

La mediación intrajudicial en España

Por María Avilés Navarro

Letrada de la Administración de justicia y Doctora en Derecho Procesal

Diario La Ley, Nº 9576, Sección Tribuna, 18 de Febrero de 2020, **Wolters Kluwer**

Normativa comentada

L 5/2012 de 6 Jul. (mediación en asuntos civiles y mercantiles)

TÍTULO I. Disposiciones generales

Artículo 1. *Concepto.*

L 36/2011 de 10 Oct. (jurisdicción social)

LIBRO PRIMERO. Parte general

TÍTULO V. De la evitación del proceso

CAPÍTULO I. De la conciliación o mediación previas y de los laudos arbitrales

Artículo 63. *Conciliación o mediación previas.*

LIBRO SEGUNDO. Del proceso ordinario y de las modalidades procesales

TÍTULO I. Del proceso ordinario

CAPÍTULO II. Del proceso ordinario

SECCIÓN 1.ª. Demanda

Artículo 82. *Señalamiento de los actos de conciliación y juicio.*

L 29/1998 de 13 Jul. (jurisdicción contencioso-administrativa)

TÍTULO IV. Procedimiento contencioso-administrativo

CAPÍTULO I. Procedimiento en primera o única instancia

SECCIÓN 9ª. Otros modos de terminación del procedimiento

Artículo 77.

Comentarios

Resumen

La mediación además de una necesidad es una realidad en nuestro ordenamiento jurídico, forma parte del concepto de Justicia en sentido amplio, constituye un derecho para el ciudadano y una responsabilidad para las Administraciones públicas y los operadores jurídicos, que deben

conocer, informar y ofrecer esta forma de resolución de conflictos respetuosa, siempre, con el principio de legalidad. Conscientes del camino recorrido, también lo somos del que queda por recorrer, camino que exige de la colegiación de esfuerzos, de un trabajo colaborativo y de un adecuada gestión en su implementación en los órganos judiciales.

I. NIVEL DE SATISFACCIÓN CON EL FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La Administración de Justicia es un Servicio Público y, como tal, tiene que detectar y dar respuesta a las necesidades del ciudadano, por ello, uno de los valores clave para medir el funcionamiento de la Administración de Justicia lo constituye el grado de satisfacción ciudadana.

Conforme el Barómetro del CGPJ de 2011, tan sólo un 0,5 % de los ciudadanos encuestados manifestaron estar muy contentos con el funcionamiento de dicha Administración, un 10,5% bastante, un 42,6% poco, un 35,4 % nada, un 10,7% no saben y un 0,3% no contestan. Si combinamos las cifras de los que están poco satisfechos con los que lo están nada satisfechos, resulta el escalofriante dato de que el 78% de los encuestados no han encontrado satisfacción en la Administración de Justicia.

El V Barómetro externo del Consejo General de la Abogacía Española de 2015 (1) , refleja un negativo diagnóstico del ciudadano sobre la Administración de Justicia, con una consideración de la Justicia como una institución organizativamente desfasada y funcionalmente poco eficiente.

Esta imagen negativa, obedece a numerosas causas y debe ser motivo de reflexión para introducir los cambios necesarios que posibiliten la identificación y posterior respuesta a las necesidades del ciudadano destinatario último de nuestra actividad profesional.

Sería interesante medir el nivel de satisfacción de los profesionales que trabajan en el ámbito de la Administración de justicia. Así, de la encuesta de ámbito nacional realizada a todos los Jueces o Magistrados en servicio activo elaborada por el CGPJ en 2015 (2) , se extrae el dato de que el 70% de los Jueces y Magistrados encuestados considera que su carga de trabajo habitual es excesiva, un 27% la considera adecuada y para el 2% es baja. Cifras que podrían repercutir en la carga de trabajo y nivel de satisfacción del resto de integrantes del órgano judicial: Letrados de la Administración de Justicia, funcionarios del Cuerpo de Gestión, Tramitación y Auxilio.

La sobrecarga de trabajo de los órganos judiciales, en numerosas ocasiones, impide que las verdaderas necesidades de las partes en conflicto puedan ser conocidas o atendidas en debida forma.

II. RAZONES QUE JUSTIFICAN LA MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL

Los datos descritos, no pretenden retratar una imagen negativa de la Administración de justicia sino, por el contrario, justificar la existencia de otras herramientas de resolución de conflictos, entre las que se encuentra la mediación, que ofrezcan al ciudadano la vía más adecuada para la gestión del mismo en cada caso concreto, lo que, a su vez, posibilitaría una descarga de la litigiosidad judicial, optimizando los recursos existentes.

Entre los métodos de resolución de conflictos, este análisis tiene por objeto la mediación intrajudicial como vía alternativa y/o complementaria a la judicial, matizando que no todo conflicto será susceptible de resolución a través de la misma, sino que requerirá valorar el caso concreto y sus circunstancias con el fin de ofrecer una respuesta satisfactoria al derecho de tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 24 de la Constitución española (LA LEY 2500/1978).

Voluntariedad, confidencialidad, neutralidad e imparcialidad son los principios básicos de toda mediación

El término mediación ya no resulta desconocido, sin embargo, existe una importante confusión en cuanto a su contenido y su distinción con otros métodos de resolución de conflictos, en especial con la conciliación. La Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, en su artículo 1 (LA LEY 12142/2012), incorpora una definición extensible a todos los órdenes jurisdiccionales, como «aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador» (3) . Destacar que, en todo caso, la decisión final del conflicto compete a las partes, que con la ayuda del mediador podrán encontrar la solución que mejor se adecue a sus verdaderas necesidades. Como principios básicos de toda mediación, y que por sí mismos constituyen una ventaja, se encuentran los principios de: voluntariedad, confidencialidad, neutralidad e imparcialidad.

Añadir que la mediación intrajudicial o como la profesora SOLETO (4) , denomina conectada con los Tribunales, refiere a aquella que se lleva a cabo una vez se haya iniciado un proceso, y en cualquier momento de su devenir.

III. MARCO NORMATIVO

La «Guía para la práctica de la mediación intrajudicial del CGPJ» (5) pone de manifiesto que un sistema de Justicia eficaz y eficiente precisa de la implementación de servicios de mediación en los Tribunales españoles.

En cuanto a la normativa estatal vigente en los diferentes órdenes jurisdiccionales, podemos citar la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (LA LEY 12142/2012) y el Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre (LA LEY 21161/2013), por el que se desarrollan determinados aspectos de la misma. La ley 5/2012, ha supuesto un cambio importante en el orden jurisdiccional civil, en cuanto que ha introducido algunas modificaciones en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000) con el objetivo de articular la adecuada relación entre la mediación y el proceso civil, reforzando la eficacia de la institución. Quedan fuera de su ámbito de aplicación de forma expresa la mediación en el orden laboral, penal, los conflictos con las Administraciones Públicas y en materia de consumo.

En el orden jurisdiccional social, la Ley 36/2011, de 10 de octubre, introduce una auténtica novedad al establecer, como norma general y conforme a lo dispuesto en el artículo 63 (LA LEY 19110/2011), que toda demanda debe ir acompañada del certificado que acredite el intento de conciliación o mediación previa ante el servicio administrativo correspondiente. Por su parte, el artículo 82 (LA LEY 19110/2011) contempla la posibilidad de someter la cuestión a mediación para los casos en que hubiera iniciado el procedimiento.

En el orden jurisdiccional penal, la mediación, constituye una de las propuestas de la justicia reparadora o restaurativa, consistente en buscar un equilibrio entre los intereses de la víctima, de la comunidad y la necesidad de reinserción social de los infractores. Como BARONA (6) manifiesta, la justicia restaurativa y en especial la mediación penal, como instrumento para alcanzarla, permite «volver» a las personas como eje de protección del Derecho.

La Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores (LA LEY 147/2000), introduce expresamente la mediación mostrando un interés particular en la reparación del daño causado y la conciliación con la víctima. El Reglamento que la desarrolla, aprobado por Real Decreto 1774/2004 de 30 de julio (LA LEY 1232/2004), estructura el procedimiento de mediación y la actuación del equipo técnico en tales soluciones extrajudiciales.

En cuanto al derecho penal de adultos, la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo (LA LEY 4993/2015), por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (LA LEY 3996/1995), contiene por primera vez referencias a la mediación. La Ley 4/2015 (LA LEY 6907/2015) del Estatuto de la víctima, que transpone la Directiva 12/29/UE (LA LEY 19002/2012), concibe la actuación de los servicios de Justicia Restaurativa orientada a la reparación material y moral de la víctima y en el Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre (LA LEY 20475/2015), por el que se desarrolla la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito (LA LEY 6907/2015), y se regulan las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito, contiene también referencias a la mediación, posibilidad únicamente excluida, de forma expresa, por el legislador en asuntos de violencia de género en el artículo 87 ter en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LA LEY 1694/1985), en la redacción dada por el artículo 44 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, (LA LEY 1692/2004) de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

La mediación en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo hoy es una realidad que encuentra su apoyo normativo en el artículo 77 Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LA LEY 2689/1998). Entre las principales características en este orden jurisdiccional persigue convertirse en un instrumento de participación ciudadana en la función pública, contribuyendo a paliar la falta de transparencia de que, en numerosas ocasiones, está revestida la actuación administrativa constituyendo un procedimiento complementario al proceso que permite alcanzar un mayor equilibrio entre los derechos e intereses públicos y privados en juego. Es cierto que en este orden jurisdiccional la mediación ofrece mayores dificultades no solo por la tecnicidad y especialidad de los conflictos sino por la intervención de las Administraciones públicas, cuya gestión del cambio requiere de reformas organizativas y de un mayor desarrollo normativo por razones de seguridad jurídica. Pero como CARBALLO (7) manifiesta, el diálogo entre ciudadanos y Administración posibilita nuevas estrategias y modelos de gestión basado en el principio constitucional de buena administración como paradigma del control de la discrecionalidad.

Asimismo, destacar la labor del Consejo General del Poder Judicial y las guías por el mismo desarrolladas en impulso de la mediación en los diferentes órdenes jurisdiccionales de fecha 2013 y 2016.

IV. APROXIMACIÓN A LA SITUACIÓN DE LA MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL EN ESPAÑA

Una de las notas características de la mediación es la flexibilidad frente a la rigidez procedimental, flexibilidad que ha posibilitado su adaptación al modelo organizativo existente allí donde se han implementado los correspondientes servicios de mediación intrajudicial.

Como ya he tenido la oportunidad de manifestar (8) , analizando la realidad actual, se observa una importante disparidad en cuanto al nivel de implementación de los servicios de mediación conectados con los Tribunales, tanto por razón del territorio como de los distintos órdenes jurisdiccionales. Esta disparidad se traduce en una desigualdad en el derecho de acceso de los ciudadanos a los servicios de mediación y, por tanto, al derecho de justicia.

Sería aconsejable una actuación conjunta del CGPJ, Mº de Justicia y CC.AA. para impulsar la mediación intrajudicial en todos los órdenes jurisdiccionales

Ante la situación descrita, sería aconsejable una actuación conjunta del Consejo General del Poder judicial, Ministerio de Justicia y Comunidades Autónomas, hacia un objetivo común como es el de mejorar la calidad de la Justicia impulsando la mediación intrajudicial como método de resolución de conflictos de forma transversal para todos los órdenes jurisdiccionales. Resulta necesario que la mediación sea conocida, valorada e impulsada desde la propia Administración, lo que se traducirá en mayor confianza y seguridad ciudadana, favorecerá una adecuada derivación de los conflictos y un control de la legalidad de los acuerdos, en su caso, alcanzados.

El trabajo colaborativo es la clave de toda organización y así el Parlamento Europeo en su Resolución 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 (LA LEY 6958/2008), alude a la necesaria cooperación entre los profesionales de la justicia. Por lo que refiere al órgano judicial todos ostentamos un papel protagonista, desde los funcionarios de los diferentes Cuerpos al servicio de la Administración, en contacto directo con el justiciable, ofreciendo información sobre esta vía de resolución del conflicto, el Letrado de la Administración de Justicia, en cuanto experto procesal, podrá ofrecer información sobre el procedimiento de mediación y sus consecuencias en el proceso judicial, ocupando un papel destacado en la derivación de asuntos a mediación, velando por la adecuada tramitación del proceso jurisdiccional y su integración con el procedimiento de mediación. El mediador o institución de mediación asumirá la labor de dirigir el procedimiento de mediación propiamente dicho, correspondiendo a las partes la decisión de su conflicto y al juzgador el control y homologación del acuerdo alcanzado, sin perjuicio de la facultad de derivación de aquellos asuntos que considere idóneos para gestionar y/o resolver a través de dicha herramienta.

Esta colegiación de esfuerzos debe alcanzar a otros profesionales del Derecho, como Abogados, Procuradores o Graduados sociales, que ocupan un papel responsable y han de adaptarse a las nuevas necesidades, ofreciendo asesoramiento a su cliente, tanto en la búsqueda del cauce más adecuado de gestión y resolución del conflicto, como en la revisión del acuerdo, en su caso, alcanzado y auxiliándole en la redacción del mismo.

V. MODELO ORGANIZATIVO

En el ámbito de la mediación intrajudicial, consideramos imprescindible una adecuada coordinación entre los órganos judiciales y los mediadores / las instituciones de mediación, de ahí la conveniencia de que se creen unidades o servicios de mediación en sede judicial (9) , que faciliten el desenvolvimiento de la mediación en dichos órganos judiciales y asuman a tal fin diferentes competencias como la gestión del panel de mediadores, proporcionar información tanto a litigantes como a profesionales, apoyo y soporte en la adecuada gestión procesal de las derivaciones judiciales, seguimiento de las mediaciones derivadas, apoyo y colaboración necesario al órgano judicial para que su labor no se vea en ningún momento entorpecida o el control de calidad que permita la evaluación y mejora del servicio prestado.

Estas unidades o servicios, con su experiencia y sobre la base de una estrecha comunicación y colaboración entre ellas, constituiría un magnífico ejemplo de trabajo colaborativo y podrían servir de ayuda a todos aquellos que desde su órgano judicial desean poner en marcha nuevos servicios de mediación.

La creación de estas unidades o servicios además de dotar de confianza y seguridad a la mediación intrajudicial, permitirá impulsar la implementación de la mediación desde la propia Administración de Justicia, debiendo recabar el apoyo y empuje de las Administraciones públicas competentes, conforme a deber de colaboración que les es propio.

VI. CONCLUSIONES

Primero.— El impulso de la mediación requiere de un análisis de la realidad práctica de la institución, de una revisión de las medidas adoptadas y de las deficiencias detectadas.

Segundo.— La realidad ofrece un nivel de implantación heterogéneo que exige que las Administraciones públicas lleven a cabo políticas responsables de apoyo, fomento y difusión de la

mediación como forma de Justicia y participación ciudadana, asimismo requiere de una colegiación de esfuerzos, trabajo colaborativo y coordinado y de una adecuada gestión de los recursos existentes.

Tercero.— La gestión del cambio debe venir impulsada desde la Administración de justicia y las Administraciones públicas correspondientes, lo que se traducirá en una mejora en su funcionamiento y acercamiento al ciudadano.

Cuarto.— Necesidad de contar con mediadores especialistas, debidamente formados y compensar económicamente su profesionalidad.

Quinto.— El éxito de la mediación no se reduce al acuerdo alcanzado sino que posibilitará una sociedad madura y responsable capaz de gestionar sus conflictos a través de un diálogo pacífico.

Sexto.— Dejando a un lado la responsabilidad, me gustaría recordar la gran oportunidad que los servidores públicos poseemos para introducir, con nuestro trabajo diario, pequeños cambios con los que mejorar nuestra sociedad, y de los que nos beneficiamos como miembros de la misma.

Por ello, me gustaría terminar mostrando mi agradecimiento a todos aquellos compañeros que hacen de la Administración de Justicia un servicio público de calidad.

VII. BIBLIOGRAFÍA

AVILES NAVARRO, M., *La mediación intrajudicial en el orden Contencioso-Administrativo: evolución hacia una nueva realidad*, Editor: Universidad Carlos III de Madrid. Instituto de Justicia y Litigación Alonso Martínez. Fecha de edición: 2015. ISBN: 978-84-89315-90-7

AVILES NAVARRO, M., Tienes un conflicto. ¿Por qué no acudir a mediación? 2 de mayo de 2019. Disponible en: <https://letradosdejuzicia.es/mediacion-de-conflictos/>

BARONA VILAR, S.;» Mirada restaurativa de la Justicia penal en España, una bocanada de aire en la sociedad global líquida del miedo y de la securitización. En Justicia Restaurativa: una justicia para las víctimas. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

CALCATERRA, R.A.; Mediación estratégica, Barcelona, Gedisa, 2006, 361 páginas.

CARBALLO MARTINEZ, G.; La mediación administrativa sancionadora como instrumento de convivencia de la ciudadanía en la administración local». En Convivencia Ciudadana: mediación, conciliación y técnicas de prevención y resolución del conflicto ciudadano. Iustel 2018.

SOLETO, H., en el Congreso sobre «la mediación intrajudicial en España: logros y retos», organizado por Universidad Católica de Valencia, 2019.

SOLETO, H. y CARRASCOSA, A. Justicia restaurativa: una justicia para las víctimas, Tirant lo Blanch, 2019, 841 páginas.

España. Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y Mercantiles (LA LEY 12142/2012). Boletín Oficial del Estado, 7 de julio de 2012, núm. 162.

<https://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:2b9d399a-d49a-4aa3-9f95-68efa1e52f7c/Lineas-reforma-adminstrativa-2018-2020.pdf>

http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0321_ES.html?redirect

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Guia-para-la-practica-de-la-Mediacion-Intrajudicial/>

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2019-1104

<https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2015/07/INFORME-V-BAROMETRO-EXTERNO-CGAE-NOVIEMBRE-2015.pdf>.

(1)

<https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2015/07/INFORME-V-BAROMETRO-EXTERNO-CGAE-NOVIEMBRE-2015.pdf>, págs.8-9.

(2)

<file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/20150925%20INFORME%20CGPJ.pdf>

(3)

<https://www.boe.es/buscar/pdf/2012/BOE-A-2012-9112-consolidado.pdf>

(4)

Soletto,H.;» Mediación y Resolución de Conflictos: técnicas y ámbitos». Madrid, Tecnos, 2017, pág. 493.

(5)

Guía para la práctica de la mediación intrajudicial del CGPJ 2016, pág.14.

(6)

Barona Vilar, S.;» Mirada restaurativa de la Justicia penal en España, una bocanada de aire en la sociedad global líquida del miedo y de la securitización. En Justicia Restaurativa: una justicia para las víctimas. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.Pág. 94.

(7)

Carballo Martínez, G.; La mediación administrativa sancionadora como instrumento de convivencia de la ciudadanía en la administración local». En Convivencia Ciudadana: mediación, conciliación y técnicas de prevención y resolución del conflicto ciudadano. Iustel 2018, pág. 27.

(8)

<https://www.mugeju.es/sites/default/files/archivos/revista/RevistaMugeju2020.pdf>, pagina 32.

(9)

Sirva de ejemplo la UNIM de Murcia o la Unidad Funcional no orgánica de TSJ Madrid en el orden contencioso-administrativo.