm. 3/2014, pág. 949, que ya en el año 1939 en California se ofrecían servicios de conciliación para resolver conflictos familiares. Si bien podemos decir que el auténtico desarrollo de la mediación en el ámbito familiar comenzó a partir de 1960, cuando varios Estados comenzaron a aprobar el divorcio no culpable. Puede leerse también en el mismo sentido, BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, *op.cit.*, págs. 61-69.

2.2. *Multi-door courthouse* como sistema de Justicia

2.2.1. Evolución del modelo

Para entender las cuestiones tratadas en la Conferencia de Pound y, por ende, el movimiento ADR y el MDC, debemos tratar de conocer la realidad americana del momento. Las preocupaciones de la época las entendemos enmarcadas dentro del *realismo jurídico americano* que se proclamaba desde la corriente de pensamiento *Critical Legal Studies*. En concreto, se intentaba dejar atrás la concepción tradicional del Derecho basada en principios y valores arraigados del *common law*, para pasar a una concepción moderna y pragmática del mismo, en el sentido de entender que las normas jurídicas debían responder a las necesidades de la sociedad de la época. En efecto, la sociedad demandaba respuestas eficaces a sus problemas.¹¹

Desde comienzos del siglo XX la Administración de Justicia estadounidense experimentaba los retos propios de una sociedad cada vez más poblada, globalizada y digitalizada, con la consecuencia del aumento de las interacciones personales y un incremento de litigios ante los tribunales.¹² Existía además una profunda insatisfacción de la población americana para con la Justicia, que venía dada por el tinte adversarial que caracterizaba a la jurisdicción, por la tardanza de las resoluciones judiciales y por la incapacidad de resolver los problemas de la ciudadanía como consecuencia de la congestión de los tribunales, etc. En definitiva, nacía en este contexto la necesidad de cooperación del sector jurídico, en su conjunto, para implementar cambios estructurales en el sistema judicial. Aquel cambio emergía con un objetivo que resultaba imperativo: mejorar el acceso a la Justicia de los ciudadanos. Consideramos, por tanto, que el discurso del Profesor SANDER en la Conferencia de Pound fue clave para la reconstrucción de la Administración de Justicia estadounidense.

Creemos, no obstante, que en cierta medida los esfuerzos del sector jurídico por remodelar la Administración de Justicia americana se habían comenzado a materializar años antes del discurso de SANDER. Un hecho significativo fue la reducción que había experimentado el número de demandas que llegaban a juicio. Si en 1971 alrededor del 11% de demandas terminaba en sentencia, en 1986 el porcentaje se había reducido a la mitad.¹³ Por poner un ejemplo, se habían comenzado a utilizar las *judicial settlement conferences*, reuniones

¹¹ La corriente de pensamiento *Critical Legal Studies* nace en los años 70 en la Universidad de Harvard con la intención de acabar con el normativismo del sistema anglosajón, tal y como apunta BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., págs. 47-78.

¹² Los Estados han ido paulatinamente otorgando derechos socioeconómicos a sus ciudadanos, así como imponiendo obligaciones. Estando la mayoría de las actividades reguladas, la solución de los conflictos se ha trasladado a los tribunales. Sin embargo, los litigios de hoy en día son muchos y muy complejos (reclamaciones de daños y perjuicios por accidentes, conflictos familiares, mercantiles, penales y administrativos), lo que nos lleva a una consecuencia fatal: la congestión y peligro de colapso del sistema judicial.

¹³ Pueden consultarse estos datos y otros de interés en el estudio realizado por DUNGWORTH, TERENCE, PACE NICHOLAS M., *Statistical overview of civil litigation in the federal courts*, The RAND Corporation, Santa Monica 1990.

consistentes en que los jueces, coadyuvaban a los abogados a llegar a un acuerdo a través de la negociación.¹⁴

También habíamos visto como años antes había proliferado la idea del arbitraje no obligatorio (*non-binding arbitration*), que para la década de los 80 era toda una *puerta* del MDC. Este método consistía en derivar a arbitraje los casos civiles de pequeñas cuantías económicas. Si bien esta ADR era similar al juicio propiamente dicho, era un método más flexible procesalmente hablando. Tras la resolución de los árbitros, las partes podían decidir si la aceptaban o decidían ir a juicio. La diferencia de este método con el anterior era que liberaba de trabajo a los jueces.¹⁵

Como no podía ser de otro modo, la mediación en conflictos familiares, sobre todo en cuestiones relativas a divorcios y guardas y custodias, constituía otra *puerta* del MDC. En aquel momento, los divorcios aumentaban sin cesar, y el nivel contencioso y adversarial de los mismos era perjudicial para los menores que habitaban las familias. Más adelante se detallarán las ventajas de este método de resolución de conflictos, pero adelantamos desde este momento que la mediación lograba resoluciones altamente satisfactorias, ya no solo en el ámbito familiar, sino también en litigios civiles dinerarios. Es, por ello, que los Estados comenzaron a legislar a favor de la utilización de este método de resolución de controversias y la mediación fue ganándole terreno al arbitraje.¹⁶

Fuera del ámbito de los tribunales, el mundo empresarial tenía experiencia en la utilización de las ADR, pues el arbitraje obligatorio (*binding arbitration*) llevaba tiempo incluyéndose como cláusula en los contratos del sector industrial. Los conflictos que se generaban en este ámbito, por ejemplo, en el sector de la construcción, requerían que el decisor que emitiera la resolución ostentara un conocimiento técnico de las materias objeto de litigio. Ejemplo del éxito del arbitraje obligatorio es la estructura de resolución de conflictos del famoso *Big-Dig*. Desde los inicios de la obra, se planificó un sistema *multi-door* de resolución de conflictos que destacaba por su flexibilidad, innovación, rapidez y bajo coste. En concreto, trataba de que el conflicto pasara por diversas ADR progresiva y escalonadamente de forma que, si no se solucionaba el conflicto en una primera *puerta*, se ascendía a la siguiente. Las personas que resolvían el caso

¹⁴ Una de las críticas a este método, que entendemos lógica, es que, si bien reduce el número de litigios que llegan a juicio, no proporciona un alivio en la carga de trabajo de los jueces. Ahonda en esta crítica, HENSLER, DEBORAH R., "Our courts, ourselves: how the alternative dispute resolution movement is re-shaping our legal system", *op.cit.*, págs. 360-361.

¹⁵ Se afirmaba además que el arbitraje no ponía en entredicho la imparcialidad y neutralidad de los jueces. En las *judicial settlement conferences*, en cambio, era el mismo juez el que impulsaba el acuerdo que el que ulteriormente resolvía sobre el asunto. Lo apunta, en este sentido, HENSLER, DEBORAH R., "Our courts, ourselves: how the alternative dispute resolution movement is re-shaping our legal system", *op.cit.*, pág. 362.

¹⁶ Una de las ventajas que tiene la mediación con respecto a otros métodos de resolución de conflictos, entre ellos el arbitraje, es que las partes forman parte del procedimiento y le dan solución a su problema. Este aspecto era realmente atractivo ya en sus inicios y, por eso, tuvo tanto éxito en diversos ámbitos.

en las primeras *puertas* eran cercanas al origen del conflicto (ingenieros del proyecto), mientras que los decisores de las últimas *puertas* eran personas más experimentadas y con una visión del conflicto más objetiva (directores del proyecto).¹⁷

No podemos dejar de mencionar el descubrimiento que en la década de los 80 se produjo en el sector empresarial. Se comenzó a experimentar una nueva forma de mediación, basada en la negociación por intereses y en lograr acuerdos *win-win*.¹⁸

Y en este contexto, para la década de los 90, el movimiento ADR había calado en la Administración de Justicia estadounidense, pues ya eran bastantes los Estados que, hubieran adoptado formalmente o no el MDC, impulsaban la utilización de las ADR. Esta integración de las ADR en el sistema de Justicia pasaba por la implementación de programas ADR en los distintos Tribunales Federales en forma de servicios anexos, programas MDC propiamente dichos o incluso la derivación a servicios de ADR externos y puramente privados.¹⁹ También en la doctrina tuvo éxito este movimiento, hasta el punto de que comenzaban a ofertarse posgrados y programas de ADR en las universidades americanas.²⁰

Destacamos, en este sentido, dos leyes federales, en la década de los 90, que proclamaban formalmente la elaboración e instauración de planes para la disminución de gastos de los procedimientos civiles, así como impulsaban la implantación de vías alternativas de solución de conflictos en Tribunales Federales de Distrito y organismos gubernamentales: la *Civil Justice Reform Act* de 1990 (complementada, posteriormente, en 1998 por la *Alternative Dispute Resolution Act*) y la *Administrative Dispute Resolution Act* de 1996. Se culminaba en el año 2001 con la aprobación de la *Uniform Mediation Act*, creada para lograr uniformidad en torno a la regulación de la mediación de los diferentes Estados Federales. Este último texto legal establecía la prohibición de utilizar las informaciones reveladas en el procedimiento de mediación ante los tribunales, así como garantizaba el principio de confidencialidad de la mediación.²¹

¹⁷ Puede estudiarse en profundidad el sistema *multi-door* del *Big-Dig* en EPSTEIN STEDMAN, BARBARA, "A multi-option system helps get to the bottom of *big dig* conflicts", *Negotiation Journal* vol. 15/1999, págs. 5-10.

¹⁸ Gracias a esta forma de negociación basada en intereses, algunos abogados comenzaron a ver ventajas en la mediación de disputas mercantiles complejas. De hecho, les resultaba atractiva la idea de poder acudir a juicio en caso de que la mediación no finalizara con acuerdo. Sin embargo, no quiere ello decir que la mediación desplazara al arbitraje, pues seguía –y sigue– utilizándose como método de solución de litigios, por ejemplo, en disputas entre mercantiles y consumidores o en conflictos entre empresarios y trabajadores.

¹⁹ Así lo detalla PÉREZ MARTELL, ROSA, *Mediación civil y mercantil en la administración de justicia*, Tirant lo Blanch, Valencia 2008, pág. 45.

²⁰ Realiza un listado de los numerosos programas que comenzaron a ofertarse en la época, BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., págs. 51-52.

²¹ Apuntan y profundizan en las leyes federales de la década de los 90, NOLAN-HALEY, JACQUELINE, "International dispute resolution and access to justice: comparative law perspectives", *Journal of Dispute Resolution*, núm. 2/2020, págs. 399-400 y BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., págs. 58-59.

En la actualidad, el panorama estadounidense en la materia resulta estar bastante consolidado, empero podemos reparar en la diversidad y heterogeneidad de programas y formas de implantación de los mismos.²² Las ADR forman parte del sistema de Justicia, sea de forma privada o en conexión con los tribunales. De hecho, se prevé en muchos casos acudir a mediación de forma preceptiva como paso previo a la litigación y se establecen sanciones por su incumplimiento o por incurrir en mala fe. Por ejemplo, en Florida un tribunal puede decidir si un caso, por sus características, es adecuado para resolverse a través de mediación.²³

2.2.2. Estructura del modelo y características

2.2.2.1. Métodos alternativos de resolución de conflictos

Antes de explicar la estructura del sistema en específico, conviene que hagamos una breve referencia a las técnicas de solución extrajudicial de conflictos que existen a nuestro alcance, cada una de las cuales puede constituir una *puerta* del MDC (*puertas* que resultarán alternativas o complemento de la jurisdicción):

A) La negociación

Primeramente, definimos la negociación como un método de prevención de conflictos, más que de solución de controversias. Este método autocompositivo, en definitiva, consiste en utilizar la palabra con la intención de convencer a la otra parte y lograr llegar a un acuerdo. Podemos afirmar que la negociación es el método más frecuente de solución de conflictos. Y lo es porque es habitual que los litigios civiles y mercantiles se resuelvan mediante la negociación entre las partes.

En realidad, no es una *puerta* del MDC en sentido estricto, pues habitualmente la negociación se lleva a cabo en un estadio anterior a que el conflicto surja. Sin embargo, no quiere ello decir que no se utilice como estrategia en cualquier ADR. Por ejemplo, si estamos en una mediación en la que las partes son dos mercantiles y el problema que están tratando es jurídico, es probable que el método que utilicen para llegar a un acuerdo sea la negociación colaborativa. Puede ser habitual, además, que en la negociación intervengan terceros ajenos al conflicto, como pueden ser los abogados de las partes.

Estrategias y estilos de negociación hay en abundancia, pero si hay alguno que destacamos especialmente en este TFG es, en efecto, el estilo de negociación de Harvard. Podemos referirnos a este estilo de negociación de diversas formas: estilo de negociación basado en intereses, negociación colaborativa, *problema-solving method*, estilo de negociación *win-win*,

²² Para conocer de forma resumida el panorama estadounidense en la materia nos remitimos a PÉREZ MARTELL, ROSA, *Mediación civil y mercantil en la administración de justicia*, op.cit., págs. 50-55.

²³ Menciona este ejemplo, acertadamente, CARRETERO MORALES, EMILIANO, *La mediación civil y mercantil en el sistema de justicia*, Dykinson, Madrid 2016, pág. 354.

etc.²⁴ Las bases de la filosofía de esta técnica negociadora son la continuidad de la relación, la credibilidad y la confianza.²⁵ Destacamos como principales características de este estilo de negociación las siguientes:

- Debe separarse el problema de las personas que lo componen. Tengamos en cuenta que cada persona percibe el conflicto y gestiona sus emociones de distinta forma. Por ello, debe fomentarse la comunicación y el diálogo entre las partes. La clave está en ser duro con el problema y blando con las personas.
- Hay que enfocarse en los intereses subyacentes a las posiciones que mantienen las partes: no en qué quieren, sino en por qué lo quieren. Las partes tendrán que ser capaces de identificar los intereses diferentes, compatibles y contrapuestos. En el caso de estos últimos, se establecerá un orden de prioridad por las partes intervinientes en el conflicto, de forma que se producirá el intercambio: una parte podrá “ceder” en alguna cuestión que no sea trascendente para ella, pero sí lo sea para la otra parte.²⁶
- Las opciones a barajar en la negociación deben satisfacer los intereses comunes de las partes. Un método eficaz para ampliar las soluciones posibles es realizar un *brainstorming*.
- Para determinados conflictos en los que no puede lograrse un acuerdo *win-win* es necesario la utilización de criterios objetivos o estándares justos de decisión. Esto ocurre en disputas en las que se debate el precio de algún bien.
- Cada parte debe tener presente cuál es su mejor alternativa si no se alcanza un acuerdo negociado (*Best Alternative to Negotiated Agreement*) (en adelante, *BATNA*). Si negociamos es para obtener un resultado mejor del que obtendríamos si no negociáramos, por eso es sumamente importante conocer cuál es tu alternativa, tú plan B. Del mismo modo, intentar averiguar el *BATNA* de la otra parte es importante para lograr el éxito en la negociación.

B) La mediación

En este punto, nos atrevemos a exponer un análisis de la mediación de elaboración personal. Definimos la mediación como una técnica o mecanismo, de naturaleza voluntaria, de gestión y resolución de conflictos de cualquier tipo y del que cualquier individuo o persona jurídica puede hacer uso, sin tener necesariamente como objetivo o finalidad llegar a un acuerdo. En el procedimiento intervendrá un tercero imparcial, sujeto a su propio estatuto, que coadyuvará a que las partes se comuniquen y propongan soluciones para su conflicto, pero sin intervenir

²⁴ Tratan el estilo de negociación de Harvard, GOLDBERG, STEPHEN B., SANDER, FRANK E.A., ROGERS, NANCY H., *Dispute resolution: negotiation, mediation, and other processes*, Aspen Law & Business, Gaithersburg 1999, pág. 38.

²⁵ Enfatiza los beneficios y las ventajas de este estilo de negociación, BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., págs. 71-72.

²⁶ Utiliza el término “ceder” BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., pág. 72.

personalmente en él y sin posicionarse en favor de ninguna de las partes. Este tercero podría ser desde el juez, un abogado o incluso un psicólogo.²⁷

Son varios los principios que rigen la mediación: la neutralidad, la responsabilidad y protagonismo de las partes, la confidencialidad, el respeto a la persona y su diversidad, la voluntariedad, la imparcialidad, la flexibilidad, la buena fe, la inmediatez del procedimiento y el carácter personalísimo, entre otros. El principio que consideramos fundamental en la mediación es el principio de imparcialidad. En base a este principio, el mediador no toma partido por ninguna de las partes y su función se limita a guiar el procedimiento de la mejor manera posible utilizando las técnicas adecuadas para exponer los intereses y necesidades de las partes en conflicto.

La mediación es el mecanismo de ADR que nos resulta más adecuado para resolver conflictos en los que las partes mantienen una relación, del tipo que sea. Es un procedimiento menos formal que el arbitraje o la litigación en el que las partes toman el control: ellas deciden cuándo comienza y cuándo acaba el viaje.

Son varias las Escuelas que pueden emplearse en mediación. La primera que queremos destacar es la basada en la negociación Harvard que hemos expuesto en el apartado A).²⁸

Cabe destacar adicionalmente la Escuela Circular-Narrativa, la cual resulta muy útil para mediar conflictos que abarcan cuestiones más allá de lo jurídico, como disputas familiares o conflictos en empresas familiares. En el momento en el que aparecen sentimientos, discrepancias emocionales, percepciones del conflicto diferentes entre las partes, falta de *self-empowerment* o falta de legitimación entre las partes creemos que deben utilizarse técnicas de comunicación específicas que la Escuela Circular-Narrativa contempla. En concreto, es un método que permite mejorar la comunicación entre las partes, reforzarlas emocionalmente, reconstruir vínculos... En muchas ocasiones, la raíz del problema está precisamente en la falta de gestión emocional o en la falta de comunicación que se tornan en el surgimiento de un conflicto.

En tercer lugar, señalamos la importancia de la Escuela Transformativa, muy apropiada por el enfoque que realiza de la mediación. Este sistema no pone el énfasis en lograr un acuerdo entre las partes, sino en conseguir un cambio en su relación a través de la utilización de técnicas como la del reconocimiento (*empowerment*) y la revalorización. En esta Escuela se ve el conflicto como una oportunidad de mejora y prosperidad, como un espacio de crecimiento.

²⁷ Además de los terceros mencionados, pueden serlo otros expertos, como claramente expone BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., pág. 75.

²⁸ Vid. apartado 2.2.2.1.A) de este documento.

Digamos que las ventajas y los objetivos de la mediación dependen directamente del conflicto que se esté tratando. El mediador, atendiendo a las cuestiones que puedan estar impidiendo el acuerdo, intentará favorecer el intercambio de información entre las partes, suministrarles nueva información, ayudar a entender el punto de vista del otro, facilitar la expresión de emociones, cambiar la perspectiva de la discusión (desde el pasado al futuro), estimular a las partes para crear opciones de acuerdo creativas, etc.²⁹

No obstante, hay ciertos aspectos de la mediación que son comunes, independientemente de la Escuela que se emplee. En este sentido, es un procedimiento más rápido y barato que la jurisdicción. Es también, por supuesto, menos adversarial que la litigación o el arbitraje.

C) El arbitraje

El arbitraje propiamente dicho viene a asemejarse a la jurisdicción al ser un método de solución de disputas heterocompositivo.³⁰ Las partes presentan en una fase de prueba sus argumentos ante un tercero, el árbitro, que emitirá una resolución –el laudo arbitral–. Sin embargo, existen diferencias entre ambos procedimientos. Primero, el árbitro puede ser elegido y el juez no. Además, la vista (*hearing*) suele ser más informal en el arbitraje y las normas aplicadas a la prueba practicada son menos estrictas, por lo que se convierte en un procedimiento más rápido, más barato y más flexible que la litigación. Este método surge también por sus otros beneficios como la confidencialidad, la informalidad, la flexibilidad del procedimiento, su bajo coste y la rapidez en emitir la resolución.

Los árbitros suelen ser abogados voluntarios o jueces jubilados. Es interesante que en EEUU existen organizaciones sin ánimo de lucro proveedoras de listas de árbitros profesionales con experiencia en diversas materias, como la *American Arbitration Association* o el *Center for Public Resources*.³¹

²⁹ Recogen un listado de las ventajas que la mediación nos reporta, GOLDBERG, STEPHEN B., SANDER, FRANK E.A., ROGERS, NANCY H., *Dispute resolution: negotiation, mediation, and other processes, op.cit.*, pág. 123.

³⁰ Literalmente en este sentido, BARONA VILAR, SILVIA, *Arbitraje y justicia en el siglo XXI*, Thomson Civitas, Navarra 2007, pág. 47: “En ambos casos existe una trilogía conceptual necesaria para su actuación”, que nosotros resumimos en 1) unos órganos que imponen la decisión, 2) unas partes integrantes del conflicto con posiciones contrapuestas y 3) un mecanismo a través del cual se ejerce la función heterocompositiva.

³¹ Aunque no deben dejar de mencionarse algunos aspectos negativos de la existencia de esas listas, como puede ser que las partes tienden, en ocasiones, a buscar un árbitro que esperan satisfará sus intereses, o que en ocasiones es difícil encontrar un árbitro competente. En otros casos, puede ser que la celeridad del arbitraje suponga un impedimento para la atención debida que requiere la prueba o incluso puede ocurrir que la obligatoriedad del laudo no permita a los tribunales remediar una decisión tomada erróneamente (al margen de que hay determinadas circunstancias en las que sí puede denegarse la decisión de un árbitro si la misma se ha debido a un acto de corrupción, alguna parte ha sufrido indefensión o el árbitro se ha excedido de su ámbito competencial). Estas consideraciones y otras se tratan en GOLDBERG, STEPHEN B., SANDER, FRANK E.A., ROGERS, NANCY H., *Dispute resolution: negotiation, mediation, and other processes, op.cit.*, págs. 234-237.

Este mecanismo ha sido el procedimiento tradicional de solución de conflictos mercantiles e industriales en los EEUU, y razón de ello es que los empresarios siempre han preferido que un tercero imparcial, experto en el ámbito de su actividad económica, dé solución a los conflictos que se suscitan en su empresa, aplicando los usos mercantiles del sector en concreto. A ello se someten a través de una cláusula contractual, normalmente antes de que el conflicto se produzca.

Como decíamos, las mercantiles optan muchas veces por el arbitraje por su rapidez. De acuerdo a un estudio realizado por la *International Chamber of Commerce*, la duración del arbitraje desde el inicio hasta su finalización es, de media, de 8 meses, esto es, 40 veces más rápido que un proceso judicial civil.³²

El arbitraje, en esencia, es privado, diseñado y elegido voluntariamente por las partes para satisfacer sus necesidades. La resolución que habitualmente se emite suele ser vinculante. Sin embargo, pueden las partes pactar que la resolución del árbitro no sea vinculante, con la ventaja de que podrían acudir ulteriormente a un proceso judicial a resolver el conflicto.

Además de lo anterior, debemos mencionar que incontables Tribunales Federales de Distrito en EEUU imponen esta *puerta* –el arbitraje– como primera vía para resolver casos civiles (*court-annexed arbitration*).³³

D) Sistemas híbridos

Si bien las ADR mencionadas –negociación, mediación y arbitraje– son los métodos no jurisdiccionales de resolución de conflictos más habituales, en ocasiones necesitamos procedimientos que se adecúen mejor a las características del caso que queremos tratar, por lo que puede ser preferible utilizar una combinación de métodos en los que puede intervenir incluso la jurisdicción. Algunos de los existentes son:

- *Med-arb*. Como puede intuirse, este método combina la mediación y el arbitraje, que funcionan en forma de dos instancias. Si no se llega a un acuerdo en la primera (mediación) se acude a la segunda (arbitraje). Ambos procedimientos están dirigidos por la misma persona, que está facultada para ser mediador y árbitro. La principal ventaja que vemos en esta combinación, frente a la utilización de los mecanismos de forma independiente, es que el tercero neutral (mediador y árbitro) posee probablemente todo el conocimiento necesario del caso para emitir una

³² Apunta MALACKA, MICHAL, “Multi-door courthouse established through the European mediation directive?”, *International and Comparative Law Review*, núm. 1/2016, págs. 132-133.

³³ Matiza BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., págs. 85-86, que materias como el “derecho de familia, menores, las class actions y, en general, todas las acciones tendentes a la obtención de una condena no pecuniaria” están expresamente excluidas de la *court-annexed arbitration*.

resolución en segunda instancia, evitándose las partes tener que decidir de nuevo sobre la elección de un árbitro y un nuevo procedimiento explicando el conflicto.³⁴

- *Minitrial*. Normalmente se acude a él para solucionar conflictos empresariales. Se trata de una simulación de juicio, privado y consensual, basado en una presentación que realizan los abogados a los representantes empresariales de cada parte. Tras las exposiciones, los representantes, en privado, intentan llegar a un acuerdo. Si no lo logran, un tercero neutral elegido por las partes emite su opinión en el extremo del resultado que obtendrían si litigaran. Lo que más nos llama la atención de este método es su flexibilidad procedimental.³⁵

- *Early Neutral Evaluation*. Esta ADR trata de proporcionar una valoración del caso por un experto neutral, que normalmente suele ser un letrado elegido por el tribunal. Las partes del conflicto le realizan una breve exposición del caso y el tercero les proporciona la apreciación o valoración que considere. Si el caso no finaliza con acuerdo, la valoración realizada será totalmente confidencial y el tercero neutral ayudará a las partes a simplificar el caso para que puedan manejarlo más eficazmente en un ulterior proceso judicial.

2.2.2.2. Navegando por el multi-door courthouse

A partir de este momento, ahondamos en la descripción del MDC. Las razones por las que creemos que este sistema se comienza a expandir al continente europeo y también a nuestro país son, primero, su capacidad para proporcionar respuestas eficaces a los retos de las sociedades modernas, realidad que el sistema jurisdiccional tradicional no es capaz de afrontar por sí solo; y, segundo, porque entendemos que es un sistema fácilmente adaptable a los

³⁴ Tal y como mantienen GOLDBERG, STEPHEN B., SANDER, FRANK E.A., ROGERS, NANCY H., *Dispute resolution: negotiation, mediation, and other processes, op.cit.*, págs. 275-277, puede verse como una desventaja el riesgo de que las partes no actúen de forma transparente ante el mediador por temor a que este utilice la información que le han transmitido para la emisión de su veredicto si ulteriormente se convierte en árbitro. Además, debe tenerse en cuenta que son métodos en los que los hechos se evalúan de forma distinta, por lo que puede ocurrir que el mediador haya recibido información que deba obviar si se convierte en árbitro posteriormente, y esta cuestión puede ser complicada de gestionar. Puede también ocurrir que cada parte trate en la mediación de convencer al mediador de su postura, a sabiendas de que será él el árbitro. Por eso, existe también la combinación entre la mediación y la *advisory arbitration*, muy eficaz en el ámbito laboral (el mediador que se convierte en árbitro opina sobre la mejor solución a la que podrían llegar las partes y estas pueden decidir acudir a un arbitraje liderado por otro tercero neutral).

³⁵ Describen este método GOLDBERG, STEPHEN B., SANDER, FRANK E.A., ROGERS, NANCY H., *Dispute resolution: negotiation, mediation, and other processes, op.cit.*, págs. 281-286. Además, también señalan la existencia del *Summary Jury Trial*, una adaptación del *Minitrial*, que sirve para casos en los que las partes desean aproximarse a lo que sería una decisión real de un jurado, siendo esta impredecible por el tipo de caso de que se trata. El jurado, sin tener conocimiento de que su decisión es consultiva y no vinculante, emite su veredicto como si de un caso real se tratara. Posteriormente, las partes negocian, no pudiendo ser el veredicto del jurado utilizado como prueba en un ulterior proceso judicial.

intereses populares y está dotado de los mecanismos para dar respuesta a las necesidades ciudadanas –jurídicas o no–.³⁶

En efecto, el MDC funciona de forma que, cuando una disputa llega a los juzgados, un funcionario o el propio juez deriva el mismo al método más adecuado para su solución. En concreto, SANDER menciona que las ADR pueden proporcionar en algunas disputas soluciones más efectivas que las resoluciones de los tribunales. Sin embargo, es necesario conocer cada método en específico para poder tomar una decisión sobre qué conflictos deben resolverse mediante los tribunales y cuáles deben acudir a un procedimiento alternativo. En efecto, la toma de esta decisión no es más que la adecuación del conflicto al procedimiento, por lo que podemos confirmar que el MDC es el sistema óptimo de procesamiento de los conflictos.

Pues bien, dentro de la estructura del MDC: ¿cómo encontramos la *puerta perfecta*?

Cuando un conflicto ingresa en el MDC, lo primero que debe preguntarse el personal de derivación (el propio tribunal o un servicio de profesionales que trabajan dentro del tribunal) es ¿en qué fase se encuentra el problema? Creemos, con inspiración en el trabajo de SANDER, que dependiendo de la etapa en la que el conflicto se encuentre, el método adecuado para su solución puede variar de manera significativa. Puede que el conflicto sea inminente, o puede que ya se haya producido, por lo que debemos observar las ADR disponibles y ver las ventajas y los inconvenientes que reportan cada una de ellas.

De este primer análisis inferiremos si es adecuado acudir a las ADR, a una combinación de ellas o es conveniente acudir a juicio. Al mismo tiempo, debemos analizar varios factores que nos ayudarán a orientarnos hacia la *puerta* adecuada. Estos factores se denominan *criterios de selección (screening criteria)* y es esencial que los analicemos en cada caso, pues nos guían en el procedimiento de emparejamiento de los conflictos con sus métodos de resolución más apropiados:

- *La naturaleza del conflicto.* Hay conflictos que, por su propia naturaleza, requieren un órgano de decisión que se ajuste de manera eficaz al mismo. Puede ser que no sea adecuada, por tanto, la solución tradicional de *win-lose* adoptada por los tribunales.

- *La relación entre las partes del conflicto.* Tengamos en cuenta que, si las partes de un conflicto quieren mantener su relación a largo plazo, posiblemente prefieran participar en la decisión final y no que un tribunal tome la decisión por ellas.

³⁶ Mantiene que el MDC es un sistema directamente vinculado con las necesidades ciudadanas, ABDUL HAMID, NOR 'ADHA, NURHAFIZA RAJA ABDUL AZIZ, TUAN, HAFIFI HASSIM, MOHAMAD, "The setting and matching of alternative dispute resolution (ADR) mechanisms: the compatibility with disputes", *International Journal of Academic Research in Business and Social Sciences*, vol. 11/2021, pág. 1337.

- *La cuantía que se debate en el conflicto.* Debemos considerar que litigios de cuantías reducidas no deberían llegar a los tribunales para no ocupar recursos materiales y humanos de los mismos (que los jueces ocupen gran parte de su tiempo en resolver estos conflictos resulta antieconómico). La solución más rápida y sencilla para estos conflictos se logra mediante la negociación o la mediación.

- *El coste del procedimiento.* Habrá que tener en cuenta, en el conflicto concreto, el coste de la litigación. Comparando esta cuantía con el coste de los métodos ADR, podemos tomar una decisión del procedimiento al que acudir.

- *La rapidez.* SANDER establece que las ADR proporcionan una solución más rápida que la litigación, cuestión que siempre es deseada por las partes integrantes de la disputa. En ocasiones, esa rapidez es incluso necesaria por la urgencia que requiere solventar el asunto.

En lo que a la elección del procedimiento se refiere, estamos de acuerdo con SANDER en que no debemos realizar una interpretación restrictiva del *matching* entre conflictos y mecanismos ADR. En este sentido, si habiendo considerado todas las características del conflicto, así como los métodos disponibles para su solución, nos decidimos por utilizar un ADR y durante el procedimiento creemos que otro surtiría mejor efecto, podemos cambiar de método.

Más importante aún nos parece comprender la dualidad de adecuar o ajustar el conflicto a un ADR o un ADR al conflicto. Podríamos pensar que lo lógico es mantener estáticas las ADR y ajustar los conflictos a las mismas. En cierta medida esto es lo más práctico; sin embargo, es interesante realizar la observación desde la perspectiva contraria: ¿podrían las ADR adecuarse a los conflictos? Perfectamente. De hecho, nos parece muy acertada esta segunda aproximación. Si bien en la mayoría de casos derivaremos los conflictos a los métodos estándares, creemos que existen conflictos en los que es necesario hacer matizaciones en el diseño del método de ADR adjudicado para adecuarlo al caso concreto. Imaginémos un conflicto empresarial en el que el objeto del litigio trata sobre cuestiones técnicas y personales (existe una relación mercantil consolidada). Si intentáramos una mediación y las partes no obtuvieran acuerdo, probablemente acabarían en los tribunales y un juez no podría dar respuesta a todas sus preocupaciones. Pues bien, podría ser beneficioso en este caso amoldar la *puerta* que ya tenemos (la mediación) para convertirla en un med-arb o en una mediación-*advisory arbitration*.

En este sentido, consideramos muy adecuada la guía que SANDER y ROZDEICZER establecen en "Matching Cases and Dispute Resolution Procedures: Detailed Analysis Leading to a Mediation-Centered Approach". En el artículo explican los pasos indispensables para encontrar el mecanismo de ADR perfecto: primero, debemos conocer los objetivos de las partes; segundo, estudiaremos las características de cada uno de los mecanismos, del conflicto en cuestión (aquí entran en juego los *criterios de selección* que hemos explicado) y de las propias partes; y, tercero,

debemos conocer cada ADR en específico para superar las barreras que durante el procedimiento puedan producirse y que impidan una resolución efectiva.

Tengamos presente lo importante de conocer lo que las partes desean conseguir a través de algún medio de ADR. Si las partes de un conflicto quieren que el mismo se solucione de manera rápida y quieren conservar la privacidad del mismo, a la vez que mantener su relación a largo plazo y minimizar los costes, los procedimientos que mejor se ajustarán a sus deseos serán la mediación o el *minitrial*. Si, por el contrario, el deseo de las partes es la opinión de un tercero, la publicidad de la decisión, así como tener en cuenta las resoluciones obtenidas en casos semejantes, sin duda los mejores medios serán el juicio o el arbitraje. Del mismo modo, habrá partes que prefieran una solución rápida y privada, minimizar los costes, obtener la opinión de un experto neutral y mantener el control del procedimiento, por lo que acudir al *early neutral evaluation* podría ser, *a priori*, lo más adecuado. Todos estos deseos habrá que tenerlos en cuenta para saber qué técnicas o mecanismos, por sus propias características, se ajustan o no a los objetivos de las partes.³⁷

En definitiva, lo más interesante de realizar este viaje no es el resultado que se obtenga (que sería el ADR que convendría utilizar), sino haber navegado por todos los mecanismos y haber indagado en los objetivos e intereses de las partes.³⁸

De forma análoga a lo anterior, creemos necesario dar respuesta a unas preguntas que nos ayudarán a analizar las características de las ADR que existen a nuestro alcance: ¿buscamos un método que conserve las buenas relaciones entre las partes y/o los abogados?, ¿queremos un mecanismo que facilite el perdón entre las partes?, ¿nos gustaría un procedimiento con el que sea más fácil llegar a un acuerdo? Si nuestra respuesta a estas preguntas resulta ser afirmativa, probablemente nos convenga acudir a la mediación o al *minitrial*; en cambio, si la respuesta es negativa, conviene atender a otros métodos, como el arbitraje o el proceso judicial.

No debemos olvidarnos, como decíamos, de las características del conflicto concreto que nos ocupa. Hay conflictos que, por su propia naturaleza, permiten un acuerdo satisfactorio de los intereses de ambas partes, las que, además, logran una solución que no se habían planteado anteriormente, en muchas ocasiones obtenida tras la práctica de un *brainstorming*.³⁹ Tengamos en cuenta que esto solamente ocurre en circunstancias en las que las partes pueden tomar

³⁷ Manifiestan la importancia de analizar los objetivos que las partes quieren lograr con el procedimiento de ADR, SANDER, FRANK E.A., ROZDEICZER, LUKASZ, "Matching cases and dispute resolution procedures: detailed analysis leading to a mediation-centered approach", *Harvard Negotiation Law Review*, vol. 11/2006, págs. 5-10.

³⁸ Concretamente, exponen un método para averiguar el procedimiento de ADR óptimo que se basa en la obtención de determinadas puntuaciones en función de requisitos específicos, SANDER, FRANK E.A., ROZDEICZER, LUKASZ, "Matching cases and dispute resolution procedures: detailed analysis leading to a mediation-centered approach", *op.cit.*, págs. 5-19.

³⁹ Puede estudiarse la técnica del *brainstorming* en FISHER, ROGER, URY WILLIAM L., *Getting to yes: negotiating agreement without giving in*, Penguin Books, New York 1991, págs. 60-63.

control de su problema y construir su propia solución “agrandando el pastel”.⁴⁰ Para saber si esta circunstancia puede darse en el caso concreto debemos atender a diversos indicadores: ¿existe entre las partes un deseo de cooperación?, ¿se palpa una intención de confiar en la otra parte? Si la respuesta a nuestras preguntas es afirmativa, posiblemente tengamos altas probabilidades de alcanzar un acuerdo que agrande el pastel, siendo la mediación el medio idóneo para conseguirlo. No obstante, si nos encontramos, por ejemplo, con que las partes tienen en mente litigar o existe información relativamente sensible que podría entorpecer la mediación, puede que el conflicto no sea el idóneo para alcanzar una solución creativa.

Por supuesto, debemos responder a la pregunta de ¿qué relación existe entre las partes? Más allá de que el propio mantenimiento de la relación entre las partes puede ser uno de los objetivos de las mismas, la relación que efectivamente existe entre ellas puede llegar a condicionar el resultado del procedimiento.⁴¹ Cuando se trata de conflictos con componente relacional muy fuerte, una mala relación entre las partes puede dificultar el acuerdo entre las mismas.

Como decíamos, debemos asimismo conocer los impedimentos de cada ADR. En este sentido, hay mecanismos que, por sus propias características, facilitan el acuerdo. La mediación es muy apropiada para superar la mala comunicación entre las partes o para expresar emociones, intereses o miedos, pues las técnicas que el mediador utiliza provienen en gran parte de la psicología.⁴² En el otro extremo, las sentencias judiciales sirven, por su propia naturaleza, para la aplicación estricta de la ley –no facilitan la comunicación entre las partes, sino que sirven para imponer el resarcimiento de un daño causado–. De hecho, la litigación –también el arbitraje–, finaliza con una resolución que no permite incorporar ideas creativas de las partes.

La mediación, por su propia naturaleza, resulta posiblemente la *puerta* preferida como una primera instancia para resolver cualquier conflicto de tipo civil, tanto por el servicio que proveen los profesionales como por los resultados que pueden conseguir las partes. En efecto, la mediación ofrece determinadas ventajas que no ofrecen otras ADR. Pareciera incluso que el acceso a la *puerta* de mediación da acceso a otras *puertas* dentro de ella porque los estilos que el mediador puede adoptar son muy variados. Es, en todo caso, un método que mantiene un ambiente distendido entre las partes, es facilitador de acuerdos creativos y propicia la resolución eficiente de los conflictos. Además, es un mecanismo que permite buenos canales de

⁴⁰ Esta expresión se utiliza en el estilo de negociación de la Escuela de Harvard y viene a significar que las propias partes, al ser dueñas de la solución de su conflicto, pueden multiplicar las opciones de acuerdo posibles de una forma creativa.

⁴¹ Concretamente, explican SANDER, FRANK E.A., ROZDEICZER, LUKASZ, “Matching cases and dispute resolution procedures: detailed analysis leading to a mediation-centered approach”, *op.cit.*, pág. 13, que la relación que mantienen los abogados de las partes, así como el estilo de negociación que utilizan, condiciona la relación entre las partes y la elección del procedimiento de ADR más adecuado.

⁴² No obstante, si la mala relación entre las partes se basa en un abuso de poder de una sobre la otra, será más adecuado acudir a un ADR con el que se obtenga una resolución basada en derechos de las partes, y no en sus intereses.

comunicación, fomenta el perdón y garantiza la confidencialidad. Por todo ello, creemos que la mediación debería ser, mayoritariamente, la primera *puerta* del MDC.

2.2.3. El proyecto *multi-door* del Distrito de Columbia

Probablemente, uno de los ejemplos más clarificadores y realistas de un programa *multi-door* es el implantado en el Tribunal Supremo (en adelante, TS) de Washington, D.C en 1985. Este programa comenzó como un experimento, y cuatro años después se declaró todo un éxito y comenzó a funcionar como una división propia del Palacio de Justicia.

Son varios los servicios que incluye la División de Resolución de Disputas (*Multi-Door Dispute Resolution Division*), que han ido incorporándose en el programa progresiva y paulatinamente. Primero se implantó el procedimiento de *Intake and Referral*, a través del cual especialistas en resolución de disputas se encargan de asistir a los ciudadanos y aconsejarles sobre los procedimientos de solución de conflictos que tienen a su alcance. Esto se hace a través de una entrevista con el cliente donde se discuten las características del caso. En efecto, es trabajo de los especialistas determinar cuándo un caso encaja en una ADR. Si no logran mediar, se aconseja interponer la demanda correspondiente. Destacamos que el año 2019 más del 99% de los casos que se derivaron a mediación finalizaron con acuerdo.

Posteriormente, fue incorporado el *Small Claim Program*, en el que mediadores ayudan a las partes a alcanzar acuerdos *win-win* en litigios cuyo objeto versa sobre cuantías iguales o inferiores a 25.000 dólares estadounidenses. En 2019, el 58% de las demandas de este calibre eran solucionadas a través de la ayuda de un mediador.

También fue implantado el *Family Mediation Program*, diseñado para tratar casos de divorcios, custodias, derechos de visitas, liquidación de regímenes económico matrimoniales, etc. En el seno de este programa, la mediación se utiliza habitualmente como primer paso a cualquier ulterior demanda judicial, o incluso una vez que el proceso judicial ha comenzado.

Como no podía ser de otro modo, existe el programa de *court-annexed, non-binding arbitration* desde 1987. La duración media del arbitraje en este programa dura 120 días, y los árbitros suelen ser abogados o jueces jubilados.

Observado el éxito del programa, y con la intención de seguir fomentando el uso de las ADR y de reducir los casos civiles pendientes del tribunal, se fueron probando otros experimentos.⁴³

En la actualidad, cuando un juez lo determina, el caso es derivado al departamento de *Intake and Referral* para derivarlo a su vez a la *puerta* idónea. El personal de la División se compone de

⁴³ El Settlement Week logró incorporar la mediación en conflictos civiles que se hallaban ya inmersos en el proceso judicial. La sorpresa de esta innovación fue su gran éxito, pues logró el acuerdo en más de la mitad de los casos. Así, la mediación logró adentrarse en la solución de conflictos más complejos.

28 personas empleadas y alrededor de 200 voluntarios que trabajan en múltiples ámbitos a través de diversos programas: programa de ADR en casos civiles, programa de mediación en litigios de pequeñas cuantías, programa de mediación en conflictos entre arrendadores e inquilinos, programa de mediación en materia tributaria y sucesoria, programa de mediación en materia de familia, programa de mediación en materia de protección de menores y programa de información para la comunidad y derivación.

Las principales funciones de los empleados son la gestión de los casos y las formaciones y evaluación de los voluntarios. Los voluntarios, por su parte, son personas muy profesionales y experimentadas en las diversas materias sobre las que pueden versar los conflictos y se dedican a proporcionar los servicios de ADR. Están muy comprometidas con el programa, aportan un nivel de rendimiento muy elevado y proporcionan sus servicios a los ciudadanos del Distrito de Columbia de forma casi gratuita.⁴⁴ En función de los resultados que los voluntarios van obteniendo, cada dos años se renueva una parte de la plantilla.

En definitiva, consideramos que el proyecto es todo un éxito, pues ha logrado que la sociedad deposite su confianza en estos métodos y es una gran ayuda para reducir la carga de trabajo de los jueces. De hecho, los resultados estadísticos respaldan nuestra opinión. Por ofrecer al lector una panorámica de los mismos, presentamos a continuación datos de mediaciones en conflictos de comunidades, mediaciones familiares, mediación en protección de menores, mediación civil, mediación de cuantías monetarias reducidas y mediación en materia tributaria. En concreto, el porcentaje de alcanzar un acuerdo ha sido, en el año 2019, del 81%, 41%, 94%, 33%, 58% y 67%, respectivamente. En términos de satisfacción –satisfacción tanto con la técnica empleada, como con el resultado obtenido–, de los 7.000 casos que se han gestionado, en la mayoría de los ámbitos de actuación se obtiene un porcentaje entre el 70% y el 99%.

3. POTENCIALIDADES DEL *MULTI-DOOR COURTHOUSE* EN LA ACTUALIDAD Y RETOS DE FUTURO

3.1. ¿Qué ventajas presenta el modelo *multi-door*?

Nos preguntamos en este punto qué efectos favorables tendría la incorporación del modelo *multi-door* en Europa y, por supuesto, en España. Pues bien, tras el análisis realizado en el epígrafe anterior, resumimos en el presente sus potencialidades en tres: acceso a la Justicia, modernización del sistema judicial y satisfacción ciudadana.

Si bien más adelante profundizaremos en esta idea, el modelo *multi-door* se presenta como la alternativa que reconfigura el Poder Judicial estatal con el objetivo de hacer de la Justicia un derecho más accesible para los ciudadanos. Y, en este sentido, defendemos que tal derecho debe ser entendido en sentido amplio, comprendiéndose en el mismo los métodos

⁴⁴ La cantidad monetaria que reciben del TS es muy reducida.

jurisdiccionales y extrajurisdiccionales de solución de disputas. El MDC, en efecto, es proveedor de un abanico de procedimientos extrajurisdiccionales de los que surgen acuerdos. Ello resulta beneficioso para la ciudadanía, así como para el sistema de Justicia en su conjunto.⁴⁵

Continuamos destacando que una sociedad cada vez más moderna desarrolla a su vez conflictos distintos a los tradicionales, detentando los actuales muchos más vértices y mayor complejidad. Ello es debido a que vivimos inmersos en constantes cambios tecnológicos, culturales, económicos y políticos. Como consecuencia de ello, nuestra jurisdicción tradicional es incapaz de ofrecer respuestas eficaces a todos los problemas que surgen a nuestro alrededor, atreviéndonos a sostener que resulta en muchos casos inoperante. Es por eso que, erigiéndose como necesaria la modernización del sistema de Justicia y una nueva e innovadora oferta de solución de controversias, el *multi-door* resulta la mejor alternativa posible para adecuarnos a la realidad del momento. No resultarán beneficiados únicamente los ciudadanos, sino que este nuevo sistema ofrece a todos los operadores jurídicos más campos de visión en el día a día de su profesión, con el correspondiente aumento de la motivación para efectuar su cometido.

A su vez, el imparable cambio del mundo actual que acabamos de mencionar, además de brindarnos problemas interpersonales de dificultad grandiosa, nos ofrece una cantidad de litigios sin precedentes. Llegan a los tribunales problemas de los ciudadanos que nunca tendrían que haber llegado. Esta realidad la describe perfectamente el Magistrado PASCUAL ORTUÑO como “litigiosidad impropia de los tribunales”. Vivimos en una continua intensificación de la conflictividad, a nivel internacional y nacional. Ello no lleva sino a una ineficacia del sistema judicial en su conjunto, hallándose los jueces en una imposibilidad de resolver a tiempo las controversias que se les presentan. El MDC ofrece una reducción del trabajo de los jueces, contribuyendo al mismo tiempo a evitar litigios innecesarios, lo que a su vez desemboca en una mayor eficiencia y productividad en la ejecución de la labor de los tribunales, con la consecuente reducción en la pérdida de tiempo y dinero de las partes.

Con el MDC la ciudadanía obtiene el ahorro en tiempo y en costos que tanto anhela, a la vez que se le proporcionan vías más informales (y menos competitivas) que el proceso judicial para la solución de sus controversias, así como se le integra como participante de la configuración y desarrollo del método elegido. En consecuencia, aumenta la satisfacción de los usuarios y, con ello, las probabilidades del cumplimiento voluntario del acuerdo alcanzado.

De igual forma, este nuevo sistema ofrece una visión no solo de solución de problemas, sino de aprendizaje. Creemos que, en el trasfondo de las *puertas*, al tiempo que se ponen medios reales para finalizar con la controversia existente, se lanza un mensaje al ciudadano que va más

⁴⁵ Al respecto, realiza esta afirmación MALACKA, MICHAL, “Multi-door courthouse established through the European mediation directive?”, *International and Comparative Law Review*, *op.cit.*, pág. 128.

allá de su conflicto actual, pues asiste inconscientemente a una enseñanza de técnicas de gestión del conflicto que le facilitarán su vida diaria en el futuro. En definitiva, el modelo MDC garantiza una mayor estabilidad social.⁴⁶

⁴⁶ No dejan de sorprendernos, sin embargo, los temores que se trasladan desde la doctrina con respecto a este modelo y, en general, sobre el uso de las ADR. En concreto, afirma BARONA VILAR, SILVIA, "Integración de la mediación en el moderno concepto de "access to justice": luces y sombras en Europa", *Indret: revista para el análisis del Derecho*, núm. 4/2014, págs. 24-27, que esta nueva visión de la justicia puede conllevar riesgos como una mayor desigualdad entre las partes del conflicto. También manifiesta que asistimos nada más y nada menos que a una privatización de la justicia a nivel mundial por razones pura y únicamente económicas.

3.1.1. Un breve análisis de datos

A partir del estudio *National symposium on court-connected dispute resolution research: a report on current research findings-implications for courts and future research needs*, pretendemos ofrecer en las Tablas 1 y 2 un panorama real de las conclusiones obtenidas en programas MDC existentes en EEUU.

RESULTADOS OBTENIDOS EN LOS PRIMEROS PROGRAMAS MULTI-DOOR COURTHOUSE				
<i>ESTUDIO</i>	<i>UBICACIÓN</i>	<i>CUESTIONES MÁS RELEVANTES PLANTEADAS</i>	<i>CASOS EXAMINADOS</i>	<i>CONCLUSIONES GENERALES</i>
<i>Multi-Door Dispute Resolution Centers Phase I: Intake and Referral Assessment Executive Summary Final Draft (1986)</i>	Washington, D.C. Houston, Texas Tulsa, Oklahoma	<ul style="list-style-type: none"> - Desarrollo e implementación de los tres primeros programas MDC - Evaluación del procedimiento - Resultado de los sistemas de admisión y derivación - Evaluación de la satisfacción de los usuarios 	Más de 1.200	<ul style="list-style-type: none"> - Los programas se han establecido satisfactoriamente en las tres ciudades - Los procedimientos de admisión y derivación de casos han resultado efectivos - Más del 40% de los casos se ha podido resolver en la primera instancia de los programas (<i>intake process</i>) - En el 90% de los casos los usuarios han quedado plenamente o parcialmente satisfechos - El 92% de los usuarios usaría el servicio de nuevo - El 43% de los casos se ha resuelto durante las entrevistas de seguimiento del caso
<i>Evaluation of the Phase I Settlement Plan at DC Superior Courts (1990) Civil Dispute Resolution Program: A Survey of Program Participants</i>	Washington, D.C.	<ul style="list-style-type: none"> - Evaluar la ratio de acuerdos alcanzados dependiendo de las características de los casos/partes/implicación del mediador... 	817	<ul style="list-style-type: none"> - En el 59% de los casos en los que se iba a realizar una mediación: <ul style="list-style-type: none"> - El 24% se resolvió antes de acudir a la mediación - El 35% se resolvió gracias a la mediación - El 25% no llegó a acuerdo - En conflictos sobre daños patrimoniales (el 16% de los casos) se alcanzó el acuerdo en un 47% de los casos - En conflictos de materia contractual (el 25% de los casos) se alcanzó el acuerdo en un 42% de los casos - En conflictos sobre daños personales (el 54% de los casos) se alcanzó el acuerdo en un 38% de los casos - La cuantía de las reclamaciones monetarias influye en las ratios de acuerdos alcanzados: <ul style="list-style-type: none"> - < 10.000 \$ → 52% - 10.000 \$ - 50.000 \$ → 47% - 50.000 \$ - 100.000 \$ → 43% - 100.000 \$ - 500.000 \$ → 39%

<p><i>Middlesex Multi-Door Courthouse Evaluation Project Final Report (1992)</i></p>	<p>Cambridge, MA</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Comparación de resultados en la gestión de casos ante el MDC y ante los tribunales tradicionales para obtener: <ul style="list-style-type: none"> - Evaluación de la efectividad del programa MDC, así como de la selección y derivación a las <i>puertas</i> - Rentabilidad - Satisfacción de los usuarios - Duración de los procedimientos 	<p>Más de 2500</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Las ratios de acuerdos alcanzados aumentan significativamente cuando hay contacto entre el mediador y las partes antes de iniciar el procedimiento y cuando el mediador tiene conocimientos específicos en la materia objeto del litigio - Los usuarios del MDC quedan más satisfechos que los usuarios de los tribunales tradicionales - Más del 90% de los usuarios del MDC considerarían volver a usarlo de nuevo - En el proceso tradicional ante el tribunal los abogados dedican un 25% más de tiempo que en el MDC - Resulta más rentable para usuarios y profesionales jurídicos el uso del MDC que la litigación tradicional - La duración media del procedimiento, desde su llegada al programa hasta alcanzar el acuerdo, es similar en ambos - En el MDC el tiempo que hay, entre que el caso se deriva a la <i>puerta</i> concreta hasta el acuerdo/derivación al tribunal, es de 34 días de media - Entre un 93% y un 98% de los participantes piensa que el profesional al que fueron derivados era adecuado para el caso concreto
<p><i>Middlesex Multi-Door Courthouse Annual Report (1992)</i></p>	<p>Cambridge, MA</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Procesamiento de casos en la Corte Suprema y porcentajes de acuerdos alcanzados 	<p>973</p>	<ul style="list-style-type: none"> - De los 604 casos que pasaron por el filtro para ser derivados a alguna <i>puerta</i>: <ul style="list-style-type: none"> - El 9% alcanzó un acuerdo sin llegar a iniciar el método específico - El 61% inició algún mecanismo ofertado por el MDC - El porcentaje de llegar a acuerdo aumenta cuando los casos son filtrados en vez de derivados
<p><i>Civil Case Mediation and Comprehensive Justice Centers: Process, Quality of Justice, and Value to State Courts (1992)</i></p>	<p>Burlington County, NJ</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Evaluación de la calidad de la Justicia - Sensación de justicia en el medio utilizado - Impacto de la mediación en conflictos de pequeñas cuantías y en otros casos civiles 	<p>397</p>	<ul style="list-style-type: none"> - La mediación en litigios de pequeñas cuantías ha resultado justa y efectiva - Los participantes en mediaciones presentan una significativa mayor sensación de justicia con el mediador, así como con el resultado alcanzado, que los participantes en procedimientos heterocompositivos - El 55% de los casos mediados alcanzó un acuerdo - En los casos en los que los demandados admiten algún tipo de responsabilidad es más probable alcanzar un acuerdo que en los que esa responsabilidad se niega - En los acuerdos de pago mediados el cumplimiento íntegro del mismo alcanzó el 65%, el cumplimiento parcial el 25% y el incumplimiento el 10%

Tabla 1: elaboración propia a partir de los datos contenidos en el estudio *National symposium on court-connected dispute resolution research: a report on current research findings-implications for courts and future research needs*.

RESULTADOS OBTENIDOS EN LOS PRIMEROS PROGRAMAS MULTI-DOOR COURTHOUSE

<i>SATISFACCIÓN DE LOS PARTICIPANTES (PARTES, ABOGADOS Y TRIBUNALES)</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Las partes y los abogados están más satisfechos con el modelo MDC que con litigación tradicional. La satisfacción abarca: <ul style="list-style-type: none"> - El medio asignado - El procedimiento llevado a cabo - El profesional/neutral que ha intervenido - El resultado obtenido - Los tribunales que participan en los programas MDC se encuentran satisfechos con este modelo
<i>COSTE</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Ahorro significativo en costes para las partes y los tribunales - La litigación tradicional implica respecto al modelo MDC: un 25% más de tiempo dedicado por los abogados, un 33% más de casos incoados - La mediación reduce de forma significativa los costes del proceso judicial
<i>TIEMPO</i>	<ul style="list-style-type: none"> - El uso de la mediación reduce el tiempo invertido de jueces y personal de los tribunales - En algunos casos se detecta una reducción del tiempo de resolución del caso cuando estamos en un modelo MDC - La mediación en conflictos de pequeñas cuantías es de duración similar al tiempo que duraría la resolución del mismo conflicto en un proceso judicial
<i>ADMISIÓN/DERIVACIÓN</i>	<ul style="list-style-type: none"> - La atención personalizada del asunto tiene efectos positivos en el camino a alcanzar el acuerdo - Cuando la derivación se hace de forma individualizada y no sistemática, el porcentaje de acuerdo es mayor
<i>CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO DE MEDIACIÓN</i>	<ul style="list-style-type: none"> - La utilización de la mediación en conflictos de pequeñas cuantías aumenta la probabilidad de cumplimiento voluntario del acuerdo de pago - En conflictos de cuantías más elevadas, el uso de la mediación aumenta la probabilidad de alcanzar un acuerdo
<i>VOLUNTARIO U OBLIGATORIO</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Cuando el método se utiliza de forma voluntaria, el porcentaje de satisfacción y de alcanzar un acuerdo es mayor que si el método a utilizar fuera preceptivo
<i>PROFESIONALES</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Cuando el tercero neutral interviniente tiene conocimientos específicos en la materia objeto del conflicto, el porcentaje de satisfacción y de alcanzar un acuerdo es mayor

Tabla 2: elaboración propia a partir de los datos contenidos en el estudio *National symposium on court-connected dispute resolution research: a report on current research findings-implications for courts and future research needs.*

3.2. La importancia de implementar un sistema de Justicia *multi-door* para la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible para 2030

En una sociedad globalizada como la actual, se torna como fundamental que la Administración de Justicia de los Estados se comprometa con ella, en el sentido de responder de forma actualizada a la realidad conflictual. No puede esta, a nuestro entender, aferrarse al conservadurismo y tratar de resolver los problemas de hoy con las herramientas del ayer.

Decíamos al comienzo de este TFG que el conflicto es inherente al ser humano. También decimos que somos nosotros, como sociedad, los que podemos decidir cómo afrontamos nuestros problemas. Nuestra postura es clara: creemos en el modelo *multi-door* como fundamento de la nueva Administración de Justicia. Este sistema no erradicaría el conflicto, pues ello es imposible y tampoco es nuestra intención. El conflicto es, habitualmente, la base del crecimiento y desarrollo de sociedades e individuos. En esta línea, el MDC dotaría a los individuos de las herramientas necesarias para gobernar y gestionar adecuadamente sus problemas, con el consecuente avance y prosperidad de la sociedad. Y ahí está la clave. Provocar el cambio a nivel individual supone, de facto, cambiar el sistema en su conjunto (la sociedad).

Y la línea de nuestro discurso confluye con la propia Carta de las Naciones Unidas. Esta dispone en su art. 33.1, en aras del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, que los métodos preferidos para solucionar las controversias serán la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial o el recurso a organismos o acuerdos regionales y otros medios pacíficos de elección de las partes.

En coherencia con lo anterior, surgen los ODS, adoptados por los Estados miembros de las Naciones Unidas (en adelante, NU) con el objetivo de acabar con la pobreza y las desigualdades y garantizar la paz y seguridad internacionales para el año 2030. En esta línea, creemos que el MDC contribuye de manera irrefutable a dos de ellos, que los explicamos a continuación.

3.2.1. ODS 4: Educación de calidad

Con el MDC logramos configurarnos como una sociedad que crece en el autoconocimiento y en la gestión emocional. Una sociedad, en definitiva, que fomenta la cultura del acuerdo, dejando de lado el enfrentamiento y la conflictividad para abrazar la cooperación.

La gestión de los conflictos dota a la ciudadanía de las herramientas necesarias para tomar el conflicto no como un problema, sino como una oportunidad de mejora, de desarrollo y crecimiento -personal y colectivo-. La enseñanza que sugiere el MDC es una toma de responsabilidad de las partes de sus propios problemas, haciéndolas protagonistas en la decisión, tanto del mecanismo, como de la solución. Por supuesto, aprender de otras culturas

se torna indispensable e imperativo para poder crecer y entender diferentes formas de resolución de conflictos.⁴⁷

La mediación es, indudablemente, el método que se ha erigido como preferente por todos los beneficios que reporta y por estar estos intrínsecamente ligados a mejorar el acceso a la Justicia de los ciudadanos.⁴⁸

El MDC potencia, en definitiva, una cultura del conflicto en la que no predominan los vencedores y los vencidos, sino la cooperación de las partes en beneficio mutuo.

3.2.2. ODS 16: Paz, Justicia e Instituciones sólidas

En la línea de lo que acabamos de exponer, el MDC contribuye de manera indudable a la *cultura de paz*. *“En definitiva, lo que propugna la Cultura de la Paz es que el diálogo y el respeto a las diferencias formen parte de los valores más arraigados en todos, independientemente de la sociedad a la que se pertenezca”*.⁴⁹

Y si bien el pilar fundamental de esa *cultura de paz* es la educación, la justicia impartida a través del MDC también puede jugar un papel fundamental en la consecución del objetivo de construir relaciones sanas.

El MDC también proporciona un sólido acceso a la Justicia. Esta premisa cumple con los postulados internacionales. En concreto, el art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos así lo exige. Se reitera este principio en la Reunión de Alto Nivel sobre el Estado de Derecho de 24 de septiembre de 2012, haciéndose hincapié en el derecho a la igualdad de acceso a la Justicia para todos y reafirmandose el deber de los Estados miembros de legislar en la materia con políticas transparentes y en beneficio de una Administración de Justicia eficiente, independiente, íntegra, imparcial y no discriminatoria. En el mismo sentido se articulan el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el art. 47 de la Carta de Los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

En el ámbito nacional, interés especial reviste el art. 1.1 CE: *“España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”*. En conexión a él, destacamos los arts. 10.1 y 24 CE. En virtud del primero, el libre desarrollo de la personalidad se conforma como fundamento del orden político y de la paz social; en virtud del segundo, se

⁴⁷ Apunta la importancia de estudiar el comportamiento de distintas sociedades y culturas, NOLAN-HALEY, JACQUELINE, *“International dispute resolution and access to justice: comparative law perspectives”*, *op.cit.*, pág. 392.

⁴⁸ A nuestro favor, BARONA VILAR, SILVIA, *“Integración de la mediación en el moderno concepto de “access to justice”: luces y sombras en Europa”*, *op.cit.*, pág. 22.

⁴⁹ Literal, RODRÍGUEZ VIÑA, ELSA, *“La cultura de la paz en la salud”*, AAVV (Coord., TORRADO TARRÍO, CRISTINA), *La mediación: nuevas realidades, nuevos retos: análisis en los ámbitos civil y mercantil, penal y de menores, violencia de género, hipotecario y sanitario*, La Ley, Madrid 2013, pág. 589.

establece el derecho fundamental de todas las personas a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. El art. 10.2 CE nos indica además que *“las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”*.

Observamos, por tanto, el respaldo jurídico necesario a nivel nacional para una efectiva garantía del derecho a la tutela de los ciudadanos a través del MDC. Las ADR son instrumentos que proporcionan numerosas ventajas al sistema de justicia y a los ciudadanos que beben de él, incorporan rapidez en los procedimientos y tienen ratios de satisfacción ciudadana muy elevados. Entendemos, del mismo modo, que el acceso a la Justicia ha de garantizarse por las vías más adecuadas y, en este momento, la modernización de la Justicia nos exige que esa garantía traspase las vías tradicionales y se acerque a las modernas. El modelo idóneo para garantizar esta premisa es el MDC, el cual debería contar, como no podía ser de otro modo, con la gratuidad de los servicios ofertados para aquellos ciudadanos económicamente más vulnerables.⁵⁰

Unido a lo anterior, el propio ODS 16 mantiene como meta, además de un sólido acceso a la Justicia de todos los ciudadanos, la efectividad de las instituciones que se encargan de impartir justicia. Por lo expuesto, podemos asegurar que el MDC se compromete con garantizar unas instituciones sólidas y fuertes. Un ejemplo de ello resulta ser la reciente pandemia que hemos vivido. Mientras que en los periodos de confinamiento total los juzgados han permanecido cerrados y se paralizaban y acumulaban los casos, los métodos ADR aplicados electrónicamente, los *Online Dispute Resolution* (en adelante, ODR), han tenido un desarrollo sin precedentes, aspecto que sin duda puede asegurar el MDC.⁵¹

⁵⁰ Un sector de la doctrina, cada vez más significativo, cree en la definición de Justicia en un sentido amplio. Destacan en este sentido, entre otros, GONZALO-QUIROGA, MARTA, “Mediación y cultura de paz en los objetivos de desarrollo sostenible 2030”, *Polo del Conocimiento*, vol. 6/2021, págs. 94-97 y BARONA VILAR, SILVIA, “Integración de la mediación en el moderno concepto de “access to justice”: luces y sombras en Europa”, *op.cit.*, págs. 4-10.

⁵¹ Destacan la importancia que han cobrado los ODR durante la pandemia, GONZALO-QUIROGA, MARTA, “Mediación y cultura de paz en los objetivos de desarrollo sostenible 2030”, *op.cit.*, pág. 97 y ADAMS, JEANNIE M., “Serving the community during the time of a pandemic”, *The Negotiator*, vol. marzo-julio 12/2020, págs. 1-9.

4. INTEGRACIÓN DE LAS ADR EN EL SISTEMA DE JUSTICIA DESDE UNA PERSPECTIVA EUROPEA Y ESPAÑOLA

4.1. Integrando las ADR en sistemas de Justicia de la Europa continental como respuesta a una exigencia internacional

4.1.1. Diferencia entre sistemas de Justicia

En este punto del TFG, no debemos olvidar que el movimiento ADR y el modelo MDC provienen de un lugar con un contexto cultural, político, jurídico y económico radicalmente distinto al contexto europeo y, por ende, al español.

Las democracias modernas europeas beben y se nutren de abarcar casi todos los aspectos de la vida de los ciudadanos. Obviamente, el control de la solución de los conflictos la ha venido asumiendo el Poder Judicial en carácter de monopolio de la jurisdicción. Garantizándose la tutela judicial efectiva de los ciudadanos desde el texto constitucional, jueces y tribunales ejercen la potestad jurisdiccional a través del proceso para dar respuesta a las controversias jurídicas de los ciudadanos.

En una realidad paralela se han desarrollado las naciones –o los Estados, siendo más precisos–, que provienen de sistemas del *common law*. Habiendo experimentado el avance de las tecnologías, la modernización y la globalización, EEUU, Canadá, Australia, Nueva Zelanda, Sudáfrica y Reino Unido detectaron hace décadas que, en sintonía con la transición a la nueva realidad mundial, un cambio debía producirse en sus sistemas de Justicia. De esta forma, fueron asumiendo las ADR como formas de resolución de conflictos, primero, de forma privada y, paulatinamente, como complemento del sistema jurisdiccional.

Somos conscientes de que el MDC puede ser de más fácil implementación en países anglosajones, debido a su tradición jurídica de precedente jurisprudencial y a sus principios flexibles y prácticos, nada que ver con los postulados de la Europa continental, donde el imperio de la ley predomina para el juez, dejándole muy poco margen de discrecionalidad en la interpretación de las leyes y dotando al proceso judicial de lentitud.⁵²

Mientras en los países anglosajones los abogados y las partes toman el protagonismo, en el sentido de que las normas procesales permiten llegar fácilmente a acuerdos antes de llegar al juicio, en los países continentales esto se torna muy complicado porque los operadores jurídicos no tienen prácticamente incentivos para intentar acuerdos, sujetándose su actividad profesional a las normas procesales.

⁵² Realiza un impecable análisis de los sistemas anglosajones y continentales, ORTUÑO MUÑOZ, JOSÉ PASCUAL, “Panorama de los medios alternativos de resolución de controversias, y su impacto en la modernización de la justicia”, *Revista Jurídica de Cataluña*, vol. 115/2016, págs. 34-35.

Igualmente, debemos destacar que en los países anglosajones el derecho de acceso a la Justicia ha alcanzado el sentido amplio que antes comentábamos, entendiéndose el ejercicio del derecho como el acceso a cualquier método, público o privado, ofertado desde los tribunales o fuera de ellos, que tenga como objetivo tratar la controversia. En los países europeos y en España, el derecho de acceso a la Justicia se entiende, desde la creación de los Estados, como el derecho a la tutela judicial efectiva que se halla exclusivamente en el ámbito competencial de los jueces y tribunales. No obstante, y gracias a los esfuerzos de los operadores jurídicos implicados con las ADR, observamos un cambio de tendencia en Europa en la última década, con respecto al derecho de acceso a la Justicia.

4.1.2. El Reino Unido como referente europeo

El Reino Unido ha tenido una influencia significativa en la cultura de las ADR en la UE. A finales del siglo XX existió la voluntad de apostar por las mismas en diversos ámbitos –civil, laboral y social–. Destacamos, por ejemplo, la apuesta por la conciliación en conflictos familiares derivados de separaciones y divorcios a finales de la década de los 70 y el nacimiento de la mediación en los 80. Pero no fue hasta los 90 cuando se legisló en la materia con la *Family Law Act* de 1996.⁵³

En este sentido, algunas instituciones se encargaron de fomentar las ADR en aquella época, como son el *Alternative Dispute Resolution Group*, creado en 1989 y promotor de la mediación mercantil, y el *Centre for Effective Dispute Resolution*, organización internacional muy importante también actualmente.⁵⁴

Además, no podemos dejar de mencionar al juez Harry K. Woolf por ser uno de los principales promotores de las ADR incorporados al sistema de Justicia. Gracias a muchas de sus propuestas por mejorar el sistema, en 1999 se reformaron las *Civil Procedural Rules* (en adelante, *CPR*) con la que se lograba la consolidación de las ADR en Inglaterra, aunque años antes ya habían surgido programas piloto en los tribunales que utilizaban las ADR como forma de resolución de conflictos.⁵⁵

La Administración de Justicia civil en Inglaterra y Gales se divide entre los tribunales de distrito y la Corte Suprema. Esta última se encarga de los conflictos más complejos, mientras que los primeros gestionan conflictos civiles de toda índole: reclamaciones de cantidad en litigios de materia contractual y extracontractual, negligencias médicas, conflictos vecinales,

⁵³ La *Children Act* de 1989 ya fomentaba el uso de la mediación estableciendo que los acuerdos favorecen la protección de los menores, tal y como expone MACHO GÓMEZ, CAROLINA, “Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del movimiento ADR en Estados Unidos y su expansión a Europa”, *op.cit.*, págs. 965-966.

⁵⁴ Se refiere a estas instituciones MACHO GÓMEZ, CAROLINA, “Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del movimiento ADR en Estados Unidos y su expansión a Europa”, *op.cit.*, págs. 966-967.

⁵⁵ Para estudiar más profundamente la trayectoria de las ADR en Inglaterra, puede leerse PÉREZ MARTELL, ROSA, *Mediación civil y mercantil en la administración de justicia*, *op.cit.*, págs. 67-72.

conflictos familiares, etc. Sin embargo, la mayoría de los casos civiles no acaban en los tribunales. De los que sí llegan, pocos van a juicio gracias a la utilización de las ADR y a la figura del *Ombudsmen*.⁵⁶

El crecimiento significativo de las ADR se debe, además de a un fomento a través de la legislación, a un impulso desde los propios tribunales. A partir de la citada reforma de la ley procesal civil, los jueces deben estudiar en cualquier momento del proceso si el recurso a las ADR es adecuado para resolver el litigio.

En efecto, el trabajo de los tribunales en la materia ha sido fundamental para el desarrollo e implementación de las ADR en la cultura jurídica.⁵⁷ Nos parece necesario mencionar en este punto el caso *Dunnet v. Railtrack plc* en el año 2002, en el que la parte demandante fue condenada al pago de parte de las costas del proceso por haberse negado sin causa justificada y de forma no razonable a acudir la mediación ofertada por el propio tribunal. Este “castigo” se aplicaba en cumplimiento de lo contemplado en las nuevas *CPR*, que imponían una obligación para los jueces consistente en tener en cuenta la actitud de las partes, antes y durante el proceso. Esta premisa se ha traducido en la normativa europea y, posteriormente, en las legislaciones de los Estados miembros en la imposición de sanciones a las partes que de forma injustificada rechacen los intentos de solución de conflictos a través de métodos ADR.⁵⁸

Debemos añadir el caso *Hasley vs. Milton Keynes NHS Trust* en el año 2004, que fue reconocido porque vino a establecer que la negativa a acudir a un método de ADR puede constituir un criterio necesario, pero no suficiente, para la imposición de costas. Estableció, en concreto, los criterios del caso que debían tenerse en cuenta (la naturaleza y características del conflicto, el coste del procedimiento de ADR, la lógica de acudir a un método ADR, entre otros).⁵⁹

⁵⁶ Para conocer en profundidad el funcionamiento de la Administración de Justicia en Inglaterra y Gales nos remitimos a HODGES, CHRISTOPHER, TULIBACKA, MAGDALENA, *Civil justice in England and Wales – beyond the courts*, Universidad de Oxford, Oxford 2009, págs. 17-18.

⁵⁷ Al respecto, PIERS, MAUD, “Europe's role in alternative dispute resolution: off to a good start”, *Journal of Dispute Resolution*, núm. 2/2014, pág. 286, menciona que en el ámbito mercantil sentó precedente el caso *Channel Tunnel Group Ltd. v. Balfour Beatty Construction Ltd.* Los tribunales determinaron que una vez que se ha alcanzado un acuerdo a través de algún procedimiento de ADR, deberán demostrar razones de peso para apartarse de su cumplimiento. Cabe señalar, además, el caso *Cable & Wireless Plc v. IBM UK Limited*, en el que se mantuvo una cláusula contractual entre las partes que establecía el sometimiento de las mismas a los mecanismos de ADR recomendados por el Centro de Resolución de Disputas. A pesar de no definir ningún método en específico, los tribunales consideraron ejecutable dicha cláusula.

⁵⁸ Concretamente, lo recoge ORTUÑO MUÑOZ, JOSÉ PASCUAL, “Panorama de los medios alternativos de resolución de controversias, y su impacto en la modernización de la justicia”, *op.cit.*, pág. 40.

⁵⁹ Compila la jurisprudencia de los tribunales ingleses más relevante en la materia, CARRETERO MORALES, EMILIANO, *La mediación civil y mercantil en el sistema de justicia*, *op.cit.*, págs. 366-367.

4.1.3 La República Federal de Alemania como ejemplo de adopción de las ADR en el sistema de Justicia

Podemos observar un acercamiento del sistema judicial civil alemán a las ADR (*Alternative in der Ziviljustiz*) desde los años 80. En este sentido, ha sido la mediación el procedimiento idóneo en conflictos de separación y divorcio, habiéndose implementado algunos proyectos piloto adscritos al Ministerio de Justicia. Se defendía ya en esta época que la función mediadora del juez de familia no era incompatible con el proceso judicial. Destacamos, por ejemplo, la labor en la materia del magistrado del *Oberlandesgericht* de Frankfurt, Peter Eschweiler. Por supuesto, en otros conflictos de ámbito económico, laboral, vecinales o en cuestiones que afectan a los consumidores también se intentaba la intervención de un mediador, o incluso en el ámbito de la delincuencia juvenil.⁶⁰

También a principios de los años 90, ante el aumento de demandas civiles, se permitía a los distintos Estados federales (*Länder*) regular, con carácter general para todos los asuntos civiles, un posible intento de conciliación voluntaria.

Respecto al arbitraje, Alemania adoptaba en 1998 la Ley Modelo sobre arbitraje mercantil internacional de la Comisión de las NU para el Derecho Mercantil Internacional (en adelante, CNUDMI) de 1985.⁶¹

Sabemos que en Alemania las ADR conectadas con los tribunales están presentes en su legislación desde la reforma del Código Procesal Civil (EGZPO) del año 2000. En efecto, se permite que cualquier Estado introduzca la mediación u otros ADR como una *puerta* posible en el tribunal, además de la jurisdicción.⁶²

Además, tras la trasposición al ordenamiento jurídico alemán de la Directiva 2008/52/CE, del Parlamento europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (en adelante, Directiva), se ha expandido la mediación a todos los ámbitos y se ha dotado a los tribunales de una gran flexibilidad a la hora de derivar los asuntos.

4.2. ADR en Europa: impacto real

Dentro de los países de corte continental son los juristas alemanes, junto con los italianos, quienes elaboraron principalmente la teoría científica del proceso a principios del siglo XX. Nos encontramos en esta época con un Derecho Procesal que concibe el proceso como el

⁶⁰ Realiza un recorrido muy interesante del acercamiento de la República Federal de Alemania a las ADR, BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., págs. 93-110.

⁶¹ Lo recoge BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, op.cit., pág., 115.

⁶² Vid. la Section 278. *Amicable resolution of the dispute; conciliation hearing; settlement* del Código Procesal Civil alemán.

instrumento titular de los jueces y tribunales a través del cual cumplen su función de impartir justicia. Al mismo tiempo, el proceso constituye el propio instrumento del ciudadano para exigir la tutela de sus derechos.

Teniendo esto en cuenta, nos hallamos en la tesitura de que, en la segunda mitad del siglo XX, crecen significativamente los cauces extrajurisdiccionales de resolución de controversias, que son instrumentos que se alejan de los principios fundamentales del Poder Judicial, tal y como se encuentra configurado en los Estados europeos.

En este contexto, no convivimos en Europa con un movimiento ADR de tinte socio-cultural como el estadounidense, pero sí detectamos los efectos de la sobrecarga litigiosa en los tribunales. Por tanto, podemos concluir que, en la actualidad, nuestros profesionales del Derecho se encuentran inquietos o preocupados por el futuro de la Justicia.

Cosa similar cabría decir del movimiento del derecho de acceso a la Justicia. En los Estados europeos, este derecho se ha visto definido tradicionalmente por el derecho de acceso a los tribunales. A partir de la segunda mitad del siglo XX hay un cambio de rumbo debido a la aparición de las ADR. Sin embargo, la metamorfosis europea hacia un concepto de acceso a la Justicia equivalente o similar al estadounidense no puede –y no debe– producirse de igual forma en todos los Estados miembros. La evolución de las ADR y su integración los sistemas judiciales europeos dependen principalmente de cómo los operadores jurídicos y los ciudadanos integren los métodos, de la motivación que tengan para ello y de la propia cultura negociadora de cada sociedad.

En lo que a las instituciones europeas se refiere, adelantamos que la mediación ha tenido un protagonismo especial. No tanto el arbitraje, que no ha sido impulsado de la misma forma por entenderse que la UE ya es, como dice SILVIA BARONA, territorio *arbitration friendly*, no siendo necesario el impulso del mismo a través de la normativa comunitaria.

4.2.1. Las instituciones europeas como impulsoras de la implantación de un modelo *multi-door*

Como primeros pasos en la materia, nos referimos al *The Florence Access to Justice Project*, un programa que nació en la Europa de la década de los 80 con el objetivo de dar respuesta a la insatisfacción profunda de los ciudadanos para con la Justicia. El programa trató de explicar el movimiento de acceso a la Justicia que se había gestado en los años 70 e hizo hincapié en las

bases de su nacimiento, que resumió en tres: la importancia de la asistencia legal en el proceso, la creación de las demandas colectivas y el surgimiento de las ADR.⁶³

En el ámbito de la UE, destacamos la presentación en 1993 por la entonces Comisión de las Comunidades Europeas del Libro Verde sobre acceso de los consumidores a la justicia y solución de litigios en materia de consumo en el mercado único, el Plan de Acción de Viena de 1998, y el Libro Verde sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil de 2002, entre otros esfuerzos.⁶⁴ En concreto, nos interesa el Libro Verde de 2002 porque menciona la complementariedad de las ADR con los procesos judiciales civiles y mercantiles en beneficio de un mejor acceso a la Justicia, hablando, incluso, de que hay ocasiones en las que estos métodos extrajudiciales se adaptan mejor a la naturaleza de algunas disputas.

Como primera regulación en la materia nace la Directiva con el objetivo de favorecer, facilitar y promover en las legislaciones de los Estados miembros la apuesta por el uso de las ADR y de la mediación en litigios civiles y mercantiles transfronterizos. La Directiva menciona los métodos extrajudiciales como verdaderos instrumentos de acceso a la Justicia, enmarcándolos dentro de los principios de libertad, seguridad y justicia de la UE.

Nos llama la atención el Considerando (14) de la Directiva pues menciona la facultad de los Estados miembros para legislar en favor de la obligatoriedad de la mediación, así como posibilita la imposición de sanciones por no utilizarla, con el límite de no obstaculizar el derecho a la tutela judicial efectiva. Del mismo modo, nos fijamos en el Considerando (19), que se encarga de matizar que la mediación no debe considerarse como una alternativa peor que el proceso judicial. En efecto, la Directiva marca el camino para tratar el acceso a la Justicia como un derecho al que puede accederse a través de métodos judiciales o extrajudiciales. Del mismo modo, creemos que el Considerando (25) resulta fundamental, pues afirma expresamente que los Estados miembros deben alentar a que se informe a la ciudadanía sobre cómo ponerse en contacto con mediadores y organizaciones prestadoras de servicios de mediación (se recalca nuevamente en el art. 9), así como promueve que los profesionales jurídicos informen a sus clientes de las posibilidades que ofrece la mediación.

Al texto comunitario le siguen, desde el año 2012, la incorporación de la mejora de la calidad y eficiencia de los sistemas judiciales como elemento principal del *Semestre Europeo*,

⁶³ Para ahondar en este movimiento de acceso a la Justicia nos remitimos a MACHO GÓMEZ, CAROLINA, "Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del movimiento ADR en Estados Unidos y su expansión a Europa", *op.cit.*, págs. 961-963.

⁶⁴ Destacan al mismo nivel que los mencionados, por su relevancia en el acercamiento de las instituciones europeas a las ADR, la Recomendación de la Comisión de 30 de marzo de 1998 relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo y la Recomendación de la Comisión de 4 de abril de 2001, relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo.

recomendaciones desde el *Portal Europeo de Justicia* para informar sobre los sistemas de mediación en los países de la UE y la cofinanciación de proyectos de promoción de la mediación y formaciones de profesionales jurídicos con cargo al Programa de Justicia de la UE.

Por otro lado, se añaden la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) nº 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE (Directiva sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo) y el Reglamento (UE) Nº 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo y por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.

A pesar del intento por que los Estados miembros legislaran en favor de la promoción de las ADR como formas de resolución de conflictos tanto transnacionales como nacionales, el impacto real de la utilización de las ADR en Europa deja mucho que desear. Ya lo afirmó un Estudio realizado por el Parlamento Europeo en el año 2011, el cual advertía que solo un pequeño nicho había mostrado interés en las ADR y que la mediación no estaba muy presente en los Estados miembros.⁶⁵ El estudio se realizó con el propósito de saber cuánto era el coste, en términos monetarios y de tiempo, de no utilizar métodos ADR e incorporó la expresión conocida como *la paradoja de la mediación*: si bien las ratios de satisfacción con el procedimiento de mediación son muy elevadas, su utilización es limitada. Abogaba asimismo el estudio por unos sistemas de Justicia más flexibles y eficaces. En el año 2014 destacamos un estudio más profundo en la materia que se encarga de recomendar la introducción de la mediación como obligatoria en una primera instancia de resolución del conflicto.⁶⁶

Un poco más optimista se muestra, años más tarde, el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, que establece que la Directiva ha aportado valor a la UE, habiendo concienciado a los Estados miembros sobre los beneficios que reporta la mediación y habiendo los Estados legislado en la materia. Menciona, además, que la relación entre la mediación y el proceso judicial debe ser equilibrada y destaca que ese equilibrio variará según la cultura jurídica

⁶⁵ Mencionan el limitado uso de la mediación en el citado estudio, DE PALO, GIUSEPPE, FEASLEY, ASHLEY, ORECCHINI, FLAVIA, "Quantifying the cost of not using mediation—a data analysis", *Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs (Parlamento Europeo)*, Bruselas 2011, pág. 3.

⁶⁶ Nos referimos al interesantísimo estudio llevado a cabo por DE PALO, GIUSEPPE, D'URSO, LEONARDO, TREVOR, MARY, BRANON, BRYAN, CANESSA, ROMINA, CAWYER, BEVERLY, FLORENCE, REAGAN, "Rebooting the mediation directive: assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediations in the EU", *Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs (Parlamento Europeo)*, Bruselas 2014.

del país donde se implanten las medidas, pues algunos Estados se caracterizan por su arraigo al proceso contradictorio tradicional, mientras que otros son más propicios al cambio.

Destacamos, asimismo, la Resolución del Parlamento Europeo, de 12 de septiembre de 2017, sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (Directiva sobre la mediación) (2016/2066(INI)). El informe vuelve a reiterar lo que mencionaban los estudios de 2011 y de 2014: los objetivos de la Directiva 2008/52/CE no se han cumplido, destacándose que, en la mayoría de los Estados miembros –entre los que se encuentra España–, la mediación se utiliza en menos del 1% de los casos llevados ante los tribunales.

De todos los esfuerzos realizados por las instituciones europeas, observamos pequeños avances en la materia. Nos parece interesante, por ejemplo, que todos los Estados Miembros prevén la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales inviten a las partes a recurrir a la mediación o, al menos, a asistir a reuniones de información sobre la misma, siendo la asistencia a esa reunión facultativa en algunos Estados miembros (España, Bélgica, Holanda, Francia y Alemania, entre otros), voluntaria con incentivos (Irlanda e Italia, entre otros) e incluso obligatoria (en República Checa e Italia para algunos asuntos civiles y mercantiles).⁶⁷

Un avance en la integración de las ADR en los sistemas de Justicia tradicionales nos parece que en algunos Estados miembros se exija que los abogados informen a sus clientes de la posibilidad de acudir a mediación o que se acredite haber intentado la misma antes de acudir a juicio. Sin embargo, y pese a las buenas intenciones de la Directiva, lo cierto es que estas cuestiones rara vez se producen.

4.3. La relación entre la justicia formal e informal: los tribunales y las ADR en Europa

Como hemos comentado, la Directiva también nació con la pretensión de asegurar una relación equilibrada entre la mediación y el proceso judicial. Ha captado nuestro interés la investigación que forma parte del proyecto conjunto realizado por el Instituto de Derecho Europeo y la Red Europea de Consejos de Justicia, cofinanciado con cargo al Programa de Justicia de la UE.⁶⁸ Esta investigación nace con el objetivo de reflexionar sobre las preocupaciones que han surgido en Europa como resultado del crecimiento exponencial de las ADR.

⁶⁷ Se plasman estos datos de forma ilustrativa en DE PALO, GIUSEPPE, D'URSO, LEONARDO, VOS, GEOFFREY, STEFFEK, FELIX, ESPLUGUES, CARLOS, IGLESIAS, JOSE LUIS, VERDONSCHOT, JIN HO, "The implementation of the mediation directive", *Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs (Parlamento Europeo)*, Bruselas 2016, pág. 16.

⁶⁸ Nos referimos a VOS, GEOFFREY, WALLIS, DIANA, "The relationship between formal and informal Justice: the courts and alternative dispute resolution", *European Law Institute y European Network of Councils for the Judiciary*, Viena 2018.

Nos interesa el proyecto porque es el primer informe en el que se menciona el MDC como un modelo de opción para los sistemas de Justicia de los Estados miembros. Trata de aportar soluciones sobre el proceso que tienen que seguir los jueces y tribunales al recomendar las ADR, cómo se tienen que comportar los proveedores de ADR o cuál es el mejor modelo de oferta de ADR teniendo en cuenta su diversidad a nivel europeo.

Hemos creado la Tabla 3 inspirándonos en los aspectos que el informe destaca como las preocupaciones principales que se han detectado en torno a la utilización la mediación y hemos añadido unas pequeñas consideraciones. Creemos que estas preocupaciones o riesgos pueden extrapolarse a cualquier método ADR.

<i>Riesgo de denegar el ejercicio del derecho a la obtención de una resolución judicial independiente</i>	La derivación de los casos a ADR para la obtención de acuerdos requiere una detallada valoración y análisis. Sin embargo, no consideramos que el impulso de utilización de las ADR comprometa el derecho a la obtención de una resolución judicial independiente, pues la obtención de un acuerdo a través de ADR no es obligatoria, quedando siempre a salvo el derecho a acudir a los tribunales
<i>Riesgo de la obtención de acuerdos sin asesoramiento legal independiente</i>	Algunos individuos pueden llegar a aceptar acuerdos en métodos de ADR muy perjudiciales para sus intereses porque no han tenido la oportunidad de obtener asesoramiento legal adecuado e independiente sobre su disputa. Sin embargo, nos surgen dos cuestiones: <ul style="list-style-type: none"> - A pesar de que sería lo ideal, ni si quiera en los casos que llegan a los tribunales podemos asegurar que en todos ellos todas las partes han recibido un óptimo asesoramiento jurídico - Los mediadores no pueden seguir con el procedimiento si el poder de las partes no está equilibrado, lo cual resulta beneficioso - Nada impide que los abogados acompañen a sus clientes durante los procedimientos de ADR, por lo que el procedimiento está más fiscalizado
<i>Inadecuada cualificación profesional de los mediadores</i>	A pesar de que la Directiva establece la obligación de los Estados miembros de fomentar la elaboración de códigos de conducta voluntarios y mecanismos de control de calidad de la prestación de servicios de los neutrales, es complicado asegurar que siempre se cumplan estos criterios
<i>La desinformación de las partes sobre las ADR disponibles</i>	Es importante que los tribunales se preocupen de explicarles a las partes las ADR recomendadas (este aspecto se aseguraría mejor en un modelo como el MDC)
<i>Las ADR son poco utilizadas por su naturaleza voluntaria y la ausencia, en ocasiones, de garantía de calidad</i>	Que en muchos países europeos no se utilicen las ADR es consecuencia de: <ul style="list-style-type: none"> - Una ausencia de regulación adecuada y fiable en la materia - Falta de educación y cultura jurídica de paz

Tabla 3: elaboración propia a partir de los datos contenidos en el informe “The relationship between formal and informal Justice: the courts and alternative dispute resolution”.

Estos riesgos podrían reducirse si los tribunales tuvieran definido de forma adecuada unas pautas de derivación de los conflictos a métodos ADR. En esta estructura deberían regir los principios de facilidad de uso, asequibilidad, rapidez y simplicidad. El MDC ideal debería reunir varios criterios que hemos resumido en la Tabla 4:

<p><i>Prácticas ejemplares a adoptar por jueces y tribunales al interactuar con las ADR</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Un Estado miembro debe saber con claridad qué aspectos hay que tener en cuenta para establecer un mecanismo de ADR como requisito de procedibilidad - Jueces y tribunales deben diseñar un procedimiento detallado de derivación de casos a ADR - Las partes deben poseer información sobre las ADR (mediación, en especial) disponible con anterioridad a la derivación de su caso - Debe existir un procedimiento claro a seguir por los jueces para obtener el consentimiento de las partes en la derivación de su asunto a ADR
<p><i>Prácticas ejemplares a adoptar por los responsables de las ADR al interactuar con jueces y tribunales</i> <i>Recomendar los mejores mecanismos de ADR en función de las diferentes controversias que puedan existir</i></p>	<p>Debe garantizarse la accesibilidad a las ADR ofertadas desde los tribunales a las partes que se sienten insatisfechas con un anterior procedimiento privado de ADR</p> <p>La cultura y la tecnología de cada Estado miembro nos sugiere cuáles son las mejores ADR para ese Estado, por lo que se debe procurar desde las instituciones ofrecer técnicas de ADR que inspiren confianza a las partes y sean sencillos de comprender</p>

Tabla 4: elaboración propia elaboración propia a partir de los datos contenidos en el informe “The relationship between formal and informal Justice: the courts and alternative dispute resolution”.

4.3.1. Un breve análisis de datos

En el Gráfico 1 ofrecemos una panorámica de la magnitud en la que los Estados miembros facilitan o fomentan el uso de las ADR. Los datos estadísticos los hemos extraído de los Cuadros de Indicadores de la Justicia en la UE presentados por la Comisión Europea en los ejercicios 2021, 2019 y 2016, que hacen referencia a los datos del ejercicio anterior: 2020, 2018 y 2015, respectivamente.

La numeración que observamos en el eje vertical hace referencia a una determinada puntuación que se ha otorgado a cada Estado en función del uso o no de determinados indicadores. La puntuación máxima a alcanzar son 68 puntos. Dentro de los indicadores, destacamos los más importantes:

- Información en páginas web
- Campañas publicitarias en medios de comunicación
- Folletos para la ciudadanía
- Sesiones de información por los tribunales previa solicitud del interesado
- Coordinación de las ADR en los tribunales
- Costes cubiertos por la asistencia jurídica gratuita
- Reembolso de las tasas judiciales al prosperar las ADR

- El juez actúa como mediador
- El acuerdo alcanzado tiene fuerza ejecutiva

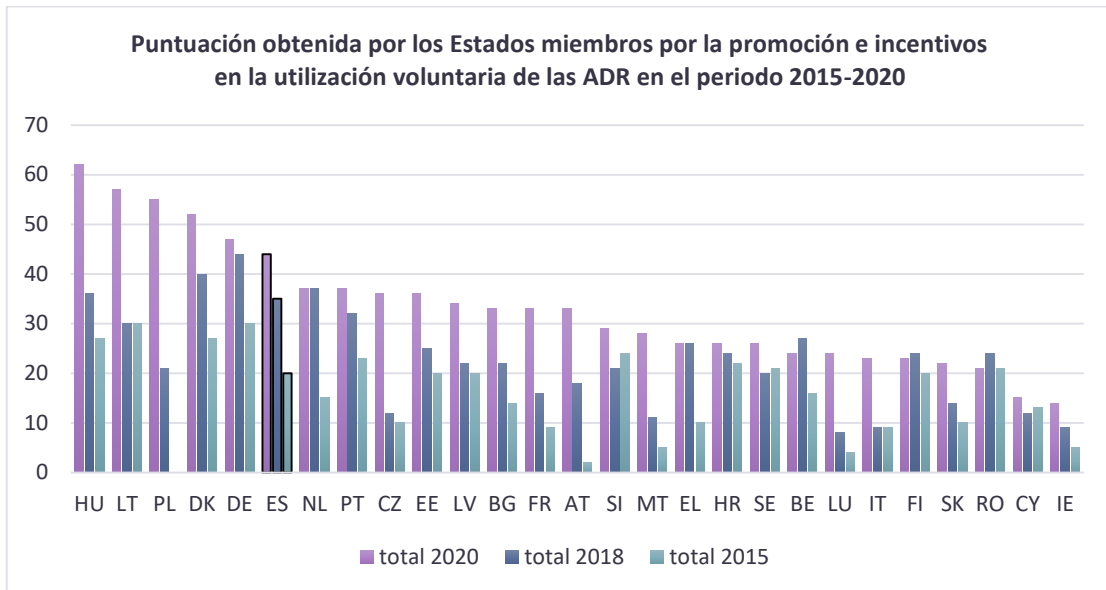


Gráfico 1: elaboración propia a partir de los Indicadores de la Justicia de la UE de los ejercicios 2016, 2019 y 2021.

Observamos, para prácticamente todos los Estados miembros, una clara variación positiva en el periodo 2015-2020 en lo que se refiere al fomento y promoción de la utilización voluntaria de las ADR. No obstante, las partes siguen teniendo desconocimiento de estos métodos extrajudiciales, por lo que la información que se divulga no es suficiente.

Hablábamos antes de la paradoja de la mediación. Y es que, en efecto, creemos que a nivel europeo se ha fallado de algún modo a la hora de trasladar a la sociedad los beneficios de la utilización de las ADR.

4.4. ¿Cómo responde el legislador español? Una breve referencia a la normativa estatal y autonómica

Debemos tener en cuenta que mientras en EEUU se celebraba la Conferencia de Pound en 1976, en España se aprobaba la CE en 1978. Es lógico, por tanto, que la incorporación de las ADR en nuestro país, así como la posibilidad de implantar un modelo MDC, sea mucho más tardía. No obstante, observamos ya una transición legislativa que va en esa dirección, a consecuencia de adecuar la legislación interna a las exigencias internacionales y comunitarias.

Podemos decir que las leyes más relevantes en España en materia de ADR son la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (en adelante, LM) y la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (en adelante, LA). Además, cabe hacer referencia al reciente ALMEPSPJ, aprobado, el martes 15 de diciembre de 2020, en el Consejo de Ministros.

4.4.1. Mediación

En lo que a la mediación respecta, España no es un país precursor en Europa en su regulación, empero sí se encuentra entre los países que ha legislado antes de la promulgación de la Directiva, sobre todo en materia laboral, familiar y en el ámbito penal en materia de menores.⁶⁹

Centrándonos en el ámbito civil, las Comunidades Autónomas (en adelante, CCAA) han legislado mayoritariamente en materia de mediación familiar, algunas amparándose en el derecho civil foral y otras en el ámbito de sus competencias en materia de asuntos sociales. Fue en el año 2001 cuando se aprobó la primera ley de mediación (familiar) en Cataluña, y a ella le siguieron muchas CCAA, anticipándose a la regulación comunitaria del año 2008, e incluso a la estatal del año 2012. La normativa existente en las CCAA difiere en cuanto al ámbito de aplicación material, si bien regula de forma similar los principios orientadores de la mediación.

Hemos elaborado la Tabla 5 para representar las leyes autonómicas sobre mediación:

CCAA	LEYES VIGENTES
<i>Cataluña</i>	Ley 1/2001, de 15 de marzo, de Mediación Familiar de Cataluña, posteriormente derogada por la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado
<i>Galicia</i>	Ley 4/2001, de 31 de mayo, reguladora de la Mediación Familiar
<i>Valencia</i>	Ley 7/2001, de 26 de noviembre, reguladora de la mediación familiar, en el ámbito de la Comunidad Valenciana, posteriormente derogada por la Ley 24/2018 de 5 de diciembre de mediación de la Generalitat de la Comunidad Valenciana
<i>Canarias</i>	Ley 15/2003, de 8 de abril, de la Mediación Familiar, posteriormente modificada por la Ley 3/2005, de 23 de junio, para la modificación de la Ley 15/2003, de 8 de abril, de la mediación familiar
<i>Castilla la Mancha</i>	Ley 4/2005, de 24 de mayo, del Servicio Social Especializado de Mediación Familiar, posteriormente derogada por la Ley 1/2015, de 12 de febrero, del Servicio Regional de Mediación Social y Familiar de Castilla-La Mancha
<i>Castilla y León</i>	Ley 1/2006, de 6 de abril, de mediación familiar de Castilla y León
<i>Islas Baleares</i>	Ley 18/2006, de 22 de noviembre, de Mediación Familiar, posteriormente derogada por la Ley 14/2010, de 9 de diciembre, de mediación familiar de las Illes Balears
<i>Madrid</i>	Ley 1/2007, de 21 de febrero, de Mediación Familiar de la Comunidad de Madrid
<i>Principado de Asturias</i>	Ley del Principado de Asturias 3/2007, de 23 de marzo, de Mediación Familiar
<i>País Vasco</i>	Ley 1/2008, de 8 de febrero, de Mediación Familiar
<i>Andalucía</i>	Ley 1/2009, de 27 de febrero, reguladora de la Mediación Familiar en la Comunidad Autónoma de Andalucía
<i>Aragón</i>	Ley 9/2011, de 24 de marzo de mediación familiar de Aragón
<i>Cantabria</i>	Ley 1/2011, de 28 de marzo, de Mediación de la Comunidad Autónoma de Cantabria

Tabla 5: elaboración propia.

⁶⁹ Lo reconoció, CARRETERO MORALES, EMILIANO, *La mediación civil y mercantil en el sistema de justicia*, op.cit., pág. 83.

En el año 2012 entra en vigor la LM, un texto que incorpora al Derecho español la Directiva e incluso va más allá de su contenido. Esta ley derogaba el Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.⁷⁰ Cabe destacar, sin embargo, que incluso la urgencia de la aprobación del Real Decreto-ley 5/2012 llegaba tarde, pues se aprobaba ya transcurrido el plazo que establecía la Directiva para la incorporación de la misma por parte de los Estados miembros (antes del 21 de mayo de 2011) y España corría el riesgo cierto de ser sancionada por la UE.

Por otro lado, el Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles presenta, entre otros, los criterios a tener en cuenta para la formación de los profesionales de mediación así como la creación de un Registro de mediadores dependiente del Ministerio de Justicia.

Llegados a este punto, y sin tratar de realizar un análisis completo de lo comprendido en la LM, procedemos a destacar las cuestiones más interesantes de la misma en lo que respecta al presente TFG:

- En la Exposición de Motivos de la ley ya se hace referencia a las ADR y, en concreto, a la mediación, como instrumento complementario de la Administración de Justicia. Además, se afirma que es una institución ordenada a la paz jurídica que contribuye a concebir a los tribunales de justicia como un último remedio. Se mencionan los tres ejes que componen la ley: la desjudicialización (desvincularse de los tribunales y devolverles a los ciudadanos la responsabilidad de solucionar sus problemas), la deslegalización (apostar por el principio dispositivo en detrimento del papel central de la ley) y la desjuridificación (consistente en que las partes determinarán, mejor que la ley, el contenido del acuerdo).⁷¹
- Integra los principios básicos de la mediación (arts. 6 a 9), destacando especialmente la voluntariedad, la igualdad de las partes, la imparcialidad de los mediadores, la neutralidad y la confidencialidad del procedimiento.

⁷⁰ Aunque es cierto que años antes hallamos atisbos de un acercamiento a algo similar a la mediación con la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio. El texto legal establece la posibilidad del divorcio de mutuo acuerdo en el que los cónyuges pueden preparar su Convenio Regulator disponiendo de los efectos de la disolución de su vínculo conyugal. Además, la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, basándose en los principios comunitarios, añade la regla 7.ª al art. 770 LEC, que establece la posibilidad de que las partes pidan al Juez, en cualquier momento del proceso de separación o divorcio, la suspensión del mismo para acudir a una mediación familiar.

⁷¹ Hacen referencia a los tres ejes mencionados, GARCÍA, JAVIER HERNÁNDEZ, ORTUÑO MUÑOZ JOSÉ PASCUAL, "Sistemas alternativos a la resolución de conflictos (ADR): la mediación en las jurisdicciones civil y penal", *Laboratorio De Alternativas*, núm. 110/2007, pág. 60.

- En directa conexión con la cooperación entre el proceso judicial y la mediación, dispone que cuando se inicia este último procedimiento se produce la suspensión de los plazos de prescripción o caducidad (art. 4).
- Prevé la suspensión del proceso judicial a instancia de parte para someterse a mediación (art. 16.3).
- El ámbito de aplicación material (art. 2.1) alcanza a cualesquiera asuntos civiles o mercantiles que versen sobre derechos disponibles de las partes. Se encuentran incluidas, por tanto, las disputas relativas al Derecho de familia, salvo, por supuesto, las que versen sobre derechos no disponibles.⁷²
- El ámbito de aplicación territorial (art. 2.1) abarca tanto conflictos nacionales como transfronterizos (comunitarios y extracomunitarios).
- El acuerdo de mediación es susceptible de convertirse en título ejecutivo con su elevación a escritura pública (art. 25).

4.4.1.1. Materias excluidas

Aunque no es objeto de este TFG, merece una breve mención la regulación experimentada en las materias que están excluidas del ámbito de aplicación de la LM (art. 2.2). Estas materias, tal y como establece el texto legal en su Exposición de Motivos, son susceptibles de someterse a mediación de acuerdo con su normativa sectorial correspondiente.⁷³

- En materia penal, por ejemplo, se establece la posibilidad de utilizar la mediación en el ámbito de la responsabilidad penal de los menores, tal y como prevé la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores y en el Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. También en el ámbito de la responsabilidad penal de mayores de edad encontramos referencias a la mediación a partir de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (en adelante, CP). En concreto, nos interesa la redacción del art. 43 por el que se modifica el art. 84 CP: *“1. El juez o tribunal también podrá condicionar la suspensión de la ejecución de la pena al cumplimiento de alguna o algunas de las*

⁷² Resulta de interés lo establecido por CARRETERO MORALES, EMILIANO, *La mediación civil y mercantil en el sistema de justicia*, op.cit., pág. 154: *“(…) en el momento en que se aprobaron la mayoría de leyes autonómicas sobre mediación familiar aún no existía la norma nacional, pero ahora la legislación estatal en materia de mediación familiar es la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, cuyas disposiciones en algún caso son totalmente distintas a las establecidas en las normativas autonómicas, por lo que cabría entender que dichas disposiciones carecen de efecto una vez ha entrado en vigor la norma estatal. Habría sido conveniente incluir alguna norma específica sobre mediación familiar que armonizase, en la medida de lo posible, las distintas normas autonómicas y que además recogiese las especificidades que indudablemente tiene la mediación familiar”.*

⁷³ Para profundizar en la utilización de la mediación en materia penal, laboral y administrativa nos remitimos a CARRETERO MORALES, EMILIANO, *La mediación civil y mercantil en el sistema de justicia*, op.cit., págs. 138-145.

siguientes prestaciones o medidas: 1.ª El cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación (...)”.

- En materia administrativa, si bien ha habido intentos por promover la mediación en los conflictos con la Administración, no existe actualmente regulación específica, aunque es interesante a este respecto la mención que realiza art. 77.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa en relación a la posibilidad de llegar a un acuerdo en sede judicial: *“En los procedimientos en primera o única instancia, el Juez o Tribunal, de oficio o a solicitud de parte, una vez formuladas la demanda y la contestación, podrá someter a la consideración de las partes el reconocimiento de hechos o documentos, así como la posibilidad de alcanzar un acuerdo que ponga fin a la controversia, cuando el juicio se promueva sobre materias susceptibles de transacción y, en particular, cuando verse sobre estimación de cantidad”*.

- La mediación laboral viene incorporada en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. En concreto, establece el art. 63 de la citada ley el requisito previo, para la tramitación del proceso, del intento de conciliación o mediación. Además, se establecen sanciones por la incomparecencia del demandado a este requisito previo si el ulterior proceso finaliza con una sentencia que recoja lo mismo que lo pretendido por el demandante en el intento de acuerdo, lo que nos recuerda a la jurisprudencia anglosajona en la materia. También en el propio art. 82 se establece que, una vez admitida la demanda, existirá una conciliación intraprocesal ante el Letrado de la Administración de Justicia (en adelante, LAJ).

Mención especial merece la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo. La materia de consumo se encontraba expresamente excluida del ámbito de aplicación de la LM antes de la entrada en vigor de la Ley 7/2017.

4.4.1.2. Mediación conectada con los tribunales (court-connected mediation)

En el ámbito civil, la LEC nos ofrece actualmente a los ciudadanos diversas opciones durante el proceso para que, si así lo deseamos, de propia iniciativa, podamos acudir a una mediación a resolver nuestra controversia, quedándose el proceso civil iniciado en suspenso a la espera de lo que ocurra en mediación. El legislador, con las reformas operadas en la LEC mediante la Disposición Final (en adelante, DF) tercera de la LM, nos da esta posibilidad.

Igualmente, en cuanto se interpone una demanda en la jurisdicción civil, podemos excepcionar la declinatoria de jurisdicción por haber sido sometida la controversia al procedimiento de mediación –mediante un pacto de sometimiento– (arts. 39 y 63.1 LEC). Incluso, una vez iniciado el método, sigue prevaleciendo el derecho de disposición de las partes

sobre el objeto del juicio⁷⁴, en tanto en cuanto estamos facultados para renunciar, desistir del juicio, allanarnos, someternos a mediación o a arbitraje y transigir sobre lo que sea objeto del juicio, *“excepto cuando la ley lo prohíba o establezca limitaciones por razones de interés general o en beneficio de tercero”* (art. 19.1 LEC). Por otro lado, si no llegamos a acuerdo en mediación, podemos solicitar la continuación de la audiencia previa (art. 415.3. II LEC) o de la vista (art. 443.1. IV LEC).

Pues bien, lo que acabamos de comentar son exponentes de la inclusión en nuestra legislación de incentivos para que las partes, de forma voluntaria, acudan a la institución de la mediación que se oferte desde el ámbito privado. Estos preceptos son sumamente interesantes, pues fomentan la *cultura de paz* a la que hemos hecho referencia en este TFG y el traslado a la ciudadanía de que estas figuras de ADR existen y se pueden utilizar. Sin embargo, queremos hacer referencia a la mediación conectada con los tribunales, que se trata de una institución diferente.

Tras las reformas de la LEC introducidas por la LM, se le otorga un papel fundamental al LAJ en la mediación conectada con los tribunales; no obstante, necesitamos un avance normativo en esta materia. *“El importante papel que puede desempeñar el letrado de la administración de justicia en la mediación puede incrementarse en el marco de la nueva Oficina judicial, calificada como nueva en la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que sin embargo a día de hoy aún se encuentra pendiente de implantación y desarrollo en muchos lugares del territorio nacional”*.⁷⁵

Una orientación sobre cómo se puede realizar la derivación de casos a mediación la contiene la Guía para la Práctica de la Mediación Intrajudicial del Consejo General del Poder Judicial (en adelante, CGPJ), donde se describen diversos protocolos a seguir en el orden jurisdiccional civil, uno para los asuntos ordinarios y otro específico para asuntos de familia.

En concreto, en el protocolo de derivación de casos civiles, se destaca la importancia de la valoración judicial (que realiza, según el momento procesal, el juez o el LAJ) para derivar o no un caso a una primera sesión informativa de mediación. En concreto, establece que *“esta es la puerta que conecta la mediación con los tribunales y da confianza a las partes al ser una recomendación personal del juez o del Letrado de la Administración de Justicia en su caso”*.⁷⁶

En efecto, puede el LAJ en el decreto de admisión a trámite de la demanda y emplazamiento al demandado para la contestación incluir información relativa a la posibilidad de acudir a

⁷⁴ En cualquier momento de la primera instancia, en los recursos o incluso en la ejecución de sentencia.

⁷⁵ Citado literal, CARRETERO MORALES, EMILIANO, *La mediación civil y mercantil en el sistema de justicia*, op.cit., pág. 350.

⁷⁶ Literal de la Guía, ALASTRUEY, RAQUEL, FERNÁNDEZ ALAYA, ROSALÍA, LÓPEZ ORTEGA, FRANCISO JOSÉ, VALL RIUS, ANNA, *“Guía para la práctica de la mediación intrajudicial”*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 2016, pág. 17.

mediación. También puede hacer lo propio en la diligencia de ordenación que acuerda la citación de las partes a la audiencia previa (art. 414.1 LEC) o a la vista (art. 440.1 LEC).

El Juez, por su parte, puede, de forma oral en la audiencia previa (art. 414.1 IV LEC) o en la vista (tanto del juicio ordinario como del juicio verbal) instar a las partes a que acudan a una sesión informativa de mediación. Podrán los jueces, además, informar a las partes de la posibilidad de acudir a mediación en la parte dispositiva de las resoluciones judiciales definitivas, pudiendo convocarlas a una sesión informativa de mediación.

Estas disposiciones se ponen en práctica en algunos juzgados y tribunales de España. En la propia página web del CGPJ podemos ver que, en base a convenios de colaboración de instituciones, Colegios de Abogados y Colegios de Procuradores con el CGPJ, se ofrecen servicios de mediación intrajudicial para litigios civiles, mercantiles y familiares, entre otros. Gracias a los datos que se nos facilitan desde la página web, hemos elaborado dos gráficos donde presentamos la tendencia de las derivaciones a mediación efectuadas desde los juzgados de primera instancia y de primera instancia e instrucción en el territorio nacional en el periodo 2012-2020, para mediaciones civiles, y en el periodo 2009-2020, para mediaciones familiares.

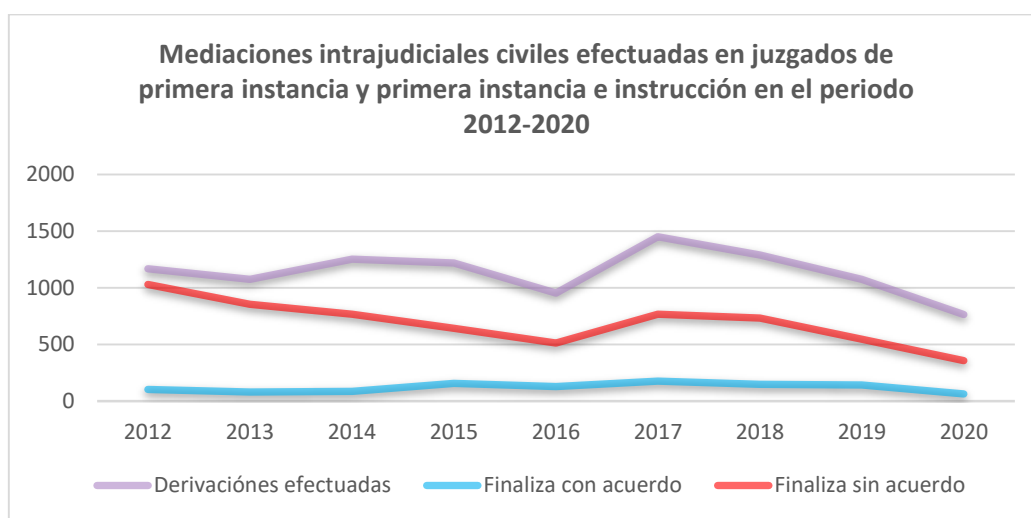


Gráfico 2: elaboración propia a partir de las estadísticas del CGPJ.

En el Gráfico 2 vemos una tendencia decreciente en el número de derivaciones civiles efectuadas. Si bien en el año 2017 observamos un número de derivaciones efectuadas (1.449) mayor que en 2012 (1.166), ese número vuelve a caer hasta encontrarnos en 2020 con un número de derivaciones efectuadas (764) incluso menor que en el inicio del periodo (un factor de ello es, sin duda, el confinamiento domiciliario severo que sufrimos los españoles debido a la pandemia del Covid-19). No obstante, debemos reparar en que las mediaciones que finalizan sin acuerdo presentan una tendencia igualmente negativa (en 2012 eran 1.030 y en 2019 cayeron a 545). A su vez, el resultado de las mediaciones finalizadas con acuerdo presenta una tendencia sutilmente positiva (en 2012 eran 101 y en 2019 pasan a ser 143).

En términos relativos, la interpretación de los datos en el periodo 2012-2019 es optimista: los casos que alcanzan el acuerdo incrementan en un 41,58%, variación que es superior a la variación experimentada en las derivaciones efectuadas en el mismo periodo, que es del -7,98% (pasan de 1.166 a 1.073).

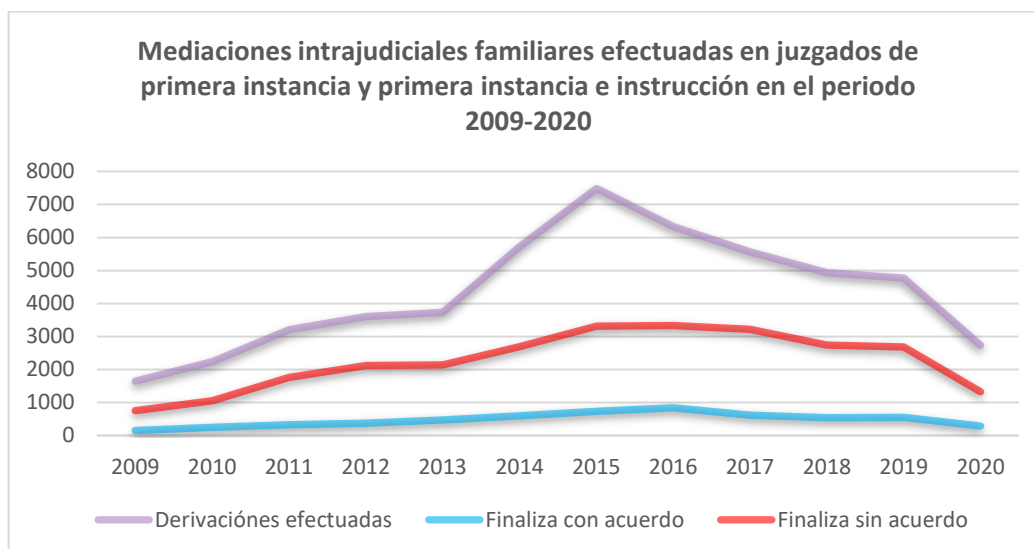


Gráfico 3: elaboración propia a partir de las estadísticas del CGPJ.

En el Gráfico 3 observamos que la derivación a mediación en casos familiares presenta una tendencia positiva. En 2009, el número de derivaciones efectuadas (1.642) era bastante menor que el efectuado en 2015 (7.485) y en 2019 (4.769). En este caso, incluso en el año 2020, en plena crisis sanitaria, se hicieron esfuerzos por efectuar derivaciones (2.737).

Las derivaciones que alcanzan el acuerdo en 2009 (153) son menores que en 2019 (553), lo que implica una variación de un 261,44%. Al mismo tiempo, las derivaciones efectuadas en el mismo periodo varían en un porcentaje del 190,44%. La interpretación de estos datos, en términos relativos, es optimista porque la variación experimentada en los casos que alcanzan el acuerdo es mayor que la variación experimentada en las derivaciones efectuadas.

4.4.1.3. Jurisprudencia en la materia

Para finalizar, nos gustaría hacer una mención a algún caso en el que los tribunales se han pronunciado en sus resoluciones sobre la mediación como método óptimo para resolver el conflicto. Por ejemplo, incluso antes de la llegada de la LM, el TS ya afirmó la preferencia por la mediación en determinados casos. Conviene hacer referencia, en concreto, a la STS nº 324/2010, de 20 de mayo de 2010⁷⁷, en la que se pronuncia en favor de la mediación en su Fundamento de Derecho Cuarto: *“Este caso, propio de una sucesión mortis causa, no sólo refleja un problema de atribuciones patrimoniales, sino un enfrentamiento familiar, que se vislumbra*

⁷⁷ ECLI: ES:TS:2010:2290 (extraída del repositorio Vlex).

claramente en los escritos obrantes en autos, que podría haberse evitado yendo a la solución alternativa de la mediación, si las partes hubieran querido o la ley lo hubiera previsto, que no la hay, pero aparece cada vez más una corriente favorable a la misma, que ha tenido reflejo legal en la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, (...) En todo caso, puede la mediación, como modalidad alternativa de solución de conflictos, llegar a soluciones menos traumáticas que el dilatado tiempo que se invierte en el proceso y el acuerdo a que se llega siempre será menos duro que la resolución judicial que se apoya exclusivamente en la razonada aplicación de la norma jurídica”.

Especiales esfuerzos ha llevado a cabo la Audiencia Provincial de Alicante por el impulso de la mediación. Destacamos, entre muchas existentes, la SAP de Alicante nº 264/2015, de 17 de julio de 2015⁷⁸, que se vale en el Antecedente de Hecho Primero de una argumentación que merece ser citada: *“es de todos sabido que los procedimientos de familia difícilmente pueden resolverse para bien a través de un trámite contencioso puro dada su naturaleza de conflicto interpersonal y la mediación puede paliar en gran medida las deficiencias coyunturales del litigio judicial. Cuando una pareja quiere dejar de serlo, acude a un juzgado en busca de que la justicia resuelva sus desacuerdos, lleva consigo una historia común que ahora quiere disociar, un bagaje de sentimientos y afectos, conflictos y rencores que difícilmente pueden expresarse mediante el lenguaje de las leyes. (...) La finalización del proceso por acuerdo de mediación o por sentencia fundada en acuerdos derivados de dicho proceso provoca a las partes una mayor satisfacción personal y evita conflictos futuros y una judicialización de la vida familiar (...)”.*

4.4.2. Arbitraje

*“El arbitraje es libertad, es ejercicio de autonomía de la voluntad”.*⁷⁹ En España tiene importancia como ADR privado, sobre todo en materia de consumo. SILVIA BARONA sostiene que el arbitraje tiene potencial de poder convertirse en una manera de tutela judicial efectiva, aunque actualmente se conciba mayoritariamente como un instrumento económico.

El Tribunal Constitucional establece en su STC nº 43/1988, de 16 de marzo de 1988⁸⁰ en el Fundamento de Derecho Cuarto que los usuarios de arbitraje renuncian *“a la jurisdicción estatal por la del árbitro o árbitros particulares de equidad”.* Quizá por esa concepción del arbitraje como un instrumento totalmente privado, los tribunales españoles no han realizado esfuerzos por potenciar la derivación de casos a esta institución.

Por tanto, como esperamos, los esfuerzos legislativos en la materia se concretan en impulsar el arbitraje en el ámbito privado. Concretamente, la LA nace en un momento de crecimiento

⁷⁸ ECLI: ES:APA:2015:1810 (extraída del repositorio Vlex).

⁷⁹ Definición literal de BARONA VILAR, SILVIA, *Arbitraje y justicia en el siglo XXI, op.cit.*, pág. 47.

⁸⁰ ECLI: ES:TC:1988:43 (extraída del repositorio Vlex).

económico en España con la intención de avanzar en la armonización del régimen jurídico de la institución.⁸¹

El texto legal trata prácticamente de proyectar la Ley Modelo de la CNUDMI de 1985 y parte, evidentemente, de la gran importancia de la autonomía de la voluntad de las partes. En efecto, *“son susceptibles de arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho”* (art. 2.1 LA).

Aunque la propia LA establece el apartamiento de los tribunales del arbitraje (art. 7), algunas disposiciones entablan la colaboración de ambos en algunas circunstancias:

- Para el nombramiento y remoción judicial de árbitros (art. 8.1).
- Para la asistencia judicial en la práctica de pruebas (art. 8.2).
- Para la adopción judicial de medidas cautelares (art. 8.3).
- Para la ejecución forzosa de laudos o resoluciones arbitrales (art. 8.4).
- Para conocer de la acción de anulación del laudo (art. 8.5).
- Para el reconocimiento y ejecución de laudos o resoluciones arbitrales extranjeros (art. 8.6).

Lo fundamental es que una vez que existe convenio arbitral en una controversia, los tribunales ordinarios no pueden conocer de la misma, pudiendo la parte a quien interese interponer la declinatoria en el proceso judicial iniciado para hacer valer este derecho (art. 11.1).

5. PRESENTE Y FUTURO DEL SISTEMA JUDICIAL ESPAÑOL

5.1. Principales problemas de la justicia civil en España

En primer lugar, nos gustaría mostrar a través del Gráfico 4 la evolución de los asuntos ingresados solo en la jurisdicción civil en el periodo 2001-2020. Como vemos, el número de asuntos ingresados ha aumentado enormemente en los últimos veinte años. En 2001 ingresaban 892.965 casos civiles en los tribunales españoles, cifra que alcanzó en 2020 los 2.212.084 casos, lo que implica un aumento del 147,72%. Sin embargo, el incremento que han experimentado los casos resueltos es del 121,74% (en 2001 eran 920.283 y en 2020 pasan a ser 2.040.640). La interpretación de estos datos es pesimista debido a que la variación experimentada en los casos ingresados es superior a la variación experimentada en los casos resueltos. Como consecuencia, los casos pendientes aumentan incesantemente, experimentando una variación en el periodo dado del 159,76% (en 2001 eran 668.479 y en 2020 pasan a ser 1.736.425).

⁸¹ A nuestro favor, BARONA VILAR, SILVIA, *Arbitraje y justicia en el siglo XXI*, op.cit., pág. 38.

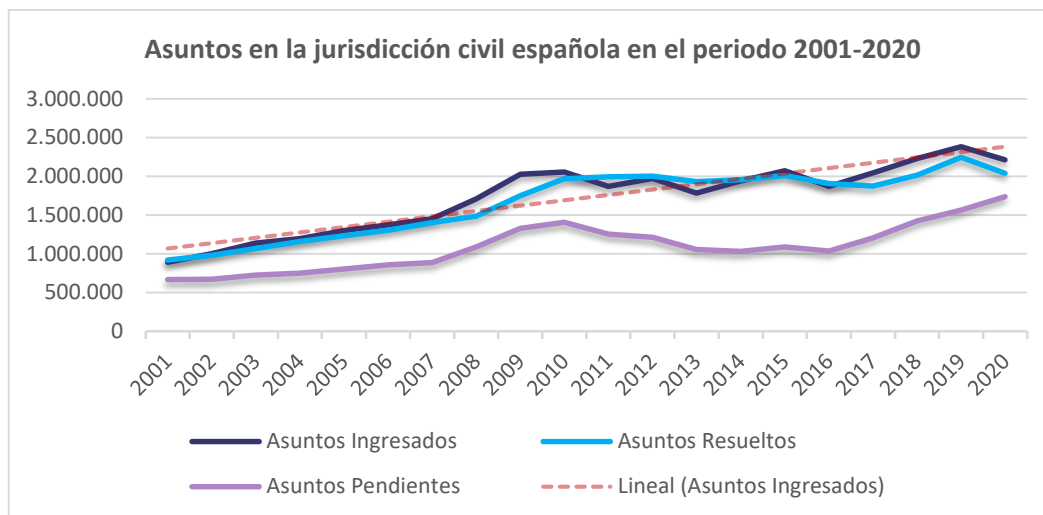


Gráfico 4: elaboración propia a partir de las estadísticas del CGPJ.

Por otro lado, de acuerdo a la Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (en adelante, CEPEJ), el indicador de *clearance rate* (que muestra la relación entre el número de casos resueltos y el número de casos ingresados) alcanza en España un porcentaje del 86,7%, lo que significa que, de cada 100 casos ingresados, los tribunales civiles españoles resolvían en el año 2020 solo 86,7.

Además, en cuanto al indicador de *disposition time* (que mide el tiempo necesario para resolver un caso pendiente), la tardanza en las resoluciones (solo en primera instancia de casos civiles y mercantiles) alcanza los 361 días, cuando la media europea se sitúa en 194 días.

A más abundamiento, España tiene un número de jueces bastante menor que la media europea. Según datos del CEPEJ, contamos actualmente con 11,5 jueces por cada 100.000 habitantes, mientras que la media europea se sitúa en 17.

En relación con la satisfacción de los españoles para con la Justicia, el CGPJ ha realizado una encuesta⁸² recientemente en la que se afirma que un 68% de los españoles percibe a la Administración de Justicia como la institución representante de la salvaguarda y garantía última de derechos y libertades de la ciudadanía. Sin embargo, un 72% de los españoles cree que “*la Administración de Justicia es tan lenta que siempre que se pueda vale más evitar acudir a ella*”. Este dato nos advierte que la ciudadanía mantiene una percepción negativa en relación a la eficiencia de los tribunales.

⁸² Nos referimos a METROSCOPIA, “Los españoles y la justicia”, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 2021.

5.2. Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, ¿un primer paso para la implementación del sistema judicial *multi-door*?

Pues bien, en este punto del análisis, debemos reparar en el ALMEPSPJ. ¿Constituye este un acercamiento al MDC?

Tras el estudio del mismo, comprobamos que se estructura en tres partes bien diferenciadas: el Título I está dedicado a los MASC; el Título II se centra en la reforma de las leyes procesales con el objetivo de agilizar los procesos ante los tribunales; y, el Título III entra a legislar sobre la Transformación Digital. Esta estructura cumple con los objetivos que se manifiestan en la Exposición de Motivos: ofrecer un efectivo acceso a la Justicia a los ciudadanos y avanzar en la eficiencia y transformación digital de la Administración de Justicia.

A efectos de lo que interesa para esta investigación, nos centraremos en las dos primeras partes del ALMEPSPJ e intentaremos identificar qué disposiciones están directamente relacionadas con la implementación de un sistema judicial multipuerta en España.

La propia Exposición de Motivos recoge de manera adecuada, a nuestro parecer, los problemas de la Justicia española que hemos destacado. Concretamente, comienza el texto estableciendo que el sistema judicial español *“padece desde hace décadas de insuficiencias estructurales”* que derivan, principalmente, *“de la escasa eficiencia de las soluciones que sucesivamente se han ido implantando para reforzar la Administración de Justicia como servicio público”*.

Del mismo modo, recoge referencias a la necesidad de devolverle a la población la responsabilidad de resolución de sus propios conflictos en aras de contribuir a una cultura de adecuada convivencia y paz social, sobre todo en un contexto de crisis sanitaria como el actual, que no ha hecho sino aumentar la litigiosidad en los tribunales. Nos encontramos, en definitiva, con un texto legal que afirma rotundamente que la justicia no debe concebirse como un monopolio del Poder Judicial, sino que debe pertenecer a toda la sociedad en su conjunto. Por supuesto, el texto legal se refiere en todo caso a conflictos que afectan a derechos disponibles de las partes (art. 1.4).

Debemos recalcar que determinadas afirmaciones que se realizan en el texto son esperanzadoras, pues el mismo –el ALMEPSPJ– se inclina hacia un efectivo favorecimiento de la integración de las ADR en la Administración de Justicia. Ejemplos de ello son afirmaciones como las siguientes: *“es necesario además adaptar las estructuras de la Justicia”*, *“poder superar el enorme reto de ofrecer un servicio público eficiente y justo a la ciudadanía”*, *“se ha de propiciar la participación de la ciudadanía en el sistema de Justicia”*, *“se considera imprescindible para la consolidación de un servicio público de Justicia sostenible”*, *“el servicio público de Justicia debe ser capaz de ofrecer a la ciudadanía la vía más adecuada para gestionar su problema. En unos*

casos será la vía exclusivamente judicial, pero en muchos otros será la vía consensual la que ofrezca la mejor opción”, “la Justicia no es únicamente la administración de la justicia contenciosa” o “antes de entrar en el templo de la Justicia, se ha de pasar por el templo de la concordia”.

5.2.1. En relación a los MASC (o ADR)

En cuanto al concepto de MASC que utiliza el ALMEPSPJ –para nosotros, ADR–, encaja en el mismo *“cualquier tipo de actividad negocial a la que las partes de un conflicto o acuden de buena fe con el objeto de encontrar una solución extrajudicial al mismo, ya sea por sí mismas o con la intervención de un tercero neutral”* (art. 1.1).

En este sentido, el legislador opta por acoger una definición amplia de lo que entendemos por MASC, si bien recoge referencias a algunos procedimientos a utilizar (mediación, conciliación, opinión neutral de experto independiente, oferta vinculante confidencial o cualquier otra actividad negocial). Esto puede parecer, *a priori*, desconcertante y aventurado, toda vez que no quedan delimitados los mecanismos a los que se puede acudir de forma extrajudicial para resolver las disputas. Debemos destacar que, acorde a la flexibilidad que caracteriza a las ADR, nos parecería un error acudir a un listado *numerus clausus*, pues iría en contra de la esencia de los mismos procedimientos que estamos intentando integrar en nuestro sistema de Justicia.

Vemos que la iniciativa de que las partes acudan a los mecanismos que nos ofrece el ALMEPSPJ puede surgir de una de ellas, de ambas de común acuerdo o bien ser estas derivadas por el órgano jurisdiccional (art. 1.5). Esto viene en la línea de lo ya establecido en la LEC, en el sentido de que el juez o el LAJ pueden motivar a las partes para resolver su conflicto a través de la mediación. Si bien, con el nuevo texto, el abanico de opciones al que el juez o el LAJ pueden derivar a las partes es mucho más amplio, como decimos.

No obstante, creemos que el ALMEPSPJ peca de optimismo al querer otorgar demasiada flexibilidad, ya no a los mecanismos a utilizar –con lo que estamos de acuerdo–, sino en referencia a los profesionales que guían estos procedimientos –con lo que discrepamos–. Una cosa es establecer que cualquier mecanismo extrajudicial puede utilizarse para solventar un conflicto, y otra no garantizar que los neutrales que intervendrán otorgarán la máxima calidad al sistema. El ALMEPSPJ hace en ocasiones referencia a un “tercero neutral” (art. 7.3, por ejemplo), sin quedar claro cuál es el estándar mínimo de calidad que deberán aportar los profesionales, calidad que está directamente relacionada con la formación, cualificación y experiencia que ostenten.

Por otro lado, el ALMEPSPJ establece los requisitos para intervenir como conciliador en un conflicto (art. 12.2), que vienen a ser bastante amplios: pueden estar inscritos y en activo en

alguno de los colegios profesionales de la abogacía, procura, graduados sociales, notariado, en el de registradores de la propiedad, así como en cualquier otro que esté reconocido legalmente y deben ser imparciales, recogiendo también una mención para las sociedades profesionales (deberán estar inscritas en el Registro de Sociedades Profesionales del colegio profesional que corresponda a su domicilio).

En cuanto a la oferta vinculante confidencial (art. 14) y la opinión de experto independiente (art. 15), el ALMEPSPJ no es demasiado preciso en cuanto a los requisitos que deben reunir los profesionales pertenecientes a estas categorías. Esto choca con los requisitos académicos y de formación mínimos que el Reglamento de Mediación exige a los mediadores, por lo que podría producirse, en un hipotético sistema multipuerta, un desequilibrio en la calidad de los servicios ofrecidos por los neutrales.

Con la vista puesta en el articulado, nos surgen algunas dudas en cuanto a si estos preceptos podrían hacer posible la implantación del sistema multipuerta en nuestro país. Parte de la doctrina opina que antes de la implantación de un sistema como este, o del simple intento de fomento de las ADR en un país, debe existir previamente una cultura jurídica negociadora, así como una población dispuesta a asumir estos mecanismos como naturales a la hora de resolver los conflictos.⁸³ Está claro que una legislación favorable a los mismos puede ayudar a la rapidez con la que pretende alcanzarse este objetivo, pero también puede ser contraproducente para el efecto que queremos conseguir. En efecto, puede ocurrir que los ciudadanos perciban que las ADR son procedimientos *“de segunda clase”*. Asimismo, se pueden presentar problemas en el cribado y derivación de los casos si no se garantiza el *“personal suficiente y cualificado dentro del tribunal”*. A más abundamiento, la obligatoriedad de acudir en primera instancia a determinados métodos *“en cuanto forzada, aumenta la ineficiencia del método”*.⁸⁴

5.2.2. Reformas legislativas que resultan favorables para la implementación de un sistema judicial multipuerta

Surge el ALMEPSPJ en un contexto de cada vez más protagonismo de las ADR. Sobre el propio movimiento ADR afirma IXUSKO ORDEÑANA que este *“postula, no la desaparición de la*

⁸³ Concretamente, manifiesta HINOJOSA SEGOVIA, RAFAEL, “Los sistemas adecuados de solución de controversias en el anteproyecto de ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia”, *La Ley. Mediación y Arbitraje*, núm. enero-marzo 5/2021, pág. 3, que *“Estos medios se van potenciando cada vez más y, como consecuencia de ello, se utilizan más, pero a pesar de ello hay que reconocer que todavía no hay una cultura de ADRS en nuestro país (...) la Exposición de Motivos [Apartado II, párrafo 9] lo explica basándose en el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico Social Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 mayo 2008, de fecha 26 agosto 2016, al exponer que «constituye un documento de indudable valor por sistematizar el estudio de los cuestionarios emitidos por operadores jurídicos de todos los Estados miembros y que viene en términos generales a evidenciar determinadas dificultades en relación con el funcionamiento de los sistemas nacionales de mediación en la práctica, particularmente relacionadas con la falta de una “cultura” de la mediación en los Estados miembros» (...).”*

⁸⁴ Citado casi literalmente de GUZMÁN FLUJA, VICENTE C., “Un sistema integral de solución de conflictos de Derecho Privado (¿tienen solución los males endémicos de la justicia civil?)”, *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, núm. 15/2014, págs. 139-143.

*jurisdicción, en cuanto cauce para solventar las disputas, sino la diversificación de los mecanismos de resolución, potenciando los mecanismos privados para evitar el cúmulo de debilidades de la jurisdicción”.*⁸⁵

En este sentido, el Anteproyecto recoge numerosas reformas de la LEC (art. 18) con el objetivo de agilizar los procedimientos judiciales y de adaptarlos a las necesidades sociales. Vamos a analizar brevemente cuáles de esas reformas podrían, de alguna forma, facilitar la implementación de un sistema judicial multipuerta en los tribunales de nuestro país.

La mayor novedad, sin duda, es el nuevo requisito de procedibilidad para la admisión de la demanda a través de la modificación de los arts. 264, 399.3 y 403.2 LEC. Deberán, por tanto, acompañarse con la demanda o la contestación, los documentos acreditativos de haber intentado la actividad negocial previa a la vía judicial. Consideramos que este requisito pretende propiciar un cambio de mentalidad en los usuarios y en los profesionales, pero se asume el riesgo, al mismo tiempo, de ser mal recibido y provocar rechazo en la utilización de las ADR. Creemos, al mismo tiempo, que la obligatoriedad de acudir a estos métodos choca con la esencia de los mismos.⁸⁶

Aspecto sumamente interesante es la modificación de los apartados 3 y 4 del art. 247 LEC que incorporan la posible imposición de multas por el presunto “*abuso del servicio público de Justicia*”. Este concepto se define en la propia Exposición de Motivos del ALMEPSPJ como “*utilización indebida del derecho fundamental de acceso a los tribunales con fines meramente dilatorios o cuando las pretensiones carezcan notoriamente de toda justificación*”. A priori, nos parece positivo que se pretenda inculcar en la ciudadanía el uso racional y razonable de los tribunales. Creemos que es necesario un freno a los casos que entran en los juzgados por motivaciones espurias.

Con respecto a las costas del proceso, hay algunas disposiciones que nos recuerdan a la jurisprudencia anglosajona en la materia y que nos parecen favorecedoras para la implantación de la cultura del acuerdo, tan necesario en un sistema MDC:

- En el art. 394 LEC se modifica el criterio tradicional del vencimiento objetivo en el caso de la estimación íntegra de la demanda en primera instancia en procesos declarativos. En concreto, se establece que cuando sea legalmente preceptivo, o el

⁸⁵ Literal, ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, “Mediación penal: la alternativa jurisdiccional que funciona”, En XVII Congreso de Estudios Vascos: Gizarte aurrerapen iraukorrerako berrikuntza = Innovación para el progreso social sostenible (17. 2009. Vitoria-Gasteiz), Eusko Ikaskuntza, Donostia 2012, pág. 1942.

⁸⁶ Sin embargo, un sector de la doctrina se muestra a favor de su obligatoriedad. En concreto, SANDER, FRANK E.A., “The future of ADR-the Earl F. Nelson memorial lecture”, *Journal of Dispute Resolution*, núm. 3/2000, págs. 7-8, afirma que aunque la voluntariedad de las ADR forme parte de su esencia, ello no es incompatible con imponer la obligatoriedad de acudir a ellas en una primera instancia. Alega que no hay que confundir la obligatoriedad del intento de un ADR con la obligatoriedad de resolver el conflicto mediante ADR.

propio tribunal lo acuerde durante el proceso, el mismo no hará pronunciamiento de costas a favor de la parte que hubiere rehusado expresamente o por actos concluyentes, y sin justa causa, participar en algún MASC. También en el caso de estimación parcial de la demanda se contempla que, si la parte demandada, sin causa justificada, no hubiera acudido al intento de solución extrajudicial de su conflicto, cuando estuviera contemplado por la ley o fuera derivada por el tribunal, podrá ser condenada al pago de las costas. Se contempla, por último, que si la parte requerida para iniciar una actividad negocial hubiese rehusado de intervenir en la misma, la parte requirente quedará exenta de la condena al pago de las costas, a no ser que el tribunal aprecie un abuso del servicio público de Justicia.

- Se añade un apartado quinto al art. 245 LEC para permitir a la parte condenada al pago de las costas la exoneración de su pago o la moderación de su cuantía *“cuando hubiera formulado una propuesta a la parte contraria en cualquiera de los medios adecuados de solución de controversias al que hubieran acudido, la misma no hubiera sido aceptada por la parte requerida y la resolución judicial que ponga término al procedimiento sea sustancialmente coincidente con el contenido de dicha propuesta”*. En el mismo caso citado, la propuesta podría también haber sido realizada por un tercero neutral.

- En las costas de la ejecución, mediante la modificación del art. 539.2 LEC, se prevé que no existirá pronunciamiento de costas a favor de la parte que no hubiere acudido, sin causa justificada, a un MASC al que hubiera sido derivado por el tribunal durante el proceso de ejecución.

También hay modificaciones con respecto a las competencias del LAJ y del juez o tribunal que recuerdan, sin lugar a dudas, a un sistema MDC:

- Se modifica el art. 414 LEC en sus apartados 1 y 2 para permitirle al LAJ en el momento de la audiencia previa del juicio ordinario que cite a una comparecencia a las partes en plazo de diez días si considera que el asunto es susceptible de conciliación y no se trata de ninguno de los supuestos del art. 139.2 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

- Se modifica el art. 429.2 LEC para permitir que el Juez, en el momento de la proposición y admisión de la prueba en la audiencia, pueda plantear a las partes la derivación del litigio a un MASC si considera fundadamente que es posible. El procedimiento, en principio y si las partes no solicitan prórroga del mismo, duraría entre la finalización de la audiencia y la fecha señalada para el juicio.

- Además, en el propio desarrollo de la vista, en atención a la modificación del art. 443 LEC, podrá el tribunal, en atención al objeto del proceso, plantear a las partes la posibilidad de derivar el litigio a un MASC.

- Los procesos de ejecución podrán asimismo suspenderse conforme a lo prevenido en el nuevo art. 565.1 LEC para someterse las partes a cualquier MASC.
- Especial mención merecen los procesos matrimoniales, pues la modificación del art. 776 LEC permite, en la ejecución forzosa de los pronunciamientos sobre medidas, que el tribunal derive la controversia a cualquier MASC si considera que es posible un acuerdo entre las partes.

Además, recoge el ALMEPSPJ en su Disposición Adicional (en adelante, DA) primera, respecto al coste de la intervención del tercero neutral que, cuando el MASC sea requisito de procedibilidad o haya existido derivación al tercero neutral por parte de los tribunales, las Administraciones con competencias en materia de Justicia podrán establecer que ese coste, todo o en parte, se sufrague con fondos públicos. Esta disposición nos recuerda a la forma en la que se paga a los voluntarios neutrales que forman parte del programa *multi-door* del Distrito de Columbia, toda vez que son servicios gratuitos para los ciudadanos y la retribución que obtienen los neutrales procede del tribunal.

En la línea de lo anterior, el ALMEPSPJ añade en su DF primera un apartado 11 al art. 6 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, para permitir cubrir por la asistencia jurídica gratuita los gastos a los que tengan que hacer frente las partes para pagar a los abogados cuando acudir a los MASC sea un requisito de procedibilidad o haya habido derivación judicial, siempre que la intervención de abogado sea preceptiva o, aun no siéndolo, cuando su designación sea necesaria para garantizar la igualdad de las partes en el proceso.

Interesantísimo es que el ALMEPSPJ modifica, en su DF tercera, el art. 16 LM para introducir que el procedimiento de mediación pueda iniciarse, además de por iniciativa de las partes, por derivación judicial. Nos parece fundamental esta inclusión porque la derivación judicial a mediación es una de las posibilidades de funcionamiento de los sistemas multipuerta.

En la misma línea, añade el ALMEPSPJ un nuevo apartado 4 al art. 22 LM permitiendo que, cuando el procedimiento de mediación se lleve a cabo para cumplir con el requisito de procedibilidad o sea causa de una derivación judicial, en el acta final deberá indicarse si el procedimiento no pudo llevarse a cabo por inasistencia injustificada de alguna de las partes y las causas de tal inasistencia. En nuestra opinión, esta incorporación favorece el reconocimiento de los MASC como parte integrante de la Administración de Justicia, al otorgarles el valor que se merecen, creando la posibilidad de que el tribunal valore la causa injustificada de inasistencia al procedimiento de mediación a efectos de imposición de costas.

Debemos destacar, asimismo, el apartado 1 de la DA cuarta del ALMEPSPJ, pues trata de la creación de "*Unidades de métodos adecuados de solución de controversias*". En concreto, establece que se han de constituir unidades de MASC en los tribunales con las funciones principales de proveer información a los ciudadanos y operadores jurídicos sobre la naturaleza

de los métodos existentes, su contenido, efectos de su utilización y recursos existentes. Además, estas unidades deberán prestar auxilio a los diferentes órganos judiciales *“respecto a la conveniencia de la derivación de un determinado caso a una actividad negocial y, al mismo tiempo, ayudar a determinar la que procede según los indicadores y características del conflicto”*. Gracias a estas unidades podrían crearse verdaderos programas MDC en nuestros tribunales.

5.2.3. Comentario a la necesaria cooperación del Letrado de la Administración de Justicia, el juez, el abogado y el mediador

En general, y tras realizar la investigación para este TFG, hemos observado que, además de los problemas estructurales que existen en la justicia civil española, debidos al propio diseño del sistema que no previó las exigencias y necesidades de las sociedades del siglo XXI, existen otros relativos a la propia actuación de los profesionales jurídicos, por lo que nos hemos permitido ofrecer unas consideraciones personales al respecto.

Nos encontramos, en ocasiones, con el puro desconocimiento y el conformismo de los distintos operadores jurídicos que, sin intención de renovarse, modernizarse o adecuarse a las exigencias internacionales, comunitarias e incluso nacionales, se niegan a incorporar las novedades legislativas en su habitualidad profesional.

En ocasiones, observamos como los jueces del orden jurisdiccional civil asemejan la resolución de los litigios civiles al dictado de una sentencia sobre el fondo del asunto. Tengamos en cuenta que en el proceso civil se ventilan asuntos de índole puramente privada (salvo los casos en los que las disputas afectan a intereses públicos, como puede ser el interés superior del menor). Precisamente por esta premisa, y porque los derechos implicados en el conflicto son disponibles para las partes, en cualquier momento podrían estas ventilar y dar solución a su disputa por cualquier otro medio que no fuera el judicial. Por eso creemos que los jueces deben, tras formarse adecuadamente en ADR, saber identificar los conflictos que pueden resolverse preferentemente por una vía amistosa, dejando la vía judicial para los casos más complejos o más técnico-jurídicos.

No olvidemos que la respuesta que un juez va a darle a un asunto es jurídica, dejando de lado cualquier implicación emocional o preocupación de las partes en el conflicto que se aleje de lo contemplado en la ley aplicable. Si bien, en ocasiones, una de las partes puede quedar satisfecha con lo decidido, es habitual que las partes no vean resueltas cuestiones que son importantes para ellas o que surjan otros conflictos derivados de la resolución judicial que ha recaído en el proceso civil.

En cumplimiento de lo establecido en la propia LEC, los jueces tienen el respaldo legal para poder, en cualquier fase del proceso, ofrecer a las partes en conflicto información sobre los diversos mecanismos existentes para resolver su problema. No se trata aquí de que los jueces

hagan de mediadores, conciliadores o árbitros, pues ese no es su cometido.⁸⁷ De lo que se trata es de que, cumpliendo las directrices legales y las guías que establece el propio CGPJ, colaboren para la efectiva implementación en nuestro país de una conciencia amistosa de resolución de los conflictos.

Sin embargo, es cierto que estos profesionales no tienen incentivos para incorporar la derivación a ADR de los asuntos. De hecho, los mismos obtienen retribuciones variables por objetivos que están directamente vinculadas con su rendimiento individual en términos cuantitativos, por lo que la derivación del litigio a otras *puertas* podría resultar contraproducente para ellos en términos económicos.⁸⁸

Los abogados, por su parte, olvidan en muchas ocasiones orientar al cliente hacia el abanico de posibilidades que ofrece el ordenamiento jurídico para la resolución de su disputa. Inmersos en su estrategia puramente procesal, guían a los clientes, habitualmente, en un ambiente excesivamente adversarial que culmina, con suerte, en la obtención de una sentencia estimatoria de todas sus pretensiones.

Sin embargo, y a diferencia de la mayor rigidez legal a la que pueden estar sujetos los jueces, consideramos que es necesaria una flexibilización de la profesión de abogado, pues *“cuando un cliente acude al despacho de un abogado va buscando una solución para el conflicto o problema que le ocupa, no sabe si la mejor opción es acudir a juicio o no. Delega, en este sentido, su confianza en su abogado y éste ha de buscar y analizar con su cliente las distintas vías o métodos a utilizar, seleccionando aquél que permita obtener la mejor solución posible, con el menor coste económico, temporal y emocional”*.⁸⁹

Consideramos que los abogados, lejos de observar a los mediadores como enemigos y una amenaza potencial de pérdida de clientes, deben colaborar y estar en sintonía con ellos. Un error muy común, por desconocimiento, es creer que la mediación no aporta nada que la abogacía no pueda desempeñar por sí sola. Sin embargo, las funciones de cada profesión están bien diferenciadas y, para conocerlas, uno debe informarse acerca de ambas instituciones. En las mediaciones, sean privadas o conectadas a los tribunales, los abogados desempeñan un papel fundamental durante el procedimiento, sobre todo si el conflicto es mercantil, pues deben aconsejar a su cliente sobre las opciones que podrían debatir con la otra parte o resolverle dudas jurídicas sobre lo que vaya aconteciendo durante la mediación. Un momento de importante

⁸⁷ Aunque es cierto que podrían llegar a plantearse fórmulas híbridas como las que hemos presentado en este trabajo. En efecto, *vid.* apartado 2.2.2.1.D) de este documento.

⁸⁸ Conviene leer el Acuerdo de 29 de noviembre de 2018, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2018, para el cumplimiento de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, en lo relativo a las retribuciones variables por objetivos de los miembros de la Carrera Judicial.

⁸⁹ Literal, CARRETERO MORALES, EMILIANO, *La mediación civil y mercantil en el sistema de justicia*, *op.cit.*, pág. 341.

protagonismo tienen estos en la revisión del acuerdo de mediación al que, en su caso, se haya llegado.

El ALMEPSPJ establece en su Exposición de Motivos que el propio Código Deontológico de la Abogacía Española y el Estatuto General de la Abogacía Española sirven de base para que los abogados incorporen en su rutina profesional el diálogo, la negociación y el acuerdo. Y, de hecho, el ALMEPSPJ modifica el art. 13.1 LM estableciendo, en principio, la obligatoriedad de la asistencia letrada durante el procedimiento de mediación en casos en los que se haya acudido a ella para cumplir con el requisito de procedibilidad o haya habido derivación a la misma por decisión del tribunal, siempre y cuando la cuantía económica que se debata en el litigio exceda de 2.000 euros. Puede que este precepto sea positivo para que ambas profesiones reconozcan mutuamente su labor.

Por otro lado, la colaboración entre jueces y abogados es indispensable. Si tratamos de que los jueces fomenten las ADR desde los propios tribunales, pero los abogados no están por la labor, los clientes no van a percibir el acudir a un procedimiento alternativo como una opción viable o posible.

Para concluir este TFG, nos quedamos con la siguiente reflexión: *“para que los jueces y juezas puedan ejercer la jurisdicción haciendo un uso apropiado de esta herramienta, resulta imprescindible conocer las bases esenciales de esta metodología y contar con los recursos necesarios para impulsarla. Es preciso, pues, el compromiso activo y conjunto de la judicatura y de los colectivos que participan en la Administración de Justicia, y también, en paralelo, la apuesta decidida de las instituciones públicas en su implementación y desarrollo”*.⁹⁰

6. CONCLUSIONES

Al hilo del análisis realizado, hemos extraído las siguientes conclusiones:

1. Proceso y ADR: mejorar el acceso a la Justicia

Ha quedado evidenciado que las ADR no son una alternativa a la jurisdicción, sino que sirven principalmente como **complemento** de la misma. En este sentido, consideramos que los esfuerzos que se realicen por fomentar todos los métodos de resolución de conflictos posibles (jurisdiccionales y extrajurisdiccionales) deben enmarcarse bajo el objetivo de **mejorar del acceso a la Justicia** de los ciudadanos.

2. Pilares para la creación de un MDC en España

El MDC como modelo de Justicia no nace desprovisto de contexto o sin preámbulo. En EEUU, a la creación de este tribunal innovador le precedió una **sociedad y comunidad jurídica** que

⁹⁰ Literal de la Guía, ALASTRUEY, RAQUEL, FERNÁNDEZ ALAYA, ROSALÍA, LÓPEZ ORTEGA, FRANCISO JOSÉ, VALL RIUS, ANNA, “Guía para la práctica de la mediación intrajudicial”, *op.cit.*, pág. 7.

reivindicaban un servicio público de Justicia eficiente. Al mismo tiempo, los programas exitosos de MDC (como el del Distrito de Columbia) nos advierten que los cambios legislativos favorecedores de los mismos suelen llegar tras un **periodo de experimentación**. Por ello, estimamos que (1) es necesario que en España se produzca de manera fehaciente un reclamo por una Justicia de calidad (desde la ciudadanía y los profesionales del Derecho) y (2) deben realizarse en las CCAA programas piloto de implantación de sistemas MDC antes de legislar en la materia. De esta forma, podremos ver lo que funciona y lo que no, con el objetivo de crear una regulación con menor margen de error.

3. El secreto del MDC

Hemos observado que lo primordial en el MDC es contar con un **sistema de procesamiento de conflictos altamente eficiente**, de forma que cada conflicto se empareje con su ADR perfecto. Deducimos, por tanto, que en el caso de la implantación de sistemas MDC en los tribunales españoles, el legislador y los profesionales jurídicos deben conocer las características de todos los procedimientos ADR que sean ofertados y el mecanismo de derivación a cada uno de ellos.

4. El MDC es educación y cultura de paz

Hemos estudiado la **contribución** que el MDC realiza a los **ODS**, en especial, a la educación y a la *cultura de paz*. En efecto, cuando un usuario atraviesa el MDC –preferentemente, a través de la *puerta* de la mediación–, haya llegado o no a un acuerdo en su conflicto, ha aprendido a escuchar, a dialogar, a expresarse mejor, a gestionar sus emociones, etc. Creemos que si los ciudadanos españoles experimentan este viaje, **volverán a tomar responsabilidad de sus propios conflictos** y, por consiguiente, aumentará la confianza de la sociedad en este sistema, garantizándose la legitimidad de la legislación en la materia.

5. El MDC es tutela (judicial) efectiva

Los sistemas del *common law* han expandido a la Europa continental los principios flexibles y moldeables que caracterizan su visión de la Justicia y del proceso. En este contexto, actualmente, se exige desde la UE que los Estados miembros legislen en favor de un **derecho de acceso a la Justicia** entendido en **sentido amplio**. Compartimos, sin duda, estas indicaciones, pues creemos que la tutela efectiva que merecen los ciudadanos traspasa las fronteras de la jurisdicción.

6. El personal del MDC

Teniendo como referencia el programa MDC del Distrito de Columbia, sabemos que el éxito de un hipotético MDC en España, además de deberse al propio diseño del proyecto, debe ser consecuencia de la calidad de los profesionales intervinientes en el mismo. Creemos que un programa de este calibre puede funcionar si se garantizan tres cuestiones: (1) la **cooperación conjunta de todos los profesionales jurídicos** que trabajan en los tribunales, desde el LAJ, pasando por el juez, hasta los neutrales y abogados, (2) la mejora de las **retribuciones variables por objetivos** de los jueces para aumentar sus incentivos en fomentar las ADR y (3) el

establecimiento de **espacios conjuntos de trabajo entre abogados y mediadores** para que se distingan ambas profesiones y se reconozcan mutuamente.

7. Objetivos del MDC y ALMEPSPJ

Los objetivos que persigue el MDC se traducen en **proporcionar un mejor acceso a la Justicia** a los ciudadanos, **modernizar las instituciones públicas** proveedoras de justicia y otorgar una **mayor satisfacción**, tanto a los usuarios como a los profesionales jurídicos que colaboran con el sistema. Creemos que estos objetivos coinciden con los contenidos en la Exposición de Motivos del ALMEPSPJ. En consecuencia, una futura ley en España, que contentenga lo propio, puede ser un primer paso para la experimentación con programas MDC.

8. El requisito de procedibilidad del ALMEPSPJ es contraproducente

El ALMEPSPJ introduce el recurso a las ADR como requisito de procedibilidad para acudir al proceso judicial. Sin embargo, en tanto que la voluntariedad es la esencia de los procedimientos ADR, no defendemos la posición de imponerlos como obligatorios por dos cuestiones: (1) acorde con la esencia de estas técnicas, es necesaria la **predisposición de los participantes** de acudir e interesarse por estas vías y (2) la **falta de cultura jurídica conciliadora en España** traerá como consecuencia la concepción de este requisito, por parte de la sociedad y operadores jurídicos, como un obstáculo añadido en el acceso a los tribunales, dilantando el proceso judicial y aumentando la ratio de incumplimiento de los acuerdos que en su caso se obtengan.

9. Abuso del servicio público de Justicia y costas

Por influencia anglosajona, el ALMEPSPJ pretende que deba tenerse en cuenta a efectos de imposición de costas **haber acudido injustificadamente a los tribunales o hacer un uso inadecuado del servicio público de Justicia**. Estamos de acuerdo con esta intención y estimamos que esta circunstancia es beneficiosa porque puede ayudar a aumentar la utilización de las ADR, coadyuando a la creación de la *cultura del acuerdo* y concienciando, en definitiva, **sobre el uso razonable del proceso judicial**.

10. ¿Sistema judicial bipuerta?

Actualmente, no existe normativa específica en España relativa a derivaciones a ADR efectuadas dentro de los tribunales. Localizamos, no obstante, referencias en la ley procesal que permiten a los tribunales efectuar derivaciones a mediación cuando el proceso civil ya se ha iniciado. Consideramos que esta facultad prevista en la **LEC** constituye, de forma implícita, una *puerta* que habita al lado de la **puerta de la jurisdicción**. Inferimos que existe en España un sistema judicial bipuerta que, aunque incipiente, pretende consolidarse a largo plazo.

11. ¿Sistema judicial multipuerta?

El ALMEPSPJ fomenta la utilización de las ADR, y parece pretender que estas constituyan una previa instancia al proceso judicial. Sostenemos que, si bien esta concepción de la Administración de Justicia **se aproxima a la definición del MDC**, la aseveración de que se

consagrará el sistema judicial multipuerta en España a corto o medio plazo resultaría **aventurada y precipitada.**

BIBLIOGRAFÍA

- ABDUL HAMID, NOR 'ADHA, NURHAFIZA RAJA ABDUL AZIZ, TUAN, HAFIFI HASSIM, MOHAMAD, "The setting and matching of alternative dispute resolution (ADR) mechanisms: the compatibility with disputes", *International Journal of Academic Research in Business and Social Sciences*, vol. 11/2021, págs. 1336-1344
- ADAMS, JEANNIE M., "Serving the community during the time of a pandemic", *The Negotiator*, vol. marzo-julio 12/2020
- ALASTRUEY, RAQUEL, FERNÁNDEZ ALAYA, ROSALÍA, LÓPEZ ORTEGA, FRANCISO JOSÉ, VALL RIUS, ANNA, "Guía para la práctica de la mediación intrajudicial", *Consejo General del Poder Judicial*, Madrid 2016
- AVILÉS NAVARRO, MARÍA, "Se debe impulsar la mediación intrajudicial como método de resolución de conflictos", *Revista sobre la mutualidad general judicial*, núm. 44/2019
- AYLLÓN, BEATRIZ, "Mediación y bienestar planetario", *Revista del Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid*, núm. 56/2021
- BARONA VILAR, SILVIA, "Fomento de las ADRs en España: hacia un sistema de tutela plural del ciudadano que permita la desconflictivización y la búsqueda de la paz social", *Seqüência: estudos jurídicos e políticos* núm. 51/2005, págs. 169-202
- BARONA VILAR, SILVIA, "Integración de la mediación en el moderno concepto de "access to justice": luces y sombras en Europa", *Indret: revista para el análisis del Derecho*, núm. 4/2014
- BARONA VILAR, SILVIA, *Arbitraje y justicia en el siglo XXI*, Thomson Civitas, Navarra 2007
- BARONA VILAR, SILVIA, *Solución extrajudicial de conflictos: Alternative dispute resolution (ADR) y Derecho Procesal*, Tirant Lo Blanch, Valencia 1999
- BLOHORN-BRENNEUR, BÉATRICE, SOLETO MUÑOZ, HELENA, *La mediación para todos: mediación en el ámbito civil e intrajudicial*, Dykinson, Madrid 2019
- CARRETERO MORALES, EMILIANO, *La mediación civil y mercantil en el sistema de justicia*, Dykinson, Madrid 2016
- DE PALO, GIUSEPPE, D'URSO, LEONARDO, TREVOR, MARY, BRANON, BRYAN, CANESSA, ROMINA, CAWYER, BEVERLY, FLORENCE, REAGAN, "Rebooting the mediation directive: assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase

the number of mediations in the EU”, *Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs (Parlamento Europeo)*, Bruselas 2014

DE PALO, GIUSEPPE, D'URSO, LEONARDO, VOS, GEOFFREY, STEFFEK, FELIX, ESPLUGUES, CARLOS, IGLESIAS, JOSE LUIS, VERDONSCHOT, JIN HO, “The implementation of the mediation directive”, *Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs (Parlamento Europeo)*, Bruselas 2016

DE PALO, GIUSEPPE, FEASLEY, ASHLEY, ORECCHINI, FLAVIA, “Quantifying the cost of not using mediation—a data analysis”, *Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs (Parlamento Europeo)*, Bruselas 2011

DUNGWORTH, TERENCE, PACE NICHOLAS M., *Statistical overview of civil litigation in the federal courts*, The RAND Corporation, Santa Monica 1990

EPSTEIN STEDMAN, BARBARA, “A multi-option system helps get to the bottom of *big dig* conflicts”, *Negotiation Journal* vol. 15/1999, págs. 5-10

FISHER, ROGER, URY WILLIAM L., *Getting to yes: negotiating agreement without giving in*, Penguin Books, New York 1991

FOX JR., WILLIAM F., “Justice without law? by Jerold S. Auerbach. New York and Oxford: Oxford University press. 1983. pp 182”, *Catholic University Law Review*, vol. 33/1984, págs. 517-524

GARCÍA, JAVIER HERNÁNDEZ, ORTUÑO MUÑOZ JOSÉ PASCUAL, “Sistemas alternativos a la resolución de conflictos (ADR): la mediación en las jurisdicciones civil y penal”, *Laboratorio De Alternativas*, núm. 110/2007

GOLDBERG, STEPHEN B., SANDER, FRANK E.A., ROGERS, NANCY H., *Dispute resolution: negotiation, mediation, and other processes*, Aspen Law & Business, Gaithersburg 1999

GONZALO-QUIROGA, MARTA, “Mediación y cultura de paz en los objetivos de desarrollo sostenible 2030”, *Polo del Conocimiento*, vol. 6/2021, págs. 89-110

GRAY, ERICKA B., “Creating history: the impact of Frank Sander on ADR in the courts”, *Negotiation Journal*, vol. 22/2006, págs. 445-454

GUZMÁN FLUJA, VICENTE C., “Un sistema integral de solución de conflictos de Derecho Privado (¿tienen solución los males endémicos de la justicia civil?)”, *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, núm. 15/2014, págs. 127-147

- HENSLER, DEBORAH R., "Our courts, ourselves: how the alternative dispute resolution movement is re-shaping our legal system", *Dickinson Law Review*, vol. 122/2017, págs. 349-382
- HERNÁNDEZ CRESPO, MARIANA, "A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernández Crespo: exploring the evolution of the multi-door courthouse", *University of St. Thomas Law Journal*, vol. 5/2008, págs. 665-674
- HINOJOSA SEGOVIA, RAFAEL, "Los sistemas adecuados de solución de controversias en el anteproyecto de ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia", *La Ley. Mediación y Arbitraje*, núm. enero-marzo 5/2021
- HODGES, CHRISTOPHER, TULIBACKA, MAGDALENA, *Civil justice in England and Wales – beyond the courts*, Universidad de Oxford, Oxford 2009
- JOHNSON, EARL, "The politics of informal justice", *Journal of Legal Education*, vol. 34/1984, págs. 334-338
- KEILITZ, SUSAN L., *National symposium on court-connected dispute resolution research: a report on current research findings-implications for courts and future research needs*, National Center for State Courts, Washington 1994
- MACHO GÓMEZ, CAROLINA, "Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del movimiento ADR en Estados Unidos y su expansión a Europa", *Anuario de Derecho Civil*, núm. 3/2014, págs. 931-996
- MAGRO SERVET, VICENTE, "La incorporación al Derecho español de la Directiva 2008/52/CE por el Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles", *Diario La Ley*, núm. 7852/2012
- MALACKA, MICHAL, "Multi-door courthouse established through the European mediation directive?", *International and Comparative Law Review*, núm. 1/2016, págs. 127-142
- METROSCOPIA, "Los españoles y la justicia", *Consejo General del Poder Judicial*, Madrid 2021
- NADER, LAURA, "Controlling processes in the practice of law: hierarchy and pacification in the movement to re-form dispute ideology", *The Ohio State Journal on Dispute Resolution*, vol. 9/1993
- NOLAN-HALEY, JACQUELINE, "International dispute resolution and access to justice: comparative law perspectives", *Journal of Dispute Resolution*, núm. 2/2020, págs. 391-412

- ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, "Mediación penal: la alternativa jurisdiccional que funciona", *En XVII Congreso de Estudios Vascos: Gizarte aurrerapen iraunkorrerako berrikuntza = Innovación para el progreso social sostenible (17. 2009. Vitoria-Gasteiz)*, Eusko Ikaskuntza, Donostia 2012, págs. 1937-1956
- ORDEÑANA GEZURAGA, IXUSKO, *Las muletas del arbitraje laboral: sobre cómo la jurisdicción convierte el arbitraje laboral en un mecanismo eficaz en el marco del derecho jurisdiccional diversificado*, Tirant lo Blanch, Valencia 2021
- ORTUÑO MUÑOZ, JOSÉ PASCUAL, "Apuntes críticos sobre la Ley 5/2012, de 6 de julio, mediación civil y mercantil", *Anuario de mediación y solución de conflictos*, núm. 1/2013, págs. 45-69
- ORTUÑO MUÑOZ, JOSÉ PASCUAL, "Panorama de los medios alternativos de resolución de controversias, y su impacto en la modernización de la justicia", *Revista Jurídica de Cataluña*, vol. 115/2016, págs. 34-44
- PEREA GONZÁLEZ, ÁLVARO, FERNÁNDEZ ALAYA, ROSALÍA, PIÑAR GUZMÁN, BLAS, SANTANA TRUJILLO, JOSÉ AITOR, ESCUDERO MORATALLA, JOSÉ FRANCISCO, QUINTANA GARCÍA, AMPARO, "Diálogos para el futuro judicial XIX, Medios Adecuados de Solución de Controversias (MASC)", *Diario La Ley*, núm. 9793/2021
- PÉREZ MARTELL, ROSA, *Mediación civil y mercantil en la administración de justicia*, Tirant lo Blanch, Valencia 2008
- PIERS, MAUD, "Europe's role in alternative dispute resolution: off to a good start", *Journal of Dispute Resolution*, núm. 2/2014, págs. 269-306
- RODRÍGUEZ VIÑA, ELSA, "La cultura de la paz en la salud", AAVV (Coord., TORRADO TARRÍO, CRISTINA), *La mediación: nuevas realidades, nuevos retos: análisis en los ámbitos civil y mercantil, penal y de menores, violencia de género, hipotecario y sanitario*, La Ley, Madrid 2013
- ROGERS, NANCY H., "No panaceas, only promising avenues: Frank Sander's legacy for dispute resolution in law schools", *Negotiation Journal*, vol. 22/2006, págs. 459-465
- SANDER, FRANK E.A., "The future of ADR-the Earl F. Nelson memorial lecture", *Journal of Dispute Resolution*, núm. 3/2000
- SANDER, FRANK E.A., *Conference on causes of popular dissatisfaction with the Administration of Justice*, National Center for State Courts, Washington 1976

- SANDER, FRANK E.A., ROZDEICZER, LUKASZ, “Matching cases and dispute resolution procedures: detailed analysis leading to a mediation-centered approach”, *Harvard Negotiation Law Review*, vol. 11/2006
- SOLETO MUÑOZ, HELENA, “La Conferencia Pound y la adecuación del método de resolución de conflictos”, *Revista de Mediación*, vol. 10/2017, págs. 1-6
- SOLETO MUÑOZ, HELENA, “La mediación, tutela adecuada en los conflictos civiles”, AAVV (Ed. BLANCO GARCÍA, ANA ISABEL), *Tratado de mediación tomo I: mediación en asuntos civiles y mercantiles*, Tirant lo Blanch, Valencia 2017
- TRIGO SIERRA, EDUARDO, MOYA FERNÁNDEZ, ANTONIO JOSÉ, “La mediación civil y mercantil en España y en el Derecho comparado: a propósito del Real Decreto-Ley 5/2012”, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 32/2012, págs. 102-112
- VÁZQUEZ GÓMEZ-ESCALONILLA, LAURA, “Consideraciones generales sobre los MASC en Derecho español”, *Riedpa: Revista Internacional de estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, núm. 1/2016
- VOS, GEOFFREY, WALLIS, DIANA, *The relationship between formal and informal Justice: the courts and alternative dispute resolution*, European Law Institute y European Network of Councils for the Judiciary, Viena 2018

ANEXO DE LEGISLACIÓN

INTERNACIONAL Y COMUNITARIA

1. Carta de las Naciones Unidas de 26 de junio de 1945
2. Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 (Resolución 217 A (III) de la Asamblea General)
3. Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950
4. Carta de Los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (DO C 303 de 14 de diciembre de 2007, págs. 1-16)
5. Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (DO L 136, de 24 de mayo de 2008, págs. 3-8)
6. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) nº 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE (Directiva sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo) (DO L 165, de 18 de junio de 2013, págs. 63-79)
7. Reglamento (UE) nº 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo y por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE (DO L 165, de 18 de junio de 2013, págs. 1-12)

ESPAÑOLA

1. Constitución Española (BOE nº 311, de 29 de diciembre de 1978, págs. 29313-29424)
2. Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (BOE nº 167, de 14 de julio de 1998, págs. 23516-23551)
3. Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (BOE nº 11, de 12 de enero de 1996, págs. 793-803)
4. Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (BOE nº 11, de 13 de enero de 2000 págs. 575-728)
5. Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (BOE nº 309, de 26 de diciembre de 2003, págs. 46097-46109)
6. Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (BOE nº 209, de 30 de agosto de 2004, págs. 30127-30149)
7. Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (BOE nº 162, de 7 de julio de 2012, págs. 49224-49242)
8. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (BOE nº 245, de 11 de octubre de 2011, págs. 106584-106725)

9. Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (BOE nº 310, de 27 de diciembre de 2013, págs. 105296 a 105311)
10. Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE nº 77, de 31 de marzo de 2015, págs. 27061 a 27176)
11. Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo (BOE nº 268, de 4 de noviembre de 2017, págs. 105693-105718)