



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO DE FIN DE GRADO

**UNA ALTERNATIVA A LOS MEDIOS
ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN
DE CONFLICTOS: LAS PROPUESTAS
DEL ANTEPROYECTO DE LEY DE
EFICIENCIA PROCESAL.**

Autor: Paula García Gil

5º E5 Derecho y Relaciones Internacionales

Derecho Procesal

Director: Antonio Castán

Madrid

Abril 2022

Abstract:

In this paper, we analyze the “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”. It arises mainly as a solution to the growing litigiousness that we are facing in Spain in recent years, increased with the effects that is causing since 2020 the pandemic of COVID in the national legal landscape. Mostly we refer to the introduced Alternative Dispute Resolution (ADR). To carry out this task, we show the trajectory that these have had in our country over the years, we present the different mechanisms that we have today and explain why they encounter certain difficulties that prevent them from finally being implemented in our culture. Most of the time, the citizen systematically goes to the jurisdiction without first evaluating the out-of-court resolution mechanisms. We also explain their procedural configuration and the proposal of the pre-legislator to make this prior negotiation phase a procedural requirement. We then outline some of the other novelties introduced in the text and the impact that the new ADRs created in the text could have on traditional means of resolution. Finally, we present these new ADRs, the private conciliation, the binding offer and the independent expert and introduce some concluding remarks in relation to the Report of the General Council of the Judiciary regarding the draft bill.

Key Words: *draft bill, judicial system, efficiency*

Resumen:

En el presente trabajo, analizamos el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia. Surgido principalmente como solución a la creciente litigiosidad a la que nos enfrentamos en España en estos últimos años, acrecentada con los efectos que esta provocando desde 2020 la pandemia del COVID en el panorama jurídico nacional. Mayoritariamente hacemos referencia a los introducidos Medios Adecuados de Solución de Controversias (MASC). Para llevar a cabo esta tarea, mostramos la trayectoria que han tenido estos en nuestro país a lo largo de los años, presentamos los distintos mecanismos con los que contamos hoy en día y explicamos por qué se encuentran con ciertas dificultades que impiden que logren finalmente implantarse en nuestra cultura. La mayoría de las ocasiones el ciudadano acude sistemáticamente a la

jurisdicción sin valorar previamente los mecanismos de resolución extrajudiciales. Explicamos también su configuración procesal y la propuesta del prelegislador de convertir esta fase previa de negociación en un requisito de procedibilidad. A continuación, exponemos a grandes rasgos algunas otras novedades introducidas en el texto y el impacto que podría tener en los medios tradicionales de resolución. los nuevos MASC creados en este. Por último, presentamos estos nuevos MASC, la conciliación privada, la oferta vinculante y el experto independiente e introducimos algunas observaciones finales con relación al Informe del Consejo General del Poder Judicial respecto al APL.

Palabras clave: MASC, anteproyecto de ley, sistema judicial, eficiencia

ÍNDICE

LISTADO DE ABREVIATURAS.....	6
I. INTRODUCCIÓN	7
1. PLANTEAMIENTO	7
2. ANTECEDENTES	8
3. OBJETIVO	11
4. METODOLOGÍA.....	12
II. SISTEMAS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS	13
1. DEFINICIÓN	13
2. TIPOS DE MEDIOS ALTERNATIVOS	14
2. 1. La Transacción	15
2. 2. La Conciliación	16
2. 3. La Mediación.....	18
2. 4. El arbitraje	18
3. EVOLUCIÓN.....	19
4. DIFICULTADES Y VENTAJAS	21
5. CONFIGURACIÓN PROCESAL.....	24
III. ANTEPROYECTO DE LEY DE EFICIENCIA PROCESAL	25
1. VALORACIONES GENERALES.....	25
2. EFECTOS SOBRE LOS MEDIOS TRADICIONALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS.....	27
2.1. Autonomía privada frente a la vía pública de resolución de conflictos....	27

2. 2. Promoción de los medios telemáticos	29
2. 3. Aumento de la litigiosidad a raíz del COVID	31
2. 4. Algunas observaciones	32
3. NUEVOS MEDIOS ALTERNATIVOS QUE EL ANTEPROYECTO PROPONE	33
3. 1. Conciliación privada	33
3. 2. Oferta vinculante confidencial	34
3. 3. Opinión de experto independiente	35
4. LA INTRODUCCIÓN DE LOS MASC COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD.....	35
4. 1. Modificaciones en el régimen procesal	35
4. 2. El choque con la tutela judicial efectiva	38
5. OPINIONES DOCTRINALES DEL APL	39
IV. CONCLUSIÓN	41
V. BIBLIOGRAFÍA	43

LISTADO DE ABREVIATURAS

ADR:	<i>Alternative Dispute Resolution</i>
APL:	Anteproyecto de Ley
CE:	Constitución Española
CGAE:	Consejo General de la Abogacía Española
CGPJ:	Consejo General del Poder Judicial
CIS:	Centro de Investigaciones Sociológicas
LA:	Ley de Arbitraje
LEC:	Ley de Enjuiciamiento Civil
LECrím:	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LJCA:	Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa
LM:	Ley de Mediación
LPACAP:	Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas
LRJS:	Ley Reguladora de la Jurisdicción Social
MASC:	Medios Adecuados de Resolución de Controversias
SMAC:	Servicio de Mediación Arbitraje y Conciliación (de la Comunidad de Madrid)
STC:	Sentencia del Tribunal Constitucional
TJUE:	Tribunal de Justicia de la Unión Europea

I. INTRODUCCIÓN

1. PLANTEAMIENTO

En el siguiente trabajo vamos a analizar el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal aprobado por el Consejo de Ministros el 15 de diciembre de 2020. En su exposición de motivos, el texto muestra las “insuficiencias estructurales”¹ del Sistema de Justicia español, que dificulta su adecuado funcionamiento y el servicio a la sociedad. A su parecer, este sistema de justicia debe cumplir los principios de “eficiencia y legitimidad”², entendida la primera como la capacidad de dar una respuesta rápida y efectiva; y la segunda como la confianza por parte de la sociedad. Además, se introduce un cambio muy novedoso pero a la vez necesario como es la importantísima transformación digital en la que nos encontramos actualmente, y a la que debe adaptarse el Poder Judicial paralelamente.

Debemos tener en cuenta en el Anteproyecto tras las nuevas circunstancias que han surgido ante el estallido de la pandemia del COVID, que nos ha obligado a crear medidas extraordinarias que hasta ahora no habían sido necesarias, pero que se han ido insertando en la práctica procesal y seguramente se conviertan en permanentes. A partir del inicio de la pandemia estamos viviendo un rápido aumento de la litigiosidad que está congestionado el sistema de justicia (más de lo que se encontraba ya previamente), por lo que parece necesario acudir a medios alternativos que agilicen y aligeren la carga de los tribunales.

Las reformas introducidas en el anteproyecto buscan la creación de un servicio público de Justicia sostenible, a partir del empleo de estos nuevos mecanismos de resolución de conflictos. Es por esto que ofrece no siempre la vía judicial si no también la consensual, mucho menos utilizada actualmente, por la que se acentúa el papel negociador del abogado y demás profesionales del Derecho. Como expresa propiamente el texto:

¹ Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, p. 1 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf>; última consulta 31/3/2022)

² *Id.*

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. Los colegios profesionales cumplen de esta forma una función de servicio a la ciudadanía, albergando en el seno de sus instituciones mecanismos de solución de controversias, promoviendo y facilitando el diálogo social y, a la vez, fortaleciendo el importante papel que desempeñan en una sociedad democrática avanzada.³

Menciona también una realidad muy importante en estos momentos en nuestro país que es la falta de una “cultura”⁴ de mediación en nuestro país. En el que, en la mayoría de las ocasiones, el surgir una controversia, las partes tienden a acudir directamente a la vía jurisdiccional en lugar de otros mecanismos, ya sea por preferencia o más bien por desconocimiento.

Finalmente, introduce una novedad muy importante en la configuración procesal de los MASC que se convierten en un requisito de procedibilidad a la hora de interponer una demanda. Es decir, el acudir a estos medios se convierte en un paso previo obligatorio para que a la hora de acudir a la jurisdicción la demanda sea admisible. Vamos a ver por tanto más adelante lo que supone esto para el panorama jurídico.

2. ANTECEDENTES

Estos últimos años, han aumentado las críticas de la falta de un sistema de justicia accesible y eficiente. Esto se suma a la evolución mundial en la que nos encontramos, un escenario absolutamente transformado a aquel en el que se desarrollaron las primeras legislaciones en el nacimiento de los sistemas de justicia. Y por lo tanto, las controversias que hoy en día surgen son igualmente muy diferentes. Como afirma Josep Redorta (2009):

La eclosión de los teléfonos celulares nos ubica en una cultura de la inmediatez, internet y el correo electrónico nos permiten estar a “dos clics” de cualquier lugar del mundo. [...] Lo

³ Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, p. 4 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf>; última consulta 31/3/2022)

⁴ *Ibid.* p. 5

diverso y lo complejo nos inundan por doquier, el sistema judicial está articulado sobre bases de una sociedad que hoy ya casi no existe, o si existe puede pensarse su desaparición con el tiempo.⁵

Ante el desarrollo tan acelerado en el que nos encontramos actualmente, en muchas ocasiones el sistema judicial sufre de tiempos de espera muy largos y, debido a la necesaria velocidad de respuesta, en muchos casos las partes prefieren someterse a sistemas autónomos de solución de conflictos. Un ejemplo muy claro son las empresas informáticas, en las que los cambios son constantes y tan rápidos que, a la espera de una resolución, los productos ya se encontrarían obsoletos.⁶

Es por esto que, en línea con el cambio social que estamos viviendo, se produce un desarrollo en nuestras instituciones y en todas aquellas personas que las componen, y esto supone la necesidad de crear nuevas vías y nuevos recursos para resolver la cantidad de conflictos que surgen en esta nueva sociedad. Acontecimientos como la revolución digital, la sostenibilidad, o la pandemia del COVID han apresurado la necesidad de la creación de nuevos mecanismos que mejoren el Servicio Público de Justicia en España.

Es normal que, ante este nuevo contexto surja el miedo a lo desconocido. Hasta hoy, los operadores jurídicos se han basado en lo pasado, han echado la mirada atrás para seguir hacia delante y en la norma ya escrita. Ya que si miramos hacia adelante surge el vacío, en el que no hay regulación. No es inusual encontrar autores que recelan de estos mecanismos, como Andrés de la Oliva que afirma que:

La demanda de justicia es perfectamente legítima y no debe ser desoída o desdeñada. Y es desoída o desdeñada cuando en lugar de preocuparse por más y mejores recursos humanos y más medios materiales para la Justicia estatal, el Estado reacciona principalmente con la promoción de alternativas⁷.

Por otro lado, ante el nacimiento de estas nuevas vías, jueces y abogados dejan de ser tan necesarios para la resolución de conflictos, o en la mayoría de las ocasiones prescindibles, lo que puede provocar cierta resistencia por su parte a estos mecanismos alternativos. Sin embargo, no se deben afrontar estos cambios como un obstáculo o un

⁵ REDORTA, J., “Entorno de los Medios Alternativos de Resolución de Conflictos”, *Revista de Mediación*, año 2, n. 3, 2009, pp. 28-37

⁶ *Ibid.* p. 32

⁷ DE LA OLIVA SANTOS, A., “Mediación y Justicia: síntomas patológicos”, *Revista Otrosí*, núm. 8, 2011, pág. 8.

enemigo, si no como un avance y una alternativa al sistema de justicia tradicional que puede suponer una acabar con la saturación de los tribunales y su ocasional ineficiencia. Vemos como en otras jurisdicciones, como la anglosajona, se han introducido estos mecanismos hace años y han mostrado muy buenos resultados. En el propio anteproyecto se cambia de terminología y se comienza a denominar a los medios hasta ahora “alternativos” resolución de conflictos como medios “adecuados” de solución de conflictos. Trata de impulsar una nueva cultura de solución de controversias en la que no se abogue siempre en primer lugar por la confrontación en los tribunales, si no que se acuda más frecuentemente a estos medios voluntarios en los que la decisión se toma de manera consensuada por los interesados. No debemos perder de vista tampoco, que en nuestro sistema ya contamos con otros medios alternativos surgidos hace años y cuya utilización ha ido aumentando a la largo del tiempo, como son: la mediación, el arbitraje, la conciliación o la transacción. Por tanto, no solo se debe impulsar la utilización de estos nuevos MASC si no la utilización de estos medios ya existentes y sobre los ya se ha regulado.

Por otro lado, es importante mencionar que el Anteproyecto de Ley de Eficiencia Procesal se enmarca en el plan propuesto por el Ministerio de Justicia el pasado 2021 denominado “Justicia 2030”, que como en su propia página web de presentación determina:

Orientado a asegurar que la transformación digital se concreta en una mejora organizativa y de procesos. La eficiencia resultante ha de poder medirse en reducción de tiempos y satisfacción de la ciudadanía, pero también en una eficiente asignación de recursos invertidos, impacto ambiental y capacidad de gestión de datos. Es el objetivo orientado a la mejora interna del Servicio.⁸

Con esta propuesta, el Ministerio muestra la cantidad de operadores jurídicos y todos los componentes del sistema de justicia con los que contamos en España, que son numerosísimos. Sin embargo, afirma que todos estos recursos y el trabajo de tantos profesionales, “no está teniendo el resultado que la ciudadanía demanda”⁹. La opinión pública con respecto al funcionamiento del Servicio Público de Justicia es muy negativa. Como nos muestra el Ministerio, en 1984 el porcentaje de personas que consideraban que

⁸ Ministerio de Justicia, “Transformando el Servicio Público de Justicia”, *Justicia 2030*, S. P. (disponible en <https://www.justicia2030.es/eficiencia-del-servicio-público-de-justicia>; última consulta 10/03/2022)

⁹ *Id.*

el funcionamiento de esta era “malo o muy malo” era de un 21%, mientras que en la estadística realizada en 2019 por el Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS) asciende al 48%. Como vemos, se ha duplicado el número de personas que considera que la Justicia en España no funciona correctamente. En esta encuesta, un 61% de los participantes consideran los recursos son insuficientes, a diferencia de la realidad que es que en los últimos 20 años el número de jueces ha aumentado en un 50%, lo que no se ve reflejado en el número de asuntos resueltos ya que ha disminuido en un 5%. En definitiva, si nos basamos en los datos, los recursos no son insuficientes, si no que son ineficientes ya que no se están resolviendo todos los asuntos para los que tendrían capacidad.¹⁰

Por último, la pandemia del COVID-19 ha transformado al completo la manera de trabajar en todos los sectores. Nos hemos dado cuenta de que ya no hace falta estar presente de manera física en un lugar para llevar a cabo una reunión, una junta, una clase, etc. Y es por eso que nos hemos tenido que adaptar a una serie de medios de comunicación relativamente nuevos y novedosos o simplemente que antes de 2020 apenas se utilizaban y acostumbrarnos a trabajar constantemente con ellos. Al igual que estos medios tienen ciertas desventajas, dado que no produce el mismo efecto comunicar con un interlocutor en una misma habitación que a través de una pantalla, por otro lado ha reducido profundamente los costes y los desplazamientos.

Todo esto nos acentúa la necesidad de impulsar los medios de resolución de conflictos alternativos a la jurisdicción, para que la ciudadanía recobre la confianza en el sistema de justicia, tome partido en la resolución de sus conflictos, el Servicio Público de Justicia se descongestione y pueda comenzar a cumplir objetivos. Por tanto, lo que debemos hacer es aprovechar esta situación y el sistema de justicia junto con sus operadores y recursos debe estar preparado para afrontar estos nuevos tiempos.

3. OBJETIVO

El objetivo principal de este Trabajo de Fin de Grado es analizar los MASC propuestos en dicho Anteproyecto, así como su idoneidad, pertinencia y necesidad. Para ello, abordaremos el tema a partir de diversos apartados. En primer lugar, explicaremos cuales

¹⁰ Ministerio de Justicia, “Transformando el Servicio Público de Justicia”, *Justicia 2030* (disponible en <https://www.justicia2030.es/eficiencia-del-servicio-público-de-justicia>; última consulta 10/03/2022)

han sido tradicionalmente los medios de solución de conflictos (MASC), la negociación, transacción, conciliación, mediación y el arbitraje; valoraremos incidencia; y analizaremos cuales son sus ventajas y desventajas, así como sus dificultades de integración en un panorama jurídico como el que nos encontramos hoy en día.

En segundo lugar, expondremos su configuración procesal, como se han insertado hasta ahora en el proceso judicial y las propuestas que recoge el Anteproyecto. Este recoge una novedad muy importante que es la obligatoriedad como requisito de procedibilidad.

A continuación, estudiaremos el Anteproyecto de ley, explicando principalmente su Título I, en el que se explican en mayor profundidad los MASC. Además de los efectos que pueden tener en los medios tradicionales de solución de conflictos, la promoción de la autonomía privada, de los medios telemáticos y los efectos de la pandemia. Explicaremos las propuestas: la conciliación privada, la oferta vinculante confidencial y la opinión del experto independiente.

Finalmente, comentaremos distintas opiniones jurídicas de otros órganos como el Consejo General del Poder Judicial o las observaciones del Consejo General de la Abogacía Española, entre otros, y finalizaremos con una serie de conclusiones.

4. METODOLOGÍA

Para la realización de este Trabajo de Fin de Grado nos hemos basado en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia. Hemos leído y analizado este documento a fin de conocer las propuestas que introduce y a fin de poder obtener más información sobre los distintos aspectos que buscábamos exponer. A fin de acompañar y fundamentar nuestra redacción lo hemos acompañado de numerosos informes publicados por ya sea revistas o blogs jurídicos o ensayos realizados por juristas. También le hemos dado mucho peso al Informe del Consejo General del Poder Judicial, del cual hemos podido obtener una opinión mucho más fundada y técnica del APL; así como las Observaciones del Consejo General de la Abogacía Española.

A partir de todo lo anterior, hemos realizado una investigación en la materia a fin de poder determinar, en nuestra opinión, si este Anteproyecto sería una alternativa para

la futura creación de una ley destinada a mejorar el sistema judicial español o no. Señalando sus aciertos y sus puntos a mejorar.

II. SISTEMAS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

1. DEFINICIÓN

Tradicionalmente denominados Sistemas de Resolución Adicional de Conflictos (ADR por sus siglas en inglés Alternative Dispute Resolution) o Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos (MASC), ya que se consideraban sistemas alternativos al proceso judicial. Actualmente, en Derecho Comparado, sobre todo en Estados Unidos se ha modificado la anterior denominación a Adecuate Dispute Resolution y es por eso que en el Anteproyecto el prelegislador modifica también la terminología y los denomina Medios Adecuados de Solución de Controversias (MASC).¹¹

Podemos definirlos como todos aquellos métodos destinados a la solución de una controversia entre sujetos de manera pacífica y que no tienen naturaleza judicial. El término “alternativos” nos indica que, una vez acudimos a estos medios, estamos eludiendo la jurisdicción ordinaria y estamos acudiendo a otro sistema. Se trata de unos mecanismos más bien de naturaleza contractual (o como denomina el Anteproyecto una “actividad negocial”¹²), en el que las partes resuelven el conflicto por sí mismos o en ocasiones con la participación de un tercero que ayuda a la búsqueda de decisiones. Por lo tanto, no ocurre como en el proceso judicial tradicional en el que las partes presentan sus pretensiones frente a un juez que deberá decidir cual de ellos lleva la razón. Si no que se trata más bien de un dialogo entre ambas partes a fin de encontrar una solución consensuada con la que ambas estén de acuerdo. Entre algunas otras ventajas, estos mecanismos ahorran tiempo, desplazamientos y coste. Además, solo serán posible someter a esos métodos aquellas materias sobre las cuales las partes tengan poder de

¹¹ BARONA VILAR, S. “Integración de la mediación en el moderno concepto de Acces to Justice. Luces y sombras en Europa”, InDret, España, 2014 (disponible en <http://www.indret.com/pdf/1092.pdf>; última consulta 8/3/2022)

¹² Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, p. 3 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf>; última consulta 31/3/2022)

disposición¹³. Como afirma Gimeno Sendra en este sentido, la función de resolver conflictos “a lo largo de la historia, ni siempre la han acometido los Juzgados y Tribunales, ni en la actualidad puede afirmarse que la asumen con absoluta exclusividad, pues, al menos, en todo lo referente a los conflictos intersubjetivos, o litigios, coexisten los métodos autocompositivos o equivalentes jurisdiccionales”¹⁴.

2. TIPOS DE MEDIOS ALTERNATIVOS

A la hora de abordar las distintas modalidades partimos de la predisposición que presentan las partes a la hora de enfrentarse al conflicto surgido, como explica Alcalá – Zamora, “producido el litigio o conflicto entre dos esferas contrapuestas de intereses, cabe que se solvente por obra de los propios litigantes, o mediante la decisión imperativa de un tercero”¹⁵, en el mismo sentido, y a raíz de lo que hemos visto anteriormente, Díez-Picazo señala que:

La Jurisdicción es uno de los medios hábiles para restaurar la paz jurídica, pero no es el único. Junta a ella existen, o han existido a lo largo de la Historia, otros instrumentos jurídicos dirigidos a este mismo fin. Todos ellos se pueden clasificar en dos grandes grupos, en función de quién sea el encargado de la labor de tutela jurídica. Se habla, de este modo, de medios autocompositivos cuando la resolución de la controversia se encomienda a las propias partes en litigio; o, por el contrario, de medios heterocompositivos cuando la resolución de encarga a un tercero – sea sujeto unipersonal o colegiado – distinto de las partes en litigio¹⁶.

Por tanto, podemos dividir los medios alternativos en dos calificaciones principales: los sistemas autocompositivos, entre los que encontramos la conciliación, la negociación y la mediación; y los heterocompositivos, el arbitraje. Los primeros son aquellos en los que las propias partes alcanzan un acuerdo de manera voluntaria a través de un consenso. En ocasiones son estas las únicas que participan y en otras también participa un tercero neutral que colabora para llegar a dicho acuerdo. En este tipo de sistemas los

¹³ GIMENO SENDRA, J. V., *Introducción al Derecho Procesal*, Colex, Madrid, 2012, p. 19.

¹⁴ GIMENO SENDRA, J. V., *Introducción al Derecho Procesal*, *Op. cit.*, p. 17.

¹⁵ ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N., *Estudios diversos de Derecho Procesal*, Barcelona, Bosch, 1987, p.5.

¹⁶ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., *Curso de derecho procesal civil I: Parte general*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2019

intereses de las partes se ven mejor reflejados, ya que son ellos mismos los que van a llegar a una conclusión, sin la necesidad de la intervención de otras partes. Pero también es necesario que las partes estén dispuestas a ganar en ciertos aspectos y a perder en otros, es necesaria una cooperación. Como expresa Gimeno Sendra:

La autocomposición se asemeja con la autodefensa en la circunstancia de que, tanto en una como en otra, son los propios interesados quienes solucionan el conflicto, aunque en aquella puede eventualmente aparecer un tercero cuya función consista en aproximar a las partes. Pero difiere de la autotutela en que la decisión no se impone de forma coactiva por la parte más fuerte, sino, como ha quedado dicho, el conflicto se dirime a través del acuerdo de voluntades o de la resignación de una de ellas¹⁷

Por otro lado, los métodos heterocompositivos, son aquellos en los que el conflicto es resuelto por una tercera persona, denominada juez o arbitro (si es individual) o tribunal o colegio arbitral (si es colegiado), que de manera imparcial va a tomar una decisión que ha de imponerse. Una diferencia principal entre unos y otros es que tanto la sentencia en el juicio como el laudo en el arbitraje crea cosa juzgada formal y material, a diferencia de los autocompositivos en los que esto no ocurre. Y por supuesto que, a diferencia de la autocomposición, no son las partes las que deciden como se resuelve el asunto, si no que ponen en manos del arbitro los hechos y los recursos necesarios y es este el que decide.

2. 1. La Transacción

Se trata de un método informal y flexible consistente en una negociación en la que las partes pueden dialogar entre sí de manera directa, es decir, sin la participación de un tercero. Los participantes en el conflicto llegan a una decisión, en el que ambos ceden en sus posturas por lo que a cambio obtienen también beneficios. Es posible también que la negociación no la lleven a cabo directamente los interesados si no que sean los abogados o unos apoderados nombrados por ellos los que se encarguen de su desarrollo. Además, pueden acudir a terceros, pero no con el fin de que tome la decisión, si no para recibir una opinión ajena y experta en la materia de discusión. Es una vez finaliza este proceso de negociación fructíferamente cuando podemos hablar de una transacción. Como señalan Oliva Santos, Díez-Picazo y Vegas Torres:

¹⁷ GIMENO SENDRA, J. V., *Fundamentos del Derecho Procesal*, Civitas, Madrid, 1981, p. 23

Otra forma de terminación anormal del proceso arbitral es la transacción, la cual consiste en aquel negocio jurídico bilateral que «tiene la misma naturaleza y efectos que cualquier laudo dictado sobre el fondo del litigio» (art. 56 LMA), que produce todos los efectos de la cosa juzgada y que, en caso de incumplimiento, es susceptible de ejecución forzosa¹⁸

Se podría afirmar que este es uno de los medios más utilizados, ya que las partes en muchas ocasiones tratan de llegar a un acuerdo antes de acudir a la vía jurisdiccional (transacción extraprocésal), y en caso de fracasar el intento de negociar es cuando acuden a dicha vía. Las transacciones pueden o bien elevarse a documento público o bien constituir únicamente un contrato.

Incluso una vez iniciado el proceso, los interesados pueden suspender el proceso o terminarlo de manera anticipada para tratar de llegar a un acuerdo. En este caso se denomina transacción procesal o judicial, y se encuentra recogida en el artículo 19 LEC. Se trataría por tanto de la llegada a un acuerdo por las partes de manera extraprocésal pero que posteriormente debe ser homologado por el juez que adoptará forma de auto y tendrá carácter ejecutivo. El juez homologará la decisión tomada por los interesados siempre y cuando no sea contraria a derecho

2. 2. La Conciliación

Al igual que los medios que hemos visto anteriormente, la conciliación se trata de un sistema alternativo para llegar a una resolución al conflicto y evitar el litigio. Como expresa Guasp, se trata de un “proceso de cognición (la conciliación) especial por razones jurídico-procesales, por el que se tiende a eliminar el nacimiento de un proceso principal o ulterior, también de cognición, mediante el intento de una avenencia o arreglo pacífico entre las partes”¹⁹. Encontramos actualmente tres tipos de conciliación: la conciliación institucional administrativa, la conciliación judicial y la conciliación notarial. La figura de conciliador la ejercerá una persona u otra en función del tipo del que se trate.²⁰

En cuanto a la primera, es característica del orden jurisdiccional social laboral y en determinados casos es preceptiva para poder iniciar un procedimiento. La conciliación

¹⁸ TORREZ PERALTA, W., “Los mecanismos de resolución alterna de conflictos en el Derecho cooperativo nicaragüense”, *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo*, vol. 59, 2021, pp. 363-404 (disponible en <https://baidec.revistas.deusto.es/article/view/2120> ; última consulta. 4/4/2022)

¹⁹ MONTERO AROCA, J., *Estudios de derecho procesal*, Bosch, Barcelona, 1981, p. 196

²⁰ “La conciliación en la Ley de Jurisdicción Voluntaria”, *Iberley*, 2021 (disponible en <https://www.iberley.es/temas/conciliacion-ley-jurisdiccion-voluntaria-62646>; última consulta 8/03/2022)

es llevada a cabo por un letrado conciliador, figura específicamente creada por la Dirección General del Trabajo y que proviene del Servicio de Mediación Arbitraje y Conciliación que ofrece la Comunidad de Madrid (SMAC)²¹, o sus homólogos en el resto de Comunidades Autónomas. Las materias obligatorias de conciliación son “despido, sanciones disciplinarias, reclamaciones de cantidad y reconocimiento de derechos en general, clasificación profesional, resoluciones de contrato a instancia del trabajador y conflictos colectivos”.²² En caso de que se llegue a un acuerdo se redactará un acta, y si no hay acuerdo se deberá manifestar así ante el Letrado conciliador y se podrá interponer la demanda. Posteriormente si se llega a juicio tendrá lugar un segundo acto de conciliación llevado a cabo por el Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de lo Social.

La segunda es la conciliación judicial. Anteriormente se encontraba regulada por la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y hoy la recoge la Ley de Jurisdicción Voluntaria (LJV) en los artículos 139 y ss. Es una opción optativa o potestativa destinada a las reclamaciones de orden civil. Es competente para ejercer de conciliador el órgano jurisdiccional y dentro de este la llevarán a cabo el letrado de la Administración de Justicia o el juez de paz. Se trata de un procedimiento concreto que se encuentra regulado en dichos artículos y que comienza con una solicitud por escrito al órgano competente, con posterior admisión, etc. y finaliza con una ejecución. En caso de no llegar a un acuerdo simplemente se finalizará el procedimiento manifestando la falta de este, pero en el caso de si hacerlo se ejecutará de igual manera que una sentencia.

Un tercer lugar, en la Ley del Notariado se recoge este último tipo de conciliación, que como su nombre indica, en este caso el conciliador sería un notario. Como sabemos, se trata de un fedatario público, por lo que se asegura la imparcialidad de este, y además es conecedor del Derecho por lo que las partes llegarán a un acuerdo conforme a la ley y que respete los derechos a ambas. Siguiendo el art. 81 de la Ley del Notariado podrán ser objeto de conciliación las controversias “contractuales, mercantiles, sucesorias o familiares sobre materias disponibles”.²³

²¹ “¿Qué pasa cuando no hay acuerdo en la conciliación?”, *Software DELSOL* (disponible en <https://www.sdelisol.com/blog/laboral/no-hay-acuerdo-acto-de-conciliacion/>; última consulta 8/03/2022)

²² “Conciliación previa a las reclamaciones de índole laboral”, *Espacio SMAC, Comunidad de Madrid* (disponible en <https://www.comunidad.madrid/servicios/empleo/espacio-smac>; última consulta 8/03/2022)

²³ “La conciliación en la Ley de Jurisdicción Voluntaria”, *Iberley*, 2021 (disponible en <https://www.iberley.es/temas/conciliacion-ley-jurisdiccion-voluntaria-62646>; última consulta 8/03/2022)

Por último, en el Anteproyecto se propone un nuevo tipo de conciliación, denominada conciliación privada, que analizaremos posteriormente en mayor profundidad.

2. 3. La Mediación

La mediación es aquel medio alternativo de resolución de conflictos que se caracteriza por la intervención de un mediador. Se trata de un tercero neutral cuya principal función es facilitar la comunicación, ayudar para llegar a un acuerdo y asegurar que las partes se escuchen y se muestren sus verdaderos intereses. Es utilizado sobre todo cuando las partes por si mismas no logran llegar a una solución, por lo que el mediador se encarga de facilitar el dialogo y la colaboración entre ambas partes a fin de resolver las discrepancias.

A diferencia del arbitraje, dado que el mediador se encuentra en una posición neutral, no esta obligado a proponer soluciones. Si lo hace es voluntariamente, y en muchas ocasiones de gran utilidad. Por tanto, las propuestas de este nunca pueden ser impuestas, si no que serán aprobadas por los interesados. A pesar de que, en este sentido, Montero Aroca señala que “el mediador, además de aproximar a las partes, debe hacer propuestas concretas de solución que aquellas pueden o no aceptar”²⁴.

La regulación de la mediación se encuentra recogida en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Al igual que la transacción, este mecanismo se puede llevar a cabo como paso previo a acudir a la jurisdicción, o en caso de que las partes así lo consideren una vez ya iniciado el proceso para poner fin a este.

2. 4. El arbitraje

El arbitraje es un sistema de resolución en el que las partes se someten a la decisión de un árbitro, que es el encargado de decidir cual será la resolución del conflicto. En palabras de Gimeno Sendra, se trata de un “un método heterocompositivo para la solución de los conflictos intersubjetivos de naturaleza disponible, al que las partes previa y voluntariamente deciden someterse, y en que uno o varios terceros ponen fin, de una manera definitiva e irrevocable, al litigio planteado mediante la aplicación del derecho

²⁴ MONTERO AROCA, J., *Introducción al Derecho Procesal*, 2a edición, Madrid, 1979, p. 92.

objetivo o conforme a su leal saber o entender”²⁵. El arbitraje es de naturaleza voluntaria (rige el principio de la autonomía de la voluntad), por lo tanto es necesario que previamente las partes hayan acordado someterse a este cuando sea beneficioso para sus intereses, en cuyo caso se están sometiendo a la justicia privada en lugar de a la pública, que sería la jurisdicción. Una vez se ha acordado que se acude al arbitraje se esta descartando acudir a la jurisdicción. Por el contrario, si existe una clausula arbitral o un acuerdo de someterse a arbitraje y una de las partes acude al juzgado, la otra parte puede formular una excepción declinatoria por falta de jurisdicción y el juez se tiene que abstener de conocer de la materia²⁶. En los conflictos internacionales, el arbitraje cuenta con un amplio recorrido, mucho mayor que en los conflictos domésticos.

Su regulación se recoge en la ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (LA), reformada posteriormente en 2011. En esta se indica que se podrán someter a arbitraje todas aquellas materias que estén a disponibilidad de las partes. En cuanto al arbitro, puede ser elegido libremente por los interesados o por un juez, en cuyo caso se denomina arbitraje ad-hoc. Y en cuanto a la decisión, se denomina laudo arbitral, y para su ejecución se debe acudir a la jurisdicción, dado que el arbitro no cuenta con potestad ejecutiva. Debido a lo anterior, a pesar de que no se podría decir que el arbitraje sea equivalente al juicio, si que tendría naturaleza jurisdiccional ya que el laudo se ejecuta como si fuese una sentencia y causa el efecto de causa juzgada, a diferencia del resto de medios alternativos en los que la resolución tiene naturaleza de contrato.

3. EVOLUCIÓN

Tras el surgimiento del Estado de Derecho y la separación de poderes fue inevitable que el Poder Judicial se convirtiera en el encargado de la administración de justicia. Como afirma Carmen Macho en su ensayo sobre el origen y la evolución de la mediación, “esta concepción protectora y social de Estado ha conseguido originar en la sociedad la creencia de que sólo los órganos jurisdiccionales pueden resolver los conflictos, porque son ellos

²⁵ CORTÉS DOMINGUEZ, V., GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V., Y ALMAGRO NOSETE, J., *Derecho Procesal, Tomo I (vol. II), Proceso Civil (2)*, Valencia, 1986, p. 482.

²⁶ ALONSO, J. M., [Legal Talent Show]. (15 de agosto de 2020). *Taller de sistemas alternativos de resolución de conflictos* [Archivo de Video]. Youtube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=aOAmGliROo0&t=2447s> ; última consulta 10/03/2022)

los únicos encargados de interpretar y aplicar el Derecho que tantos aspectos regula”²⁷. Es por esto que ya desde el principio del desarrollo de las sociedades contemporáneas esta es la cultura que se fue implantando en la sociedad. Los ADR tienen su origen en los Estados Unidos a principios de los años 60. A pesar de que ya desde los años 30 surgieron los procesos de mediación en el ámbito laboral, no fue hasta posteriormente que comenzó a extenderse a otras materias como la comunitaria y la familiar, hasta convertirse finalmente en estos años en un método más común. A partir de este momento surgió también la preocupación en EE. UU ante los obstáculos que surgían para acceder a la justicia y su mal funcionamiento. Surgieron distintas iniciativas como *The Florence Access to Justice Project* para remediar esta situación y finalmente su regulación no llegó hasta el año 2001 con la redacción de la *Uniform Mediation Act*.²⁸

El desarrollo de los ADR mostró muchas diferencias a la hora de desarrollarse en los países de *common law* y los de *civil law*. Y es por esto por lo que, por influencia anglosajona, estos mecanismos se extendieron al Reino Unido, en el que tuvo una implantación muy natural, y fue a partir de este momento que comenzaron a entrar en el resto de Europa. A principios de siglo, la incidencia que tenían los sistemas alternativos en España era casi inexistente. Tras diversas recomendaciones del Consejo de Europa como la Recomendación n.o 7/1981 del Comité de Ministros a los Estados miembros, relativa a medidas tendentes a facilitar el derecho de acceso a la justicia, la Recomendación n.o 12/1986, del Comité de Ministros a los Estados miembros, relativa a medidas tendentes a prevenir y reducir la sobrecarga de trabajo de los Tribunales de Justicia y la Directiva de la Unión Europea 208/52/CE y su transposición en nuestro ordenamiento jurídico, junto con numerosos informes de la Comisión Europea valorando sus resultados, se ha producido una transformación del panorama jurídico en España y en algunos otros países miembros. Actualmente, es mucho más numeroso el número de profesionales que han incorporado medios como la mediación y el arbitraje a su actividad²⁹, sin embargo, su utilización sigue siendo mucho menor que la jurisdicción.

²⁷ MACHO, C., “Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del <<movimiento ADR>> en Estados Unidos y su expansión a Europa”, *Anuario de Derecho Civil*, tomo LXVII, 2014, p. 934 (disponible en https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-2014-30093100996; última consulta 16/03/2022)

²⁸ MACHO, C., *Op. Cit*, p. 960

²⁹ ORTUÑO, P., “Panorama de los Medios Alternativos de Resolución de Controversias, y su Impacto en la Modernización de la Justicia”, *Revista RJC*, n. 1, 2016, pp. 33-43 (disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5447727> ; última consulta 8/03/2022)

La tradición jurídica en Europa ha sido históricamente de procesos judiciales en los tribunales y aún hoy en día, la preferencia por estos medios por encima de otros alternativos es mucho mayor. Pese a que la sociedad se ha ido acostumbrado lentamente y ha ido descubriendo estos otros mecanismos que como vamos a ver a continuación tienen otras ventajas.

4. DIFICULTADES Y VENTAJAS

Uno de los mayores problemas de estos medios, como expone el informe de la Comisión formada para redactar el Anteproyecto es el desconocimiento de estos métodos³⁰. Son tantos los años en los que el ciudadano se ha acostumbrado a acudir a la jurisdicción que la utilización de los medios extrajudiciales supone una complicación en la búsqueda de una solución. Como nos indica José María Alonso, lo que generalmente ocurre es que los interesados se encuentran muy cómodos a la hora de acudir al procedimiento judicial, “con la ley en la mano y con una serie de pasos muy definidos tras los que se celebra el juicio y finalmente hay una sentencia”³¹. Sin embargo, con los medios alternativos surge la duda, ya que nos encontramos ante unos procesos que no están tan reglados. Existe una cierta resistencia a acudir a estos medios alternativos.³²

Montero Aroca y Marcos Francisco³³ consideran que España no es un estado de cultura mediadora, y que esto lo demuestra que la primera legislación que se redactó en nuestro país a nivel estatal fue la Ley de Mediación de 2012, anterior a ello solo encontrábamos ciertas normativas autonómicas en materia de Derecho Laboral y de Familia³⁴. Hay muchos pasos a llevar a cabo, pero uno de los principales es cambiar esta

³⁰ CARRASCOSA, A. [Asociación de Mujeres Juristas Themis]. (1 de junio de 2021). *Webinar “Mediación en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal”*. [Archivo de Video]. Youtube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=FjVq0uC8ej0&t=1517s>; última consulta 10/03/2022)

³¹ ALONSO, J. M., [Legal Talent Show]. (15 de agosto de 2020). *Taller de sistemas alternativos de resolución de conflictos* [Archivo de Video]. Youtube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=aOAmGiiROo0&t=2447s>; última consulta 10/03/2022)

³² SARIEGO, J. L., “El fracaso de la mediación en España: Una visión crítica frente al imaginario judicial, político y social sobre la mediación”, *Padres Divorciados*, 2011 (disponible en https://www.padresdivorciados.es/pdf/El%20Fracaso%20de%20la%20Mediaci_n%20en%20Espa_a.pdf; última consulta 10/03/2022)

³³ MONTERO AROCA, J. Y MARCOS FRANCISCO, D. *El Derecho procesal español del siglo XX a golpe de tango*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

³⁴ RAIGAL LÓPEZ, A., “La mediación Mercantil en España y el Derecho Comparado”, Universidad de Murcia, 2015 (disponible en

cultura de la jurisdicción en la que nos encontramos para enseñar a las personas que existen muchos otros métodos (no únicamente los que se proponen en el Anteproyecto) a través de los cuales es posible llegar a un acuerdo. Y que muchas veces la solución se ajusta mejor a las necesidades de las partes y a la materia de conflicto en general. A lo largo de los años, en el territorio español se han creado distintas organizaciones de impulso a la mediación y al arbitraje y se han llevado a cabo eventos e impartido conferencias, a fin de dar a conocer en mayor profundidad estos métodos extrajudiciales y mejorar su publicidad entre la ciudadanía, como expresa Luis Javier Sánchez “ha ido ganando terreno en los ámbitos familiar, civil, social, mercantil y penal, gracias al impulso de diferentes entidades tanto judiciales como relacionadas con la mediación”.³⁵

De igual manera, como observamos en el Análisis DAFO realizado por el Punto Neutro de la Región de Murcia, otra de sus debilidades es la menor experiencia de los profesionales. Vemos que, al ser el proceso judicial mucho más común, los profesionales de la justicia tienen una experiencia mucho mayor en estos procesos. Por lo que muchas veces genera desconfianza acudir a estos otros métodos. Hay que tener en cuenta también que el número de titulados es mucho mayor.

Finalmente, en este mismo estudio mencionan que, a pesar de que se han conseguido grandes mejoras en este ámbito, a lo largo de estos años otra barrera a la utilización de los medios alternativos ha sido “la carencia de financiación e implicación institucional pública, recelo de los operadores jurídicos con confusión de funciones así como intento de monopolio por parte de sectores profesionales”³⁶. En definitiva, las dificultades que presentan estos mecanismos son que, debido a su menor desarrollo y a su surgimiento más tardío, no está tan experimentado y la especialización es menor, lo que genera también desconfianza por parte del ciudadano.

Por el contrario y a pesar de las dificultades, estos medios alternativos tienen una serie de ventajas a la hora de resolver los asuntos. En primer lugar, por supuesto, es la

<https://digitum.um.es/digitum/bitstream/10201/48165/1/La%20mediación%20mercantil%20en%20Españ%20a%20y%20en%20derecho%20comparado.pdf>; última consulta 4/4/2022)

³⁵ SÁNCHEZ, L. J., “¿Por qué la mediación no termina de despegar en España?”, *Confilegal*, 2020 (disponible en <https://confilegal.com/20200122-por-que-la-mediacion-no-termina-de-despegar-en-espana/>; última consulta 10/03/2022)

³⁶ Facultad de Trabajo Social Universidad de Murcia, “Estado de la Mediación en España”, 2018 (disponible en <https://www.centrodemediacionmurcia.com/wp-content/uploads/2020/05/ESTADO-DE-LA-MEDIACION-EN-ESPAÑA.pdf>; última consulta 10/03/2022)

velocidad del procedimiento. Como venimos viendo a lo largo de este trabajo, la congestión de los tribunales provoca tiempos de espera muy largos y es precisamente mediante el impulso de estos mecanismos por la que se busca evitar esta saturación. A la hora de acudir a estos, los tiempos se reducen y puede ser muy ventajoso para la resolución del asunto. Hay determinadas materias en las que una solución rápida es importante. Por ejemplo, en una reclamación de cantidad, de unos meses o años a otros, una de las partes podría devenir insolvente; o en un contrato de obra, en caso de conflicto y detención de la construcción, resulta muy conveniente llegar a un acuerdo de la manera más rápida posible.

Aparte, en muchos casos la preparación de los mediadores, conciliadores o árbitros es mas amplia en determinadas materias técnicas que las de los jueces. Hay ocasiones en las que su preparación no es suficiente, y es por eso que determinados asuntos terminan en una mejor resolución acudiendo a estos medios que a la jurisdicción. Aquellos pueden llegar a una solución más adecuada para las partes.

En materia de costes, generalmente en la mediación y el arbitraje es mucho menos que si se acude a los juzgados. En estas alternativas el coste se conoce desde el principio, independientemente de como se desarrolle la negociación. Sin embargo, en un proceso judicial las costas van aumentando sumado a los honorarios a abogados y procuradores y a que, por decisión del juez, las costas del juicio pueden recaer en uno de los interesados únicamente o en ambos. Es por tanto que es mucho más probable que finalmente los costes sean mucho mayores.

Otra de las ventajas es que la relación entre las partes es mucho mas directa, el proceso es mucho más cercano y “civilizado”. Se potencia la relación pacífica a fin de llegar a una serie de decisiones en común en lugar de buscar el conflicto y la confrontación que en muchas ocasiones se potencia en un juicio. Además, la relación con el conciliador, arbitro y mediador es también más cercana que la que se tiene con el juez, y las reuniones en lugar de tener lugar en un juzgado suelen tener lugar en sus propios despachos. Se da por tanto una participación más activa por los interesados. Consecuentemente, los procedimientos son más informales y flexibles. No requieren las formalidades necesarias en los procesos judiciales y tampoco se trata de un procedimiento tan pautado, con plazos, tramites, requisitos, partes del proceso, recursos, etc.

Otro aspecto del que se habla mucho es la confidencialidad. Mientras que en los procesos judiciales prima el principio de publicidad, en estos mecanismos la confidencialidad es muy importante. Solo las partes y los terceros intervinientes estarán al tanto del asunto, y es más difícil que se haga público. Es más, en los juicios es más común que se produzcan filtraciones.

Para finalizar, debemos tener en cuenta que nos encontramos antes un imparable proceso de globalización. Cada vez son más las relaciones que se producen más allá de las fronteras nacionales y son muchos los casos en los que es más conveniente someterse a los medios alternativos que acudir a las jurisdicciones de los países de las partes implicadas. La mayoría de los contratos entre compañías en distintos países están sometidas a cláusulas arbitrales.

5. CONFIGURACIÓN PROCESAL

Las últimas décadas, los medios alternativos han sido voluntarios. Son las partes las que deciden si se someten a estos, si acuden a la vía jurisdiccional o al arbitraje. No obstante, no es la primera vez que se plantea la implantación de su obligatoriedad. Con la aprobación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, fueron varios los países de la Unión Europea los que convirtieron en preceptivo el proceso de mediación previo al proceso judicial. A pesar de que en España el Anteproyecto anterior a la ley actual de mediación (Ley 5/2012) lo recogía, nunca llegó a aprobarse.

También, antes de la reforma de la Ley 34/1984 de 6 de agosto, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la conciliación era obligatoria y se trataba de un requisito de procedibilidad sin el cual la demanda no era admitida. Pero según mostró la práctica, este acto de conciliación se convirtió en un “formalismo más que demoraba innecesariamente el proceso, siendo muy escasos los acuerdos que se alcanzaban en la práctica”³⁷ es por esto que fue eliminado en dicha reforma y se convirtió en un acto voluntario. En cuanto al resto de mecanismos, siempre han estado disponibles, pero nunca

³⁷“Conciliación (Derecho Procesal)”, *Guías Jurídicas Wolterskluwer* (disponible en https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDSzNztbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAyPGRVzUAAAA=WKE; última consulta 10/03/2022)

se ha planteado su obligatoriedad. Únicamente debemos señalar que en los Juzgados de lo Social si es necesario acreditar el intento de conciliación a la hora de presentar la demanda. Y teniendo en cuenta que ya en los códigos deontológicos de los profesionales del derecho y los abogados se recoge la obligación de asesorar a su cliente y presentar cuales son los medios más adecuados para resolver su conflicto concreto, también recae en sus manos dar a conocer estas alternativas que no son siempre la jurisdicción.

Finalmente, cabe mencionar que son muchos los contratos en los que se recoge una cláusula arbitral, según la cual, en muchas ocasiones, se señala las materias que se resolverán por arbitraje, por lo que surgiría también esa obligatoriedad que sin embargo no tendría la misma naturaleza que los supuestos que hemos visto anteriormente.

III. ANTEPROYECTO DE LEY DE EFICIENCIA PROCESAL

1. VALORACIONES GENERALES

Tras lo visto anteriormente, vemos como el aumento de litigios estos últimos años ha desembocado en un sistema de justicia lento y costoso para las partes. Es por esto que, a pesar de que se han ido introduciendo numerosas soluciones a fin de mejorar la eficiencia del sistema de justicia, no han sido suficientes, si no que es necesario complementarlo con los mecanismos alternativos a fin de disminuir la cantidad de procesos. Como nos indica Susana San Cristóbal, “La jurisdicción debería quedar reducida a la solución de controversias que no se puedan solucionar por otros mecanismos alternativos, por no ser materia de libre disposición, o cuando los sistemas autocompositivos han fracasado”³⁸. Y aunque quizás es una visión demasiado exagerada, lo que si parece evidente es que muchos de los conflictos que llegan a la jurisdicción podrían haber sido resueltos previamente, de manera más rápida y eficaz, mediante algún otro sistema de resolución de controversias.

Su estructura está formada por tres Títulos diferenciados: el Título I, que hace referencia a la regulación de los medios adecuados de resolución de controversias y su inserción en nuestro ordenamiento jurídico; el Título II, en relación a la modificación de

³⁸ SAN CRISTÓBAL, S., “Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil”, *Anuario Jurídico y Económico Esculariense*, 2013, pp. 39-62. (disponible en <https://publicaciones.rcumariacristina.net/AJEE/article/view/145>)

una serie de leyes procesales como son la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim), la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA), la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS); y finalmente, el Título III introduce cambios y nuevos conceptos relacionados con la transformación digital. Se completa el Anteproyecto con diez disposiciones adicionales; tres disposiciones transitorias; una disposición derogatoria y siete disposiciones finales.³⁹ En la Exposición de Motivos del Anteproyecto se afirma que “el sistema de justicia de nuestro país padece desde hace décadas de insuficiencias estructurales”⁴⁰ y, como hemos visto anteriormente, el problema no consiste en una falta de recursos, si no en una inadecuada utilización de estos. Sin embargo, los problemas de funcionamiento no deberían simplificarse a la escasa eficiencia, si no que influyen otras causas y factores que provocan la insatisfacción general ante el funcionamiento de nuestro sistema de justicia⁴¹. Además, como señala el prelegislador, otro de los objetivos principales del anteproyecto es evitar la sobrecarga de los tribunales, por lo que no nos basamos ya únicamente en la eficiencia.

En último lugar, a fin de analizarlos en mayor profundidad más adelante, debemos señalar la definición que el Anteproyecto da a estos medios alternativos (MASC) que, a pesar de no ser muy distinta de la que se ha desarrollado a lo largo de estos años, si varía en determinados aspectos. Como el dicho señala en su artículo primero:

“Artículo 1. Concepto y caracterización de los medios adecuados de solución de controversias.

1. Se entiende por medio adecuado de solución de controversias cualquier tipo de actividad negocial a la que las partes de un conflicto acuden de buena fe con el

³⁹ RODRÍGUEZ, J., “El Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia: Medios Adecuados de Solución de Controversias (MASC)” *Unión de Arquitectos y Peritos Forenses de España (UAPFE)*, 2021, S.P. (disponible en <https://static1.squarespace.com/static/555f99bbe4b044d8a26a8839/t/61e155770c1fef011f700dbc/1642157432831/Ponencia+Juan+Rodriguez+Zapatero.pdf> ; última consulta 10/03/2022)

⁴⁰ Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, p. 3 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf> ; última consulta 31/3/2022)

⁴¹ RODRÍGUEZ, J., “El Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia: Medios Adecuados de Solución de Controversias (MASC)” *Unión de Arquitectos y Peritos Forenses de España (UAPFE)*, 2021, S.P. (disponible en <https://static1.squarespace.com/static/555f99bbe4b044d8a26a8839/t/61e155770c1fef011f700dbc/1642157432831/Ponencia+Juan+Rodriguez+Zapatero.pdf> ; última consulta 10/03/2022)

objeto de encontrar una solución extrajudicial al mismo, ya sea por sí mismas o con la intervención de un tercero neutral.

2. Las partes son libres para convenir o transigir, a través de estos medios, sobre sus derechos e intereses, siempre que lo acordado no sea contrario a la ley, a la buena fe ni al orden público. Las partes pueden alcanzar acuerdos totales o parciales. En el caso de acuerdos parciales, las partes podrán presentar demanda para ejercitar sus pretensiones respecto a los extremos de la controversia en los que se mantenga la discrepancia.”⁴²

En el Capítulo I de este Título I, el prelegislador recoge además en el texto la regulación de los efectos de la apertura de negociación, y de su posible terminación sin acuerdo, las actuaciones negociales desarrolladas por métodos telemáticos, los honorarios de los profesionales intervinientes, el principio esencial de confidencialidad y la manera de acreditar el intento de negociación a fin de cumplir con el requisito de procedibilidad en el orden jurisdiccional civil. Así como una serie de disposiciones sobre la formalización del acuerdo entre las partes y finalmente la validez y eficacia del acuerdo. Es posteriormente en el Capítulo II en el que propone los nuevos Medios Adecuados de Solución de Controversias que son: la conciliación privada, la oferta vinculante y el experto independiente de opción orientativa, así como la mediación que ya ha sido utilizada y regulada hasta ahora.

2. EFECTOS SOBRE LOS MEDIOS TRADICIONALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

2.1. Autonomía privada frente a la vía pública de resolución de conflictos

Como hemos visto a lo largo del texto en el Anteproyecto se trata de fortalecer la utilización de la autonomía privada frente a acudir sistemáticamente a la vía pública o jurisdicción. Como se recoge en el Informe del CGPJ:

⁴² Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, 2020, p. 28 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf> ; última consulta 31/3/2022)

En la idea de promover la transacción y evitar el proceso, proclamada por Prugnon, subyace el planteamiento netamente liberal de alzaprimar la autonomía privada como vía de solución de los conflictos y situar la respuesta del Estado, a través del proceso judicial, como mecanismo subsidiario, que actúa en defecto de los logros alcanzados a través del ejercicio de la libertad de pactos.⁴³

El prelegislador deja abierta la elección de diferentes MASC en línea con esta autonomía privada que promueven los métodos autocompositivos de resolución. Parece coherente determinar que, si se busca que las partes tengan la autonomía de resolver la controversia previamente a acudir al juzgado, también puedan elegir libremente a que MASC desean someterse. No obstante, en el Informe se trata de una manera ciertamente crítica esta cláusula abierta de elección del medio conveniente de resolución. Ya que, como este señala, no se privilegia a los medios alternativos que cuentan previamente con una trayectoria, con una experiencia, con profesionales especializados o con una legislación mucho más desarrollada que estos nuevos medios adecuados que el Anteproyecto propone. La regulación de la mediación y la conciliación se encuentran ya recogidas en sus respectivas leyes, se tratan de procedimientos que cuentan con una mayor seguridad jurídica. No podemos negar, que todos estos medios surgieron en sus respectivos momentos desde cero, y que han hecho falta años de evolución para encontrarse en el estado actual, es por eso que se respeta la promoción de estos nuevos MASC, pero sería conveniente también dotar a estos otros instrumentos ya existentes de ciertas ventajas. Concretamente:

Ya se ha puesto de manifiesto más arriba que, desde el punto de vista de la idoneidad de la medida para alcanzar el objetivo de evitar la sobrecarga de trabajo del sistema judicial y lograr soluciones pactadas de las controversias, los MASC en los que interviene un tercero neutral y que cuentan con una amplia experiencia y un grado relevante de institucionalización se presentan como instrumentos más propicios para pacificar las relaciones y obtener respuestas consensuadas.⁴⁴

Es en el artículo 1.2 en el que se aboga por este principio en consonancia con al artículo 1255 del Código Civil (CC). Abre la posibilidad de que en esta fase previa de negociación preceptiva los acuerdos alcanzados sean tanto totales como parciales, en cuyo caso, las partes podrán presentar la demanda respecto de los asuntos que no hayan

⁴³ Consejo General del Poder Judicial, *Op. Cit.*, p. 10

⁴⁴ Consejo General del Poder Judicial, *Op. Cit.*, p. 23

sido resueltos extrajudicialmente. No se podrá presentar, al contrario, demanda de ninguno de los asuntos sobre los que se haya alcanzado ya un pacto. Sin perjuicio de que dichos acuerdos sean susceptibles de impugnación a fin de alcanzar finalmente la vía jurisdiccional.

2. 2. Promoción de los medios telemáticos

El Título III del Anteproyecto se dedica a la “Transformación Digital”, y para ello introduce ciertas reformas a la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de información y la comunicación en la Administración de Justicia. Como este explica:

La crisis sanitaria y el estado de alarma decretado para combatirla han puesto de manifiesto especialmente la necesidad de acelerar la adaptación de la legislación española a las nuevas realidades, en lo concerniente a la implementación de nuevas tecnologías de la información y la comunicación en el servicio público de Justicia.⁴⁵

A continuación, señala algo fundamental que es que ya antes de la pandemia se hizo necesario en nuestro país, en concordancia con las adaptaciones que comenzaron a introducir los países europeos. Es por esto, que se promulgó en 2011 dicha ley, que ampliaba al ámbito de la justicia la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos públicos. Que fue posteriormente derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conocida como LPACAP. Esta ley recogía los nuevos sistemas que se habían introducido a partir la normativa europea del Reglamento (UE) 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior⁴⁶, a partir del cual estos sistemas de identificación comenzaban a despegar en todas las Administraciones de los Estados Miembros debido a su obligatoriedad. Con la enumeración de estas legislaciones mostramos que la promoción de los medios telemáticos en el Sistema de

⁴⁵ Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, p. 23 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf> ; última consulta 31/3/2022)

⁴⁶ Reglamento (UE) N° 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE. Diario Oficial de la Unión Europea L 257, 28 de abril de 2014, pp. 73-114. (disponible en <https://www.boe.es/doue/2014/257/L00073-00114.pdf> ; última consulta 10/03/2022)

Justicia no se trata de algo que haya surgido únicamente a raíz del COVID, si no que se trata de una evolución que años atrás ya venía siendo importante en España.

A grandes rasgos, el Título III del Anteproyecto prevé una serie de medidas destinada a introducir en mayor medida los medios digitales en la Administración de Justicia. Para ello, sustituye determinadas fases del proceso hasta ahora orales, como las vistas y las declaraciones, por telemáticas. Convirtiéndolo así, básicamente en un medio preferente. También se crea un registro electrónico de apoderamientos judiciales *apud acta* para que estos se lleven a cabo mediante los medios telemáticos⁴⁷.

Lo que se debe evitar en la implantación de estas reformas a fin de introducir la utilización de los medios telemáticos es atacar el carácter oral del proceso y la inmediación. Como hemos visto en los comentarios del Informe, no se trata de dar carta de naturaleza al medio telemático, no se trata de dar preferencia a que el juicio se lleva a cabo a través de video conferencia, se trata de abrir la posibilidad a su utilización cuando el proceso lo permita y cuando sea razonable. De nuevo, el profesor Banacloche afirma que: “Atacada la oralidad en cuanto tal ya que el juicio verbal tiene la demanda escrita la contestación escrita y el texto introduce una prueba una impugnación y un auto del juez todo escrito. Vamos a tener un juicio verbal en el que todo se hace por escrito”.⁴⁸

Y es que, en línea con lo anterior, los años que llevamos de pandemia nos han bastado para darnos cuenta de que la comunicación en el cara a cara es mucho más fluida que a través de los medios telemáticos. Si es cierto que se ha abierto una nueva forma de trabajo en la que los trámites que se han convertido en innecesarios de llevar a cabo de manera física deben ser suprimidos y habilitar acceso de manera telemática, pero no por eso podemos convertir, como decimos, un proceso oral, un juicio verbal, en un proceso en el que se realice todo de manera telemática o por escrito. La comunicación de las personas es muy distinta si se realiza bien *in situ* o bien “a través de la pantalla”.

⁴⁷ GILSANZ, J., “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Periscopio Fiscal y Legal PWC*, 2021, S.P. (disponible en <https://periscopiofiscalylegal.pwc.es/anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-del-servicio-publico-de-justicia/> ; última consulta 10/03/2022)

⁴⁸ BANACLOCHE, J., [Escuela de Práctica Jurídica – UCM]. (29 de enero de 2021). *Webinar: Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia* [Archivo de Video]. Youtube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=FObxjgBCtLA> ; última consulta 10/03/2022)

2. 3. Aumento de la litigiosidad a raíz del COVID

Como hemos ido adelantando a lo largo de este trabajo, una de las causas principales que llevó al prelegislador a la redacción de este Anteproyecto es el aumento de la litigiosidad a raíz del COVID. Debido a las importantes medidas socioeconómicas que se han ido tomando desde el estallido de la pandemia en marzo de 2020, han surgido muchos problemas que hasta hoy no eran tan comunes. La emergencia sanitaria ha empujado a empresas de todos los tamaños a procesos de concursos de acreedores, miles de trabajadores en situación de ERTE y sus correspondientes reclamaciones o cláusulas *rebus sic stantibus*, entre otros muchos tipos de conflictos. Realmente, si analizamos la naturaleza de estos vemos que podrían ser resueltos a través de la mediación o el arbitraje.

Además, no se trata solo del aumento de las demandas debido al COVID, si no que, si el sistema ya se encontraba con anterioridad a esto muy cerca de la saturación, se añade que la mayoría de los procesos, excepto los mas esenciales o urgentes, fueron paralizados. Por lo que los tiempos de espera aumentaron y el sistema se ralentizó aun en mayor medida. Pérez Marcos explica que:

La declaración del estado de alarma el pasado mes de marzo por RD 463/2020, de 14 de marzo (EDL 2020/6230), supuso durante un tiempo la absoluta paralización de las actuaciones judiciales y de los plazos procesales, salvo en unas pocas materias que fueron calificadas como esenciales así como el parón laboral de una gran parte de los operadores jurídicos. La Comisión permanente del CGPJ en fecha 13 de marzo (EDL 2020/7240) acordó la suspensión de todas las vistas y juicios, salvo las urgentes.⁴⁹

Es también, debido a estas circunstancias, que se aumentó la necesidad de desarrollar dichos medios telemáticos en la administración de justicia, a fin de poder comenzar a retomar las actividades. Es ahora, cuando la máquina se ha vuelto a poner en funcionamiento, que los tribunales y los ciudadanos están sufriendo las consecuencias de la Pandemia.

⁴⁹ PÉREZ, E., “Métodos alternativos de resolución de conflictos en tiempos de COVID-19: la gran oportunidad de la mediación”, *Lefebvre, ElDerecho.com Noticias Jurídicas y de Actualidad*, 2020 (disponible en <https://elderecho.com/metodos-alternativos-de-resolucion-de-conflictos-en-tiempos-de-covid-19-la-gran-oportunidad-de-la-mediacion> ; última consulta 18/03/2022)

2. 4. Algunas observaciones

Resulta conveniente señalar ciertos aspectos que parecen confusos en el Anteproyecto. En primer lugar, no se menciona como medio adecuado la mediación y el arbitraje. Quizás el arbitraje dado que se trata de un medio heterocompositivo y el prelegislador trata de dar preferencia a los medios autocompositivos. Pero en el caso de la mediación, a pesar de que si se hace referencia a los mediadores y a la Ley de Mediación, no se incluye directamente en la enumeración que se realiza en el Título Primero del texto. Ya hemos mencionado anteriormente la conveniencia de promover la mediación de igual manera o quizás por encima de estos otros nuevos MASC debido a su trayectoria y regulación tanto nacional como a nivel comunitario.

En esta línea, otro aspecto que consideramos oportuno comentar es la disposición adicional segunda en la que se determina que “todas las referencias contenidas en la LEC a la mediación deberán entenderse realizadas también a cualquier otro MASC previsto en esta ley”.⁵⁰ Como señala el Consejo, una vez más debemos diferenciar entre la mediación y la conciliación de otras técnicas menos formales.

Por otro lado, a lo largo del Anteproyecto se hace referencia en numerosas ocasiones el “tercero neutral”, que se trata quizás de una calificación errónea ya que, excepto en la mediación en la que verdaderamente si es neutral, en estos otros nuevos MASC, ya sea el experto independiente o el conciliador privado, no lo es dado que si se va a posicionar y va a opinar a fin de proponer una solución a la controversia. Como nos señala Quintana García, abogada y mediadora, “se confunde imparcialidad y neutralidad”⁵¹, algo que también señala el Consejo.

Es por tanto que el Anteproyecto en la disposición adicional tercera añade una precisión muy importante que en caso de entrada en vigor de la ley el Gobierno debería, en el plazo de un año, redactar un nuevo proyecto de ley en el que se regule esta figura del tercero interviniente en los MASC.

⁵⁰ Consejo General del Poder Judicial, *Op. Cit.*, p. 32 (disponible 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> ; última consulta 18/03/2022)

⁵¹ QUINTANA, A., “Diálogos para el futuro judicial XIX. Medios Adecuados de Solución de Controversias (MASC)”, *Diariolaley*, 2021 (disponible en <https://diariolaley.laleynext.es/dli/2021/02/10/dialogos-para-el-futuro-judicial-xix-medios-ade-cuados-de-solucion-de-controversias-masc> ; última consulta 18/03/2022)

Se trata de una regulación imprescindible, si se pretende dotar de garantías suficientes de profesionalidad e imparcialidad a estos terceros neutrales que redunden en la confianza de las partes y, en consecuencia, en una mayor eficacia de los MASC para alcanzar soluciones consensuadas.⁵²

3. NUEVOS MEDIOS ALTERNATIVOS QUE EL ANTEPROYECTO PROPONE

3. 1. Conciliación privada

Recogida en los artículos 12 y 13, se trata de una conciliación en la que el conciliador es “una persona con conocimientos técnicos o jurídicos relacionados con la materia de que se trate”⁵³. Debe tratarse además de una persona inscrita en alguno de los Colegios Profesionales de Profesiones Jurídicas (un abogado, procurador, graduado social, notario, registrador de la propiedad), un mediador, o bien una persona perteneciente a cualquier otro colegio de los “reconocidos legalmente”. En el Informe no se considera acertada esta habilitación y cree que debe “eliminarse o limitarse”⁵⁴ ya que debemos tener en cuenta que la base de estos conflictos es jurídica, por lo que se considera que las personas pertenecientes a otros colegios que no sean los mencionados en primer lugar no cuentan con los conocimientos necesarios de Derecho para dar una resolución adecuada a estas controversias.

Esta figura ha recibido numerosas críticas debido ya que realiza una calificación muy amplia de aquellas personas que pueden ser conciliadores, como explica Juan Rodríguez Zapatero, se trata más bien de una “mediación devaluada”.⁵⁵ Por ejemplo,

⁵² Consejo General del Poder Judicial, *Op. Cit.*, p. 32 (disponible 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> ; última consulta 18/03/2022)

⁵³ Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, p. 34 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf> ; última consulta 31/3/2022)

⁵⁴ Consejo General del Poder Judicial, *Op. Cit.*, p. 34 (disponible 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> ; última consulta 18/03/2022)

⁵⁵ RODRÍGUEZ, J., *Op. Cit.*, S.P. (disponible en <https://static1.squarespace.com/static/555f99bbe4b044d8a26a8839/t/61e155770c1fef011f700dbc/1642157432831/Ponencia+Juan+Rodriguez+Zapatero.pdf> ; última consulta 10/03/2022)

porque no se recoge la necesidad de contar con un seguro de responsabilidad civil, como si se prevé en la mediación.

3. 2. Oferta vinculante confidencial

Se regula en el art. 14 y es un método mediante el cual, si una de las partes propone una solución (la oferta), en caso de que el otro la acepte, será irrevocable y deberá cumplir con la obligación. La oferta tiene carácter confidencial, y el plazo para aceptarla o rechazarla es de un mes, pasado este plazo, sea cual fuere la respuesta, se considera cumplido el requisito de procedibilidad⁵⁶. Este mecanismo tiene su origen en el derecho inglés, denominada *Calderbank letter* y aparentemente ha obtenido muy buenos resultados. Y es que, en Derecho Comparado, proviene del caso *Calderbank v Calderbank* (1975) en el que se determinó que si ha habido una oferta previa por parte del interesado en la que la parte contraria no ha contestado o simplemente ha rechazado, el juez lo podrá tener en cuenta a la hora de determinar quién debe pagar las costas del juicio. Está por tanto directamente relacionado con las modificaciones que el Anteproyecto pretende incluir en el tratamiento de las costas.

Lo único que señala el Informe del CGPJ es que el plazo de un mes que confiere el prelegislador para responder a la oferta es muy limitado, ya que es un mes lo que puede necesitar el interesado en estudiar y valorar dicha oferta. Por lo que aún considerando oportuno la propuesta de este medio, el plazo de aceptación resulta insuficiente. También señala que no se fija un plazo de caducidad para interponer la demanda una vez ha pasado el mes de aceptación de la oferta, por lo que no parece consistente que sin embargo en el resto de MASC si se imponga un plazo de caducidad de tres meses. Sería por tanto otro aspecto que resultaría conveniente aclarar.⁵⁷

⁵⁶ “Los nuevos MASC: La oferta vinculante confidencial”, *Rödl&Partner*, 2021, *S.P.* (disponible en <https://www.roedl.es/es/articulos/nuevos-masc-oferta-vinculante-confidencial> ; última consulta 10/03/2022)

⁵⁷ Consejo General del Poder Judicial, *Op. Cit.*, p. 32 (disponible 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> ; última consulta 18/03/2022)

3. 3. Opinión de experto independiente

Respecto al experto independiente, recogido en el artículo 15 del Anteproyecto, se trata de un mecanismo mediante el cual las partes pueden designar de mutuo acuerdo a un profesional con las capacidades técnicas adecuadas para tratar la materia objeto de conflicto, por lo que a diferencia de la conciliación privada no podrá ser designado de manera unilateral por uno de los interesados. Este experto realiza un “dictamen” que no será vinculante para las partes, a no ser que ambas partes lo acepten en cuyo caso, tal y como indica el art. 15 en el que remite al art. 10, tendrá efecto de cosa juzgada, y en caso de ser elevado a escritura pública u homologado por un juez, efectos ejecutivos. Tendrá además carácter confidencial, como expresa el art. 6. Se trata de una práctica que se ha desarrollado mucho en otros países como por ejemplo mayormente en los países anglosajones o Francia e Italia.

4. LA INTRODUCCIÓN DE LOS MASC COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

4. 1. Modificaciones en el régimen procesal

Uno de los principales cambios que introduce el Anteproyecto en su artículo 1.3 es el requisito de procedibilidad, o la obligatoriedad de acudir a uno de estos medios alternativos previamente a la vía judicial para que la demanda sea admisible. Entre estas vías previas a las que se puede acudir, menciona la mediación y la conciliación dentro de los mecanismos tradicionales, pero introduce algunos nuevos que no conocíamos previamente, como son la conciliación privada, la oferta vinculante confidencial y la opinión de un experto independiente, métodos que vamos a analizar a continuación. Habrá también que diferenciar entre aquellos supuestos en los que la asistencia letrada es facultativa y los casos en los que al suponer un requisito de procedibilidad la asistencia letrada será obligatoria.

No obstante, deja la puerta abierta a “cualquier otro tipo de actividad negocial no tipificada legalmente pero que cumpla lo previsto en el apartado anterior y permita dejar constancia de la recepción por la parte requerida de la propuesta de negociación, así como de su fecha, contenido e identidad de la parte proponente”. Por tanto, hay quienes critican

que esta reforma atiende al denominado “utilitarismo social”, que trata no solo de aumentar la eficiencia del sistema si no de “eliminar” o evitar la llegada de determinados asuntos a los tribunales⁵⁸. Indica también cuales son las materias que no podrán ser sometidas a estos medios:

No obstante, no podrán ser sometidos a medios adecuados de solución de controversias, ni aún por derivación judicial, los conflictos que afecten a derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación aplicable ni los que versen sobre alguna de las materias excluidas de la mediación conforme a lo dispuesto en el artículo 87 ter de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sin perjuicio de la posible aplicación de los medios adecuados de solución de controversias a los efectos y medidas previstos en los artículos 102 y 103 del Código Civil.⁵⁹

También en el artículo 3 excluye las materias laboral, penal y concursal, así como todos aquellos asuntos en los que una de las partes sea “una entidad perteneciente al Sector Público”.

Una de las principales críticas que ha recibido esta medida tan novedosa para el proceso es, que como su definición indica, los medios alternativos deberían ser voluntarios. Temiendo que al convertir estos en obligatorios se convierta en un mero trámite debido al cuál las partes pierdan el interés en llegar a una solución real y simplemente se presente como el simple “requisito” para mostrar la prueba y poder finalmente acudir a los tribunales. Como indica concretamente Marta Lalaguna en su artículo de análisis del Anteproyecto:

Muchas voces críticas se han alzado ya contra el referido requisito de procedibilidad por entender que solo va a suponer que las partes cubran el trámite con el “típico” burofax anunciando acciones y ahora, obligatoriamente, proponiendo un acercamiento previo que será más bien una formalidad. Todo ello con el riesgo de que se retrase el procedimiento “real” que sería el arbitraje o pleito en el orden jurisdiccional.⁶⁰

⁵⁸ HINOJOSA, R., [Escuela de Práctica Jurídica – UCM]. (29 de enero de 2021). *Webinar: Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia* [Archivo de Video]. YouTube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=FObxjgBCtLA> ; última consulta 10/03/2022)

⁵⁹ Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, p. 4 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf> ; última consulta 31/3/2022)

⁶⁰ LALAGUNA, M., “Anteproyecto de ley de medidas de eficiencia procesal: ¿será 2021 el año de los MASC y la mediación civil y mercantil?”, *Revista Referencias Jurídicas CMS*, 2021, p. 3.(disponible en

Ante esto, surgen determinados incentivos como por ejemplo los fiscales, o las modificaciones de la Ley de Costas en la que el juez deberá valorar a la hora de imponer las costas la colaboración de las partes previa al proceso. Así como las sanciones ante el “abuso” del Sistema de Justicia para aquellas personas que lo emplean para determinados asuntos en los cuales este no va a llegar a una solución adecuada. Esto lo que provoca es un malgasto de recursos que va en contra de los planes de la Agenda de Justicia de respetar una justicia sostenible. Se trata por tanto no solo de eficiencia y sostenibilidad si no de solidaridad con el resto de los ciudadanos que necesitan hacer uso del sistema⁶¹. Sin embargo, resulta innegable reconocer que hay determinados conflictos que por sus características podrían resolverse previamente sin necesidad de acudir a estos. Podríamos considerar que se trata de una posible fórmula para dar publicidad a esta manera de resolución, que sin ser perceptiva hasta el momento es desconocida para muchos. Además, con un adecuado trabajo por parte de los profesionales del derecho, se podría conseguir la resolución de un gran número de controversias a pesar de que los afectados previamente no lo consideraban de utilidad. De esta forma se estaría consiguiendo el resultado buscado, que es evitar acudir a los tribunales y por tanto colaborar a la aligeración y descongestión del sistema.

En el texto de observaciones del Consejo General de la Abogacía Española (CGAE) se valora que el legislador hace “justicia a la abogacía española”⁶² al reconocer la labor que desarrolla a la hora de realizar un cribado para aconsejar o determinar los asuntos que se podrían resolver de manera extrajudicial y lo que sí deben acudir a los tribunales. No obstante, considera que la decisión o no finalmente de utilizar estas vías de justicia alternativa o de iniciar una negociación debería quedar a la libre valoración y al interés de las partes, y “aunque se aprecia el esfuerzo que el prelegislador ha hecho por mejorar el tratamiento que se ha dado a estas vías alternativas respecto de otros proyectos

<https://cms.law/es/esp/publication/anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-sera-el-2021-el-ano-de-los-masc-y-la-mediacion-civil-y-mercantil> ; última consulta 10/03/2022)

⁶¹ CARRASCOSA, A. [Asociación de Mujeres Juristas Themis]. (1 de junio de 2021). *Webinar “Mediación en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal”*. [Archivo de Video]. YouTube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=FjVq0uC8ej0&t=1517s> ; última consulta 10/03/2022)

⁶² 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”, 2021, p. 4 (disponible en <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2020/07/Obervaciones-APL-Eficiencia-Procesal.pdf>; última consulta 10/03/2022)

anteriores, se insiste en que no es conveniente que se imponga como requisito de procedibilidad”.⁶³

4. 2. El choque con la tutela judicial efectiva

Finalmente, debemos comentar que han sido muchas también las voces que han criticado que la necesidad de acudir previamente a estos medios en lugar de poder acudir libre y previamente a los tribunales podría suponer una barrera al Derecho Fundamental respaldado por el artículo 24 de la Constitución Española (CE) relativo a la Tutela Judicial Efectiva. En la Sentencia del Tribunal Constitucional STC, Sala Pleno, de 16 de febrero de 2012 (SP/SENT/664480) se trata este asunto. El punto clave es la aclaración que realiza el Tribunal determina que:

La ley podrá establecer límites al ejercicio del Derecho Fundamental que serán constitucionalmente válidos si, respetando su contenido esencial, están dirigidos a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la naturaleza del proceso y la finalidad perseguida

Lo que nos señala que a este derecho se le podrán poner límites (como es un requisito de procedibilidad) siempre y cuando se estén preservando otros intereses constitucionalmente protegidos como es el buen funcionamiento del sistema de justicia, y no se estará así faltando a la finalidad perseguida. Se están aplicando así los límites para asegurar un buen uso, un uso adecuado, de este derecho. Gema Murciano concreta respecto a este tema que:

También cabe preguntarse cuándo empieza a ser operativa la tutela judicial efectiva, pareciendo lógico que se active precisamente desde la admisión de la demanda. Tampoco podemos obviar que el procedimiento de mediación no comienza con la sesión informativa (art. 19 LM), lo que viene a decir que ni siquiera se obliga a ir a mediación, solo a intentar un acuerdo negociado. Por tanto, podemos concluir que no se vulnera la tutela judicial efectiva.⁶⁴

⁶³ Consejo General de la Abogacía Española, *Op. Cit.*, 2021, p. 4 (disponible en <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2020/07/Obervaciones-APL-Eficiencia-Procesal.pdf>; última consulta 10/03/2022)

⁶⁴ MURCIANO, G., “Las dos caras del Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio Público de Justicia”, *Redacción Jurídica de Sepín*, 2020 (disponible en <https://blog.sepin.es/2020/12/anteproyecto-ley-medidas-eficiencia-procesal-servicio-publico-justicia/>; última consulta 10/03/2022)

Acudimos también a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 14 de junio de 2017 (asunto c-75/16)⁶⁵ respecto a una legislación italiana que obligaba a acudir a la mediación previamente a la jurisdicción. En dicha sentencia, el tribunal reconoce que la exigencia de este procedimiento es compatible con la tutela judicial efectiva siempre y cuando: “(...) dicho procedimiento no conduce a una decisión vinculante para las partes, no implica un retraso sustancial a efectos del ejercicio de una acción judicial, interrumpe la prescripción de los correspondientes derechos y no ocasiona gastos u ocasiona gastos escasamente significativos para las partes”.⁶⁶

En base a todo lo anterior, en el informe redactado por el Consejo General del Poder Judicial en julio de 2021 se realiza un análisis de estas y de otras muchas sentencias tanto nacionales como comunitarias en las que se ha tratado este caso o similares. Y visto todo esto, se considera que supera el juicio de proporcionalidad y no se considera tampoco este requisito de procedibilidad incompatible con el Derecho Fundamental. En definitiva, como señala Guasp:

No hay que olvidar que el proceso es meramente un instrumento de que el estado se sirve, porque cree en su eficacia técnica para obtener determinados fines. Si tal confianza desaparece, es decir, si se estima que estos fines pueden alcanzarse mejor con otros medios, el proceso no tendría razón de existir⁶⁷

5. OPINIONES DOCTRINALES DEL APL

Como hemos visto, se han publicado numerosos informes realizando críticas tanto positivas como negativas al Anteproyecto. A día de hoy, dado que el Informe del CGPJ no fue aprobado por el Pleno hasta el pasado julio de 2021 y dado que el Anteproyecto ha cobrado mayor importancia a raíz del plan Justicia 2030, no han sido muchos los que se han pronunciado al respecto. Será seguramente a lo largo de este año cuando se comenzarán a conocer avances en esta materia.

⁶⁵ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Asunto C-75/16, de 14 de junio de 2017 [versión electrónica – base de datos Curia. Ref. C-75/16] Fecha de última consulta 10 de marzo de 2022.

⁶⁶ RODRÍGUEZ, J., *Op. Cit.*, S.P (disponible en <https://static1.squarespace.com/static/555f99bbe4b044d8a26a8839/t/61e155770c1fef011f700dbc/1642157432831/Ponencia+Juan+Rodriguez+Zapatero.pdf> ; última consulta 10/03/2022)

⁶⁷ GUASP, J., *Concepto y método de Derecho procesal*, Civitas, Madrid, 1997, p.22

Es muy importante que estos textos sean estudiados y analizados minuciosamente a fin de introducir todas las mejoras necesarias, ya que se aspira a que en un futuro se convierta en una ley. Por un lado, juristas, como el profesor Banacloche (Universidad Complutense de Madrid), consideran que en el Anteproyecto de ley se dan soluciones antiguas a problemas reales y nuevos. Por ejemplo el requisito de procedibilidad se trata de una medida que ya se ha tomado tanto en España como en los países vecinos y que no solo no se obtuvieron los resultados buscados si no que como muestra la práctica finalmente se reformaron y se eliminaron estas medidas.⁶⁸ Otros consideran que se trata de un retraso a la hora de interponer la demanda, no ya el trámite que se introduce al convertir estos medios en un requisito preprocesal, si no que se trata de un aumento de costes y una prolongación del proceso. Por el contrario, existen opiniones diversas como la de Piñar Guzmán, abogado, árbitro y mediador, que afirma que a pesar de que el APL deje una sensación de “buena intención” e introduce algunas buenas ideas, también requiere “soluciones manifiestamente mejorables”. Aconseja que estos cambios se realicen desde la experiencia en el campo de la mediación, conciliación y arbitraje, y no solo desde un punto de vista meramente teórico. Como este mismo expresa: “vaya por delante que soy muy consciente de la comodidad de la posición del opinante. Es fácil criticar un trabajo y difícil realizarlo desde cero cuando se trata de innovar en una materia inexplorada desde el punto de vista legislativo”.⁶⁹

Es muy relevante, quizás el que más, el punto de vista del Consejo General del Poder Judicial en su Informe del Anteproyecto. Diríamos que realiza una serie de observaciones entre las que resulta interesante señalar tres. Primeramente, cuestiona el marcado carácter coyuntural que prima en el Anteproyecto. Muy certeramente explica que, la implantación de “medidas procesales de forma reactiva”⁷⁰ no cobra sentido si efectivamente se trata de una situación coyuntural. Dado que para la elaboración legislativa es necesario un profundo examen de tanto la situación en el momento concreto como la proyección a futuro. Es por ello que no resultaría idóneo la reforma del sistema

⁶⁸ BANACLOCHE, J., [Escuela de Práctica Jurídica – UCM]. (29 de enero de 2021). *Webinar: Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia* [Archivo de Video]. Youtube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=FObxjgBCtLA> ; última consulta 10/03/2022)

⁶⁹ PIÑAR, B., “Trece observaciones sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Almacén de Derecho*, 2020 (disponible en <https://almacenederecho.org/medios-adecuados-de-solucion-de-controversias-masc> ; última consulta 10/03/2022)

⁷⁰ Consejo General del Poder Judicial, *Op. Cit.*, p. 7

procesal si, como el prelegislador insiste, se trata de una condición meramente coyuntural. Segundamente, cuestiona la posición que le da el Anteproyecto a la jurisdicción, que la sitúa en un segundo plano, de manera que no parece que la finalidad sea buscar la eficiencia y eficacia del Sistema de Justicia si no que establece los métodos autocompositivos como el único mecanismo “adecuado” para “solucionar los conflictos en las relaciones jurídico-privadas de naturaleza disponible y para alcanzar la paz social”⁷¹. Así, lleva al lector a intuir una idea errónea de ineficiencia e ineficacia de base de la vía jurisdiccional. Como sabemos, el APL reforma numerosas leyes como son y considera que con estas no deberían “solventarse o corregirse a la fuerza de violentar asentados principios procesales como la oralidad, la inmediación, la publicidad o el mismo principio dispositivo que anima el proceso civil”.⁷² Mediante estas medidas es imposible que la ciudadanía perciba la justicia como algo cercano cuando realmente se esta distanciando al ciudadano del juzgador.⁷³

IV. CONCLUSIÓN

En definitiva, este Anteproyecto de Ley de Eficiencia Procesal se trata de una respuesta del Gobierno ante la creciente litigiosidad y la saturación del Sistema de Justicia en España, respuesta que se ha visto apresurada por la crisis de la pandemia del COVID que vivimos desde 2020. Las dos medidas principales que se presentan son la promoción de los medios de resolución de conflictos extrajudiciales, en el APL denominados Medios Adecuados de Resolución de Conflictos, y la promoción de los medios telemáticos.

El prelegislador trata de dar publicidad y fortalecer estos medios alternativos, y por ello los introduce como un requisito de procedibilidad a la hora de interponer la demanda. Esto supone que, previamente a acudir a la jurisdicción es necesario que los interesados hayan al menos “intentado” resolver su controversia a partir de un medio alternativo o “adecuado”. Esta medida ha obtenido numerosas críticas tanto positivas como negativas. Hay quienes consideran que se trata de un obstáculo para acudir a la jurisdicción e incluso una violación del derecho a la tutela judicial efectiva; mientras que otros lo ven como una buena oportunidad para cambiar la cultura de la jurisdicción que

⁷¹ Consejo General del Poder Judicial, *Op. Cit.*, p. 7

⁷² *Id.*

⁷³ *Id.*

existe actualmente en España y normalizar la utilización de métodos alternativos. También el texto presenta nuevos MASC, que son la conciliación privada, la opinión vinculante y la opinión del experto independiente, como nuevos medios que pueden facilitar la llegada a un acuerdo sin necesidad de acudir a medios tan formales o más rígidos como la mediación, la conciliación o el arbitraje. Sin embargo, esto también tiene sus desventajas que es que estos ya cuentan con una experiencia, una trayectoria y sobre todo una regulación. Para conseguir todos estos objetivos y a fin de adaptar la legislación actual reforma numerosas leyes como la LJV, la LECrim o la LEC, entre otras.

Podríamos concluir, por lo tanto, que se trata de un anteproyecto de ley necesario para adaptarnos a las circunstancias de una nueva sociedad en constante cambio y evolución, unido a la repercusión que esta teniendo el COVID. Pero el texto presenta deficiencias tanto técnicas como de redacción. No siempre las soluciones que propone son las más adecuadas, y parece que se trata de una serie de medidas tomadas de manera acelerada a fin de tratar de resolver la situación de manera rápida, lo cual no siempre es conveniente. Quizás la novedad principal del requisito de procedibilidad no es una mala idea, pero no debería ser impuesto de manera tan rígida al ciudadano ya que podría ralentizar el acceso a la justicia. Si parece coherente tratar de favorecer los medios alternativos y aumentar su utilización ya que para numerosos asuntos presentan muchas ventajas. Pero no parece claro el hecho de convertirlos en obligatorios para todos los procesos. Respecto a los medios telemáticos, como hemos explicado anteriormente, por supuesto que parece necesaria su utilización y su evolución en el sistema de justicia, pero sin faltar a las estructuras de los procedimientos y al tan nombrado carácter de oralidad.

V. BIBLIOGRAFÍA

LEGISLACIÓN

Reglamento (UE) N° 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE. Diario Oficial de la Unión Europea L 257, 28 de abril de 2014, pp. 73-114. (disponible en <https://www.boe.es/doue/2014/257/L00073-00114.pdf> ; última consulta 10/03/2022)

JURISPRUDENCIA

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 20/2012, de 16 de febrero de 2012. [versión electrónica Boletín Oficial del Estado. Ref. BOE-A-2012-3535]. Fecha de última consulta: 18 de marzo de 2022.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Asunto C-75/16, de 14 de junio de 2017 [versión electrónica – base de datos Curia. Ref. C-75/16] Fecha de última consulta 10 de marzo de 2022.

OBRAS DOCTRINALES

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N., *Estudios diversos de Derecho Procesal*, Bosch, Barcelona, 1987, p. 5.

BARONA VILAR, S. “Integración de la mediación en el moderno concepto de Access to Justice. Luces y sombras en Europa”, InDret, España, 2014 (disponible en <http://www.indret.com/pdf/1092.pdf>)

- CORTÉS DOMINGUEZ, V., GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V., Y ALMAGRO NOSETE, J., *Derecho Procesal, Tomo I (vol. II), Proceso Civil (2)*, Valencia, 1986.
- DE LA OLIVA SANTOS, A., “Mediación y Justicia: síntomas patológicos”, *Revista Otrósí*, núm. 8, 2011
- DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., *Curso de derecho procesal civil I: Parte general*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2019
- GILSANZ, J., “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Periscopio Fiscal y Legal PWC*, 2021 (disponible en <https://periscopiofiscalylegal.pwc.es/anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-del-servicio-publico-de-justicia/>)
- GIMENO SENDRA, J. V., *Fundamentos del Derecho Procesal*, Civitas, Madrid, 1981, p. 23
- GIMENO SENDRA, J. V., *Introducción al Derecho Procesal*, Colex, Madrid, 2012, p. 17
- GUASP, J., *Concepto y método de Derecho procesal*, Civitas, Madrid, 1997, p.22
- LALAGUNA, M., “Anteproyecto de ley de medidas de eficiencia procesal: ¿será 2021 el año de los MASC y la mediación civil y mercantil?”, *Revista Referencias Jurídicas CMS*, 2021, pp. 1-4. (disponible en <https://cms.law/es/esp/publication/anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-sera-el-2021-el-ano-de-los-masc-y-la-mediacion-civil-y-mercantil>)
- MACHO, C., “Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del <<movimiento ADR>> en Estados Unidos y su expansión a Europa”, *Anuario de Derecho Civil*, tomo LXVII, 2014, pp. 931 - 996 (disponible en https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-2014-30093100996)
- MONTERO AROCA, J. Y MARCOS FRANCISCO, D. *El Derecho procesal español del siglo XX a golpe de tango*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

MONTERO AROCA, J., *Estudios de derecho procesal*, Bosch, Barcelona, 1981, p. 196

MONTERO AROCA, J., *Introducción al Derecho Procesal*, 2a edición, Madrid, 1979.

ORTUÑO, P., “Panorama de los Medios Alternativos de Resolución de Controversias, y su Impacto en la Modernización de la Justicia”, *Revista RJC*, n. 1, 2016, pp. 33-43 (disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5447727>)

SAN CRISTÓBAL, S., “Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil”, *Anuario Jurídico y Económico Esculariense*, 2013, pp. 39-62. (disponible en <https://publicaciones.rcumariacristina.net/AJEE/article/view/145>)

RECURSOS DE INTERNET

AYALA, P., “España: Arbitraje y mediación como mecanismos alternativos para resolver conflictos por el Covid-19”, *Cámara de Comercio Alemana para España AHK*, 2020, S.P. (disponible en <https://www.ahk.es/es/actualidad/noticias/noticias-detalles/espana-arbitraje-y-mediacion-como-mecanismos-alternativos-para-resolver-conflictos-por-el-covid-19>)

ALONSO, J. M., [Legal Talent Show]. (15 de agosto de 2020). *Taller de sistemas alternativos de resolución de conflictos* [Archivo de Video]. YouTube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=aOAmGliROo0&t=2447s>)

Asociación Judicial Francisco de Vitoria, “Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia (Medios Adecuados de Solución de Controversias)”, 2021 (disponible en <http://www.ajfv.es/informe-ajfv-anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-del-servicio-publico-de-justicia/>)

BANACLOCHE, J., [Escuela de Práctica Jurídica – UCM]. (29 de enero de 2021). *Webinar: Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de*

Justicia [Archivo de Video]. YouTube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=FObxjgBCtLA>)

CARRASCOSA, A. [Asociación de Mujeres Juristas Themis]. (1 de junio de 2021). *Webinar “Mediación en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal”*. [Archivo de Video]. YouTube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=FjVq0uC8ej0&t=1517s>)

“Conciliación (Derecho Procesal)”, *Guías Jurídicas Wolterskluwer*, (s. f.) (disponible en https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDSzNztbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAyPGRVzUAAAA=WKE)

“Conciliación previa a las reclamaciones de índole laboral”, *Espacio SMAC, Comunidad de Madrid* (disponible en <https://www.comunidad.madrid/servicios/empleo/espacio-smac>)

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”, 2021, p. 4 (disponible en <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2020/07/Obervaciones-APL-Eficiencia-Procesal.pdf>)

Consejo General del Poder Judicial, “Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, 2021.

Facultad de Trabajo Social Universidad de Murcia, “Estado de la Mediación en España”, 2018 (disponible en <https://www.centrodemediacionmurcia.com/wp-content/uploads/2020/05/ESTADO-DE-LA-MEDIACION-EN-ESPAÑA.pdf>)

HINOJOSA, R., [Escuela de Práctica Jurídica – UCM]. (29 de enero de 2021). *Webinar: Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia* [Archivo de Video]. YouTube. (disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=FObxjgBCtLA>)

“La conciliación en la Ley de Jurisdicción Voluntaria”, *Iberley*, 2021 (disponible en <https://www.iberley.es/temas/conciliacion-ley-jurisdiccion-voluntaria-62646>)

“Los nuevos MASC: La oferta vinculante confidencial”, *Rödl&Partner*, 2021 (disponible en <https://www.roedl.es/es/articulos/nuevos-masc-oferta-vinculante-confidencial>)

Ministerio de Justicia, “Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, 2021 (disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf>)

Ministerio de Justicia, “Transformando el Servicio Público de Justicia”, *Justicia 2030*, S.P. (disponible en <https://www.justicia2030.es/eficiencia-del-servicio-público-de-justicia>)

MURCIANO, G., “Las dos caras del Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio Público de Justicia”, *Redacción Jurídica de Sepín*, 2020 (disponible en <https://blog.sepin.es/2020/12/anteproyecto-ley-medidas-eficiencia-procesal-servicio-publico-justicia/>)

PIÑAR, B., “Trece observaciones sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Almacén de Derecho*, 2020 (disponible en <https://almacenederecho.org/medios-adecuados-de-solucion-de-controversias-masc>)

“¿Qué pasa cuando no hay acuerdo en la conciliación?”, *Software DELSOL* (disponible en <https://www.sdelsol.com/blog/laboral/no-hay-acuerdo-acto-de-conciliacion/>)

RAIGAL LÓPEZ, A., “La mediación Mercantil en España y el Derecho Comparado”, Universidad de Murcia, 2015 (disponible en <https://digitum.um.es/digitum/bitstream/10201/48165/1/La%20mediación%20mercantil%20en%20España%20y%20en%20derecho%20comparado.pdf>; última consulta 4/4/2022)

- RODRÍGUEZ, J., “El Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia: Medios Adecuados de Solución de Controversias (MASC)” *Unión de Arquitectos y Peritos Forenses de España (UAPFE)*, 2021 (disponible en <https://static1.squarespace.com/static/555f99bbe4b044d8a26a8839/t/61e155770c1fef011f700dbc/1642157432831/Ponencia+Juan+Rodriguez+Zapatero.pdf>)
- SÁNCHEZ. L. J., “¿Por qué la mediación no termina de despegar en España?”, *Conflegal*, 2020 (disponible en <https://conflegal.com/20200122-por-que-la-mediacion-no-termina-de-despegar-en-espana/>)
- SARIEGO, J. L., “El fracaso de la mediación en España: Una visión crítica frente al imaginario judicial, político y social sobre la mediación”, *Padres Divorciados*, 2011 (disponible en https://www.padresdivorciados.es/pdf/El%20Fracaso%20de%20la%20Mediacion%20en%20Espa_a.pdf)
- TORREZ PERALTA, W., “Los mecanismos de resolución alterna de conflictos en el Derecho cooperativo nicaragüense”, *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo*, vol. 59, 2021, pp. 363-404 (disponible en <https://baidec.revistas.deusto.es/article/view/2120>)