

CAPÍTULO 7

PORQUE CREEMOS EN LA MEDIACIÓN,
NO A LA MEDIACIÓN OBLIGATORIA

JULIO SIGÜENZA LÓPEZ

Profesor Titular de Derecho Procesal.
Universidad de Murcia

SUMARIO: I. PREÁMBULO.—II. LA «HUIDA DEL PROCESO CIVIL». III. EL COVID-19 COMO EXCUSA PARA IMPONER LA OBLIGATORIEDAD DE ACUDIR A MEDIACIÓN CON CARÁCTER PREVIO AL EJERCICIO DE ACCIONES JUDICIALES. 1. CUATRO RELEVANTES CUESTIONES QUE SUSCITA EL PROYECTO DE LEY DE MEDIDAS DE EFICIENCIA PROCESAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA EN RELACIÓN CON EL ORDEN CIVIL DE LA JURISDICCIÓN. 2. CUATRO ACOTACIONES ADICIONALES. A) *La necesidad de acreditar que se ha intentado una solución consensuada con la contraparte antes de acudir a la jurisdicción constituye un requisito procesal.* B) *La conveniencia de devolver a la declinatoria su carácter de excepción procesal para poner de manifiesto la falta de jurisdicción o de competencia del órgano jurisdiccional.* C) *El incentivo a la actividad negociadora de las partes que se lleva a cabo a través de la reforma de la regulación vigente en materia de costas procesales.* D) *La necesidad de reflexionar sobre si conviene reconocer la existencia de un derecho de acceso a la justicia que reconozca a los ciudadanos la posibilidad de solventar sus conflictos jurídicos por el medio legalmente permitido más adecuado en cada caso.*—IV. EPÍLOGO.—V. BIBLIOGRAFÍA.

I. PREÁMBULO

Quien suscribe estas líneas cree firmemente en las bondades de la mediación como medio para gestionar conflictos; en la conveniencia de buscar soluciones dialogadas a las diferencias que nos enfrentan con otros y versen sobre cuestiones disponibles; en la necesidad de optimizar los recursos de la Administración de Justicia; en que en esta materia es preferible sugerir, proponer o convencer antes que obligar, constreñir o forzar a adoptar determinadas decisiones; y en que el éxito de este instrumento —porque de un instrumento para la paz social se trata— depende en gran medida de que la sociedad perciba su utilidad, lo que difícilmente acontecerá si, en vez de concienciar a los ciudadanos sobre sus indudables ventajas, se les exige que

busquen la forma de alcanzar un pacto sobre las discrepancias que les separan antes de recurrir en su caso a los tribunales y ejercitar ante estos los derechos que tienen constitucionalmente reconocidos.

Posiblemente se dirá que pedirles dicho esfuerzo no violenta ningún derecho fundamental. Y a quien así se pronuncie no le faltará la razón. Pues parece cívico y responsable que solo se recurra a la jurisdicción cuando no haya otra opción y, por tanto, cuando se hayan explorado otras vías para solventar las controversias que en un momento dado puedan existir.

Sin embargo, parece, asimismo, indudable que dicha decisión limita la libertad de decisión de los ciudadanos en una materia en la que son ellos los que deben decidir el camino que desean seguir para solventar sus litigios y en la que nadie mejor que ellos conoce los entresijos del asunto que les aflige, la personalidad de los sujetos con los que tienen un problema que desean solventar y las posibilidades reales de solucionarlo a través de la negociación y el diálogo. Pues normalmente nadie pleitea por gusto; lo hace por necesidad.

Fijada pues nuestra posición, comencemos nuestro análisis.

Según se apunta en su Exposición de Motivos, el llamado proyecto de ley de medidas de eficiencia procesal del Servicio Público de Justicia tiene por finalidad introducir un conjunto de reformas que remedien las insuficiencias estructurales de nuestro sistema de justicia y, al tiempo, corrijan la escasa eficacia de las soluciones que sucesivamente se han ido implantando para reforzar la Administración de Justicia como servicio público.

El texto proyectado parte así de dos premisas ciertamente cuestionables. En primer lugar, de que las medidas que contempla pueden enmendar las deficiencias estructurales de nuestro sistema de justicia civil. Y, en segundo término, de que la Administración de Justicia constituye un servicio público.

Aunque en el presente estudio nos centraremos en el primero de los aspectos citados, y más en concreto en la cuestión de si la regulación que se propone en relación con la mediación puede conseguir el objetivo señalado, permítasenos una breve reflexión en relación con el segundo de ellos.

Si cuando hablamos de Administración de Justicia nos referimos a los medios materiales que se ponen a disposición de las personas que ejercen la jurisdicción y a las personas que auxilian y colaboran con ellas para que puedan cumplir la misión constitucional que tienen encomendada no cabe duda de que hacemos mención a un servicio público que tiene como principal propósito prestar la mejor asistencia posible en este campo a los ciudadanos y, por ende, a la sociedad entera. Si por el contrario con dicha expresión nos referimos a quienes cumplen la tarea de juzgar y hacer cumplir lo juzgado, es decir, a quienes integran uno de los tres poderes clásicos del Estado, o a dicha tarea, esto es a la jurisdicción, sin duda dicha expresión es errónea, pues un poder estatal no puede ser confundido con la actividad más caracterizadora de las Administraciones Públicas. Conviene pues delimitar con exactitud cuándo nos referimos a una u otra dimensión de la realidad que referimos, que como vemos puede ser analizada desde prismas muy diversos, para evitar peligrosos equívocos que puedan llevar a conceptuar como servicio público a uno de los tres gran-

des poderes en que el estado moderno se estructura. De lo contrario, se corre el riesgo de confundir la actividad llevada a cabo por la Administración, o por una organización bajo un cierto control y supervisión de esta, con la función que en un Estado de Derecho desempeña el Poder Judicial, poder del Estado al que se encomienda la tarea de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado a través de profesionales especialmente cualificados para ello de acuerdo con los principios de legalidad, independencia, unidad, exclusividad y responsabilidad¹.

Sentado lo anterior, que nos parecía oportuno puntualizar, pasemos a reflexionar sobre algunas de las medidas previstas en dicho proyecto de ley, que la Mesa del Congreso de los Diputados acordó comenzar a tramitar el pasado 22 de abril a propuesta del Gobierno de la nación, y a verificar si, tal y como manifestó la Ministra de Justicia en la presentación de dicho texto, este contribuye a aportar «las soluciones más ajustadas y flexibles»² para cumplir el propósito anhelado.

II. LA «HUIDA DEL PROCESO CIVIL»

Al igual que sucede en el proceso penal, en el que cada más las sentencias condenatorias son consecuencia de un pacto entre las partes que evita el desarrollo del juicio y, por tanto, la práctica de la prueba encaminada a acreditar la realización del hecho imputado³, en las últimas décadas, y de forma más acusada en los últimos diez años, estamos asistiendo a lo que bien podríamos denominar «huida del proceso civil».

Este cuestionamiento del proceso civil, porque de un cuestionamiento del mismo se trata, resulta singularmente grave por diferentes motivos.

En primer lugar, porque es inducida por nuestros legisladores, que, al fomentar otros instrumentos que pueden favorecer la resolución de conflictos en materias de carácter dispositivo, ponen el acento en que son medios adecuados y civilizados para solucionar los mismos, dando a entender con ello —seguramente sin pretenderlo— que recurrir al proceso jurisdiccional no lo es, lo que es absolutamente incierto y supondría ignorar, en su caso, que la posibilidad de acudir a la jurisdicción en

¹ De ahí que en su momento se propusiera que el anteproyecto de ley se denominase «Anteproyecto de Ley de Medidas de eficacia procesal» (cfr. FUENTES SORIANO, O., «Alegaciones presentadas al Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, por distintos miembros de la APDPUE, para su remisión al Ministerio de Justicia», 30 de junio de 2021, p. 11, localizables en: <https://apdpue.es/wp-content/uploads/2021/06/Alegaciones-miembros-APDPUE-al-AP-Ley-Medidas-de-Eficiencia-Procesal.pdf> [consultado en línea el 25 de agosto de 2022]), nominación sin duda más correcta que debería tenerse en cuenta a la hora de aprobar en su caso el texto prelegislativo, a fin de que la norma se llamase en su caso «Ley de Medidas de Eficiencia Procesal», título breve pero sumamente expresivo de su contenido y de lo que con dicha norma se pretende.

Sobre esta cuestión puede consultarse PÉREZ ESTRADA, M. J., «La Justicia, ¿un servicio público?», en *Revista General del Derecho*, n.º 7, 2022.

² <https://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2022/04/12/62559d48468aeb490c8b458b.html> (consultado en línea el 25 de agosto de 2022).

³ STS Sala 2.ª de 17 de junio de 1991 (ECLI:ES:TS:1991:3335), Pte. Sr. Martín Pallín.

demanda de la pertinente tutela constituye un derecho fundamental que, como tal, todos estamos obligados a proteger y preservar.

El proceso es, por lo demás, y conviene recordarlo, un medio adecuado y civilizado de solución de conflictos jurídicos. No solo eso. Es además el único medio de solución de conflictos referido en nuestra Constitución⁴, que no menciona ningún otro en sus 169 artículos, ni autocompositivo ni heterocompositivo.

En segundo término, porque la apuesta por otros medios de solución de conflictos distintos al proceso jurisdiccional no se fundamenta en el convencimiento de que dichos medios son más útiles o adecuados para solventar aquellos que el recurso a los tribunales, sino en la necesidad de eliminar papel de las Oficinas Judiciales y, con ello, de reducir la tasa de litigiosidad de la jurisdicción civil. No se trata, claro está, de un objetivo confeso, pero sí de una intención implícita en el conjunto del texto proyectado que cualquier lector o espectador imparcial es capaz de advertir.

En tercer lugar, porque si el proceso jurisdiccional es un medio adecuado y civilizado para solucionar conflictos jurídicos y es elevado el nivel de litigiosidad en nuestro país, lo lógico y adecuado sería analizar con rigor y detalle las causas que determinan dicha situación, determinar cuáles son las reformas procesales que podrían hacerlo más ágil y eficiente, incrementar las dotaciones presupuestarias en materia de justicia y reflexionar con el necesario sosiego sobre si sería conveniente incrementar el número de jueces que conforman la actual plantilla judicial, tal y como algunos sugieren.

Como es sabido, nada de esto se ha hecho en los últimos años, en los que, a la vez que se ha primado la solución negociada de los conflictos privados entre los interesados, se han acordado medidas que disuaden a estos de hacer uso de su derecho a recurrir ante la jurisdicción.

Entre dichas medidas pueden citarse, sin ánimo de exhaustividad, las siguientes:

A) *La necesidad de pagar una tasa para que el Estado ejercite la potestad jurisdiccional.*

Es cierto que el derecho a la tutela judicial efectiva no implica que los ciudadanos que recurren a los tribunales tengan derecho a que el ejercicio de la potestad jurisdiccional sea gratuito, por más que así lo entiendan muchos de ellos. Y también, no lo desconocemos, que en la actualidad, las personas físicas —al igual que las personas jurídicas con derecho a la asistencia jurídica gratuita, el ministerio fiscal y algunos entes públicos— están exentos de abonarlas. Pero es indudable que su pago por quienes se ven obligados a satisfacerlas para hacer uso de un derecho fundamental les supone un importante gravamen que desalienta a muchos de ellos de su idea inicial de recurrir a la jurisdicción en demanda de justicia.

B) *La imposibilidad de recurrir en apelación determinadas sentencias.*

Aunque pueda parecer sorprendente para gran parte de nuestros conciudadanos, que consideran razonable que, ante la posibilidad de un error judicial, pueda impugnarse la decisión que decide en primera instancia una controversia suscitada ante

⁴ Véanse a este respecto los artículos 24.2, 117.2, 118, 125 y 163 de nuestra Ley Fundamental.

la jurisdicción, hace tiempo que nuestro Tribunal Constitucional fijó la doctrina de que, salvo en materia penal, el derecho a recurrir una determinada resolución judicial es un derecho de configuración legal que, como tal, depende por entero de la determinación del legislador, que puede modelarlo como tenga por conveniente y podría, por tanto, acordar que, dictada una resolución que pusiese fin a un proceso en primera instancia, no fuese posible interponer contra ella ningún recurso, «pues no puede encontrarse en la Constitución ninguna norma o principio que imponga la necesidad de una doble instancia o de unos determinados recursos» (STC 120/2009, de 18 de mayo, FJ 2.º [ECLI:ES:TC:2009:120], Pte. Sr. Rodríguez-Zapata Pérez).

Con fundamento en dicha doctrina, el 10 de octubre de 2011 se aprobó la Ley 37/2011, de medidas de agilización procesal, que, por lo que ahora nos ocupa, dio una nueva redacción al apartado 1 del artículo 455 de nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil (LECiv en lo sucesivo) determinando que resultaban inapelables y, por tanto, que no podían impugnarse en apelación «las sentencias dictadas en los juicios verbales por razón de la cuantía cuando esta no supere los 3.000 euros».

Dicha disposición, que se justificó en su momento con el argumento de que pretendía «limitar el uso, a veces abusivo, y muchas veces innecesario, de instancias judiciales». (cfr. su Exposición de Motivos, III, párrafo décimo), desconoce que la importancia de las cuestiones jurídicas que se discuten en un concreto litigio no viene determinada por el valor económico del proceso en que las mismas se dirimen; merma las garantías de los justiciables, que asisten atónitos y sorprendidos al hecho de que un eventual error no pueda ser subsanado por los trámites ordinarios; y quebranta la confianza en nuestro sistema de justicia, que en el caso que nos ocupa ofrece tan solo la posibilidad de un proceso en única instancia.

El problema se agrava si tenemos en cuenta que dicha disposición resulta de aplicación a los procesos europeos de escasa cuantía que se sigan en nuestro país cuando el valor de lo reclamado en dichos litigios no supere el citado umbral de 3.000 euros⁵, lo que a nuestro entender resulta injusto e injustificado, ya que dichos litigios se tramitan en nuestro territorio por los cauces del juicio verbal no por razón de la cuantía, sino en atención a lo que se discute en la litis, en la que pueden ejercitarse pretensiones de hacer, de no hacer o de entregar alguna cosa distinta al

⁵ En efecto. Pese a que, en el apartado 6 de la Disposición Final 24.ª de la LECiv se dice que: «Contra la sentencia que ponga fin al proceso europeo de escasa cuantía podrá interponerse el recurso que corresponda de acuerdo con esta Ley» y tratarse de un proceso que, en nuestro país, se tramita por los cauces del juicio verbal por razón de la materia, no por otro motivo, de acuerdo con lo que se indica en la página web de la Unión Europea (cfr. https://e-justice.europa.eu/content_small_claims-354-es-es.do?member=1#a_111 [última actualización: 25 de julio de 2022], consultado en línea el 25 de agosto de 2022), nuestro Gobierno comunicó en su momento a la Comisión de la Unión Europea que:

«No cabe recurso ordinario de apelación en los procesos de escasa cuantía en reclamaciones inferiores a 3.000 euros.

Para reclamaciones entre 3.000 y 5.000 euros es posible interponer recursos de apelación ante el propio tribunal que dictó la resolución que resolverá sobre su admisión y posterior remisión, para su resolución a la Audiencia Provincial. El plazo para interponer el recurso es de 20 días hábiles contados desde el día siguiente a la notificación de la sentencia».

dinero, por más que normalmente tenga como propósito reclamar una concreta cantidad dineraria⁶.

C) *La dificultad para recurrir ante el Tribunal Supremo numerosas decisiones judiciales dictadas en segunda instancia.*

El régimen del recurso de casación que se refiere en la vigente LECiv es consecuencia de un régimen fallido en su propio origen.

Como es bien sabido, el sistema previsto inicialmente disponía un reparto de competencias entre la Sala Primera del Tribunal Supremo y las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, a fin de que la primera conociese del recurso de casación y las segundas de un nuevo recurso extraordinario, denominado recurso extraordinario por infracción procesal, con un recurso en interés en la Ley ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo para la unidad de doctrina jurisprudencial cuando las referidas Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia sostuvieran criterios discrepantes sobre la interpretación de normas procesales.

Es igualmente conocido que este planteamiento no llegó a hacerse realidad por cuanto la atribución del citado recurso extraordinario por infracción procesal a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia requería una modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial para la que no se consiguió en su momento la necesaria mayoría parlamentaria. Que la solución que se arbitró para solventar dicho inconveniente fue la de incorporar una nueva disposición final a la Ley de Enjuiciamiento Civil, la decimosexta, para establecer un régimen transitorio hasta que fuera posible aprobar el diseño inicial. Y que, veintidós años después de que se aprobase dicha norma la situación sigue siendo la misma, pese a haberse sucedido en el poder dirigentes de muy distinto signo político, lo que pone de manifiesto un importante fracaso legislativo.

El mentado régimen transitorio da lugar a no pocos problemas prácticos. Para comprobarlo basta con reparar en que solo se admite la interposición de un recurso extraordinario por infracción procesal sin formular recurso de casación en supuestos muy concretos y que, cuando se interponen ambos, la admisión del primero queda condicionada a que se acepte el segundo, lo que obliga al recurrente a alegar y acreditar un interés casacional sustantivo difícilmente existente si la sentencia, precisamente por razones procesales, no ha llegado a pronunciarse sobre el fondo del asunto.

La consecuencia de lo que acaba de exponerse parece evidente: existen importantes desincentivos que desalientan a los ciudadanos de recurrir a la jurisdicción en busca de soluciones a los problemas jurídicos que les afectan, a la par que se potencian otros mecanismos para la gestión y resolución de los mismos con el argumento de que aquellos deben sentirse «protagonistas de sus propios problemas» y asumir «de forma responsable la solución de los mismos, especialmente en determinados casos en los que

⁶ Para una crítica a esta situación véase SIGÜENZA LÓPEZ, J., «Un buen instrumento para la tutela del crédito que presenta no pocos problemas prácticos: el proceso europeo de escasa cuantía», en *Cuadernos de Derecho Transnacional* (octubre de 2021), vol. 13, n.º 2, ISSN 1989-4570. www.uc3m.es/cdt.

es imprescindible buscar soluciones pactadas que garanticen, en lo posible, la paz social y la convivencia» (Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, I, párrafo 6.º).

Uno de esos instrumentos, acaso el más destacado, es el de la mediación, que se encuentra regulado entre nosotros desde hace más de diez años en el ámbito civil y mercantil sin que, hasta la fecha, a pesar de su positiva percepción⁷ haya calado en la ciudadanía ni esta recurra en exceso a este medio de gestión de conflictos, lo que quizá se deba a la falta de suficiente información sobre sus bondades y ventajas, a la ausencia de compromiso institucional para darlo a conocer y potenciarlo debidamente, al desinterés de algunos profesionales de la abogacía por lo que supone y puede dar de sí, a la falta de estímulos fiscales y económicos, o acaso a todos estos factores al propio tiempo.

III. EL COVID-19 COMO EXCUSA PARA IMPONER LA OBLIGATORIEDAD DE ACUDIR A MEDIACIÓN CON CARÁCTER PREVIO AL EJERCICIO DE ACCIONES JUDICIALES

Como es sabido, no hay una única forma de resolver los conflictos jurídicos que pueden surgir en el seno de la sociedad. Y aunque hoy estamos acostumbrados a que estos normalmente se diriman por la jurisdicción, lo natural y deseable, al menos cuando se discute sobre derechos disponibles, es que aquellos se resuelvan mediante acuerdos, pactos o transacciones entre los interesados.

Consciente de esta realidad, el legislador europeo ha prestado especial atención a la mediación en los últimos años, al considerar que puede proporcionar una solución extrajudicial económica y eficaz a determinados conflictos de carácter civil y mercantil; que es probable que los acuerdos que puedan resultar de la misma se cumplan voluntariamente, con los beneficios que ello conlleva; y que, a las anteriores ventajas, se añade otra no menos relevante: la de que puede favorecer que las partes mantengan una relación fluida y cordial que facilite nuevos convenios.

De ahí que, en poco más de un lustro, dictase dos destacadas Directivas —la 2008/52/CE y la 2013/11/UE— referidas a este instrumento de gestión de conflictos, que fueron traspuestas a nuestro ordenamiento interno a través de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, y de 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.

⁷ Véase a este respecto el «Informe sobre conocimiento, uso y percepción de arbitraje, mediación, y otros MASC» elaborado por los equipos de la Corte de Arbitraje de Madrid y del Centro de Mediación Empresarial de Madrid en el contexto del Observatorio de Justicia de la Comunidad de Madrid (<https://www.arbitramadrid.com/en/sin-categorizar/informe-sobre-conocimiento-uso-y-percepcion-de-arbitraje-mediacion-y-otros-masc/> [consultado en línea el 25 de agosto de 2022]).

La mediación supone dar una oportunidad a la solución dialogada de los conflictos; una apuesta por la avenencia, por la amigable composición de las discrepancias. Por lo que, cualquier norma que pretenda regularla, deba hacerlo desde el más absoluto respeto a su carácter voluntario, comprendiendo que no es sino un instrumento flexible, ordenado, libre y confidencial a través del cual dos o más sujetos jurídicos, con la ayuda de un tercero, llamado mediador —mediadores, si son varios—, intentan alcanzar un acuerdo que ponga fin, de forma definitiva, o cuando menos parcial, a determinadas desavenencias.

Constituye, por tanto, un medio autocompositivo de resolución de controversias, un instrumento a través del cual se busca conciliar intereses enfrentados, una actividad que pretende facilitar consensos y acuerdos cuando existen pareceres dispares⁸.

Sin embargo, siendo este su principal propósito, no es su único objetivo, ni siquiera el que más frecuentemente se alcanzará. Pues, aunque no se consiga pacto alguno⁹, no por ello pierde su sentido o razón de ser: habrá facilitado la comunicación entre quienes se encuentran distantes; que quienes mantienen puntos de vista antagónicos puedan confrontar sus diferencias; que, a través del diálogo, pueda alcanzarse una solución negociada; o, más modestamente, que el conflicto que separa a quienes se acercan a ella no se exaspere¹⁰. Como acertadamente se ha señalado, «su función se contrae a dar una oportunidad a la avenencia o amigable entendimiento. Y cumple su misión —y es fiel a su esencia— aunque no produzca ningún resultado»¹¹.

De ahí que, como hemos señalado en otras ocasiones¹², sea más adecuado calificarla como un instrumento de gestión de conflictos que como un medio de resolución de los mismos, ya que, en buenos principios, no es esta su principal ni primordial meta.

En anteriores trabajos ya hemos indicado que, para que la mediación funcione basta con que se regulen tres cuestiones, que, si se reflexiona con el debido sosiego, enseguida se advierte que no son sino los pilares que hacen que aquella sea eficiente, una vez que quienes discrepan sobre un asunto susceptible de mediación han deci-

⁸ Y es importante subrayar que dicho acuerdo no tiene por qué ser «justo», ni objetivamente, ni a juicio de terceros: basta con que sea satisfactorio para quienes lo alcanzan.

⁹ Conviene ser realistas y huir de visiones idílicas sobre lo que la mediación es y representa y tener presente que, muy frecuentemente, las partes no alcanzarán un acuerdo que ponga fin a sus discrepancias. La mediación no es un remedio mágico que permite poner paz donde hay desavenencia, ni la panacea que puede resolver los problemas de nuestro sistema de justicia civil: si lo fuera, que no lo es, se asemejaría al bálsamo de Fierabrás, que, según la leyenda, todo lo sanaba.

¹⁰ De ahí que, en el apartado IV del Preámbulo de la Ley 5/2012, el legislador apunte: «El Título IV regula el procedimiento de mediación. Es un procedimiento sencillo y flexible que permite que sean los sujetos implicados en la mediación los que determinen libremente sus fases fundamentales. La norma se limita a establecer aquellos requisitos imprescindibles para dar validez al acuerdo que las partes puedan alcanzar, siempre bajo la premisa de que alcanzar un acuerdo no es algo obligatorio, pues, a veces, como enseña la experiencia aplicativa de esta institución, no es extraño que la mediación persiga simplemente mejorar relaciones, sin intención de alcanzar un acuerdo de contenido concreto».

¹¹ FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. Á., *Avenencia o ADR*, Iurgium, Madrid, 2013, p. 131.

¹² SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Mediación extrajudicial y proceso civil*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2018, p. 18.

dido intentar alcanzar un acuerdo¹³. Dichas basas son: en primer lugar, que lo revelado e intercambiado durante el procedimiento de mediación quede en dicho ámbito, salvo, claro está, que las partes dispongan otra cosa¹⁴; en segundo término, que el intento de alcanzar un acuerdo no perjudique los derechos y facultades de quienes se someten a dicho método de gestión de conflictos¹⁵; y, finalmente, que se reconozca carácter ejecutivo a los acuerdos que puedan alcanzarse tras una mediación¹⁶. Es decir, los tres aspectos que la Directiva 2008/52/CE considera necesario reglamentar para que este instituto pueda constituir un instrumento apropiado y apto para el fin para el que está pensado (cfr. su Considerando 16).

Y también qué implica que la mediación deba ser voluntaria, de acuerdo con lo previsto en la mencionada norma.

Una lectura atenta y, por tanto, no apresurada de lo dispuesto en la citada Directiva 2008/52/CE pone de manifiesto que para los legisladores comunitarios la mediación es un procedimiento facultativo, «en el sentido de que las partes se responsabilizan de él y pueden organizarlo como lo deseen y darlo por terminado en cualquier momento. No obstante, el Derecho nacional debe dar a los órganos jurisdiccionales la posibilidad de establecer límites temporales al procedimiento de mediación; por otra parte, también deben poder señalar a las partes la posibilidad de la mediación, cuando resulte oportuno» (Considerando 13).

Y, en consecuencia, que cabe recurrir a la mediación no solo cuando lo deseen sus protagonistas, esto es, de forma espontánea y libre, sino también cuando así lo sugieran los órganos jurisdiccionales, siempre y cuando, claro está, estén habilitados

¹³ Que no son sino las cuestiones en las que la mediación comercial precisa alguna atención por parte del legislador, como puso de manifiesto, con singular acierto, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *Avenencia o ADR*, ob. cit., p. 161.

¹⁴ Esto es, que exista un deber de reserva que garantice que lo hablado y tratado en la mediación en pos de alcanzar un acuerdo queda amparado por el manto de la confidencialidad y la privacidad de las reuniones.

¹⁵ Se debe garantizar que la mediación no se utiliza con fines dilatorios y con la sola intención de ganar tiempo. De ahí que deba asegurarse que, si el intento de conseguir un acuerdo no alcanza el resultado deseado, el paso del tiempo y, en consecuencia, las normas sobre plazos de prescripción y caducidad no perjudicarán a quienes, fracasada la mediación, decidan recurrir a la jurisdicción o al arbitraje.

En consonancia con ello, la Directiva de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, dispone que los Estados afectados por ella deben garantizar a sus ciudadanos que, si optan por la mediación con el ánimo de solucionar un conflicto, el tiempo invertido en esta no afectará a los plazos de caducidad o prescripción de acciones y, en consecuencia, que no les impedirá posteriormente iniciar un proceso jurisdiccional o arbitral sobre el hecho que les enfrenta con otro u otros (vid. su art. 8). En nuestro país se ha decidido garantizar dicha posibilidad disponiendo que la prescripción o la caducidad de las acciones desde la fecha en que conste la recepción de dicha solicitud por el mediador, o el depósito ante la institución de mediación en su caso» (art. 4, I de la LMed), lo que resulta contrario a nuestra tradición jurídica, según la cual la prescripción de acciones puede interrumpirse, pero no suspenderse (cfr., por ejemplo, lo dispuesto en el art. 1.973 del Código Civil y la STS Sala 1.ª de 30 de enero de 2017 [RJ 2017, 372], Pte. Sr. Saraza Jimena).

¹⁶ Obviamente, solo para el caso de que lo pactado no se cumpla voluntariamente. Ya que, en caso contrario, no existe problema alguno.

para ello por el legislador nacional; que, iniciado el procedimiento, cualquiera de los interesados puede apartarse del mismo, sin más requisito que el de avisar al mediador y a los restantes intervinientes, lo que no es sino un deber de elemental cortesía; y que la decisión de si la mediación concluye o no con un acuerdo, con el que se ponga fin, en su caso, a las desavenencias existentes, ya sea de forma total o solo parcial, es una determinación estrictamente personal, que, como tal, solo compete a quienes, si se da el caso, lo rubrican.

Ello supone, contrariamente a lo que inicialmente algunos llegaron a afirmar, que para el legislador europeo no resulta contrario a la esencia de la mediación que los parlamentos de los países que conforman la Unión Europea puedan imponer la necesidad de acudir a este sistema de gestión de conflictos antes de hacerlo ante la jurisdicción, ni que los tribunales puedan sugerir a los litigantes la conveniencia de acudir a una sesión informativa sobre lo que este medio de gestión de conflictos es y significa, «si se celebran tales sesiones y... son fácilmente accesibles» (vid. el art. 5 de la Directiva 2008/52/CE).

De ahí que el artículo 3, letra a), de la mencionada Directiva, al definir qué debe entenderse por «mediación», a los efectos de la misma, disponga que se trata de un procedimiento estructurado que puede ser iniciado por las partes, sugerido u ordenado por un órgano jurisdiccional o prescrito por el derecho de un Estado miembro.

Este —y no otro— es el verdadero significado de la voluntariedad de la mediación para el legislador comunitario europeo¹⁷, y conviene no perder de vista dicho punto de partida cuando se analiza este rasgo esencial de la mediación¹⁸.

Asimismo, es preciso tener en cuenta que el artículo 1 de la Directiva 2013/11/UE permite, expresamente, que los Estados miembros de la Unión puedan establecer la obligatoriedad de acudir a procedimientos de resolución alternativa de conflictos, siempre y cuando, eso sí, no impidan a los ciudadanos ejercer su derecho de acceso al sistema judicial con dicha imposición.

Y que, en coherencia con lo anterior, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en sentencia dictada el 14 de junio de 2017 en el asunto C-75/16, *Livio Menina y María Antonia Campanella contra Banco Popular Soecita Cooperativa*, concluyó que lo verdaderamente relevante en relación con la cuestión que nos ocupa no es si una legislación nacional dispone la obligatoriedad de recurrir a un procedimiento de mediación con carácter previo al ejercicio de acciones ante la jurisdicción, sino si, con dicha medida, se impide a los ciudadanos ejercitar su derecho a recurrir al sis-

¹⁷ No cabe hablar, por tanto, de un «nuevo concepto de mediación», como postula alguna autora (Cfr. TORRE SUSTAETA, M.ª V., «La mediación obligatoria: redefiniendo los métodos alternativos de resolución de conflictos», en *Diario La Ley*, número 9853, Sección Plan de Choque de la Justicia/Tribuna, 19 de mayo de 2021).

¹⁸ Sobre estas y otras cuestiones relacionadas con esta materia puede consultarse: SIGÜENZA LÓPEZ, J., «Precisiones conceptuales sobre lo que es y no es la mediación», en *Il diritto patrimoniale di fronte alla crisi economica in Italia e in Spagna* (dirigido por Murga Fernández y Tomás Tomás), Wolters Kluwer Italia, Milán, 2014, pp. 449-457; y «Los llamados “principios” de la mediación instaurada en España por la Ley 5/2012», en *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2018, n.º 2, pp. 183-211.

tema judicial¹⁹. De donde se deduce, como señaló el Abogado General en el punto 75 de sus conclusiones, que los Estados miembros de la Unión conservan su plena autonomía legislativa para regular dicha posibilidad, siempre y cuando respeten dicho condicionante y, además:

- no impongan que el procedimiento de mediación ha de concluir con un resultado vinculante para las partes;
- dicho procedimiento no implique un retraso sustancial en el posible ejercicio de acciones judiciales;
- su inicio interrumpa la prescripción de los derechos que puedan verse afectados por el intento de alcanzar un acuerdo;
- sea gratuito o, en su defecto, conlleve gastos que no sean especialmente significativos;
- pueda desarrollarse tanto presencial como telemáticamente; y
- no impida adoptar medidas provisionales, en aquellos supuestos en los que la urgencia de la situación lo requiera.

Por lo demás, no son pocos los países europeos que han dispuesto que debe acudirse obligatoriamente a la mediación con carácter previo al ejercicio de acciones judiciales. Pues, además de *Italia*, que es el Estado de la Unión Europea que más pronto lo acordó y el que lo ha regulado con más profusión y detalle²⁰, un importante número de países han seguido esta senda.

Así, en *Malta* la mediación es obligatoria en los asuntos de familia; en particular, en los relacionados con separaciones, derechos de visita a los hijos, cuidado y custodia de estos, y alimentos a favor de aquellos o los cónyuges²¹.

En *Irlanda*, y en el ámbito del derecho de familia, diversas normas disponen que, en los procesos de separación o divorcio, los representantes procesales de las partes deben examinar con el demandante o demandado, según proceda, la posibilidad de recurrir a la mediación con la finalidad de que dichos litigios concluyan mediante un pacto entre los cónyuges; que, a tal fin, en caso de desavenencias conyugales, deben proporcionar a sus patrocinados el nombre y dirección de profesionales capacitados para prestar el servicio de mediación correspondiente; y que han de certificar al tribunal que sus representados han cumplido dicho requi-

¹⁹ Como se reconoce en dicha resolución, en ella el TJUE siguió el mismo razonamiento que, con anterioridad, había adoptado en su sentencia de 18 de marzo de 2010, asuntos C-317/08 a C-320/08, Rosalba Alassini y otros, en relación con la exigencia del Estado italiano de que los conflictos en materia de servicios de comunicaciones electrónicas entre usuarios finales y proveedores, relativos a los derechos conferidos por la Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo de 2002, referida al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal), debían ser objeto de una tentativa de conciliación extrajudicial obligatoria como requisito de admisibilidad de las acciones judiciales.

²⁰ Cfr. el Decreto Legislativo de 4 de marzo de 2010 n.º 28 (publicado en la *Gazzetta Ufficiale* de 5 de marzo de 2010).

²¹ Vid. https://e-justice.europa.eu/64/ES/mediation_in_eu_countries?MALTA&member=1 (consultado en línea el 25 de agosto de 2022, estando actualizada la información a fecha 19/08/2015).

sito, disponiéndose que, si no se aporta el documento que acredita tal circunstancia, el tribunal puede aplazar el proceso por el tiempo que considere razonable, con el fin de que el representante procesal pueda encauzar el procedimiento de mediación.

A su vez, en asuntos mercantiles, el Juez puede disponer, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes, «el aplazamiento de las actuaciones judiciales por el período de tiempo que considere apropiado, hasta un máximo de 28 días, para que las partes puedan valorar la procedencia de someter la demanda o controversia a un procedimiento de mediación, conciliación o arbitraje y, en caso de que las partes decidan aceptarlo, la prórroga del plazo concedido a las mismas para cumplir lo dispuesto en las presentes normas o en cualquier resolución judicial»²².

En *Austria*, en determinados casos de conflictos vecinales, antes de iniciar un proceso ante la jurisdicción, es preciso tratar de resolver la cuestión extrajudicialmente, recurriendo a un comité de conciliación, procurando llegar a un acuerdo ante un órgano jurisdiccional (procedimiento conocido como *prätorischer Vergleichversuch*) o a través de la mediación²³.

En *Francia*, el legislador ha optado por incentivar la resolución extrajudicial de conflictos con carácter previo al acceso a la jurisdicción, disponiendo que, quien presente una demanda, debe acreditar los intentos que haya llevado a cabo para solucionar amistosamente la disputa que le enfrenta a sus adversos y que los jueces pueden proponer a los litigantes que intenten una conciliación o una mediación, si dichos intentos no se justifican debidamente (vid. lo dispuesto en el art. 127 del *Code de procédure civile*).

El artículo 7 de la Ley n.º 2016-1547, de 18 de noviembre de 2016, sobre la modernización de la justicia del siglo XXI, introdujo, con carácter experimental, un intento de mediación previa obligatoria en once órganos jurisdiccionales. El final de este experimento, inicialmente previsto para finales de 2019, se prorrogó hasta el 31 de diciembre de 2020. En la actualidad, la petición de que se modifique o complete alguna decisión adoptada en relación con el ejercicio de la patria potestad o la contribución a la manutención y educación del hijo, así como las estipulaciones contenidas en el acuerdo aprobado, deben ir precedidas de un intento de mediación familiar, excepto si es realizada por ambos padres para solicitar la aprobación de un acuerdo que respete lo dispuesto en el artículo 373.2.7 del Código Civil; si existe alguna razón legítima para no acudir a la mediación; o si alguno de los padres ha cometido actos de violencia contra el otro progenitor o los menores.

A su vez, la Ley n.º 2019-222, de 23 de marzo de 2019, relativa a la programación 2018-2022 y a la reforma de la justicia, estableció el recurso obligatorio a una de las formas alternativas para la resolución de diferencias, incluida la mediación,

²² Vid. https://e-justice.europa.eu/64/ES/mediation_in_eu_countries?IRELAND&member=1 (consultado en línea el 25 de agosto de 2022, estando actualizada la información a fecha 07/12/2020).

²³ Cfr. https://e-justice.europa.eu/64/ES/mediation_in_eu_countries?AUSTRIA&member=1 (consultado en línea el 25 de agosto de 2022, estando actualizada la información a fecha 17/01/2022).

cuando la demanda se refiera al pago de una cantidad no superior a 5.000 euros o a un conflicto entre vecinos. En tal caso, la remisión al órgano jurisdiccional deberá ir precedida, a elección de las partes, de un intento de conciliación realizado por un conciliador judicial, de un intento de mediación o de un intento de procedimiento participativo, salvo en cuatro casos previstos por la ley: *a)* cuando alguna de las partes solicite la aprobación de un acuerdo; *b)* cuando se exija el ejercicio de un recurso previo al autor de la decisión; *c)* cuando el hecho de no poder recurrir a alguna de las formas de resolución amistosa esté justificado por una razón legítima, incluida la falta de disponibilidad de los conciliadores judiciales en un plazo razonable; *d)* cuando, en virtud de una disposición específica, el juez o la autoridad administrativa esté obligado a realizar un intento previo de conciliación²⁴.

De igual modo, en otros países se ha dispuesto la obligatoriedad de asistir a reuniones en las que se informa sobre la mediación a instancia del tribunal (es el caso de *Chequia*, país en el que el Juez encargado del caso puede ordenar que los pleitantes concurren a una reunión inicial de tres horas con un mediador²⁵) o que este pueda pedir a las partes que se sometan a un procedimiento de mediación, que se iniciará si todos los litigantes están conformes (así sucede en *Luxemburgo*²⁶).

En línea con lo que estamos apuntando cabe significar que el 26 de agosto de 2016 se publicó el Informe que la Comisión Europea dirigió al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE²⁷, en el que se afirmó que, si bien no era necesario por el momento, revisar dicha directriz comunitaria, sí convendría que los Estados integrantes de la Unión intensificasen sus esfuerzos por fomentar y alentar el recurso a la mediación, refiriendo a continuación algunos ejemplos de lo que consideraba buenas prácticas a tal fin, mencionando entre ellas la conveniencia de que las partes expusieran en sus demandas si han intentado una mediación con carácter previo al ejercicio de acciones ante la jurisdicción, sobre todo en el ámbito del derecho de familia; que se impusiera la obligación de acudir a sesiones informativas sobre mediación en el marco de un proceso jurisdiccional; que los tribunales tuviesen la obligación de ponderar, en todas las fases de los distintos procesos que tuviesen encomendados, si conviene derivar el asunto a mediación; y que se garantizase la ejecución forzosa de lo acordado tras una mediación, sin necesidad de exigir para ello el consentimiento de todos los sujetos jurídicos que hubiesen alcanzado algún pacto.

²⁴ Vid. https://e-justice.europa.eu/64/ES/mediation_in_eu_countries?FRANCE&member=1 (consultado en línea el 25 de agosto de 2022, estando actualizada la información a fecha 17/01/2022).

²⁵ Vid. https://e-justice.europa.eu/64/ES/mediation_in_eu_countries?LUXEMBOURG&member=1 (consultado en línea el 25 de agosto de 2022, estando actualizada la información a fecha 11/01/2022).

²⁶ Véase a este respecto: https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-at-es.do?member=1 (consultado en línea el 25 de agosto de 2022, estando actualizada la información a fecha 11/01/2022).

²⁷ Dicho Informe puede consultarse en: <http://web.icam.es/bucket/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20Europea%20sobre%20la%20aplicaci%C3%B3n%20de%20la%20Directiva%202008-52%20CE.pdf> (consultado en línea el 25 de agosto de 2022).

El 27 de junio de 2017, la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo emitió un Informe sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE²⁸, en el que recomienda que los Estados miembros de la Unión Europea intensifiquen sus esfuerzos para fomentar el recurso a la mediación en conflictos civiles y mercantiles; que se estudie «la necesidad de desarrollar normas de calidad a escala de la Unión para la prestación de servicios de mediación, en particular normas mínimas que garanticen la coherencia, teniendo en cuenta al mismo tiempo el derecho fundamental de acceso a la justicia, así como las diferencias locales respecto a la cultura de la mediación, como medio para seguir fomentando el uso de la mediación», y la conveniencia de que los Estados integrantes de la misma establezcan y mantengan registros nacionales de procedimientos de mediación, que podrían ser una fuente de información para la Comisión y ser utilizados por los mediadores nacionales para beneficiarse de buenas prácticas en toda Europa; que se lleve a cabo un análisis «detallado sobre los obstáculos que dificultan la libre circulación de los acuerdos de mediación extranjeros en la Unión», sobre las opciones existentes para fomentar debidamente su uso, tanto en conflictos nacionales como transfronterizos en el espacio común europeo, y sobre la forma de ampliar eficazmente el ámbito de la mediación «a otras cuestiones civiles o administrativas, si procede»; y que se preste especial atención a las repercusiones que este medio de gestión de conflictos puede tener en materias tan sensibles como el derecho de familia, en las que deberían establecerse salvaguardas en favor de las partes más débiles, que las protegiera contra todo posible abuso de procedimiento o posición por las partes más poderosas y garantizase el respeto de los criterios de equidad en materia de costes.

Por lo que hace a nuestro país, el panorama actual es el siguiente:

Primero.—En el orden civil de la jurisdicción, que es el que ahora nos ocupa, no resulta necesario intentar una mediación con carácter previo al ejercicio de acciones judiciales. La Ley 5/2012 se separó en este punto del anteproyecto de ley de 19 de febrero de 2010, que sí contemplaba dicho requisito para algunos supuestos²⁹, con el propósito —según se decía en su Exposición de Motivos— de impulsar la utilización de este instituto.

La opción escogida por nuestros licurgos en 2012 no era la única posible. Podían haber seguido el ejemplo de Italia, donde este medio de gestión de conflictos se regula como *condizione de procedibilità* para determinadas materias³⁰, o haberse decantado por la propuesta que figuraba en el mentado anteproyecto de ley. Sin embargo, no lo

²⁸ Vid. <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2017-0238+0+DOC+XML+V0//ES> (consultado en línea el 25 de agosto de 2022).

²⁹ Con todo, no faltó quien consideró que la opción legislativa constituía un error y se mostraba partidario de imponer la obligatoriedad de la mediación en determinados supuestos, sobre todo en situaciones de crisis económica, como la que padecemos en la actualidad (vid. MAGRO SERVET, V., «La incorporación al derecho español de la Directiva 2008/52/CE por el Real Decreto 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles», en *Diario La Ley*, n.º 7852, Sección Doctrina, 7 de mayo de 2012, año XXXIII, Ref. D-190, pp. 1 y 4.

³⁰ Artículo 5.1 del Decreto Legislativo de 4 de marzo de 2010, n.º 28, antes mencionado.

hicieron. Posiblemente, porque eran conscientes de la polémica que ello podía suscitar y, muy probablemente también, por considerar preferible que sus indudables ventajas fuesen advirtiéndose poco a poco, y no en virtud de órdenes o imposiciones.

Segundo.—Pese a ello, la obligatoriedad de acudir a una mediación con el propósito de que, si es posible, se alcance un acuerdo que ponga fin a las desavenencias existentes no nos es totalmente extraña. Pues nuestro ordenamiento dispone que, en determinados casos, antes de acudir a los jueces del orden social en demanda de tutela, debe procurarse que el proceso jurisdiccional no tenga lugar, a través de un «intento de conciliación o, en su caso, de mediación ante el servicio administrativo correspondiente o ante el órgano que asuma estas funciones» (arts. 63 y 64 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social).

Tercero.—Asimismo, hace menos de cinco años, nuestros legisladores acordaron que, en el ámbito financiero y en materia de protección de los usuarios del transporte aéreo, la ley obligará a las entidades financieras y a las compañías aéreas a participar en procedimientos «de resolución alternativa de litigios» cuando los consumidores decidan voluntariamente acudir a los mismos (vid. 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), lo que supuso un primer paso en la dirección de la norma proyectada.

En concreto, en las dos primeras disposiciones adicionales de la mentada ley, referidas a las entidades de resolución de conflictos en el ámbito de la actividad financiera y de protección de los usuarios del transporte aéreo, se dispuso que, en los conflictos de consumo que tengan lugar en el sector financiero, o vengán referidos a la aplicación de los Reglamentos de la Unión Europea en materia de protección de los usuarios del transporte aéreo, siempre que lo solicite un consumidor, será preceptivo participar en los procedimientos de resolución de los mismos que aquellas establezcan, entre los que se encontrarán, sin duda, procedimientos de mediación.

De ahí que desde la entrada en vigor de la citada Ley 7/2017 la discusión en uno y otro ámbito ya no sea la de si la mediación debe ser o no obligatoria, sino la de si debe serlo en cualquier caso o solo si lo solicita un consumidor, suscitándose, por tanto, en un escenario completamente diferente al anterior.

Cuarto.—Aunque la Ley 5/2012 disponía con claridad que la mediación era voluntaria y ni esta ni ninguna otra norma imponía que hubiese que iniciar un procedimiento de mediación antes de ejercitar acciones ante la jurisdicción, tras su aprobación, las cámaras legislativas de las Comunidades Autónomas de Cataluña y País Vasco regularon en 2014 y 2015 normas en sentido contrario, si bien en términos muy diferentes en uno y otro caso.

Así, la Ley 20/2014, de 29 de diciembre, de modificación de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña, para la mejora de la protección de las personas consumidoras en materia de créditos y préstamos hipotecarios, vulnerabili-

dad económica y relaciones de consumo, estableció la obligatoriedad de acudir a mediación o arbitraje con carácter previo a la reclamación administrativa o judicial en supuestos de ejecución hipotecaria de la vivienda habitual como consecuencia del incumplimiento del deudor (vid. su art. 8, que añadió un artículo, el 132-4, a la Ley 22/2010, precepto que se declaró inconstitucional por la STC de 24 de mayo de 2018)³¹.

Mientras que la Ley vasca 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores, dispone que: «Los progenitores podrán en todo momento someter voluntariamente sus discrepancias a mediación familiar con vistas a lograr un acuerdo sobre el régimen de custodia, entre otros aspectos. El sometimiento a la mediación familiar será obligatorio con anterioridad a la presentación de acciones judiciales cuando así se hubiera pactado expresamente antes de la ruptura» (art. 6.1).

Quinto.—Conviene tener en cuenta, asimismo, que, aunque la Ley 5/2012 disponía sin ambages que la mediación es voluntaria, su Disposición Final 2.ª modificó diversos preceptos de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, con el propósito de que, sin perjuicio de dicha característica, pudiese impulsarse desde la jurisdicción. Y, así, tras la referida reforma, el artículo 441.1 de la mentada ley procesal dispone que, cuando el Letrado de la Administración de Justicia convoque a las partes a la audiencia previa al juicio, acto procesal propio del denominado «juicio ordinario», les informará «de la posibilidad de recurrir a una negociación para intentar solucionar el conflicto, incluido el recurso a la mediación»; y que, posteriormente, el tribunal podrá invitarlas «a que intenten un acuerdo que ponga fin al proceso, en su caso a través de un procedimiento de mediación, instándolas a que asistan a una sesión informativa», previsiones que, asimismo, incorporan los artículos 440.1 y 443.3 de dicho texto al referirse al llamado «juicio verbal».

De dicha regulación se deduce con claridad que, desde 2012, la mediación puede ser sugerida, estimulada o alentada por nuestras autoridades judiciales. Y también que, en la audiencia previa al juicio, las partes deben comunicar si desean intentar solucionar las diferencias que las separan mediante una negociación, recurriendo para ello a mediación, y que, si su respuesta es negativa, han de explicar los motivos de tal decisión (cfr. el art. 414 LECiv).

Sexto.—En la *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial*, publicada por el Consejo General del Poder Judicial³², se aconseja que los jueces y los Letrados de la Administración de Justicia —según el momento procesal en que se acuerde dicha medida— seleccionen los casos que procede derivar a mediación, lo que se realizará, en su caso, a través de una resolución en la que se invitará a las partes y a sus abogados a que acudan a una sesión informativa; que, sin perjuicio de ello, y tal y como dispone el artículo 22.1 de la LMed, la determinación de si el asunto es o no mediable corresponde

³¹ Cfr. dicha sentencia en el *Boletín Oficial del Estado*, n.º 151, de 22 de junio de 2018.

³² Puede localizarse en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Guia-para-la-practica-de-la-Mediacion-Intrajudicial/> (consultado en línea por última vez el 7 de septiembre de 2022).

al mediador; y que, en la citada resolución, «se explicará de forma sucinta en qué consiste la mediación, recordando que la información de qué parte asiste no es confidencial (art. 17.1 LM) por lo que el órgano judicial podrá valorar esa circunstancia junto con el resto del material probatorio. Es aconsejable informar de que, en caso de no desear asistir, las partes deberán explicar los motivos de su decisión de conformidad con lo dispuesto en el apartado 1.º del segundo párrafo del artículo 414 de la LEC».

Centrada la cuestión en estos términos, y habiéndose planteado recientemente la conveniencia de regular en nuestro país la mediación como requisito previo al ejercicio de acciones judiciales (vid. el art. 4.II, del Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia), creemos que, tras la explicación realizada, pueden alcanzarse, al menos, cuatro conclusiones:

Primera.—De acuerdo con la normativa europea y la interpretación de la misma realizada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, una normativa nacional que obligue a los justiciables a intentar alcanzar un acuerdo a través de una mediación antes de acudir a la jurisdicción para dirimir ante esta sus diferencias no vulnera ningún derecho fundamental, siempre y cuando, eso sí, se preserve el derecho de los ciudadanos a acceder al sistema judicial. Es decir, siempre y cuando no se impida a los interesados que puedan acudir a los órganos jurisdiccionales en demanda de justicia.

Segunda.—Si ello es así, parece evidente que, siempre que se respete dicha cautela, no quebrantaría el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de nuestra Constitución que el legislador español acordase dicho requisito con carácter previo a la presentación de determinadas demandas.

Tercera.—Dicha conclusión no impide sin embargo que nos planteemos si dicha medida, de establecerse, sería eficaz en nuestro país, en el que contamos con una experiencia, anterior a 1984, que facilita el escepticismo y que se responda negativamente a dicha cuestión.

Cuarta.—El que ello fuera así no implica necesariamente que hoy, transcurridos más de 38 años desde que se abrogó la obligación de procurar una solución amistosa de los conflictos civiles a través de la conciliación, dicha iniciativa deba correr la misma suerte. Para evitarlo sería conveniente que se adoptasen algunas medidas que evitasen en la medida de lo posible que se frustrase dicho propósito. Entre otras, a nuestro parecer, y dicho sea sin ánimo de exhaustividad, las siguientes:

En primer lugar, debería ponerse en marcha una adecuada campaña de sensibilización y concienciación sobre lo que es la mediación y lo que realmente implica, haciendo especial hincapié en sus indudables beneficios en determinados ámbitos (singularmente, en materia de familia, conflictos vecinales y reclamaciones dinerarias de escasa cuantía).

En segundo término, convendría prestar especial atención a la formación de los mediadores, verdadera pieza esencial de este instrumento de gestión de conflictos, que deberían tener singulares conocimientos —teóricos y prácticos— en materia de negociación, de habilidades de comunicación, de la normas deontológicas que les son exigibles y de otros sistemas adecuados de solución de controversias en el ámbito jurídico.

En tercer lugar, sería necesario analizar las causas por las que este medio de solución de conflictos suscita no pocas reticencias en muchos operadores jurídicos, singularmente del mundo de la abogacía, pero también de la judicatura, y, realizado dicho análisis, buscar las fórmulas más adecuadas para atajarlas, que deben pasar, sin duda alguna, por una formación adecuada que permita que aquellos lo conozcan debidamente y sepan identificar los supuestos en que puede ser conveniente iniciar un procedimiento de mediación, teniendo siempre presente que la remisión a este no puede ser consecuencia de razones egoístas o espurias, como la comodidad del personal juzgador, sino del deseo de que las partes puedan alcanzar por sí mismas soluciones razonables a sus diferencias que, por provenir de su voluntad, pueden resultarles más satisfactorias que las que pueda proporcionarles la autoridad judicial.

De igual modo, sería adecuado implementar en todos los partidos judiciales de nuestro país —y de no ser ello posible, al menos en todas las provincias— una unidad de mediación intrajudicial, a las que poder derivar los asuntos que deban ser mediados; unidades de mediación intrajudicial en las que, al menos inicialmente, llevasen a cabo gratuitamente la tarea de mediar entre otros profesionales que acreditasen estar debidamente formados³³.

Asimismo, en quinto lugar, resulta imprescindible comprometer en esta labor de concienciación y promoción de la mediación a los distintos colegios profesionales que puedan estar interesados en este medio de gestión de conflictos (singularmente, aunque no de forma exclusiva, a los de abogados, procuradores de los tribunales, graduados sociales, psicólogos y trabajadores sociales), ya que, sin su concurso, muy posiblemente esta iniciativa está llamada al fracaso.

Parece también adecuado, aunque para muchos pueda parecer ingenuo e irrealizable, que se modifiquen determinados planes de estudio universitarios, a fin de que las futuras generaciones de egresados en distintas titulaciones (especialmente, en Derecho, Psicología, Ciencias del Trabajo y Trabajo Social) se encuentren debidamente formadas en este instrumento de gestión de conflictos, puedan identificar los supuestos en que puede resultar adecuado y, en su caso, sepan aconsejar si en el supuesto concreto de que se trate resulta o no viable.

Por último, aunque cabría hacer más recomendaciones y sugerencias, en aras a no frustrar el propósito que se pretende con esta medida y no exacerbar el rechazo que toda imposición normalmente conlleva, entendemos que solo debería exigirse que se buscara una solución al conflicto a través de la mediación antes de recurrir a la jurisdicción en contados y determinados supuestos: aquellos en los que la experiencia demuestra que puedan tener mayor aceptación y éxito. En concreto, como antes señalábamos, los que tengan lugar en materia de familia, conflictos vecinales y reclamaciones dinerarias de pequeña cuantía.

1. CUATRO RELEVANTES CUESTIONES QUE SUSCITA EL PROYECTO DE LEY DE MEDIDAS DE EFICIENCIA PROCESAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA EN RELACIÓN CON EL ORDEN CIVIL DE LA JURISDICCIÓN

Sentado lo anterior, y fijado, por tanto, que, a nuestro entender, la mediación puede constituir un instrumento muy adecuado para solucionar determinados problemas sin necesidad de recurrir a la jurisdicción y que una regulación que obligue a los ciudadanos a intentar alcanzar una solución negociada a sus diferencias a tra-

³³ Que su tarea fuese gratuita en un primer momento no significa, nótese bien, que no les sea útil y, en consecuencia, carezca de interés para ellos llevarla a cabo. Pues les serviría para adquirir una experiencia práctica de la que la mayoría carece. La experiencia en los lugares en que así se ha procedido (por ejemplo, en Murcia), así lo corrobora.

vés de este medio de gestión de conflictos no resulta contraria a la Constitución si no les impide dejar de procurarla y acudir a la jurisdicción en busca de una solución que tutele debidamente sus legítimos intereses, conviene reflexionar sobre algunas de las cuestiones más significativas que suscita este Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia.

En primer lugar cabe cuestionarse si la imposición de que, antes de acudir a los tribunales, se procure una solución amistosa de determinados asuntos civiles y mercantiles puede enmendarse, como se sugiere en la Exposición de Motivos del proyecto de ley, las deficiencias estructurales de nuestro sistema de justicia civil.

Lógicamente, para dar una respuesta adecuada lo primero que habría que determinar es cuáles son esas deficiencias estructurales. Si por estas entendemos la falta de una adecuada inversión en materia de justicia que permita disponer de un apropiado número de jueces, ajustado a la realidad española actual, y de los necesarios medios técnicos e informáticos para que estos puedan desarrollar eficazmente su función, la respuesta parece obvia: por supuesto que no. Una hipotética disminución del número de pleitos a resolver aliviaría, sin duda, la carga de trabajo que actualmente soportan, pero no solucionaría las carencias antedichas, que solo pueden remediarse si las principales fuerzas parlamentarias de nuestro país se comprometen seriamente en dicho propósito, consensuando al efecto las medidas necesarias a través de un gran pacto que hoy por hoy, desgraciadamente, está lejos de atisbarse. La solución de las deficiencias estructurales de nuestra Administración de Justicia requiere acuerdos políticos, decisiones audaces y voluntad de enmendarlas, dotándola a tal fin de los necesarios recursos económicos, pues sin la necesaria inversión presupuestaria difícilmente podrán resolverse.

En segundo término, dando por sentado que el texto proyectado se convertirá en ley de aquí a unos meses, conviene preguntarse si resulta adecuado imponer que se busque una solución pactada a determinados problemas antes de acudir a los tribunales en todos los casos que aquel contempla o no sería más adecuado limitarlo a determinados supuestos.

Como apuntamos al comienzo de este estudio, personalmente nos parece desacertado que se considere que los ciudadanos acuden a la jurisdicción sin haber intentado antes arreglar sus problemas al margen de esta. La experiencia demuestra que no es así: que cuando se recurre a los tribunales en demanda de tutela es porque no se ha conseguido una solución adecuada a los mismos dialogando con la contraparte. El coste económico, temporal y emocional que todo proceso jurisdiccional conlleva solo es asumible cuando no se atisba otra opción: cuando las demás vías de arreglo han resultado infructuosas. No entenderlo así, afirmando que lo que se pretende es que los ciudadanos se sientan protagonistas de sus propios problemas y asuman de forma sensata la solución de los mismos, es injusto e irresponsable. Supone afirmar, sin decirlo expresamente, que hasta el momento ni se han sentido protagonistas de sus propios problemas ni han asumido de forma responsable la solución de estos, lo que es absolutamente incierto. Los ciudadanos españoles son mucho más maduros de lo que, al parecer, presume nuestro Gobierno cuando propone un texto normativo con dicha justificación. Sería mucho más ajustado a la realidad expresar lo que el proyecto tras-

luce pero no reconoce; es decir, afirmar que la actual carga de trabajo de nuestros tribunales de justicia provoca importantes distorsiones que no son posibles atajar sin importantes inversiones económicas que en el momento actual no es posible realizar y que, por tal razón, deben adoptarse otro tipo de medidas que ayuden a descongestionarlos. Y que ello se arrastra desde hace años y no es consecuencia de la situación que vivimos tras la pandemia provocada por el COVID-19, que constituye una desgracia, sin duda, pero no es la causa de todos nuestros males. Como afirma Joan Manuel Serrat en una de sus más célebres canciones —*Sinceramente tuyo*—, nunca es triste la verdad, lo que no tiene es remedio.

Dicho esto, y contestando al interrogante que antes formulábamos, nos parece singularmente desacertado exigir dicho intento de alcanzar un acuerdo en los supuestos en que puede haber varios sujetos jurídicos enfrentados; es decir, en aquellos en los que, de suscitarse un proceso jurisdiccional, existirían varios litigantes en cada posición procesal³⁴.

También nos parece innecesario en aquellos casos en que, de desarrollarse un pleito, este concluiría con una decisión carente de efectos de cosa juzgada, como sucede en los supuestos referidos en algunos apartados del artículo 447 de la LECiv, ya que, en tales hipótesis, lo que procura quien acude a la jurisdicción es una tutela inmediata de esta, sin perjuicio de que posteriormente pueda discutirse sobre el fondo de la cuestión controvertida sin cortapisa alguna, respuesta que obviamente no podrá alcanzarse si con anterioridad se les exige intentar alcanzar una solución paccionada, lo que conllevaría un retraso difícilmente compatible con la respuesta inmediata que se procura. Los autores del proyecto de ley parecen haber sido conscientes de ello y han dispensado de la necesidad de procurar una solución negociada previa cuando se pretenda iniciar un proceso «de tutela sumaria de la tenencia o de la posesión de una cosa o derecho por quien haya sido despojado de ellas o perturbado en su disfrute» [cfr. su art. 4.2.d)], lo que no se preveía en el anteproyecto de dicho texto, de lo que evidentemente nos congratulamos.

Resulta, asimismo, distorsionador y, por tanto, ineficiente, en aquellos lances en los que puede temerse que el contrario aprovechará el intento negociador para llevar a cabo actuaciones que hagan ineficaz una eventual y posterior decisión judicial; es decir, en aquellos en los que una de las partes podría alegar una apariencia de buen derecho. Ya que, en tal coyuntura, se impediría a dicho sujeto jurídico alegar el peligro que conlleva que no se adopten de inmediato determinadas medidas cautelares que puedan asegurar que se ejecute un eventual resultado favorable a sus intereses.

De igual modo, puesto que el proyecto de ley dispone que para que se entienda cumplido el requisito de haber intentado antes del pleito una solución consensuada «habrá de existir una identidad entre el objeto de la negociación y el objeto del liti-

³⁴ Coincidimos, por tanto, en este punto con las consideraciones realizadas por el Consejo General de la Abogacía Española en la p. 4 del documento «Observaciones del Consejo General de la Abogacía Española al Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia», localizable en: <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2020/07/Observaciones-APL-Eficiencia-Procesal.pdf> (consultado en línea por última vez el 7 de septiembre de 2022).

gio, aun cuando las pretensiones que pudieran ejercitarse, en su caso, en vía judicial sobre dicho objeto pudieran variar» (art. 4.1), parece necesario aclarar si dicha identidad exige o no la triple coincidencia de personas, cosas y acciones que se requiere para que pueda producirse el efecto negativo de la llamada cosa juzgada material.

La cuestión no es baladí. Ya que, de requerirse, cabe preguntarse qué incidencia tendría dicha exigencia en los casos en los que, no habiéndose alcanzado un acuerdo, en vía judicial se ampliase la demanda a extremos no negociados; se reconviniese por el demandado, ampliando así el objeto del pleito; o se autorizase por el tribunal la intromisión de un tercero, bien por iniciativa de este, bien a petición de alguno de los litigantes personados en las actuaciones.

Como apuntó el Consejo General del Poder Judicial en relación con el anteproyecto de dicho texto, la posibilidad de que las pretensiones formuladas en vía judicial no sean coincidentes con las que fueron objeto de negociación arroja incertidumbres en esta materia incompatibles con la necesaria precisión que cabe exigir a un texto como el que nos ocupa³⁵. Si lo que se pretende es que el objeto de la negociación y el objeto del eventual litigio versen sobre lo que es motivo de enfrentamiento, más allá de quienes participen en aquella y en este y de lo que en ambos ámbitos se suscite debería indicarse con claridad en aras a la certidumbre y necesaria seguridad jurídica, evitando así posibles dudas y, con estas, el inevitable desasosiego y preocupación que dicha situación conlleva.

Tras lo anterior permítasenos una acotación en relación con el título del epígrafe que da pie a las presentes reflexiones.

Afirmar que es conveniente «abrir la justicia civil... a los ciudadanos para que se sientan protagonistas de sus propios problemas y asuman de forma responsable la solución más adecuada de los mismos, especialmente en determinados casos en los que es imprescindible buscar soluciones pactadas que garanticen en lo posible, la paz social y la convivencia» y que a ello se añade «la necesidad coyuntural de introducir mecanismos eficientes que resultan imprescindibles para acoger el previsible incremento de la litigiosidad en los próximos tiempos... tras la terminación del estado de alarma declarado como consecuencia de la pandemia de COVID-19» constituye un exceso trufado de cierto paternalismo.

De un lado, porque los ciudadanos no precisan que el Estado les tutele para que se sientan protagonistas de sus propios problemas, pues lo son sin que este les pida que sean los actores principales de sus vidas, los personajes principales de su devenir, los dueños de su destino: semejante afirmación, unida a la que señala que han de asumir de forma responsable la solución más adecuada de aquellos, revela una visión totalitaria, conforme a la cual el Estado indica a los ciudadanos cómo deben actuar, muy distinta de la que la sociedad española de hoy en día espera de sus dirigentes.

³⁵ Véanse en este sentido las pp. 24 y 25 del «Informe al Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal al Servicio Público de Justicia» del Consejo General del Poder Judicial, localizable en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-al-Anteproyecto-de-Ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-del-Servicio-Publico-de-Justicia> (consultado en línea por última vez el 7 de septiembre de 2022).

De otro, porque ese previsible incremento de la litigiosidad que se afirma que puede tener lugar como consecuencia de la situación que vivimos durante muchos meses a consecuencia de la pandemia provocada por el COVID-19 y las medidas que en ese momento se adoptaron no deja de ser una conjetura, huérfana de datos que la avalen. El segundo estado de alarma que se decretó en nuestro país, que como el primero fue declarado contrario a la Constitución por el máximo intérprete de nuestra Carta Magna en varios de sus aspectos esenciales³⁶, concluyó el 9 de mayo de 2021. Es decir, hace más de dieciséis meses, sin que pueda afirmarse con rotundidad que la litigiosidad civil en este año y medio se ha incrementado notablemente en relación con la que cabría esperar si no hubiésemos vivido la desgracia que en tantos campos ha supuesto la pandemia provocada por el citado coronavirus. Da la impresión por ello que el COVID-19 se utiliza como excusa para adoptar determinadas medidas, lo que, sinceramente, no nos parece de recibo.

La tentación de actuar así no es nueva. Ya la vivimos al poco de que se acordase el primer estado de alarma decretado en nuestro país en marzo de 2020 cuando el Consejo General del Poder Judicial publicó el denominado «Primer documento de trabajo sobre medidas organizativas y procesales para el plan de choque en la Administración de Justicia tras el estado de alarma»³⁷, en el que se referían 108 medidas.

La lectura de dicho escrito, que consta de 436 pp., y de las citadas propuestas, más allá del acierto o desacierto de las mismas, permite alcanzar una conclusión preliminar que ya avanzamos en su momento³⁸: la de que se trataba de un documento largamente preparado, en el que, junto a medidas que tienen que ver con la situación derivada de la emergencia sanitaria que determinó dicho estado de alarma, se referían otras con las que se pretendían introducir mandatos que nada tenían que ver con la situación antedicha, que, por ello, precisaban de un debate más sosegado y profundo.

A dicha crítica cabe sumar otra no menos relevante: la total ausencia de transparencia sobre el modo en que se elaboró dicho documento, sobre quiénes participaron en el, sobre los criterios que se siguieron para seleccionar a los integrantes de los distintos grupos de trabajo que aportaron sus sugerencias y sobre los motivos por los que se seleccionaron las medidas publicadas y, supuestamente, se excluyeron otras.

La sospecha pues de que la situación que vivimos hace meses como consecuencia del COVID-19 ha servido y sirve como excusa para proponer determinados cambios legislativos no es una mera especulación: al contrario se encuentra plenamente fundada.

A nuestro juicio, sería preferible prescindir de dichos subterfugios y abordar con seriedad y rigor, tras escuchar la opinión de todos los sectores implicados, también

³⁶ Cfr. las SSTC 148/2021, de 14 de julio (ECLI: TS:2021:148), Pte. Sr. González-Trevijano Sánchez, y 183/2021, de 27 de octubre (ECLI: TC:2021:183), Pte. Sr. Narváez Rodríguez.

³⁷ Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/El-CGPJ-reune-un-centenar-de-medidas-en-un-documento-base-preparatorio-del-plan-de-choque-para-evitar-el-colapso-de-la-Justicia-tras-el-fin-del-estado-de-alarma> (consultado en línea el 5 de enero de 2021).

³⁸ SIGÜENZA LÓPEZ, J.: «La excesiva extensión de los escritos procesales como posible causa de inadmisión de los recursos extraordinarios en el orden civil de la jurisdicción», en *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2021, n.º 3, *passim*.

la de la comunidad científica, a la que muchas veces se ningunea e ignora, los cambios necesarios que nuestro sistema de justicia precisa para ser más efectivo y eficiente. Sin duda, ese es el camino adecuado.

2. CUATRO CONSIDERACIONES ADICIONALES

A) *La necesidad de acreditar que se ha intentado una solución consensuada con la contraparte antes de acudir a la jurisdicción constituye un requisito procesal*

La primera tiene que ver con la exigencia de que, al presentar la demanda, se justifique que con anterioridad a dicho momento se intentó alcanzar un acuerdo con aquel o aquellos frente a los que se dirige a través de una negociación sin que fuera posible evitar el pleito, y con la correcta denominación de dicha obligación.

Si se lee con el debido detenimiento el proyecto de ley de medidas de eficiencia procesal, enseguida se repara en que califica dicho mandato como requisito de procedibilidad (vid. el apartado II de su Exposición de Motivos y su art. 4), sancionando con la inadmisión de la demanda la falta de justificación de que ha sido debidamente observado, en aquellos casos en que esa previa actividad negocial resulta preceptiva (cfr. su art. 18.46)³⁹.

Por cuanto dicha denominación, la de requisito de procedibilidad, es más propia entre nosotros del proceso penal que del proceso civil, parece conveniente reflexionar —aunque sea brevemente— sobre si resulta adecuada y sobre si constituye un presupuesto del proceso; tal y como se apunta en algunas decisiones judiciales⁴⁰.

Si nos fijamos en los términos que se emplean en el citado texto advertiremos con facilidad que lo que se pretende es que el actor justifique haber cumplido una condición que se considera necesaria, es decir que acredite haber satisfecho una exigencia previa al proceso en el que solicita la tutela estatal.

No se trata, por tanto, de un presupuesto procesal. Al menos en sentido estricto.

³⁹ Salvo error mío, el proyecto de ley no contempla la posibilidad de que pueda subsanarse la falta de presentación inicial del documento justificativo de haber intentado una solución negociada sobre la cuestión controvertida antes del proceso. Pese a ello, parece evidente que podrá subsanarse el error, justificando debidamente al Letrado de la Administración de Justicia que se cumplió en tiempo la condición impuesta, aportando a tal fin el pertinente documento que así lo acredite.

Cabe plantearse si debería permitirse al actor no solo acreditar que cumplió el trámite en momento adecuado para ello, sino también que llevase a cabo la actividad negocial antedicha en el plazo que se concediese al efecto, subsanando así el requisito preterido. Nos parece sumamente discutible y contrario al propósito que se persigue al fijar dicha condición, pues parece evidente que, de aceptarse dicha eventualidad, la actividad negocial previa se desarrollaría en muchos casos como un mero trámite, sin el propósito real de alcanzar una solución consensuada y, por tanto, con una finalidad muy distinta al objetivo que persigue su imposición.

⁴⁰ Entre otras: ATS de 1 de julio de 2003 (JUR/2003/201660), Pte. Sr. González Poveda; SAP de Madrid de 16 de abril de 2013 (ECLI:ES:APM:2013:6537), Pte. Sr. Gutiérrez Sánchez; y SAP de Barcelona de 16 de marzo de 2000 (ECLI:ES:APB:2000:3370), Pte. Sr. Cremades Morant.

En efecto, si bien en una primera aproximación puede entenderse que los presupuestos procesales son aquellos requisitos que condicionan que pueda resolverse sobre la cuestión de fondo y, por tanto, que el órgano jurisdiccional pueda pronunciarse sobre la cuestión planteada en la demanda, dando o no la razón al actor; un análisis más ponderado permite afirmar, siguiendo a FERNÁNDEZ LÓPEZ, que en realidad pueden distinguirse dos clases de requisitos procesales: los presupuestos procesales *strictu sensu*, que son aquellas circunstancias que deben concurrir para que pueda dictarse una sentencia que se pronuncie sobre el fondo de la cuestión controvertida (por ejemplo, que el tribunal tenga jurisdicción y competencia para conocer del asunto), y los óbices procesales, que son aquellas otras circunstancias que pueden impedir que dicha resolución se dicte (por ejemplo, que no se haya reclamado previamente a la Administración cuando dicha reclamación resulta obligada antes de presentar la demanda)⁴¹. Uno y otro vienen a ser dos caras de una misma moneda. Y así como los presupuestos procesales en sentido estricto deben concurrir, todo lo contrario acontece con los óbices procesales. Cumpliéndose dichas premisas, el órgano jurisdiccional puede resolver la cuestión suscitada por el actor. Incumpliendo cualquiera de ellas, todo lo contrario: no le está permitido pronunciarse sobre la cuestión de fondo planteada por este.

Si trasladamos este esquema al proceso penal, hablamos de requisitos de procedibilidad para referirnos a los presupuestos sin cuya concurrencia no se puede dictar una sentencia de fondo, sea absolutoria o condenatoria, sin que quepa en ningún caso dictar sentencia absolutoria de la instancia, al estar proscrita dicha posibilidad en el orden penal de la jurisdicción (véase a este respecto lo dispuesto en la Exposición de Motivos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, así como lo previsto en los artículos 144 y 742, I de dicho texto normativo), lo que sin duda constituye una singular diferencia con lo que acontece en el proceso civil.

Aclarado, por tanto, que no estamos ante un presupuesto procesal en sentido estricto, pero sí ante un requisito procesal que necesariamente ha de observarse para que la demanda sea admitida a trámite, nada obsta —a nuestro juicio— a que se denomine requisito de procedibilidad a la necesidad de justificar que se ha cumplido el requerimiento que la norma impone para que dicha admisión sea posible, por más que sea una denominación que, como ya hemos apuntado, sea más propia entre nosotros del proceso penal que del proceso civil.

B) *La conveniencia de devolver a la declinatoria su carácter de excepción procesal para poner de manifiesto la falta de jurisdicción o de competencia del órgano jurisdiccional*

La segunda viene referida a la necesidad de aprovechar la tramitación del Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia para

⁴¹ FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. Á., en *Derecho Procesal Civil* (con De la Oliva Santos), vol. II, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1995, pp. 49 ss.

corregir el error que supone que pueda denunciarse mediante declinatoria que no se ha cumplido el pacto de procurar alcanzar un acuerdo a través de una mediación antes de acudir a la jurisdicción.

La razón de la citada sugerencia es fácil de entender: dicha posibilidad es contraria al propósito que tradicionalmente se atribuía a dicha excepción procesal, que constituía una defensa que permitía al demandado denunciar la falta de jurisdicción o de competencia del tribunal ante el que se había interpuesto la demanda y, por tanto, la carencia de un presupuesto procesal referido al órgano jurisdiccional. Dicho enfoque varió sustancialmente al permitir que el demandado pudiese alegar mediante declinatoria que el conocimiento de la demanda, es decir del asunto, correspondía «a mediadores» (véase lo dispuesto en el art. 63.1 LECiv), cuando es evidente que en la mediación son las partes y no el mediador las que, en su caso, alcanzan un acuerdo que pone fin total o parcial a sus desavenencia. La desafortunada redacción y la equivocación a la que nos referimos procede de haber equiparado la mediación al arbitraje, cuando ciertamente se trata de figuras muy distintas, ya que, mientras la segunda excluye a la jurisdicción, de la que es alternativa, la primera en modo alguno lo hace, al ser complementaria de ella, no una opción a la misma, por lo que debería aprovecharse la tramitación parlamentaria del citado proyecto de ley para enmendar tan importante yerro.

C) *El incentivo a la actividad negociadora de las partes que se lleva a cabo a través de la reforma de la regulación vigente en materia de costas procesales*

La tercera tiene que ver con el incentivo a la actividad negociadora de las partes que el prelegislador ha dispuesto a través de las costas procesales.

En efecto. Una lectura atenta del texto proyectado permite advertir que, junto a la obligatoriedad de intentar alcanzar un acuerdo con quien se tiene un conflicto susceptible de ser discutido ante los tribunales, sus autores procuran incentivar dicha actividad negociadora a través de la reforma de la regulación vigente en materia de costas procesales.

Así, en la nueva redacción que se propone de los artículos 394 y 395 de la LECiv se introducen importantes modulaciones a las reglas generales que dichos preceptos refieren con la finalidad de fomentar la referida actividad negociadora, disponiéndose que, en caso de vencimiento total, no habrá pronunciamiento de costas a favor de la parte vencedora si esta hubiere rehusado expresamente o por actos concluyentes, y sin justa causa, participar en un medio adecuado de solución de controversias al que hubiese sido efectivamente convocado; y que, en caso de vencimiento parcial, se podrá condenar al pago de las costas, mediante decisión motivada, si no hubiese acudido a dicho intento de negociación sin causa que lo justifique.

La decisión, por tanto, no devendrá en modo alguno automática. Dependerá en todos los casos de que el juzgador considere que no existió justa causa para recha-

zar expresamente o por actos concluyentes un intento de negociación previo al ejercicio de acciones ante la jurisdicción, lo que lógicamente exigirá ponderar las circunstancias concurrentes en cada supuesto y motivar adecuadamente la decisión que se adopte en la pertinente resolución judicial.

Sentado lo anterior lo que nos importa destacar es el componente coercitivo que conlleva esta opción.

Anteriormente nos hemos posicionado en contra de que, en numerosos casos, se obligue a los ciudadanos a intentar alcanzar una solución negociada a los problemas que mantienen con otros antes de recurrir a la jurisdicción en busca del amparo de los tribunales, dando distintas razones en apoyo de nuestra posición.

A nuestro parecer, las indudables ventajas de alcanzar un acuerdo con quien se tiene un conflicto a través de una solución dialogada que ponga fin, total o parcialmente, a las desavenencias que les enfrentan no pueden ser impuestas. Deben ser apreciadas por los interesados a la vista de las circunstancias concretas que concurren en cada caso. Pues nadie mejor que estos para valorar si conviene explorar dicha posibilidad. La eventualidad de intentar alcanzar un acuerdo con otro sujeto jurídico debe ser, por tanto, fruto de una reflexión personal en la que se ponderen las circunstancias del supuesto de que se trate, la personalidad de la persona con la que dialogar y las posibilidades reales de alcanzar un pacto satisfactorio. Nadie mejor que los afectados para tomar en consideraciones todas estas variables y, por ende, para adoptar la determinación más ajustada en cada hipótesis. Pues nadie conoce mejor los entresijos de la situación a la que se enfrenta que uno mismo. Estamos convencidos de que nadie o, mejor, casi nadie, pues siempre hay casos patológicos que desmienten cualquier afirmación general en este campo, pleitea sin necesidad y sin haber evaluado previamente otras distintas posibilidades que tenga a su alcance. De ahí que propugnemos que el recurso a la mediación y a otros medios de posible solución de controversias sea consecuencia de una decisión ponderada y libre de los interesados, que, obviamente, siempre será más sencillo que se decanten por alguna de dichas opciones si nuestras autoridades se conciencian de su importancia, de sus posibles beneficios para la paz social y de la conveniencia, por ello, de trasladar a la ciudadanía sus contingentes ventajas a través de las oportunas campañas institucionales. Transcurridos más de diez años desde la entrada en vigor de la Ley 5/2012, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, ha quedado acreditado que el esfuerzo de los mediadores y de las instituciones y profesionales que creemos en la mediación y otros posibles medios de resolución de conflictos no son suficientes por sí solos y que es imprescindible que el Ejecutivo y la Administración apuesten decididamente a favor de los mismos, ya que, sin su concurso, difícilmente calará su importancia y posibles excelencias. Si nuestros dirigentes se conciencian de que conviene apoyar estas otras vías de posible pacificación de conflictos, y lo hacen desde el absoluto respeto a la libre decisión de los particulares, los resultados saltarán a la vista en poco tiempo y se comprobará, una vez más, que en una sociedad democrática, libre y viva siempre resulta preferible intentar persuadir, convencer o sugerir la conveniencia de alcanzar soluciones consensuadas en materias de libre disposición que tratar de obligar, imponer o coaccionar a que estas se alcancen por los interesados.

- D) *La necesidad de reflexionar sobre si conviene reconocer la existencia de un derecho de acceso a la justicia que reconozca a los ciudadanos la posibilidad de solventar sus conflictos jurídicos por el medio legalmente permitido más adecuado en cada caso*

Finalmente, y esta sería la cuarta cuestión a que antes nos referíamos, cabe preguntarse si no ha llegado el momento de reconocer la existencia de un derecho de acceso a la justicia, entendido como el derecho de los particulares a que el Estado articule los medios necesarios para que los ciudadanos puedan solventar sus diferencias a través de medios pacíficos de resolución de controversias.

Así entendido, dicho derecho comprendería no solo el derecho a una tutela judicial efectiva cuando se cumplan los parámetros necesarios para ello, sino también el derecho a que puedan dirimir sus discrepancias a través de otros medios distintos al proceso jurisdiccional pero tan civilizados como este, sean autocompositivos o heterompositivos y, por tanto, precisen o no la intermediación de otro.

Constituiría, por tanto, el derecho a escoger el medio de solución de controversias más adecuado en cada supuesto, elección que correspondería a los particulares y que el Estado debería garantizar, arbitrando las medidas necesarias para que los acuerdos que pudiesen alcanzarse pueden hacerse inmediatamente efectivos y para que los medios extrajudiciales de resolución de litigios estuviesen al alcance de todos.

El *Diccionario de la lengua española*, en su vigésima tercera edición, define la palabra justicia como «principio moral que lleva a dar a cada uno lo que le corresponde o pertenece» (primera acepción), como «Derecho, razón o equidad» (segunda acepción), identificándola, asimismo, con «Poder judicial» (sexta acepción), esto es, con uno de los tres poderes del Estado: en concreto, con el encargado de dirimir las contiendas que se planteen ante los tribunales a través de un proceso garantista que permita aplicar correcta y debidamente la ley⁴².

Si nos atenemos a este último significado, parece razonable concluir que favorecer el acceso a la justicia implica adoptar las medidas necesarias para garantizar que todos los ciudadanos tienen derecho a dirigirse a los órganos jurisdiccionales y obtener de estos un pronunciamiento sobre las cuestiones, peticiones o demandas que les formulen.

Sin embargo, si tenemos en consideración, asimismo, los dos primeros, tendremos que convenir que facilitar el acceso a la justicia significa también que el Estado ha de favorecer el acceso a otros modos de resolución de conflictos distintos al proceso jurisdiccional que permitan resolver estos conforme a criterios jurídicos, la razón o la equidad y, por tanto, de forma efectiva y civilizada. Pues alcanzar soluciones justas no es patrimonio de la Administración de Justicia.

Entre estos mecanismos, complementarios sin duda de la tarea que lleva a cabo la jurisdicción, tiene una especial relevancia el de la mediación, que debe ser fomentada por los poderes públicos, pero siempre desde el respeto a la libre y voluntaria

⁴² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [consultado por última vez el 25 de agosto de 2022].

decisión de quienes puedan querer acudir a ella para gestionar y, en su caso, resolver sus diferencias⁴³. De ahí que, en nuestra opinión, el acceso a la justicia también deba comprender la posibilidad de que, aquellos que lo deseen, puedan buscar una solución a aquellas con la ayuda de un tercero neutral que guíe y oriente el procedimiento a seguir en pro de dicho objetivo⁴⁴. Máxime si se considera que «la Justicia no es únicamente la “administración de la justicia contenciosa”. Es todo un sistema que se enmarca dentro del movimiento de lo que la filosofía del derecho denomina la justicia deliberativa, que no es monopolio de los cuerpos judiciales ni de la abogacía, sino que pertenece a toda la sociedad civil»⁴⁵.

Si ello es así, si la justicia no es solo el recurso a la jurisdicción y ha de ser capaz de ofrecer a los ciudadanos la vía más adecuada para que puedan gestionar sus diferencias, que en ocasiones será la judicial, pero en otras muchas será consensual, no puede dejar de tenerse en cuenta dicha circunstancia al definir el derecho de acceso a la justicia, que necesariamente deberá comprender la posibilidad de acceder a los mecanismos de solución de controversias que puedan hacer efectiva dicha solución negociada.

Así se entiende también por el Consejo de Europa, que defiende que el acceso a la justicia permite a las personas protegerse contra la violación de sus derechos, corregir ilícitos civiles, exigir responsabilidades al poder ejecutivo y defenderse en procesos penales⁴⁶.

Dicho derecho, porque de un derecho de los ciudadanos hablamos, se evalúa periódicamente en el ámbito de la Unión Europea de acuerdo con los datos que proporcionan la Agencia de los Derechos Fundamentales y la Comisión Europea para la eficiencia de la justicia (CEPEJ), con el fin de asesorar a los responsables de la toma de decisiones en los ámbitos nacional y comunitario sobre la forma de promoverlo y protegerlo más eficazmente.

Una forma de hacerlo, como apuntamos anteriormente, es el de favorecer que los ciudadanos puedan resolver algunas de sus diferencias a través de instrumentos de gestión de conflictos, como el de la mediación⁴⁷, o vías alternativas a la jurisdicción

⁴³ En relación con la mediación y sus rasgos definitorios puede consultarse SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Mediación extrajudicial y proceso civil*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2018, pp. 27-62.

⁴⁴ En igual sentido, entre otros: MARTÍN DIZ, F., «El derecho fundamental a justicia. Revisión integral e integradora del derecho a la tutela judicial efectiva», en *Revista de Derecho Político*, n.º 106, septiembre-diciembre 2019, pp. 13 a 42; y, anteriormente, «Del derecho a la tutela judicial efectiva hacia el derecho a una tutela efectiva de la Justicia», en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, primer semestre de 2014, n.º 23, pp. 161 a 176.

⁴⁵ Cfr. el apartado II de la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, el 22 de abril de 2022, n.º 97-1.

⁴⁶ Vid. el *Manual sobre el Derecho europeo relativo al acceso a la justicia*, publicado en 2016 por la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el Consejo de Europa. Disponible en lengua española en: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-ecthr-2016-handbook-on-access-to-justice_es.pdf I (consultado en línea por última vez el 4 de septiembre de 2022).

⁴⁷ En línea con lo que señalamos, puede consultarse el llamado Documento de Formulación de Programa Iberoamericano de Acceso a la Justicia (<https://www.segib.org/wp-content/uploads/PROGRAMA-IBEROAMERICANO-DE-ACCESO-A-LA-JUSTICIA.pdf>, p. 5 [consultado en línea por

nal, como la del arbitraje. Tanto una como otro pueden favorecer la eficacia de la Administración de Justicia, al ofrecer a los sujetos jurídicos una oportunidad adicional para resolver sus conflictos de manera eficaz y económica que puede a su vez ayudar a reducir la carga de trabajo de los órganos jurisdiccionales.

IV. EPÍLOGO

Por nuestra parte, deseamos reafirmarlo, consideramos desacertado que se trate de promocionar la mediación imponiéndola coactivamente (bien sea exigiendo que, al menos, se intente antes de ejercitar algunas acciones, bien sea exigiendo que, en otros casos, se acuda a ella por decisión judicial). Pensamos que es preferible que sus indudables ventajas vayan advirtiéndose poco a poco: tanto entre quienes están llamados a utilizarla, como entre quienes tienen la posibilidad de informar sobre ella y sugerirla. A nuestro entender, solo así podrán apreciarse sus auténticas posibilidades. Pues siempre es más rentable persuadir que forzar, convencer que constreñir, favorecer que obligar.

Con todo, como, asimismo, hemos señalado, consideramos que, guste más o guste menos, la opción acogida en el Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, de ser finalmente asumida por el legislador español, sería plenamente conforme con el concepto de mediación recogido en la Directiva 2008/52/CE, con la doctrina sentada en la sentencia dictada el 14 de junio de 2017 por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto C-75/16, *Livio Menini y Maria Antonia Rampanelli contra Banco Popolare Società Cooperativa*, y con nuestro ordenamiento interno, ya que no sería contrario al derecho fundamental a una tutela judicial efectiva, al no impedir, ni limitar, el acceso al sistema judicial a todos aquellos que deseen utilizarlo.

No es nuestra elección pero, sin duda, es una opción válida, legítima y acorde con la normativa comunitaria europea.

No obstante, el que pueda no ser contraria al derecho fundamental a ser tutelado de forma efectiva por los tribunales, en su modalidad de derecho de acceso a los mismos⁴⁸, no implica necesariamente que sea una posibilidad acertada, adecuada, ni conveniente. Pues regular que han de explorarse otros medios de solución de conflictos antes de entablar determinadas demandas sin acompañar dicha medida de otras que expliquen por qué pueden ser útiles y beneficiosos y que potencien y den a conocer el significado y esencia de la mediación puede trasladar la idea de que

última vez el 4 de septiembre de 2022)) así como la Ley 24/2018, de 5 de diciembre, de mediación de la Comunitat Valenciana, en cuya Exposición de Motivos se indica que: «El derecho de acceso a la justicia es un derecho fundamental e indispensable para la garantía y protección de los demás derechos, ya sea a través de procesos jurisdiccionales, de todos aquellos procedimientos orientados a tratar o prevenir conflictos o de la labor de órganos no jurisdiccionales, como, entre otros, las instituciones nacionales de derechos humanos, los organismos de igualdad y los defensores del pueblo».

⁴⁸ Sobre el contenido de este derecho fundamental puede consultarse: SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema judicial español*, 7.ª ed., Laborum, Murcia, 2019, pp. 196-200.

dicha exigencia no es sino un mero formalismo, un simple trámite, semejante al que implicó que tuviese que intentarse una conciliación obligatoria previa a la interposición de determinadas demandas con anterioridad a 1984. Imponer la necesidad de iniciar un procedimiento de mediación con carácter previo a la interposición de determinadas demandas sin acompañar dicha exigencia de medidas como las que hemos postulado anteriormente, o de otras igualmente convenientes, que permitan apreciar que la mediación puede suponer un beneficio social o colectivo, determinaría su absoluto descrédito y, por ende, su desprestigio y desmerecimiento.

De ahí que deba regularse la posibilidad apuntada con singular tino, de suerte que se despejen los interrogantes que antes referíamos, a los que cabe sumar otros no menos relevantes, cuya adecuada resolución puede contribuir decisivamente a que la mediación sea percibida como un medio adecuado para gestionar determinados conflictos. Pues es, asimismo, necesario que las Administraciones Públicas se comprometan en su promoción y difusión; que la posibilidad de acudir a un procedimiento de mediación sea una realidad en todo el territorio nacional; y que se exija una formación adecuada y de calidad a quienes vayan a ejercer de mediadores, ya que la mera exigencia de estar en posesión de un título oficial universitario o de formación profesional superior y contar con una formación específica de, al menos, 100 horas⁴⁹, por sí sola, no la garantiza⁵⁰.

No solo eso. Es igualmente preciso que la anunciada reforma cuente con un amplio consenso, que englobe a todos los colectivos llamados a participar en su definitiva implantación. De no ser así, como parece que es el caso, habida cuenta las observaciones realizadas por el Consejo General de la Abogacía Española al Anteproyecto de Ley⁵¹, del que el Proyecto de Ley es fiel copia en muchos de sus apartados, quizá sería conveniente replantearse la propuesta que en este se contiene y acometer una regulación detallada de la mediación intrajudicial, sin perjuicio de abordar puntuales reformas que pudiesen hacer más atractivo intentar solventar determinados conflictos a través de la mediación antes de acudir a la vía jurisdiccional.

V. BIBLIOGRAFÍA

AGENCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA/CONSEJO DE EUROPA, *Manual sobre el Derecho europeo relativo al acceso a la justicia*, 2016. Disponible en lengua española en: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-ecthr-2016-handbook-on-access-to-justice_es.pdf I (consultado en línea por última vez el 4 de septiembre de 2022).

⁴⁹ Vid. lo dispuesto en los artículos 11 de la Ley 5/2012, y 5 del Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre.

⁵⁰ Una crítica a la formación exigida a los mediadores puede consultarse en: SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Mediación extrajudicial y proceso civil*, ob. cit., pp. 42-47, especialmente, p. 45.

⁵¹ Véase en: <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2019/02/Observaciones-Abogacia-ley-de-mediacion.pdf>

- CONFERENCIA DE MINISTROS DE JUSTICIA DE LOS PAÍSES IBEROAMERICANOS, *Documento de formulación. Programa Iberoamericano de acceso a la justicia*, disponible en: <https://www.segib.org/wp-content/uploads/PROGRAMA-IBEROAMERICANO-DE-ACCESO-A-LA-JUSTICIA.pdf> (consultado en línea por última vez el 4 de septiembre de 2022).
- CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, «Observaciones del Consejo General de la Abogacía Española al Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia», localizable en: <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2020/07/Observaciones-APL-Eficiencia-Procesal.pdf> (consultado en línea por última vez el 7 de septiembre de 2022).
- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, «Guía para la práctica de la mediación intrajudicial», localizable en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Guia-para-la-practica-de-la-Mediacion-Intrajudicial/> (consultado en línea por última vez el 7 de septiembre de 2022).
- «Informe al Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal al Servicio Público de Justicia», localizable en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-al-Anteproyecto-de-Ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-del-Servicio-Publico-de-Justicia> (consultado en línea por última vez el 7 de septiembre de 2022).
- CORTE DE ARBITRAJE DE MADRID/CENTRO DE MEDIACIÓN EMPRESARIAL DE MADRID, «Informe sobre conocimiento, uso y percepción de arbitraje, mediación, y otros MASC», localizable en: <https://www.arbitramadrid.com/en/sin-categorizar/informe-sobre-conocimiento-uso-y-percepcion-de-arbitraje-mediacion-y-otros-masc/> (consultado en línea por última vez el 25 de agosto de 2022).
- FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. Á., *Avenencia o ADR*, Iurgium, Madrid, 2013.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. Á., en *Derecho Procesal Civil* (con De la Oliva Santos), vol. II, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1995.
- FUENTES SORIANO, O., «Alegaciones presentadas al Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, por distintos miembros de la APDPUE, para su remisión al Ministerio de Justicia», 30 de junio de 2021, p. 11, en: <https://apdpue.es/wp-content/uploads/2021/06/Alegaciones-miembros-APDPUE-al-APLey-Medidas-de-Eficiencia-Procesal.pdf> (consultado en línea el 25 de agosto de 2022).
- MAGRO SERVET, V., «La incorporación al derecho español de la Directiva 2008/52/CE por el Real Decreto 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles», en *Diario La Ley*, n.º 7852, Sección Doctrina, 7 de mayo de 2012, año XXXIII, Ref. D-190.
- MARTÍN DIZ, E., «Del derecho a la tutela judicial efectiva hacia el derecho a una tutela efectiva de la Justicia», en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, primer semestre de 2014, n.º 23.
- «El derecho fundamental a justicia. Revisión integral e integradora del derecho a la tutela judicial efectiva», en *Revista de Derecho Político*, n.º 106, septiembre-diciembre de 2019.
- PÉREZ ESTRADA, M. J., «La Justicia, ¿un servicio público?», en *Revista General del Derecho*, n.º 7, 2022.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [consultado por última vez el 25 de agosto de 2022].
- SIGÜENZA LÓPEZ, J., «Precisiones conceptuales sobre lo que es y no es la mediación», en *Il diritto patrimoniale di fronte alla crisi economica in Italia e in Spagna* (dirigido por Murga Fernández y Tomás Tomás), Wolters Kluwer Italia, Milán, 2014.
- *Mediación extrajudicial y proceso civil*, Ed. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2018.

- «Los llamados «principios» de la mediación instaurada en España por la Ley 5/2012», en *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2018, n.º 2, pp. 183-211.
- *Sistema judicial español*, 7.ª ed., Laborum, Murcia, 2019.
- «Un buen instrumento para la tutela del crédito que presenta no pocos problemas prácticos: el proceso europeo de escasa cuantía», en *Cuadernos de Derecho Transnacional* (octubre de 2021), vol. 13, n.º 2, ISSN 1989-4570, www.uc3m.es/cdt
- «La excesiva extensión de los escritos procesales como posible causa de inadmisión de los recursos extraordinarios en el orden civil de la jurisdicción», en *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2021, n.º 3.
- TORRE SUSTAETA, M.ª V., «La mediación obligatoria: redefiniendo los métodos alternativos de resolución de conflictos», en *Diario La Ley*, n.º 9853, Sección Plan de Choque de la Justicia/Tribuna, 19 de mayo de 2021.