



FACULTAD DE DERECHO

**LA MEDIACIÓN EN LOS ESTADOS  
MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA  
TRAS LA DIRECTIVA 2008/52/CE:  
ESTADO DE LA CUESTIÓN**

Autor: Mónica Catalán Díaz

5º E-3 A

Derecho Procesal

Tutor: Sara Díez Riaza

- **Resumen**

La Directiva 2008/52/CE, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles fue la primera norma de ámbito europeo que trató la cuestión de los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos, más concretamente de la mediación. Esta norma fue el resultado de un largo y complejo proceso iniciado en los 90 con el objetivo de mejorar el acceso a la justicia en la Unión Europea y continuar en el desarrollo de los espacios de libertad, justicia y seguridad. El presente trabajo pretende analizar y examinar no solo esta norma europea sino también, la legislación relativa a la mediación civil y mercantil en los Estados Miembros, una vez transpuesta la Directiva europea. Asimismo, este examen tiene como finalidad el estudio del estado, avance, impacto y aceptación de la misma en los diferentes ordenamientos internos de los Estados.

- **Palabras clave:** Mediación, Unión Europea, Estados Miembros, Directiva, mediador, resolución alternativa de conflictos, métodos extrajudiciales, ley, legislador, heterogeneidad, obligatorio y voluntario.

- **Abstract**

*Directive 2008/52/EC, May 21<sup>st</sup> of 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters was the first European-wide rule to deal with Alternative Dispute Resolution Methods, more specifically mediation. This rule was the result of a long and complex process begun in the 90s with the aim of improving access to justice in the European Union and continuing to develop the areas of freedom, justice and security. This paper aims to analyze and examine not only this European regulation, but also the legislation on civil and commercial mediation in the Member States once the European Directive has been transposed. The purpose of this examination is to study the condition, progress, impact and acceptance of it in the different internal legal systems of States.*

- **Key words:** *Mediation, European Union, Member States, Directive, mediator, Alternative Dispute Resolution, extrajudicial methods, law, legislator, heterogeneity, mandatory and voluntary.*

## Glosario de siglas y términos

- EM: Estados Miembros
- ADR: *Alternative Dispute Resolución*
- UE: Unión Europea
- ODR: *Online Dispute Resolución*
- CEPEJ: European Commission for the Efficiency of Justice
- NMI: Nederlands Mediation Instituut o Instituto Neerlandés de Mediación
- ASEMED: Asociación Española de Mediación
- CCAA: Comunidades Autónomas
- DRASS: Dirección Regional de Asuntos Sociales y Sanidad
- THL: Instituto Nacional de Salud y Bienestar
- CC: Código Civil

## ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	1
1.1. Justificación y objetivo .....	1
1.2 Metodología .....	6
2. ANTECEDENTES NORMATIVOS.....	7
3. LA DIRECTIVA 2008/52/CE SOBRE CIERTOS ASPECTOS DE LA MEDIACIÓN EN ASUNTOS CIVILES Y MERCANTILES.....	11
4. EL IMPACTO E IMPLEMENTACIÓN DE LA DIRECTIVA 2008/52/CE: ESTUDIO DEL PARLAMENTO EUROPEO DEL 2014 Y EL INFORME DEL 26 DE AGOSTO DE 2016 DE LA COMISIÓN EUROPEA.....	17
5. APLICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES DE LA DIRECTIVA 2008/52/CE POR LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UE A SUS RESPECTIVOS ORDENAMIENTOS.....	21
5.1. Concepto y modelo de Mediación; diferencias y voluntariedad.....	21
5.2 Ámbito de aplicación .....	26
5.3 Mecanismos de control de calidad .....	29
5.3.1 Códigos de Conducta.....	29
5.3.2 Normas de calidad.....	31
5.4 La figura del mediador.....	34
5.4.1 Condiciones para ejercer como mediador.....	34
5.4.2 Formación de los mediadores e Instituciones de mediación.....	36
5.4.3 Responsabilidad de los mediadores.....	37
5.4.4 Coste de la mediación.....	39
5.5 Recurso a la mediación .....	41
5.6 Obligatoriedad de la mediación: Sanciones e Incentivos a la mediación .....	44
5.7 Carácter ejecutorio de los acuerdos de mediación.....	48
5.8 Confidencialidad .....	50
5.9 Efectos de la mediación: Caducidad y Prescripción .....	54
5.10 Fomento e Información al público.....	56
5.11 Nuevas formas de mediación: la mediación <i>online</i> .....	58

6. CONCLUSIONES.....	60
7. BIBLIOGRAFÍA.....	66
7.1 Libros y capítulos de libros.....	66
7.2 Documentos oficiales (Instituciones Europeas/CIS/Ministerio de Justicia de España).....	67
7.3 Publicaciones doctrinales.....	69
7.4 Referencias de internet.....	71
7.5 Legislación.....	73

# 1. INTRODUCCIÓN

## 1.1. Justificación y objetivo

La mediación se presenta como una de las formas de autocomposición de controversias, así como, un Método Alternativo de Solución de Conflictos (MASC) o en inglés, Alternative Dispute Resolución (ADR). Además de la mediación existen otros procedimientos alternativos o sistemas extrajudiciales como el arbitraje, la negociación y la conciliación, alternativos al proceso judicial.<sup>1</sup>

Pero, ¿qué es la mediación? La Asociación Española de Mediación (ASEMED) define la mediación como “un proceso por el que una persona, independiente e imparcial, ayuda a otros a encontrar soluciones para resolver sus divergencias, evitando acudir a los Juzgados para resolver el conflicto surgido”. Otros autores como Folberg y Taylor definen la mediación como “el proceso mediante el cual los participantes, junto con la asistencia de una persona o personas neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas y llegar a un acuerdo mutuo que se ajusta a sus necesidades.<sup>2</sup> Además, la decisión de someter un conflicto a mediación debe acudirse en todo caso de forma voluntaria, tal y como recoge la Ley 5/2012.<sup>3</sup>

La mediación se diferencia de los procesos judiciales y del resto de ADR en que la mediación mira al futuro al plantearse posibles soluciones al conflicto, trata de conservar la relación entre las partes no buscando culpas ni responsabilidades, sino la reestructuración de la misma y no terminando con un ganador o perdedor, finaliza con una solución que pretende favorecer y tener en cuenta los intereses de las partes.<sup>4</sup> De

---

<sup>1</sup> Riaza, S. D., “La mediación en asuntos civiles y mercantiles en nuestro ordenamiento”. *Revista Icade. Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, núm. 83-84, 2012, p. 98.

<sup>2</sup> Vado Grajales, L.O., “Medios alternativos de resolución de conflictos”, *Centro de Estudios*, 1997, p. 381 (<http://www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/7nuevo.pdf>; Última visita: 25/5/2017).

<sup>3</sup> Apartado III del Preámbulo de la Ley 5/2012:

“El modelo de mediación se basa en la voluntariedad y libre decisión de las partes ...”

<sup>4</sup> Riaza, S. D., “La mediación en asuntos civiles y mercantiles en nuestro ordenamiento”, *cit.* p. 98.

esta manera, ésta surge como un instrumento para la consecución de la paz social comportando una mayor participación de la sociedad y haciendo justicia para la misma.<sup>5</sup>

Este sistema de resolución alternativo de conflictos surge como respuesta a la fuerte tendencia de las sociedades modernas hacia la litigación judicial. El recurso masivo a los tribunales como forma de resolver los conflictos supone un grave problema para los países desarrollados ya que significa una mayor lentitud de la justicia y un mayor coste no solo para las partes, sino también para los Estados.<sup>6</sup> En Europa, esta cuestión se presenta como un grave problema que puede llegar a afectar al principio básico de la Unión Europea (UE) de libre acceso a la justicia dado que la calidad de la misma se encuentra en peligro por la excesiva congestión de los tribunales europeos. De hecho, el informe del 2016 de la Comisión Europea sobre la calidad, eficiencia e independencia de los distintos sistemas judiciales de los Estados miembros concluye que si bien existe en general, una mejora en la eficiencia y calidad de los tribunales nacionales, hay una creciente litigación en áreas como la civil y mercantil lo que ha supuesto un aumento de los casos pendientes, además de existir fuertes diferencias entre Estados Miembros (EM).<sup>7</sup> Asimismo, un estudio de 2014 realizado por la Comisión Europea sobre el funcionamiento de los sistemas judiciales de los Estados miembros reveló algunos datos que muestran el excesivo peso del ámbito judicial y el escaso del extrajudicial en el sector civil y mercantil. En España, el número total de casos relativos a asuntos civiles y mercantiles pendientes en primera instancia ascendieron a 857.047 litigios a finales de 2014, de los cuales 384.727 fueron no litigiosos.<sup>8</sup> En Francia, los conflictos civiles y mercantiles pendientes en primera instancia supusieron un total de 1.571.438, de los cuales 80.597 fueron no contenciosos y en Italia, 2.758.091 de los cuales 1.286.154

---

<sup>5</sup> García Villaluenga, L. y Vázquez de Castro, E., “La mediación civil en España: luces y sombras de un marco normativo” *Política y sociedad*, vol. 50, núm.1, 2013, p.72.

<sup>6</sup> Esplugues, C., “Access to Justice or Access to States Courts’ Justice in Europe? The Directive 2008/52/EC on Civil and Commercial Mediation”, 2013, p. 1-2.

<sup>7</sup> Comisión Europea, “The 2016 EU Justice Scoreboard”, *Dirección General de Justicia y Consumo*, 2016, p. 6-12. (disponible en: [http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/justice\\_scoreboard\\_2016\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/justice_scoreboard_2016_en.pdf); Última visita: 26/5/2017).

<sup>8</sup> <sup>8</sup> Comisión Europea, “Study on the functioning of judicial systems in the EU Member States”, *Comisión Europea para la Eficiencia en la Justicia*, Francia, 2016, p.202. (disponible en: [http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/cej\\_study\\_scoreboard-indicators\\_2016\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/cej_study_scoreboard-indicators_2016_en.pdf) ; Última visita: 26/5/2017).

fueron no litigiosos.<sup>9</sup> Asimismo, se observa que no existen en muchos países información sobre el número de conflictos que se resuelven por la vía no contenciosa, por ejemplo países como Austria, Bélgica, Alemania, Irlanda o Portugal no aportan datos sobre la cuestión tratada por la Comisión en este estudio.<sup>10</sup> Esta cuestión se complica por la integración del conjunto de estos Estados en un mercado único al verse incrementado el movimiento de personas y mercancías entre países que facilita la aparición de nuevos conflictos internacionales.<sup>11</sup>

Debido a este ascenso de la litigiosidad europea, desde los años 90 han aumentado los esfuerzos de la UE por fomentar nuevos y alternativos métodos de resolución de conflictos o ADR, como la mediación. De esta manera, la mediación y los demás ADR son impulsados por las instituciones europeas por su capacidad de aliviar y descongestionar los tribunales de justicia de los EMs, son rápidos, eficaces y más baratos para las partes en conflicto y para los Estados al poder reducir sus partidas presupuestarias en justicia.<sup>12</sup> Estos esfuerzos culminarían en 2008 con la entrada en vigor de la Directiva 2008/52 que pretende crear un marco jurídico único y armonizado que regula la mediación europea facilitando el desarrollo de un mercado comercial único y garantizando a su vez, el pleno acceso a la justicia de los ciudadanos europeos con soluciones flexibles.

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 obligó a todos los Estados Miembros de la Unión Europea a transponer esta norma en sus correspondientes legislaciones nacionales antes del 21 de Mayo de 2011 como recoge su artículo 12.1<sup>13</sup>.

---

<sup>9</sup> Comisión Europea, “Study on the functioning of judicial systems in the EU Member States”, *cit.* p.202.

<sup>10</sup> Comisión Europea, “Study on the functioning of judicial systems in the EU Member States”, *cit.* p.202.

<sup>11</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC on mediation in civil and commercial matters”, 2014, p. 2-3.

<sup>12</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2012...”, *cit.*, p.4.

<sup>13</sup> Artículo 12.1 de la Directiva 2008/52/CE: Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la presente Directiva antes del 21 de mayo de 2011, con excepción del artículo 10, al que deberá darse cumplimiento el 21 de noviembre de 2010 a más tardar. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

En el caso de España, esta trasposición se produjo por el trámite de urgencia a través del Real Decreto-ley 5/2012 de 5 de marzo de 2012, cumpliendo con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Española.<sup>14</sup> El Gobierno decidió incorporar la Directiva europea al ordenamiento jurídico español por esta vía para evitar posibles sanciones que provinieran de la Unión Europea por el incumplimiento del plazo fijado por la propia disposición comunitaria (21 de Mayo del 2011).<sup>15</sup> Finalmente, el 6 de Julio de ese mismo año, se aprobó la Ley 5/2012 que no solo recoge el contenido de la Directiva comunitaria, sino que como reconoce el preámbulo de la propia ley “su regulación va más allá del contenido de esta norma de la Unión Europea.”<sup>16</sup>

En el preámbulo de la presente ley, en los apartados segundo y primero, se justifica la incorporación de la mediación en nuestro ordenamiento en base a tres razones: 1) La desjudicialización de los asuntos, permitiendo una descarga de trabajo a los órganos jurisdiccionales y da una solución más adaptada a los intereses y necesidades de las partes; 2) Favorecer la autonomía de las partes frente al poder imperativo de la ley. Según un estudio del CIS (2011), el 14,5% de las personas acudirían a una tercera persona que hallara una solución intermedia que cumpliera con los intereses de las partes y el 57,1% de las personas intentaría llegar a un acuerdo con la otra parte en caso de que existiera un conflicto con otra persona sobre sus intereses y/o derechos;<sup>17</sup> 3) Flexibilidad del contenido de los acuerdos adoptados por la vía de la mediación.<sup>18</sup>

En los países anglosajones, la mediación es un procedimiento ya consolidado. Uno de los ámbitos que ha permitido esta consolidación sobre todo en Estados Unidos, es la mediación en la separación matrimonial. Este éxito facilitó que la mediación familiar se extendiera a otros territorios como, Canadá. En Latinoamérica, Argentina es el país en el cual la medicación se encuentra más asentada al ser éste el primer estado en

---

<sup>14</sup> García Villaluenga, L., y Rogel Vide, C. *Mediación en asuntos civiles y mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*, Ed. Reus, Madrid, 2012, p. 10; 13-15.

<sup>15</sup> Viola Demestre, I. “La mediación en asuntos civiles y mercantiles (Breves notas a la Ley 5/2012, de 6 de julio)”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia política*, vol.3, núm.2, 2012, p.161.

<sup>16</sup> Preámbulo apartado II Ley 5/2012

<sup>17</sup> Centro de Investigaciones Sociológicas, “Barómetro de Febrero”, núm. 2861, 2011, p.10 (disponible en: [http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/2860\\_2879/2861/Es2861.pdf](http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/2860_2879/2861/Es2861.pdf) ; Última visita: 27/5/2017)

<sup>18</sup> Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., “La mediación civil y mercantil en España y en el Derecho comparad: a propósito del Real Decreto-Ley 5/2012”, *Actualidad Jurídica*, n.32, 2012, p.103.

introducirla a principios de los años noventa, de forma obligatoria y previa al recurso de la vía judicial.<sup>19</sup>

En la Unión Europea, la mediación ha entrado con mayor retraso y lentitud como ya se ha indicado. Sin embargo, la aprobación de la Directiva 2008/52/CE ha sido el mayor impulso en aras a la implementación de la misma en los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros. Una prueba de ello es el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y el Comité Económico y Social europeo sobre la aplicación de la Directiva en cuestión fechado el 26 de Agosto de 2016. Este informe recoge que la Directiva ha aportado valor añadido a la Unión Europea concienciando a los legisladores de los Estados Miembros de las ventajas de la mediación, ha facilitado el acceso a las modalidades alternativas de justicia y garantiza un marco jurídico general y predecible. Asimismo, la mayoría de los Estados ha ampliado el ámbito de aplicación a la hora de transponer la norma comunitaria a sus legislaciones internas. A pesar de ello, el efecto de la Directiva en cada uno de los Estados que conforman la Unión Europea se ve oscilante dependiendo del nivel preexistente de regulación. Sin embargo, queda todavía un largo camino hasta crear una cultura europea no contenciosa “en la que no haya vencidos ni vencedores, sino socios”.<sup>20</sup>

En el caso de España, la implantación de la mediación ha tenido un escaso desarrollo hasta la promulgación de la Ley 5/2012, siendo objeto de comparación por el Consejo de Europa con países como Turquía, Georgia, Armenia y Andorra.<sup>21</sup> Por ello, la promulgación de esta Directiva ha impulsado al legislador español a incorporar la mediación a su ordenamiento como método alternativo al judicial, facilitando una

---

<sup>19</sup> Riaza, S. D., “La mediación en asuntos civiles y mercantiles en nuestro ordenamiento”..., *cit.*, p.99.

<sup>20</sup> Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles”, Bruselas (Bélgica), 2016, p.12. (disponible en: <http://web.icam.es/bucket/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20Europea%20sobre%20la%20aplicaci%C3%B3n%20de%20la%20Directiva%202008-52%20CE.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>21</sup> Gabinete de Comunicación del Ministerio de Justicia del Reino de España, “El ministro enumera los procesos en los que se aplicará la Ley de Mediación”, Madrid, 2012. (disponible en: [http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292361437815?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=Medios&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D221127\\_Ley\\_de\\_Mediacion\\_en\\_las\\_Camaras\\_de\\_Comercio.pdf&blobheadervalue2=1288777419560](http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292361437815?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=Medios&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D221127_Ley_de_Mediacion_en_las_Camaras_de_Comercio.pdf&blobheadervalue2=1288777419560) ; Última visita: 27/5/2017)

reducción de los índices de litigiosidad, permitiendo que los órganos jurisdiccionales se dediquen a casos con mayor complejidad, reduciendo los costes para las partes y conservando las relaciones personales entre las mismas.

Como se puede observar y posteriormente se analizará con más detenimiento a lo largo de estas páginas, tanto el legislador europeo como los nacionales han creado un marco jurídico que establece las condiciones normativas necesarias para que la institución de la mediación pueda consolidarse. Sin embargo, es necesario un apoyo social para que efectivamente ésta se consolide como una posible solución alternativa a la resolución de controversias. Se ha demostrado a nivel internacional que el apoyo y la creación de instituciones de mediación de prestigio, calidad y capaces de generar confianza, solo son posibles si existe el soporte de la sociedad civil.<sup>22</sup>

Así, este trabajo tiene como finalidad hacer un examen sobre el impacto que ha tenido la Directiva 52/2008/CE en las diferentes legislaciones a raíz del informe de la Comisión del 26 de agosto de 2016 anteriormente mencionado. Este informe proviene de una exigencia recogida en el artículo 11 de esta Directiva en la que se obliga a la Comisión a elaborar un documento en el que se examine el desarrollo y la aplicación en la Unión Europea de la mediación y su Directiva.<sup>23</sup>

## **1.2 Metodología**

Este trabajo se ha planteado y realizado a través de una metodología cualitativa y con una perspectiva inductiva al partir del informe del 26 de Agosto de 2016 de la Comisión Europea sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles. A partir de ese informe, se ha analizado en primer lugar, los antecedentes normativos que dieron lugar a la Directiva y posteriormente, se analizó brevemente dicha Directiva. En segundo lugar, se recopilaron las diferentes legislaciones y documentos que recogen la

---

<sup>22</sup> Martí Mingarro, L., “La mediación civil y mercantil en la nueva ley 5/2012, de 6 de Julio”, *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013, p.13.

<sup>23</sup> Artículo 11 Directiva 2008/52/CE sobre Revisión: “A más tardar el 21 de mayo de 2016, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo un informe sobre la aplicación de la presente Directiva...”

transposición y la consiguiente regulación de la materia por parte de los Estados miembros de la Unión Europea.

## 2. ANTECEDENTES NORMATIVOS

La mediación en Europa surge en mayor medida alrededor de los años 90, a pesar de que en países como Estados Unidos ya llevaba consolidada desde mitad del siglo XX<sup>24</sup> con un fuerte arraigo y tradición mediadora, tanto en el ámbito académico como judicial.<sup>25</sup> En Europa, este sistema de resolución alternativa de conflictos aparece como una forma de desjudicialización y reducción de la carga de los tribunales, tal y como recogían varias Recomendaciones de 1986 y 1998 del Comité de Ministros de los Estados Miembros del Consejo de Europa, donde se invitaba a los Estados Miembros (EM) a promover la mediación.<sup>26</sup> Asimismo, Lord Woolf presentaba dos informes en 1995 y 1996 que reclamaban la necesidad de instaurar un sistema judicial rápido, efectivo y proporcional en la resolución de conflictos, abogando por la utilización de los ADR o sistemas alternativos de conflictos, como la mediación.<sup>27</sup> Estos informes supusieron unos de los grandes impulsores de la legislación sobre ADR en Inglaterra siendo además, este autor uno de las figuras más importantes de la mediación europea al haber realizado trabajos y ocupado varios puestos en la UE relacionados con la mediación.<sup>28</sup>

Así, el apoyo de los recursos extrajudiciales como la mediación para la resolución de conflictos no es nuevo en la Unión Europea (UE), donde se han realizado muchos

---

<sup>24</sup> Țuțuianu, I., y Ilie, D., “European Policies in Mediation as an Alternative in the Courts of Law”, *Acta Universitatis Danubius Juridica*, vol. 10, núm.1, 2014, p.28.

<sup>25</sup> Baldomero Ciurana, A., “La mediación civil y mercantil: Una asignatura pendiente en España (a propósito de la propuesta de directiva sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles)”. *Revista Actualidad Jurídica. Uría Menéndez*, núm. 12, 2005, p.61.

<sup>26</sup> Torres Escámez, S., “Pasado, presente y futuro de la mediación como sistema de solución de conflictos”, *Notario del S.XXI*, núm. 30, 2010. (disponible en: <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-30/1243-pasado-presente-y-futuro-de-la-mediacion-como-sistema-de-solucion-de-conflictos-0-34713324471109847>; Última visita: 10/4/2017).

<sup>27</sup> Andrews, N., “La combinación de la administración pública y privada de la justicia civil”, *Revista de derecho (Valparaíso)*, núm. 39, 2012. (disponible en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512012000200010&script=sci\\_arttext&tlng=en](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512012000200010&script=sci_arttext&tlng=en); Última visita: 27/5/2017); Martell, R. P., *Mediación civil y mercantil en la administración de justicia*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p.65.

<sup>28</sup> Centre for Effective Dispute Resolution (CEDR), “The Right Honourable Lord Woolf of Barnes”, UK, 2005. (disponible en: <https://www.cedr.com/solve/profiles/lordwoolf.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

esfuerzos adquiriendo la mediación un fuerte desarrollo en los últimos años.<sup>29</sup> La mediación se ha instaurado como mecanismo facilitador de acceso a la justicia dentro del marco de la UE de libertad, justicia y seguridad impidiendo la saturación de los órganos jurisdiccionales, evitando la larga duración de los mismos y suponiendo una reducción del gasto económico de los procedimientos judiciales.<sup>30</sup>

Desde finales de 1999 con la reunión de Tampere, se ha instado además, a los Estados Miembros a instaurar y regular los procedimientos alternativos extrajudiciales de resolución de conflictos.<sup>31</sup> Durante esta reunión se alcanzaron una serie de conclusiones encaminadas a mejorar el acceso a la justicia en Europa, así como, la creación de un espacio de justicia que eliminara todo tipo de incompatibilidades para que particulares y empresas pudieran ejercer sus derechos en los distintos Estados Miembros. Es en este mismo encuentro, donde el Consejo Europeo invitó a la Comisión a elaborar una normativa mínima que respaldara posibles litigios transfronterizos en la Unión Europea. De esta manera, el Consejo mediante su recomendación de instaurar procedimientos alternativos extrajudiciales, veía una forma de garantizar la asistencia jurídica a los conflictos transfronterizos alcanzando el fin último de la UE: la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia.<sup>32</sup> Para establecer estos procedimientos era necesario legislar sobre la materia implantando los métodos alternativos de resolución de conflictos o Alternative Dispute Resolución (ADR). Estos métodos no deben ser sustitutivos de los tradicionales procedimientos judiciales de cada Estado Miembro, sino una vía alternativa consentida que salvaguarde el derecho a la justicia.<sup>33</sup>

En marzo de 2000, el Consejo Europeo planteó a la Comisión y al Consejo en sus conclusiones la obligación de promocionar los sistemas alternativos de resolución de litigios como mecanismo generador de confianza en los consumidores en el comercio

---

<sup>29</sup> Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., “La mediación civil y mercantil en España y en el Derecho comparado...”, *cit.*, p.103.

<sup>30</sup> Soletó Muñoz, H., “La Mediación en la Unión Europea” en *Mediación y solución de conflictos: habilidades para una sociedad emergente*, Tecnos, Madrid, 2007, p. 186.

<sup>31</sup> Baldomero Ciurana, A., “La mediación civil y mercantil: Una asignatura pendiente en España, *cit.*, p. 62.; Álvarez Torres *et al.*, *cit.*, p.11.

<sup>32</sup> Álvarez Torres *et al.*, *cit.*, p. 9-11.

<sup>33</sup> Álvarez Torres *et al.*, *cit.*, p. 11.

electrónico.<sup>34</sup> Esta petición fue escuchada plasmándose en el Plan de Acción eEurope del 2002 que reclama un esfuerzo por parte de las empresas y las organizaciones para el desarrollo de estos sistemas a través de la autorregulación y llama a la Comisión y EMs a desarrollar la Red Europea extrajudicial que permita enlazar los diferentes sistemas ADR.<sup>35</sup>

Asimismo en abril del 2002, la Comisión Europea presentó el *Libro Verde sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil*.<sup>36</sup> La finalidad de este libro fue dar a conocer los métodos alternativos de resolución de conflictos y analiza el estado de los ADR, legislaciones o regulaciones de los Estados miembros,<sup>37</sup> llegando a la conclusión que la mayoría de los Estados no abordaban el asunto, salvo en algunas regiones como Renania del Norte Westfalia.<sup>38</sup> Luego, el Libro Verde anima a la Unión Europea y los Estados que la componen que regulen los métodos alternativos de resolución de conflictos porque existe un fuerte beneficio para la ciudadanía, tienen especial interés legislativo para los Estados y suponen una prioridad política para la Unión Europea, sobre todo en el ámbito de la sociedad de la información a través de los servicios en línea de solución de conflictos u ODR (*Online Dispute Resolución*).

Además, la fallida Constitución para Europa de 2004 intentó recoger en sus artículos III-257.4 y III-269.1 y 2<sup>39</sup> la importancia del reconocimiento y el desarrollo legislativo

---

<sup>34</sup> Conclusiones de la Presidencia, “Consejo Europeo de Lisboa de 23 y 24 de Marzo 2000”, Parlamento Europeo, Lisboa (Portugal), 2000. (disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/summits/lis1\\_es.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/lis1_es.htm); Última visita: 27/5/2017).

<sup>35</sup> Eur-Lex Access to European Union Law, “Plan acción eEurope 2002”, 2002. (disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV:l24226a>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>36</sup> Álvarez Torres *et al.*, *cit.*, p. 11-12.

<sup>37</sup> Miranda, A., *Mediation in Europe at the cross-road of different legal culture*, Ed. Aracneeditrice, Roma (Italia), 2014, p. 98.

<sup>38</sup> Álvarez Torres *et al.*, *cit.*, p. 13.

<sup>39</sup> Artículo III-257.4 de la Constitución Europea: “La Unión facilitará la tutela judicial, garantizando en especial el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales en materia civil.”

Artículo III-269.1 y 2 de la Constitución Europea: “1. La Unión desarrollará una cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza, basada en el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales. Esta cooperación podrá incluir la adopción de medidas de aproximación de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros.

2. A los efectos del apartado 1, la ley o ley marco europea establecerá, en particular cuando resulte necesario para el buen funcionamiento del mercado interior, medidas para garantizar, entre otras cosas:

de los sistemas de resolución de conflictos alternativos.<sup>40</sup> Con posterioridad, el Tratado de Lisboa de 2007 en sustitución de la Constitución Europea por la escasa aprobación de los Estados Miembros, mantiene en esencia esos preceptos.

Durante estos años, las posturas sobre la regulación de los métodos alternativos de resolución de conflictos se encontraban enfrentadas, por un lado, los proclives a una regulación única y europea de la materia y por otro lado, los defensores de la libre regulación de la materia por cada Estado. A causa de las discrepancias, se abogó por la promoción de la autorregulación de estos métodos alternativos de resolución de conflictos, como la mediación, mediante la elaboración por la Comisión europea de un Código de Conducta de los mediadores de 2004.<sup>41</sup> Este documento no es institucional, se elaboró por un grupo de expertos que no querían incidir en las legislaciones nacionales y por ello, tan solo tiene un contenido ético por lo que los mediadores pueden adherirse a él de forma discrecional.<sup>42</sup> De esta manera, este código de conducta para los mediadores tiene como finalidad la simple recopilación de un conjunto de principios o garantías (neutralidad, confidencialidad e imparcialidad) que guíen la actividad profesional de los mediadores, dejando a su elección la aplicación de los mismos. El propio código recoge que se aplicará junto a las legislaciones nacionales y códigos adoptados por las organizaciones/instituciones nacionales de mediación.<sup>43</sup>

En este mismo año 2004, se presenta *La Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en materia civil y mercantil*, siendo finalmente, aprobada cuatro años después y obligando a los Estados Miembros a transponerla antes del 21 de Mayo de 2011. Esta propuesta significó un

---

a) el reconocimiento mutuo, entre los Estados miembros, de las resoluciones judiciales y extrajudiciales, así como su ejecución;

b) la notificación y el traslado transfronterizos de documentos judiciales y extrajudiciales;...

g) el desarrollo de métodos alternativos de resolución de litigios;”

<sup>40</sup> Soletto Muñoz, H., *cit.*, p. 185.

<sup>41</sup> Soletto Muñoz, H., *cit.*, p. 187; Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., *cit.*, p. 103.

<sup>42</sup> Miranda, A., *Mediation in Europe at the cross-road of different legal culture*, Ed. Aracneeditrice, Roma (Italia), 2014, p. 106.

<sup>43</sup> Código de Conducta Europeo de Mediadores, 2004: “Las organizaciones que proporcionen servicios de mediación podrán también ajustarse a él, pidiendo a los mediadores que actúen bajo sus auspicios que respeten el código de conducta. Las organizaciones podrán divulgar información sobre las medidas que estén tomando en materia de formación, evaluación y supervisión con el fin de que los mediadores individuales respeten el Código de conducta...”

primer acercamiento de los Estados Miembros a la necesidad de regulación de la mediación, planteando las reformas que requería esta materia y que se plasmarían en la futura Directiva.<sup>44</sup> El principal problema que aparece con la presentación de la misma y que en la actualidad permanece, es la falta de tradición mediadora como solución a litigios de algunos Estados Miembros, como por ejemplo, España.<sup>45</sup> Por ello, el desarrollo de la mediación y de los demás ADR no depende de las leyes, sino de la concienciación de la ciudadanía europea. Así, la propuesta de Directiva se presenta como el primer establecimiento de unas bases legales que armonicen e impulsen la mediación europea.

La propuesta presentada entendía la mediación, como un método alternativo más rápido, barato y flexible que los procedimientos judiciales, así como, una fórmula descarga de trabajo a los órganos jurisdiccionales. De esta manera, el objetivo principal de la misma era la mejora del acceso a la justicia permitiendo que particulares y empresas puedan ejercer sus derechos en ocasiones, obstaculizados por la burocracia y las legislaciones de los Estados. Este objetivo pretende adoptarse mediante el establecimiento de un conjunto de normas básicas que armonicen las legislaciones de los EMs y el fortalecimiento de las relaciones entre la mediación y los procesos judiciales con la elaboración de normas procesales civiles que afectan al empleo de la mediación.

### **3. LA DIRECTIVA 2008/52/CE SOBRE CIERTOS ASPECTOS DE LA MEDIACIÓN EN ASUNTOS CIVILES Y MERCANTILES**

La Directiva 2008/52/ EC del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles entró en vigor el 13 de Junio de 2008, debiendo transponerse por todos los países de la UE a sus correspondientes legislaciones antes del 21 de Mayo de 2011. El principal objetivo de la Directiva es “el acceso a modalidades alternativas de solución de conflictos y el fomento de la resolución amistosa promoviendo una relación equilibrada entre la mediación y el proceso judicial”.<sup>46</sup> Hasta el año 2008, la mediación existente en la UE sobre el ámbito

---

<sup>44</sup> Baldomero Ciurana, A., *cit.*, p. 60-61.

<sup>45</sup> Baldomero Ciurana, A., *cit.*, p. 60.

<sup>46</sup> Artículo 1.1 de la Directiva 2008/52/CE

civil y mercantil era en su mayoría voluntaria por lo que eran escasos los usuarios de este tipo de sistemas de resolución de conflictos.<sup>47</sup> La situación regulatoria de la mediación previa a la presente Directiva objeto de estudio, era dispar: cuatro Estados no habían adoptado nunca sistemas de mediación, nueve Estados tenían una regulación dispersa o autorregulación y quince Estados ya habían adoptado los sistemas de mediación en sus legislaciones.<sup>48</sup>

El objetivo de la Unión Europea es asegurar que los ciudadanos tengan el mejor acceso a la justicia. Este acceso no solo abarca la posibilidad de incoar procedimientos judiciales tradicionales ante los órganos jurisdiccionales competentes de cada Estado miembro, sino también asegurar el acceso a métodos extrajudiciales de solución de conflictos. De esta forma, esta norma europea pretende continuar en la fijación y mejora del espacio de justicia europeo, teniendo como fin la adopción de medidas de cooperación judicial que permitan el funcionamiento del mercado interior abarcando tanto los métodos judiciales como extrajudiciales de resolución de conflictos. En esta misma línea, el vicepresidente de la Comisión Europea de la época, Jacques Barrot, afirmó al igual que se recoge en la exposición de motivos de esta norma, que la aprobación de esta Directiva supone el cumplimiento de uno de los principales objetivos de la UE, la mejora del espacio de justicia europeo, además de ser un procedimiento que no solo es más rápido y menos costoso, sino que permite personalizar o adaptar las soluciones a las partes en litigio facilitando su cumplimiento voluntario<sup>49</sup> y preservando la amistad y viabilidad de las relaciones entre las partes.<sup>50</sup>

---

<sup>47</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, I.R., "Rebooting the Mediation Directive: Assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediators in the EU", *Dirección General de Política Interna, Departamento de defensa de los derechos de los ciudadanos y asuntos constitucionales*, Bruselas (Bélgica), 2014, p. 13. (disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493042/IPOL-JURI\\_ET\(2014\)493042\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493042/IPOL-JURI_ET(2014)493042_EN.pdf); Última visita: 27/5/2017).

<sup>48</sup> Comisión Europea. "Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo"... *cit.*, p. 3-4.

<sup>49</sup> Nota de Prensa Comisión Europea, "A boost for mediation in civil and commercial matters: European Parliament endorses new rules", Bruselas (Bélgica), 2008. (disponible en: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-08-628\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-08-628_en.htm); Última visita: 27/5/2017).

<sup>50</sup> Apartado VI Directiva 2008/52/CE: "La mediación puede dar una solución extrajudicial económica y rápida a conflictos en asuntos civiles y mercantiles, ...también que preserven una relación amistosa y viable entre las partes..."

El fomento por la Unión Europea de los distintos medios de resolución alternativa de conflictos responde a la necesidad de mejorar el acceso a la justicia y de reducir la creciente conflictividad social, demostrando a la sociedad europea que existen otros cauces que permiten dar solución a los conflictos no solo por una vía más rápida y económica, sino también de mayor calidad y adaptada a las necesidades de las partes. De esta manera, se deja a un lado el continuo recurso a los órganos jurisdiccionales, permitiéndoles que se dediquen a asuntos de mayor complejidad.

De esta manera, la Directiva 2008/52 va encaminada a la obtención de un correcto y generalizado sistema comunitario de servicios de mediación estableciendo un conjunto de normas mínimas que sientan las bases, garantizando el acceso a la mediación como recurso a la resolución extrajudicial de conflictos, además de fijar un marco predecible que ofrezca seguridad jurídica. Sin embargo, esta norma recoge un marco jurídico solo para los procedimientos de mediación transfronterizos, pero considera que es necesario que las legislaciones nacionales apliquen estas disposiciones a nivel interno y las amplíen para extender y consolidar la práctica de estos métodos.<sup>51</sup> De hecho, países como Reino Unido<sup>52</sup> que ya tenían implementado con carácter previo a la aprobación de la Directiva la mediación, no hacen ninguna distinción entre la mediación interna e internacional aplicando las mismas disposiciones en ambos casos.<sup>53</sup>

El ámbito de aplicación de esta Directiva es obligatorio para todos los Estados que componen la UE, excepto Dinamarca que no participa en la adopción de la misma<sup>54</sup> por la cláusula *opting out* de la que goza. Asimismo, como recoge el apartado décimo de esta normativa, ésta es aplicable a los ámbitos civil y mercantil, no debiendo aplicarse

---

<sup>51</sup> Apartado VIII Directiva 2008/52: “Las disposiciones de la presente Directiva solo se refieren a los procedimientos de mediación en litigios transfronterizos, pero nada debe impedir que los Estados miembros apliquen dichas disposiciones también a procedimientos de mediación de carácter nacional.”

<sup>52</sup> Se va excluir el estudio de la mediación en Reino Unido a causa de la salida de éste de la Unión Europea.

<sup>53</sup> Friel, S. y Toms, C., “The European Mediation Directive-Legal and Political Support for Alternative Dispute Resolution in Europe”, *Bloomberg Law Reports. Brown Rudnick*, 2011, p.2-3. (disponible en: [http://www.brownrudnick.com/uploads/117/doc/Brown\\_Rudnick\\_Litigation\\_European\\_Mediation\\_Directive\\_Friel\\_Toms\\_1-20110.pdf](http://www.brownrudnick.com/uploads/117/doc/Brown_Rudnick_Litigation_European_Mediation_Directive_Friel_Toms_1-20110.pdf); Última visita: 27/5/2017).

<sup>54</sup> Apartado XXX Directiva 2008/52: “De conformidad con los artículos 1 y 2 del Protocolo sobre la posición de Dinamarca, anejo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, Dinamarca no participa en la adopción de la presente Directiva y, por tanto, no está vinculada por la misma ni sujeta a su aplicación.”

en los casos en los que las partes no tengan libre disposición sobre sus derechos y obligaciones de acuerdo a la legislación pertinente, frecuentes en Derecho de familia y laboral. De esta forma, la Directiva excluye de su ámbito de aplicación “a las negociaciones precontractuales ni a los procedimientos de carácter cuasi jurisdiccional como determinados mecanismos de conciliación judicial, los sistemas aplicables a las reclamaciones de consumo, el arbitraje, y la determinación por experto, y tampoco a los procesos administrados por personas u órganos que formulan recomendaciones formales, ya sean jurídicamente vinculantes o no, sobre la solución del conflicto.”<sup>55</sup>

El artículo 3 de la Directiva define la mediación, concepto que difiere entre las diferentes legislaciones de los Estados Miembros,<sup>56</sup> como se verá posteriormente. Sin embargo, el artículo 3 recoge la siguiente definición de mediación y mediador:

a) *«mediación»: un procedimiento estructurado, sea cual sea su nombre o denominación, en el que dos o más partes en un litigio intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo sobre la resolución de su litigio con la ayuda de un mediador. Este procedimiento puede ser iniciado por las partes, sugerido u ordenado por un órgano jurisdiccional o prescrito por el Derecho de un Estado miembro.*

b) *«mediador»: todo tercero a quien se pida que lleve a cabo una mediación de forma eficaz, imparcial y competente, independientemente de su denominación o profesión en el Estado miembro en cuestión y del modo en que haya sido designado o se le haya solicitado que lleve a cabo la mediación.*

De este modo, la Directiva aboga por la mediación voluntaria en la que las partes son las protagonistas y responsables del proceso. Son las partes enfrentadas las que deciden el comienzo y finalización del proceso alcanzando por sí mismas o no, un acuerdo. Sin embargo, la Directiva no niega la posibilidad que algunos Estados regulen la mediación como obligatoria en algunas ocasiones, sometiendo a las partes a posibles sanciones o incentivos por el recurso a la misma. Además, posibilita a los órganos jurisdiccionales

---

<sup>55</sup> Apartado XI Directiva 2008/52

<sup>56</sup> Baldomero Ciurana, A., *cit.*, p.63.

nacionales la remisión de las partes a un procedimiento de mediación, incluso que sea un juez ajeno e independiente al objeto del litigio el mediador en ciertos conflictos.<sup>57</sup> Así, la Directiva no adquiere una posición clara sobre la obligatoriedad o la voluntariedad de la mediación. Declara que es un procedimiento en principio voluntario, pero nada impide a los EMs a adoptar medidas que otorguen imperatividad a la adopción de la mediación como forma de resolución de conflictos, siempre asegurando a las partes el acceso a los órganos jurisdiccionales en cualquier momento.<sup>58</sup>

Esta norma europea a su vez, reclama la necesidad de una mediación de calidad que genere confianza, siendo éste el único camino que va a permitir el fomento y desarrollo de la mediación en los Estados miembros. Por ello, exige a los miembros de la UE que regulen la figura del mediador, su formación, acreditación, mecanismos de control de calidad y los códigos de conducta, asegurando la eficacia, imparcialidad y competencia de los mismos.<sup>59</sup> La mediación no puede ser considerada una alternativa más perjudicial para las partes, por eso, el cumplimiento de sus acuerdos deben tener fuerza ejecutiva.<sup>60</sup> De esta forma, su artículo 6<sup>61</sup> obliga a los Estados a declarar el carácter ejecutivo de los acuerdos adoptados por este procedimiento, dejando a éstos la elección para otorgar dicho carácter (sentencias judiciales, homologación, actos notariales, entre otros) y

---

<sup>57</sup> Apartado XIII Directiva 2008/52: "...No obstante, el Derecho nacional debe dar a los órganos jurisdiccionales la posibilidad de establecer límites temporales al procedimiento de mediación; por otra parte, también deben poder señalar a las partes la posibilidad de la mediación, cuando resulte oportuno."

<sup>58</sup> Apartado XIV Directiva 2008/52: "Nada de lo dispuesto en la presente Directiva debe afectar a la legislación nacional que haga obligatorio el uso de la mediación o que la someta a incentivos o sanciones, siempre que tal legislación no impida a las partes el ejercicio de su derecho de acceso al sistema judicial..."

<sup>59</sup> Artículo 4 Directiva 2008/52: "1. Los Estados miembros fomentarán, de la forma que consideren conveniente, la elaboración de códigos de conducta voluntarios y la adhesión de los mediadores y las organizaciones que presten servicios de mediación a dichos códigos, así como otros mecanismos efectivos de control de calidad referentes a la prestación de servicios de mediación. 2. Los Estados miembros fomentarán la formación inicial y continua de mediadores para garantizar que la mediación se lleve a cabo de forma eficaz, imparcial y competente en relación con las partes."

<sup>60</sup> Apartado XIX Directiva 2008/52: "La mediación no debe considerarse como una alternativa peor que el proceso judicial por el hecho de que el cumplimiento del acuerdo resultante de la mediación dependa de la buena voluntad de las partes..."

<sup>61</sup> Artículo 6 Directiva 2008/52: "1. Los Estados miembros garantizarán que las partes, o una de ellas con el consentimiento explícito de las demás, puedan solicitar que se dé carácter ejecutivo al contenido de un acuerdo escrito resultante de una mediación. El contenido de tal acuerdo se hará ejecutivo a menos que, en el caso de que se trate, bien el contenido de ese acuerdo sea contrario al Derecho del Estado miembro donde se formule la solicitud, bien la legislación de ese Estado miembro no contemple su carácter ejecutivo.

2. El contenido del acuerdo podrá adquirir carácter ejecutivo en virtud de sentencia, resolución o acto auténtico emanado de un órgano jurisdiccional u otra autoridad competente, de conformidad con la legislación del Estado miembro en el que se formule la solicitud."

reconociendo esa ejecutoriedad no solo en el Estado de origen, sino también en los demás Estados de la UE.

Asimismo, recalca la exigencia e importancia de la confidencialidad como mecanismo suministrador de seguridad jurídica y confianza a las partes dado que la Directiva concede a los mediadores y partes intervinientes en la mediación el derecho a no declarar en un proceso judicial sobre el contenido de los procedimientos de mediación en los que han participado.<sup>62</sup> En aras de garantizar esa seguridad jurídica y confianza que se ha mencionado, así como, el acceso al sistema judicial, la Directiva obliga a los Estados a que los plazos de prescripción y de caducidad no afectan al recurso de los tribunales en los casos en los que la negociación de un acuerdo por mediación sea insatisfactorio.<sup>63</sup>

Por último, esta Directiva realiza una llamada a los Estados miembros a promocionar y publicar la mediación a través de los mediadores e instituciones. Éstos deben destacar y dar a conocer la mediación y sus ventajas a la ciudadanía europea dado que la consolidación de la mediación como sistema alternativo de resolución de conflictos, reside en la creación de una concienciación social que permita generar una cultura mediadora a nivel europeo.<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> Artículo 7 Directiva 2008/52: “1. Dado que la mediación debe efectuarse de manera que se preserve la confidencialidad, los Estados miembros garantizarán, salvo acuerdo contrario de las partes, que ni los mediadores ni las personas que participan en la administración del procedimiento de mediación estén obligados a declarar, en un proceso judicial civil o mercantil o en un arbitraje, sobre la información derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con dicho proceso...”

<sup>63</sup> Artículo 8 Directiva 2008/52: “1. Los Estados miembros garantizarán que el hecho de que las partes que opten por la mediación con ánimo de solucionar un litigio no les impida posteriormente iniciar un proceso judicial o un arbitraje en relación con dicho litigio por haber vencido los plazos de caducidad o prescripción...”; Apartado XXIV Directiva 2008/52: “Con el fin de alentar a las partes a hacer uso de la mediación, los Estados miembros deben garantizar que sus normas sobre plazos de caducidad y prescripción no impidan a las partes recurrir a los tribunales o al arbitraje...”

<sup>64</sup> <sup>64</sup> Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo”... *cit.*, p. 2; 12.

#### **4. EL IMPACTO E IMPLEMENTACIÓN DE LA DIRECTIVA 2008/52/CE: ESTUDIO DEL PARLAMENTO EUROPEO DEL 2014 Y EL INFORME DEL 26 DE AGOSTO DE 2016 DE LA COMISIÓN EUROPEA**

El artículo 12.1 de la Directiva en cuestión como ya se ha mencionado, al principio del presente trabajo, obliga a los Estados miembros a incorporar la misma a sus correspondientes antes del 21 de Mayo del 2011.<sup>65</sup> En base a ello, la Unión Europea advirtió de posibles sanciones en caso de incumplimiento de hecho, en julio de 2011 la Comisión a través de cartas de emplazamiento comunicó esta situación a nueve países: República Checa, España, Francia, Chipre, Luxemburgo, Países Bajos, Finlandia, Eslovaquia y Reino Unido.

Una vez implementada la Directiva por los Estados miembros, han sido varios las investigaciones y estudios solicitados y realizados por las instituciones europeas cuyo objetivo es el análisis del impacto y aceptación de la mediación en la UE tras la transposición de la Directiva 2008/52/CE.

El primer estudio fue el Informe de 2011 de la Comisión de Asuntos Jurídicos, posteriormente aprobado el 18 de Septiembre de 2011 por una Resolución del Parlamento Europeo.<sup>66</sup> En este informe se recoge el primer aviso de la escasa incidencia de la Directiva en los países de la Unión Europea, excepto en los casos de Italia, Rumanía y Bulgaria donde su regulación interna de la mediación ha permitido obtener las ventajas de este sistema extrajudicial: descongestión de los tribunales, flexibilidad, rapidez y eficacia. Este informe recoge que la mayoría de los Estados de la Unión Europea ha incorporado no solo esta Directiva, sino que han superado la regulación de la misma adoptando disposiciones sobre la mediación en los diferentes ordenamientos internos.<sup>67</sup> Sin embargo, los legisladores nacionales han decidido avanzar en su regulación de forma dispar, así como, su enfoque. Asimismo, este informe considera

---

<sup>65</sup> Excepto el artículo 10 de la Directiva (información sobre los órganos jurisdiccionales y autoridades competentes) que deberá ser traspuesto antes del 21 de Noviembre del 2010.

<sup>66</sup> McCarthy, A., “Informe sobre la aplicación de la Directiva sobre la mediación en los Estados miembros, su impacto en la mediación y aceptación por los Tribunales”, *Comisión d Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo*, 2011. (disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A7-2011-0275+0+DOC+PDF+V0//ES>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>67</sup> McCarthy, A., “Informe sobre la aplicación de la Directiva sobre la mediación en los Estados miembros, ...”, *cit.*, p. 6.

que los Estados no están realizando suficientes esfuerzos en la promoción de la mediación, elemento fundamental para la difusión de ésta. Por ello, invita a los legisladores internos que adopten programas de sensibilización y concienciación para aumentar la aceptación de este método alternativo de resolución de conflictos.<sup>68</sup> Si bien, esta falta de implementación que recoge este informe se puede justificar por el escaso periodo de implementación de la Directiva, tan solo cuatro meses desde Mayo de 2011 ya que países como España, Alemania, Luxemburgo, Suecia, Francia y República Checa habían transpuesto la norma europea pasada la fecha límite.<sup>69</sup>

En el año 2012, la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo formuló una pregunta a la Comisión sobre la necesidad de cumplir el artículo 1.1 de la Directiva relativo a la necesidad de asegurar una “relación equilibrada entre la mediación y el proceso judicial.”<sup>70</sup> La Comisión Europea respondió que era demasiado pronto para conocer del éxito o fracaso de su transposición (un año y medio).<sup>71</sup>

De esta manera, no se publicarán más informes hasta enero 2014, cuando la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento de la UE solicita un estudio a un grupo de expertos en ADR para que examinen la adopción de la Directiva 2008/52/CE en los Estados Miembros tras cinco años y medio.

A pesar del interés de las autoridades europeas por impulsar la mediación en los últimos veinte años a causa de la alta congestión, costes y tiempo que el sistema judicial europeo sufre, este estudio recoge que casi la mitad de los Estados de la UE no alcanzan las 500 mediaciones civiles y mercantiles anuales lo que demuestra la escasa aceptación de la ciudadanía europea por la mediación como alternativa al sistema judicial.<sup>72</sup> El único país que ha obtenido grandes resultados desde la incorporación de esta norma

---

<sup>68</sup> McCarthy, A., “Informe sobre la aplicación de la Directiva sobre la mediación en los Estados miembros, ...”, *cit.*, p. 7.

<sup>69</sup> Besso, C., “Implementation of the EU Directive N.52/2008: A Comparative Survey”, *Meet Project en la Universidad de Torino*, 2013, p. 3.

<sup>70</sup> Artículo 1.1 Directiva 2008/52: “1. El objetivo de la presente Directiva es facilitar el acceso a modalidades alternativas de solución de conflictos y fomentar la resolución amistosa de litigios promoviendo el uso de la mediación y asegurando una relación equilibrada entre la mediación y el proceso judicial.”

<sup>71</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, I.R., *cit.*, p.15.

<sup>72</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, I.R., *cit.*, p.6.

Europea en el sistema judicial y extrajudicial es Italia con 200.000 casos anuales sometidos a mediación.<sup>73</sup> Este estudio concluyó que las diferencias normativas entre Estados eran significativas y que el uso de la mediación tan solo ascendía al 1% del total de conflictos planteados en la UE aunque, este sistema alternativo suponga un ahorro de dinero y tiempo del 24% y 19% respectivamente, con respecto a los procedimientos judiciales.<sup>74</sup>

Asimismo, este estudio demostró que las normativas internas sobre mediación no eran efectivas en la promoción y comunicación de la mediación como ADR. Así, cuestiones como la confidencialidad, la invitación por parte de los órganos jurisdiccionales hacia la mediación, las acreditaciones oficiales de los mediadores o los incentivos económicos no eran determinantes para el aumento del empleo de la mediación en la resolución de conflictos.<sup>75</sup> Finalmente, concluye que aquellos países, como Italia que han abogado por una mediación obligatoria han experimentado un incremento considerable de mediaciones. De esta forma, la investigación anima a los Estados y a las autoridades europeas a eliminar el tabú de la mediación obligatoria implantando un sistema obligatorio reducido, es decir, obligar a las partes a asistir a sesiones informativas sobre mediación o establecer espacios de mediación obligatoria, entre otros ejemplos.

Por último, de conformidad con el artículo 11<sup>76</sup> de la Directiva 2008/52/CE la Comisión Europea presentó el 26 de Agosto de 2016 el informe exigido, teniendo como finalidad observar el desarrollo e impacto de la Directiva y de la mediación en la UE.<sup>77</sup> Este Informe realiza una descripción de cómo los Estados Miembros han incorporado e

---

<sup>73</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, I.R., *cit.*, p.6.

<sup>74</sup> De Palo, G., Feasley y A., Orecchini, F., "Quantifying the cost of not using mediation-a data analysis", *Dirección General de Política Interna, Departamento de defensa de los derechos de los ciudadanos y asuntos constitucionales*, Bruselas (Bélgica), 2011, p. 17. (disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201105/20110518ATT19592/20110518ATT19592EN.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>75</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 10-11.

<sup>76</sup> Artículo 11 Directiva 2008/52/CE: "A más tardar el 21 de mayo de 2016, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo un informe sobre la aplicación de la presente Directiva. El informe examinará el desarrollo de la mediación en la Unión Europea y el impacto de la presente Directiva en los Estados miembros. Si es necesario, el informe irá acompañado de propuestas de adaptación de la presente Directiva."

<sup>77</sup> Comisión Europea. "Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo", *cit.*, p. 2.

implantado la Directiva 2008/52/CE. La evaluación general que realiza la Comisión es positiva dado que ha permitido fijar un marco mínimo común a todos los Estados miembros, además de concienciar a los legislador sobre la importancia de la mediación. Así, gran parte de los países que conforman la UE han continuado o comenzado a legislar sobre la mediación a nivel interno.<sup>78</sup> Así, el efecto de la misma ha variado dependiendo del nivel de desarrollo y regulación preexistente, en algunos casos solo ha supuesto la ampliación o generación de cambios en el ordenamiento interno relativo a la mediación, como ocurrió en los casos de Bélgica o Polonia<sup>79</sup> y en otros, la creación de un marco jurídico relativo a los ADR.

Sin embargo, este informe observó una de las principales causas por las que la mediación europea no se extiende al mismo nivel que en lugares como Estados Unidos, la falta de cultura no contenciosa. La Directiva ha permitido “facilitar el acceso a modalidades alternativas de solución de conflictos, fomentar su resolución amistosa y garantizar que las partes que recurrieran a ella pudieran contar con un marco jurídico predecible”<sup>80</sup> pero, la tradición de recurrir a los procedimientos judiciales contradictorios se encuentra muy arraigada. De esta manera, los dos principales obstáculos de la implementación y expansión europea de la mediación son: la escasa cultura mediadora y el escaso conocimiento sobre ella de la ciudadanía. Para ello, la Comisión no considera necesaria la revisión de la Directiva, reclama que por un lado, los EMs promocionen y fomenten el uso de la mediación y por el otro lado, un mayor apoyo de las instituciones europeas a esta causa.

---

<sup>78</sup> Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo”, *cit.*, p. 12.

<sup>79</sup> Besso, C., *cit.*, p.3.

<sup>80</sup> Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo”, *cit.*, p.12.

## 5. APLICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES DE LA DIRECTIVA 2008/52/CE POR LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UE A SUS RESPECTIVOS ORDENAMIENTOS

### 5.1. Concepto y modelo de Mediación; diferencias y voluntariedad

El concepto de mediación no tiene el mismo significado en todas las legislaciones de los Estados Miembros.<sup>81</sup> A pesar de ello como ya se ha mencionado, el artículo 3 apartado a) de la Directiva 2008/52/CE define la mediación como:

*Un procedimiento estructurado,..., en el que dos o más partes en un litigio intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo sobre la resolución de su litigio con la ayuda de un mediador. Pudiendo ser éste iniciado por las partes, sugerido u ordenado por un órgano jurisdiccional o prescrito por el Derecho de un Estado miembro.*

De esta manera, se trata un procedimiento por el cual las partes manifiestan su voluntad de someter la cuestión a un proceso amistoso o alternativo extrajudicial para la resolución de un conflicto. La elaboración e implantación de este concepto asentado en la mencionada Directiva ha sido el resultado de un largo proceso que ha tenido como objetivo principal mantener el desarrollo de un espacio de libertad, seguridad y justicia que garantice la libre circulación de personas. También, la Directiva considera que la mediación es un proceso voluntario (por iniciativa de las partes o por los órganos jurisdiccionales) en el cual las partes tienen la facultad de organizarlo.<sup>82</sup>

La legislación española a través de la Ley 5/2012 concretamente su artículo 1, define la mediación como “aquél medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador”.

---

<sup>81</sup> Baldomero Ciurana, A., *cit.*, p. 63.

<sup>82</sup> Apartado XIII Directiva 2008/52: “La mediación a que se refiere la presente Directiva debe ser un procedimiento voluntario, en el sentido de que las partes se responsabilizan de él y pueden organizarlo como lo deseen y darlo por terminado en cualquier momento...”; Artículo 5 Directiva 2008/52: “1. El órgano jurisdiccional que conozca de un asunto, cuando proceda y teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, podrá proponer a las partes que recurran a la mediación para solucionar el litigio. Asimismo el órgano jurisdiccional podrá pedir a las partes que asistan a una sesión informativa sobre el uso de la mediación, si se celebran tales sesiones y si son fácilmente accesibles...”

El legislador estatal español concibe la mediación como una forma de resolución de conflictos, pero también entiende que es un método que sirve para la gestión de esas controversias entre las partes e incluso, como una forma de prevenirlos.<sup>83</sup> Esto se desprende de dicha disposición, cuando hace mención a la figura del mediador como un interventor al que las partes acuden voluntariamente para alcanzar un acuerdo evitando un conflicto entre las mismas. Por tanto, se puede considerar que el legislador infiere un carácter preventivo a la institución de la mediación.

Pero, ¿cuál es la capacidad interventora que la ley española otorga al mediador? Existen dos formas de mediación, la facilitativa por la cual el mediador “orienta a las partes y acerca sus posturas para facilitar que lleguen a un acuerdo”<sup>84</sup> y la mediación adjudicativa, en la que el mediador adquiere una postura frente al conflicto y propone un acuerdo que busca el equilibrio entre ambas partes. De la definición expuesta parece que la mediación facilitativa es la elegida por la norma española al apoyar firmemente la autonomía de voluntad de las partes. Sin embargo, del artículo 13.2<sup>85</sup> se desprende una obligación del mediador a adoptar una “conducta activa” con respecto a la controversia. El fomento del acercamiento entre las partes por el mediador puede hacer pensar que la conducta de éste debe ser tendente a la sugerencia o propuesta de soluciones, asumiendo un carácter promotor en el conflicto que convierta la mediación española en una mediación adjudicativa. A pesar de ello, no es posible hacer una aseveración cierta a falta de aclaración en la ley.<sup>86</sup>

En Italia, el Decreto Legislativo 4 de marzo de 2010 define en su artículo 1 la mediación como aquella actividad “llevada a cabo por un tercero imparcial y destinado a ayudar a dos o más partes en la búsqueda de un acuerdo amistoso para la solución de una controversia, incluso con la formulación de una propuesta de solución de la controversia”. Así, el modelo de mediación por el que aboga el legislador italiano va más allá del español al otorgarle un carácter evaluativo o adjudicativo dado que permite

---

<sup>83</sup> Viola Demestre, I., *cit.*, p. 164.

<sup>84</sup> Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., *cit.*, p. 104.

<sup>85</sup> Artículo 13.2 Ley 5/2012: “El mediador desarrollará una conducta activa tendente a lograr el acercamiento entre las partes, con respeto a los principios recogidos en esta Ley”.

<sup>86</sup> Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., *cit.*, p. 104.

al mediador proponer un acuerdo si las partes no alcanzan uno o cuando éstas lo soliciten al mediador.

Por ello, se puede afirmar que en Italia se practican ambos modelos de mediación, dejando al libre arbitrio de las partes la intervención del mediador en el conflicto. Asimismo, la mediación italiana puede ser de dos tipos voluntaria y obligatoria. El Decreto Legislativo recoge que ciertas materias hasta este año 2017, han de ser sometidas en primer lugar, a un proceso alternativo de mediación antes de acudir a los tribunales. Estas materias recogidas en el artículo 5.1bis de este Decreto<sup>87</sup> son los relativos al condominio, derechos reales, herencia, familia, contrato de arrendamiento, responsabilidad por daños médicos, de salud e injurias realizadas por medios de comunicación, contratos de seguros y servicios bancarios y financieros.<sup>88</sup> Italia es uno de los países europeos donde la mediación obligatoria tiene un mayor peso, aunque ésta tenga carácter temporal. De hecho, se planteó sin éxito la inconstitucionalidad del artículo 5 del Decreto Legislativo 4/2010 por ser contrario al principio de tutela judicial efectiva italiana e incluso, contrario a la Directiva 2008/52.<sup>89</sup>

En Portugal, la ley 29/2013<sup>90</sup> del 19 de abril en el que se establecen los principios generales aplicables a la mediación celebrada en Portugal, así como los regímenes jurídicos de la mediación civil y comercial, los mediadores y la mediación pública, define la mediación en su artículo 2a) como “una forma de resolución alternativa de conflictos, llevado a cabo por entidades públicas o privadas, a través del cual dos o más partes en la controversia buscan voluntariamente llegar a un acuerdo con la ayuda de un mediador de conflictos”. Se puede observar que la definición que aporta el legislador

---

<sup>87</sup> Artículo 5.1bis Decreto Legislativo 4 de marzo de 2010: “1-bis. Cualquier persona que desee ejercer un juicio en una acción relativa a un litigio relativo a un condominio, derechos reales, la división, la herencia, los acuerdos de la familia, arrendar, prestar, empresas de alquiler, daños y perjuicios resultantes de la salud y la responsabilidad médica y la difamación con el medio de la prensa u otros medios de publicidad, contratos de seguros, banca y finanzas,...modificaciones a las materias reguladas en el mismo. El experimento del proceso de mediación es una condición de la admisibilidad de la reclamación. Esta disposición entra en vigor para los cuatro años siguientes a la fecha de su entrada en vigor...”

<sup>88</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R.,Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 8.

<sup>89</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R.,Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 39-40; Friel, S. y Toms, C., *cit.*, p. 2.

<sup>90</sup> Ley 29/2013 de 19 de abril Estabelece os princípios gerais aplicáveis à mediação realizada em Portugal, bem como os regimes jurídicos da mediação civil e comercial, dos mediadores e da mediação pública (disponible en: [https://www.cimpas.pt/pdf/legislacao/lei\\_mediacao.pdf](https://www.cimpas.pt/pdf/legislacao/lei_mediacao.pdf); Última visita: 25/4/2017).

portugués no especifica el tipo de mediación que aplica dado que no define en qué va a consistir esa “ayuda” que proporciona el mediador en el conflicto. Sin embargo, en el apartado b)<sup>91</sup> de este mismo artículo afirma que el mediador es una figura que carece de todas facultades de ejecución en la mediación por lo que podemos afirmar que es una mediación facilitativa. Además, de acuerdo a su artículo 4<sup>92</sup> la mediación portuguesa destaca por ser un procedimiento meramente voluntario, siendo éstas las últimas responsables de las decisiones acordadas en la misma.

En Francia, la Directiva europea sobre mediación fue traspuesta a través de la Ordenanza 2011/1549 de noviembre de 2011<sup>93</sup> que modificó un conjunto de leyes que ya regulan la mediación civil y mercantil. La ley 95/125 de 1995<sup>94</sup> define la mediación en su artículo 21 como “un proceso estructurado, sea cual sea el nombre por el cual dos o más partes intentan llegar a un acuerdo para la solución amistosa de la controversia con la ayuda de un tercero, el mediador, elegido o designado por ellos, con su consentimiento, por el juez de la causa”. Así, la mediación francesa es voluntaria ya sea porque las partes libremente deciden asumir un proceso alternativo de mediación (mediación convencional), o bien porque un juez, bajo acuerdo de las partes, podrá designar un mediador (mediación judicial).<sup>95</sup>

---

<sup>91</sup> Artículo 2 b) Ley 29/2013: “b) 'mediador de conflictos' un tercero, imparcial e independiente, que carece de facultades de ejecución a mediados, que ayuda al tratar de construir un acuerdo final sobre el objeto de controversias”.

<sup>92</sup> Artículo 4 Principio de voluntariedad Ley 29/2013: “1 - El procedimiento de mediación es voluntario, es necesario obtener el consentimiento informado y de las partes para llevar a cabo la mediación, ajustándolas a la responsabilidad de las decisiones tomadas durante el procedimiento. 2 - Durante el proceso de mediación, las partes pueden, en cualquier momento, de forma conjunta o unilateral revocar su consentimiento para participar en dicho procedimiento...”

<sup>93</sup> Ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011 portant transposition de la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale (disponible en: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000024804839>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>94</sup> Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative (disponible en: [https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=DECE5FB2C1F699108945DCE3102B1315.tpd\\_ila19v\\_2?cidTexte=JORFTEXT000000350926&idSectionTA=LEGISCTA000024808651&dateTexte=20170410&categorieLien=id#LEGISCTA000024808651](https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=DECE5FB2C1F699108945DCE3102B1315.tpd_ila19v_2?cidTexte=JORFTEXT000000350926&idSectionTA=LEGISCTA000024808651&dateTexte=20170410&categorieLien=id#LEGISCTA000024808651); Última visita: 27/5/2017)

<sup>95</sup> Artículo 22 de la Ley 95/125 de 1995: “El juez podrá, con el acuerdo de las partes, un mediador para llevar a cabo una mediación en cualquiera de los procedimientos, incluyendo medidas provisionales. Este acuerdo se recoge en las condiciones fijadas por decreto del Consejo de Estado.”

En el caso de Alemania, la transposición de la Directiva 2008/52 significó la creación de la primera ley (*Mediationsgesetz-Mediation Act* de 21 de Julio de 2012<sup>96</sup>) de carácter nacional que regía la mediación civil y mercantil.<sup>97</sup> El artículo 1 de la *Mediationsgesetz* concibe la mediación como “un proceso confidencial y estructurado en el que las partes se esfuerzan, de forma voluntaria y autónoma, por lograr una solución amistosa de su conflicto con la asistencia de uno o más mediadores”. Asimismo, aboga por un modelo de mediación facilitativo ya que la imparcialidad a la que está sometido el mediador alemán le prohíbe el ejercicio de cualquier poder decisión sobre las partes.<sup>98</sup> Además, la mediación es completamente voluntaria no pudiendo obligar ni la ley ni los jueces a las partes a someterse a un procedimiento extrajudicial de estas características.<sup>99</sup> Sin embargo, en el ámbito federal, algunos Lander obligan a someter a mediación previa materias como, aquellas con cuantías inferiores a 750€, de difamación, disputas vecinales o algunas denuncias sobre violaciones de la Ley de Igualdad alemana, entre otras.<sup>100</sup>

En países como Bélgica, Malta, Austria, Bulgaria, Grecia, Países Bajos, Polonia, Rumanía, Chipre, Estonia, Irlanda, Luxemburgo, Lituania y Suecia, la mediación es voluntaria (tanto la judicial como la convencional) en gran medida. En algunos de los Estados miembros mencionados la mediación es obligatoria solo para ciertas materias u ocasiones. Por ejemplo; en el caso de Bélgica, algunos conflictos laborales han de ser sometidos a mediación; en Lituania, la ley puede exigir que en ocasiones las partes deban asistir a un proceso de conciliación durante el procedimiento judicial; en Luxemburgo, en derecho de familia, la autoridad judicial puede obligar a las partes a asistir a una reunión informativa sobre mediación de forma gratuita y en Malta, la mediación familiar es obligatoria.<sup>101</sup>

---

<sup>96</sup> Mediation Act-Mediationsgesetz de 21 de Julio de 2012 (disponible en: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/de/de162en.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>97</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.31.

<sup>98</sup> Artículo 1.2 Medtionsgesetz: “un mediador es una persona independiente e imparcial sin ningún poder de decisión que guía a las partes a través de la mediación”.

<sup>99</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.32.

<sup>100</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.32.

<sup>101</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*

Así, se puede afirmar finalmente, que la mediación civil y mercantil europea es en gran parte facilitativa y voluntaria, más allá de que puede ser obligatoria en materias concretas, dejando a las partes que sean ellas mismas las que tomen la iniciativa hacia la mediación y siendo responsables de su resultado. Sin embargo, la amplia definición que la Directiva propone, facilita la diversidad sobre el concepto “mediación” que los diferentes ordenamientos internos incorporan. Esta heterogeneidad conceptual dificulta la existencia de una armonización en materia de mediación a nivel europeo. Esta situación condiciona la aproximación que los distintos legisladores nacionales hacen sobre las diferentes cuestiones que se encuentran alrededor de la presente materia, como el estatuto del mediador o el código de conducta, entre otros. De esta manera, si no existe un acuerdo europeo de inicio sobre qué es la mediación, esto augura la disparidad de tratamiento legal que los diferentes Estados de la Unión Europea realizan sobre la mediación.

## 5.2 Ámbito de aplicación

El artículo 1.2<sup>102</sup> de la Directiva 2008/52 establece que ésta se aplicará en los conflictos transfronterizos que pudieran ocurrir en los asuntos civiles y mercantiles con la salvedad de ciertos asuntos relacionados con la fiscalidad, aduanas, administrativos o de responsabilidad de los Estados. También, en su exposición de motivos excluye su aplicación de los casos en los que las partes no tienen libre disposición de sus derechos y obligaciones.<sup>103</sup> Pero, ¿qué entiende la Directiva por conflictos transfronterizos? La Directiva entiende por conflictos transfronterizos aquellos en los que al menos una de las partes se encuentre domiciliada o tenga su residencia en un EM distinto del EM de la otra u otras partes.<sup>104</sup>

---

<sup>102</sup> Artículo 1.2 Directiva 2008/52: “2. La presente Directiva se aplicará, en los litigios transfronterizos, en los asuntos civiles y mercantiles, con la salvedad de aquellos derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación pertinente. No se aplicará, en particular, a los asuntos fiscales, aduaneros o administrativos ni a la responsabilidad del Estado por actos u omisiones en el ejercicio de su autoridad soberana (*acta iure imperii*).”

<sup>103</sup> Apartado X Directiva 2008/52: “...No obstante no debe aplicarse a los derechos y obligaciones que las partes no sean libres de decidir por sí mismas en virtud de la legislación aplicable pertinente...”

<sup>104</sup> Artículo 2.1 Directiva 2008/52: “1. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por litigio transfronterizo aquel en que al menos una de las partes está domiciliada o reside habitualmente en un Estado miembro distinto del Estado miembro de cualquiera de las otras partes en la fecha en que...”

En España, el ámbito de aplicación de la Ley 5/2012 sobre mediación en asuntos civiles y mercantiles además de incluir lo ya indicado por la norma europea, traspasa el ámbito transfronterizo al incluir todas las cuestiones civiles y mercantiles, excluyendo las materias penales, laborales, de consumo y en la mediación con Administraciones Públicas.<sup>105</sup> Asimismo, será aplicable cuando al menos una de las partes tenga su domicilio en España o la mediación se celebre en territorio español. El acotamiento que la ley española realiza es amplísimo, debiendo incluir todos aquellos elementos que puedan ser objeto de un proceso civil o mercantil.<sup>106</sup>

La mayoría de los Estados miembros han implementado la Directiva de forma expansiva, es decir, no solo regulan los conflictos civiles y mercantiles transfronterizos, sino que se aplican a otras materias a nivel interno.<sup>107</sup> Así, en Portugal se aplica la mediación en todos los asuntos civiles y mercantiles, siempre que no tengan naturaleza patrimonial.<sup>108</sup> En el caso de Italia, el Decreto Legislativo nº 28 de 2010 recoge que sus disposiciones se aplicarán en conflictos internos y transfronterizos civiles y mercantiles, excluyendo aquellos derechos y obligaciones que no puedan ser realizados por las partes,<sup>109</sup> por lo que se asemeja al sistema español. En Polonia, República Checa o Rumanía, el ámbito de aplicación de su normativa relativa a la mediación no solo se

---

<sup>105</sup> Artículo 2 Ley 5/2012: “1. Esta Ley es de aplicación a las mediaciones en asuntos civiles o mercantiles, incluidos los conflictos transfronterizos, siempre que no afecten a derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación aplicable.

En defecto de sometimiento expreso o tácito a esta Ley, la misma será aplicable cuando, al menos, una de las partes tenga su domicilio en España y la mediación se realice en territorio español.

2. Quedan excluidos, en todo caso, del ámbito de aplicación de esta Ley:

- a) La mediación penal.
- b) La mediación con las Administraciones públicas.
- c) La mediación laboral.
- d) La mediación en materia de consumo”.

<sup>106</sup> Martí Mingarro, L., “La mediación civil y mercantil en la nueva ley 5/2012, de 6 de Julio”, *cit.*, p.3.

<sup>107</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC ...” *cit.*, p.3-4.

<sup>108</sup> Artículo 11 de la Ley 29/2013: “1 - puede ser objeto de disputa en el campo de la mediación litigios civiles y comerciales que enmarcan Si éstos materiales, respetan la naturaleza de los intereses de equidad. 2 - también puede estar sujeto a la mediación en los conflictos asuntos civiles y comerciales que no tengan un aspecto carácter patrimonial, siempre que las partes pueden celebrar transacción en la polémica ley.”

<sup>109</sup> Decreto Legislativo 28, de 4 de marzo de 2010: <http://www.altalex.com/documents/leggi/2013/11/04/mediazione-civile-il-testo-aggiornato-del-d-lgs-28-2010>

aplica en el ámbito comercial y civil (principalmente, derecho de familia) sino también, en los asuntos laborales y penales.<sup>110</sup>

Solo un Estado, los Países Bajos, de los actuales 27 miembros aplica la Directiva europea sobre mediación tan solo en los asuntos transfronterizos debido al miedo que provoca en sus gobiernos que materias como la penal o la administrativa acaben siendo materia sometida a mediación, provocando una disminución del poder o fuerza coercitiva del Estado.<sup>111</sup>

Asimismo, mientras que la gran parte de los Estados aplican sistemas de mediación privado, hay solo un Estado, Portugal,<sup>112</sup> que aplica además del sistema privado, un sistema público de mediación. También, un gran número de Estados de la UE regulan la mediación conectada con los órganos jurisdiccionales o *court annexed mediation*.<sup>113</sup> Sin embargo, países como Austria, España (ciertas CCAA sí que han regulado sobre esta materia), Malta, Bélgica, Croacia, Chipre, República Checa, Estonia, Letonia o Luxemburgo (en Gales e Inglaterra también<sup>114</sup>) no han regulado o no contienen programas de mediación judicial, pero sí lo aplican sus tribunales.<sup>115</sup>

Como se observa, un éxito atribuible a la norma europea es el ánimo de la mayoría de los Estados Miembros a superar el ámbito de aplicación exigido por la Directiva 2008/52 al haber regulado la mediación no solo a nivel transfronterizo sino también, a nivel interno. Además, es destacable la intención de los legisladores internos por consolidar la mediación como alternativa a los procedimientos judiciales al aplicar los tribunales la mediación conectada a los órganos jurisdiccionales. No obstante, a pesar de las escasas diferencias entre los ámbitos de aplicación de los Estados miembros, las diferencias en cuanto a su regulación o no, así como, la amplitud de materias que se

---

<sup>110</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 27-29.

<sup>111</sup> De Puy Kamp, M., “Mediation law in the Netherlands; implementing EU directives”, *Faces ADR a global ADR network of professionals committed to solutions*, 2012. (disponible en: <http://www.faces-adr.org/faces-thoughts/mediation-law-in-the-nether.html>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>112</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC ...” *cit.*, p.25.

<sup>113</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC ...” *cit.*, p.25.

<sup>114</sup> Reino Unido excluido del estudio por su recién salida de la Unión Europea.

<sup>115</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC ...” *cit.*, p.25.

encuentran sometidas al proceso de mediación hace más complejo la armonización del marco jurídico europeo de los ADR.

### **5.3 Mecanismos de control de calidad**

La Directiva 2008/52 recoge la importancia de garantizar un sistema de mediación de calidad que permita “preservar la flexibilidad del procedimiento de mediación y la autonomía de las partes, y a garantizar que la mediación se lleve a cabo de una forma eficaz, imparcial y competente”.<sup>116</sup> Sin embargo, esta norma no recoge unos parámetros mínimos obligatorios de calidad para los Estados Miembros, se atiene únicamente a exigir el fomento de elaboración de Códigos de Conducta voluntarios y de otros mecanismos de control de calidad<sup>117</sup>. Por ello, los mecanismos de control de calidad de la mediación europeos son muy heterogéneos,<sup>118</sup> dificultando la uniformidad regulatoria que la Directiva 2008/52 pretende.

#### **5.3.1 Códigos de Conducta**

El Código de Conducta que rige a nivel europeo es el Código de 2004 que contiene un conjunto de principios cuyo cumplimiento por los mediadores es voluntario. Como ya se ha planteado, la normativa sobre la calidad de la mediación de los diferentes países europeos es dispar y eso incluye, lo relativo a los Códigos de Conducta. La regulación que estos Estados han elaborado se pueden dividir en tres grupos: 1) aquellos que tienen un Código de Conducta nacional; 2) aquellos que no tienen un Código de Conducta sometiéndose al Código europeo de 2004 y 3) aquellos que en su ordenamiento recogen la elaboración de Códigos de Conducta propios, pero que no han sido aprobados.

En el primer grupo se encuentran Bélgica, Finlandia, Países Bajos, Malta y Polonia que han incorporado a sus ordenamientos un código que rige la actividad profesional de los mediadores. En la mayoría de estos Estados, han sido instituciones gubernamentales las

---

<sup>116</sup> Apartado XVII Directiva 2008/52: “

<sup>117</sup> Artículo 4.1 Directiva 2008/52: “1. Los Estados miembros fomentarán, de la forma que consideren conveniente, la elaboración de códigos de conducta voluntarios y la adhesión de los mediadores y las organizaciones que presten servicios de mediación a dichos códigos, así como otros mecanismos efectivos de control de calidad referentes a la prestación de servicios de mediación.”

<sup>118</sup> Besso, C., *cit.*, p. 5.

que han promulgado y elaborado estos códigos. Así, por ejemplo: en Polonia ha sido el Consejo Público de Modalidades Alternativas de Solución de Conflictos, órgano del Ministerio de Justicia; en Malta, el Centro de Mediación, creado en 2004, órgano de la Administración responsable de la mediación y en Bélgica, la Comisión Federal de mediación.<sup>119</sup> En el caso de Países Bajos, ha sido el Instituto Neerlandés de Mediación (NMI) el encargado de elaborar el Código Deontológico de este país, siendo este órgano independiente cuya finalidad es mejorar y dar a conocer la calidad de la mediación.<sup>120</sup>

El segundo grupo lo conforman: Alemania, Bulgaria, Austria, Francia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Hungría, Portugal, Suecia y Chipre. Todos ellos, son Estados cuyo legislador ha decidido deliberadamente no referirse a ningún código o bien, remitirse al Código de Conducta europeo. En el caso de Alemania, el legislador alemán deliberadamente no recoge en su normativa (*Mediation Act- Mediationsgesetz*) referencia alguna sobre ningún código, pero sí recoge principios informadores como la imparcialidad, independencia o confidencialidad<sup>121</sup> (página europea web). Al no existir Código de Conducta nacional se entiende expresa (Portugal<sup>122</sup>) o tácitamente el sometimiento de estos mencionados Estados al Código europeo de 2004. Hay que hacer una mención sobre el Estado francés que aunque, su ordenamiento no recoge ningún código deontológico nacional, la Cámara de Comercio e Industria de París sí ha elaborado un Código de buena conducta.<sup>123</sup>

Por último, los países que aunque, sus leyes de mediación recogen la elaboración de un código de conducta propio no han sido aprobados, o directamente se remiten al Código europeo de 2004. Esta situación se produce en España y Grecia. En el caso de España, el artículo 12 de la Ley 5/2012 establece que las Administraciones Públicas junto con

---

<sup>119</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 26-27.

<sup>120</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016. (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-nl-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-nl-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017)

<sup>121</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016. (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-de-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-de-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017)

<sup>122</sup> Artículo 26 Ley 29/2013: “k) Actuar con la debida consideración de las normas éticas y profesionales previsto en esta ley y el Código de conducta europeo de los mediadores de la Comisión Europea.”

<sup>123</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016. (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-fr-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-fr-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017).

las Instituciones privadas de mediación elaborarán un código de conducta.<sup>124</sup> Sin embargo, éste no se ha producido, más allá de que ciertas CCAA hayan aprobado sus propios Códigos deontológicos de mediación (Madrid<sup>125</sup> o Murcia<sup>126</sup>). A causa de la ausencia de un código nacional, la Asociación Española de Mediación (ASEMED) asume el Código de Conducta europeo de 2004 como propio, debiendo sus mediadores respetar dicho código.<sup>127</sup> En el caso de Grecia, no existe un código deontológico a nivel nacional por lo que opera el Código europeo para mediadores, a pesar de que su artículo 7 de la Ley 3898/2010<sup>128</sup> afirma que se promulgará un Código de Conducta para mediadores acreditados.<sup>129</sup>

### 5.3.2 Normas de calidad

La mayoría de los Estados Miembros incorpora procedimientos obligatorios de acreditación de la formación de mediadores y registros de mediadores.<sup>130</sup> Casi en la totalidad de estos países, la acreditación y elaboración de listas de mediadores acreditados se han creado por órganos o autoridades públicas<sup>131</sup> a excepción de países como Holanda.<sup>132</sup> En los casos en los que la legislación no recoge la creación de estos registros, han sido las propias asociaciones o entes privados los encargados de elaborarlos.<sup>133</sup>

---

<sup>124</sup> Artículo 12 Ley 5/2012: “El Ministerio de Justicia y las Administraciones públicas competentes, en colaboración con las instituciones de mediación, fomentarán y requerirán la adecuada formación inicial y continua de los mediadores, la elaboración de códigos de conducta voluntarios, así como la adhesión de aquéllos y de las instituciones de mediación a tales códigos.”

<sup>125</sup> Código Deontológico de la Asociación Madrileña de Mediadores (disponible en: [http://www.matildefuentes.com/CodigoDeontologico\\_web.pdf](http://www.matildefuentes.com/CodigoDeontologico_web.pdf); Última visita: 27/5/2017).

<sup>126</sup> Código Deontológico del Mediador de Murcia (disponible en: <http://www.centrodemediacionmurcia.com/assets/codigodebuenaspracticas.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>127</sup> Código Deontológico del Mediador ASEMED (disponible en: <https://asemedleon.wordpress.com/2013/11/18/codigo-deontologico-del-mediador/>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>128</sup> Artículo 7.2 b) Ley griega Nº 3898/2010 sobre mediación en asuntos civiles y mercantiles: “b) se promulgará un Código de Conducta para los mediadores acreditados...”

<sup>129</sup> Orfanou, M., “La mediación en asuntos civiles y mercantiles en Grecia. Panorama actual y una perspectiva comparativa: comentario a la Ley 3898/2010”, *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, núm.1, 2011, p.22.

<sup>130</sup> Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo”, *cit.*, p.6.

<sup>131</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 18-30

<sup>132</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 23-24.

<sup>133</sup> Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo”, *cit.*, p.6.

Austria, Bélgica, Bulgaria, España, Francia, Hungría, Portugal, Suecia y Rumanía tienen publicadas listas o registros de mediadores y/o sistemas de acreditación de la formación mediadora por organismos públicos, ya sea través del Ministerio de Justicia (Austria, Bulgaria, Hungría y Portugal), instituciones acreditadas por la Administraciones Públicas (España) o un Consejo (Rumanía), Dirección Regional (Francia), Comisión Federal (Bélgica) o Gabinete de Mediación (Portugal).<sup>134</sup>

Sin embargo, hay otro país que por ley recoge que un órgano independiente organice el registro de mediadores así como, la acreditación de la formación, éste es Países Bajos a través del NMI. De hecho, Países Bajos no solo exige que los mediadores tengan una formación acreditada por este instituto, sino que también están obligados a realizar un examen teórico y una evaluación.<sup>135</sup> También, hay otros países como Alemania, donde la ley sobre mediación (*Mediation Act-Mediationsgesetz*) establece un conjunto de conocimientos generales y necesarios que ha de tener cualquier mediador, no indicando ningún tipo de sistema o procedimiento de acreditación concreto, debiendo encargarse de ello los propios mediadores.<sup>136</sup> Una vez, han cumplido con los requisitos indicado por la ley se considera que el mediador está facultado para utilizar el título profesional de mediador certificado o *zertifizierter Mediator*.<sup>137</sup>

En Letonia y República Checa, la acreditación y registros de mediadores son realizados por asociaciones privadas. En el caso de Letonia, estos registros se publican en las páginas web de estas asociaciones encargadas de la mediación y en República Checa, es la Asociación de Mediadores Certificados la encargada de publicar este listado.<sup>138</sup>

Esta compleja y diversa regulación en la calidad de la mediación muestra las reticencias de los Estados Miembros por fijar disposiciones únicas vinculantes que hagan viable la

---

<sup>134</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 18-30

<sup>135</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 23-24

<sup>136</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-de-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-de-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017)

<sup>137</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-de-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-de-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017)

<sup>138</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 19; 25.

obtención de una verdadera mediación europea de calidad. El Informe de la Comisión de 2016 sobre la implementación de la Directiva 2008/52 sugiere una posible solución a esta diversidad, proponiendo la creación de fondos europeos para el establecimiento de normas de calidad en la prestación de servicios de mediación.<sup>139</sup>

Tras este análisis de las normas de calidad de la mediación europea, éstas destacan por su diversidad, complejidad y heterogeneidad. La Directiva 2008/52/CE adolece de una fuerte ausencia de un marco jurídico europeo que contenga un conjunto de normas mínimas de calidad. Existe una falta de uniformidad notable, no solo en cuanto a la acreditación, formación y registro de mediadores sino también, en cuanto quién otorga dichas cuestiones. Esta heterogeneidad se produce a su vez, en la regulación sobre los códigos de conducta ya que unos Estados aplican el propio y otros, aplican el europeo. Esta situación genera una fuerte inseguridad jurídica y desconfianza de los ciudadanos europeos hacia la institución de la mediación, dado que no saben qué debe exigirse como mínimo a un mediador europeo, debiendo conocer la legislación particular de cada EM y dificultando no solo el libre acceso a la justicia, sino también la libre circulación de personas, ambos principios básicos sobre los que se asienta la Unión Europea.

---

<sup>139</sup> Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo”, *cit.*, p.6

## 5.4 La figura del mediador

Conectado con el apartado anterior, se encuentra todo lo relativo a la figura del mediador europeo. De hecho, la Directiva 2008/52 regula junto a los mecanismos de calidad, el perfil y formación del mediador en su artículo 4,<sup>140</sup> donde establece que los Estados habrán de fomentar la formación de los mediadores en aras a ofertar una solución a los litigios de calidad.

### 5.4.1 Condiciones para ejercer como mediador

La legislación española en su artículo 11 de la Ley 5/2012<sup>141</sup> recoge que mediadores podrán ser todas aquellas personas naturales que dispongan del pleno ejercicio de sus derechos civiles, además de poseer un título oficial universitario o de formación profesional superior. Es requisito adicional indispensable que cuenten con formación específica impartidas por instituciones acreditadas. Este sistema de asignación de mediadores ha sido también, elegido por el legislador italiano que exige titulación universitaria o bien, inscripción en un colegio profesional, a lo que hay que añadirle formación específica acreditada. La ley italiana exige adicionalmente a la española, una formación continua cada dos años mínimo obligando al mediador a participar en prácticas en no menos de veinte casos.<sup>142</sup>

Existen otros Estados que reducen en mayor medida el acceso a la actividad profesional de mediador. Es el caso de Grecia donde la mediación se restringe a un cierto sector

---

<sup>140</sup> Artículo 4.1 y 2 de la Directiva 2008/52: “1. Los Estados miembros fomentarán, de la forma que consideren conveniente, la elaboración de códigos de conducta voluntarios y la adhesión de los mediadores y las organizaciones que presten servicios de mediación a dichos códigos, así como otros mecanismos efectivos de control de calidad referentes a la prestación de servicios de mediación.  
2. Los Estados miembros fomentarán la formación inicial y continua de mediadores para garantizar que la mediación se lleve a cabo de forma eficaz, imparcial y competente en relación con las partes.”

<sup>141</sup> Artículo 11 Ley 5/2012: “. Pueden ser mediadores las personas naturales que se hallen en pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no se lo impida la legislación a la que puedan estar sometidos en el ejercicio de su profesión....  
2. El mediador deberá estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior y contar con formación específica para ejercer la mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos específicos impartidos por instituciones debidamente acreditadas, que tendrán validez para el ejercicio de la actividad mediadora en cualquier parte del territorio nacional.”

<sup>142</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-it-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-it-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017)

profesional, los abogados,<sup>143</sup> excepto en los litigios transfronterizos en los cuales se puede designar mediadores acreditados no abogados. Además, estos abogados deben haber cursado una formación específica acreditada por los organismos públicos pertenecientes al Ministerio de Justicia heleno.<sup>144</sup> Por tanto, las funciones de mediador se reservan a expertos abogados dado que para comenzar esa formación en mediación, se habrán de haber cursado 18 meses de prácticas y aprobado los exámenes exigidos para la colegiación en el Cuerpo de Abogados griego correspondiente.<sup>145</sup>

En la mayoría de los Estados miembros, no hay exigencia de una titulación, diplomatura o perfil profesional previo para poder acceder a la actividad profesional de mediador, sin perjuicio de que pueda exigirse o no una formación específica en la materia. Este es el caso de Alemania,<sup>146</sup> Portugal,<sup>147</sup> Luxemburgo, República Checa y Países Bajos que exigen una formación específica y obligatoria para registrarse como mediadores, además para los dos últimos países, su legislador exige aprobar un examen teórico y profesional ante una Comisión dependiente del Ministerio de Justicia (República Checa)<sup>148</sup> o ante una institución privada e independiente (NMI en Países Bajos).<sup>149</sup> Luxemburgo merece una mención aparte dado que existen dos tipos de mediadores: los

---

<sup>143</sup> Artículo 4 de la Ley 3898/2010: “c) “mediador” todo tercero respecto de las partes, a quien se pida que lleve a cabo una mediación de forma competente, eficaz e imparcial, independientemente del modo en que haya sido designado o se le haya solicitado que lleve a cabo la mediación. El mediador debe ser abogado, acreditado como mediador conforme a lo dispuesto en el artículo 7. Si se trata de un litigio transfronterizo en el sentido del caso, podrán las partes designar un mediador acreditado no disponiendo de la calidad de abogado.”

<sup>144</sup> Artículo 7.1 de la Ley 3898/2010: “1. El Departamento de Abogacía perteneciente a la Comisaría de Administración de Justicia del Ministerio de Justicia, Transparencia y Derechos Humanos será competente para la acreditación de los mediadores y la publicación de los actos administrativos necesarios para la acreditación, y será el encargado de la redacción de tablas de las instituciones autorizadas de formación de mediadores y de los mediadores acreditados, y de la distribución de estas tablas a los tribunales.”

<sup>145</sup> Orfanou, M., *cit.*, p.9.

<sup>146</sup> Artículo 5 de la Ley MediationsG 21 de julio de 2012 “(1) El propio mediador será responsable de garantizar que, gracias a una formación inicial adecuada y una formación continua regular, posea los conocimientos teóricos y la experiencia práctica que le permitan guiar a las partes por mediación de manera competente. La formación inicial adecuada impartirá, en particular:...”

<sup>147</sup> Artículo 24.1 Ley 29/2013: “1. Se orienta la formación específica de la profesión del mediador de conflictos de frecuencia y utilizar en los cursos por parte de entidades formando certificado por el departamento del Ministerio Justicia definido en la ordenanza...”

<sup>148</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en:[https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-cz-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-cz-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017)

<sup>149</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en:[https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-nl-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-nl-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017)

habilitados y los no habilitados.<sup>150</sup> Para la mediación en asuntos civiles y mercantiles, las mediaciones convencionales, judiciales, familiares y transfronterizas pueden ser dirigidas tanto por mediadores no habilitados, como habilitados. La diferencia esencial entre las mismas es que el habilitado debe cumplir un conjunto de requisitos<sup>151</sup> relativos a la titulación previa, formación y son acreditados por el Ministerio de Justicia.

#### 5.4.2 Formación de los mediadores e Instituciones de mediación

Como se ha afirmado al comienzo de este quinto apartado, la Directiva europea exige a los Estados que fomenten y promuevan la formación inicial y continuada, asegurando unos mínimos de calidad.<sup>152</sup>

La mayoría de los Estados europeos han abogado por la formación en mediación de carácter privado. Son pocos los Estados que imparten los cursos de mediación a través de organismos públicos: Finlandia,<sup>153</sup> mediante el Instituto Nacional de Salud y Bienestar (THL); República Checa,<sup>154</sup> mediante un examen realizado por una comisión del Servicio de presentación de prueba y mediación dependiente del Ministerio de Justicia; Lituania<sup>155</sup> e Italia<sup>156</sup> ofertan formación a través del Ministerio de Justicia y de

---

<sup>150</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-lu-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-lu-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017)

<sup>151</sup> El artículo 1251-3, apartado 2, del nuevo Código civil y el Reglamento granducal de 25 de junio de 2012: ofrecer garantías de honorabilidad, competencia, formación, independencia e imparcialidad; presentar un certificado de antecedentes penales luxemburgués o un documento similar expedido por las autoridades competentes del país de residencia en que ha residido el solicitante en los últimos cinco años; disfrutar de los derechos civiles y del ejercicio de los derechos políticos; poseer una formación específica en mediación sancionada por:

- bien un diploma de *master* en mediación expedido por la Universidad de Luxemburgo o por una universidad, centro de enseñanza superior o centro de nivel equivalente de formación, designado de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de un Estado miembro de la Unión Europea;
- bien una experiencia profesional de tres años completada por la «formación específica en mediación» mencionada en el artículo 2 del Reglamento granducal de 25 de junio de 2012 anteriormente citado;
- bien una formación en mediación reconocida en un Estado miembro.

[https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-lu-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-lu-es.do?member=1)

<sup>152</sup> Carretero Morales. E., “El estatuto del mediador civil y mercantil”, *Revista de Mediación*, vol.7, núm.1, 2014, p.12.

<sup>153</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.22

<sup>154</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-cz-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-cz-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>155</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.25

instituciones privadas y Luxemburgo<sup>157</sup> imparte su programa de formación en mediación en la Universidad pública de Luxemburgo.

En el resto de Estados, su formación es meramente privada con independencia de que en algunos de ellos, esos programas de formación privados se encuentren autorizados y acreditados por un organismo público nacional. Dentro de este grupo, Alemania, Irlanda y Estonia no tienen un programa de formación por ley, son universidades, empresas y particulares los que forman en el caso de Irlanda<sup>158</sup> y Alemania, y Asociaciones de Mediadores en Estonia.<sup>159</sup> En Bélgica, España,<sup>160</sup> Francia, Italia,<sup>161</sup> Lituania, Polonia, Portugal, Suecia y Rumanía imparten sus cursos a través de instituciones, centros o asociaciones privadas que o bien, pueden estar acreditadas por el correspondiente Ministerio de Justicia o Comisión Federal u otro organismo público (España, Bélgica, Francia,<sup>162</sup> Italia, Portugal<sup>163</sup> y Rumanía) o acreditadas por una comisión, institución o asociación independiente a través de un examen/evaluación (con Países Bajos con el NMI y Letonia con la Asociación de Mediadores Certificados).<sup>164</sup>

### 5.4.3 Responsabilidad de los mediadores

En relación a su responsabilidad profesional, el mediador debe cumplir con los deberes recogidos en el conjunto de los ordenamientos nacionales de la UE. Junto con su formación específica y titulación que le acredita como mediador profesional, éstos deberán responder por sus actos respetando la imparcialidad, independencia y

---

<sup>156</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-it-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-it-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>157</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.25

<sup>158</sup> En Irlanda, la mediación familiar exige formación y un proceso de selección de la Agencia estatal de Asesoramiento Familiar - Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.24

<sup>159</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.22

<sup>160</sup> Se exige un mínimo de 100 horas de docencia efectiva y un mínimo de 20 horas de formación continuada cada cinco años- Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.21

<sup>161</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-it-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-it-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>162</sup> Acreditados por la Dirección Regional de Sanidad y Asuntos Sociales (DRASS) - Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.23

<sup>163</sup> El Ministerio de Justicia se encarga de acreditar la formación facilitada por las instituciones privadas exigiendo un número determinado de horas, contenido y prácticas - Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.27.

<sup>164</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.18-30.

confidencialidad<sup>165</sup> que se exige tanto en las normativas internas, como en la Directiva 2008/52.

La Ley 5/2012 de mediación civil y mercantil española establece que “la aceptación de la mediación obliga a los mediadores a cumplir fielmente el encargo incurriendo, si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren”.<sup>166</sup> También, reconoce la responsabilidad de las instituciones que hubieren nombrado al mediador generador del daño o por incumplimiento de lo indicado por dicha ley.<sup>167</sup> De esta manera, el legislador español apoya un modelo de responsabilidad culposo para el mediador que aplica las reglas generales del artículo 1902 del CC.<sup>168</sup>

En Alemania, la responsabilidad de los mediadores es individual dado que se presume que tienen la experiencia y conocimientos para guiar el proceso de mediación.<sup>169</sup> En Grecia, la responsabilidad de los mediadores solo se da en los casos de comportamiento doloso.<sup>170</sup> En Portugal, los mediadores están sujetos a responsabilidad de acuerdo a su principio informador del artículo 8.2 Ley 29/2013.<sup>171</sup>

La responsabilidad a la que se ven sometidos los mediadores es tanto contractual por el incumplimiento de las obligaciones pactadas por las partes (mediador y las partes en conflicto) en un contrato de mediación<sup>172</sup> como profesional, cuando haya un

---

<sup>165</sup> Carretero Morales. E., *cit.*, p.18.

<sup>166</sup> Artículo 14 de la Ley 5/2012

<sup>167</sup> Artículo 14 de la Ley 5/2012: “...La responsabilidad de la institución de mediación derivará de la designación del mediador o del incumplimiento de las obligaciones que le incumben.”

<sup>168</sup> Artículo 1902 CC: “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”.

<sup>169</sup> Artículo 5 Mediationsgesetz 21 de Julio de 2012: “(1) The mediator himself shall be responsible for ensuring that, by virtue of appropriate initial training and regular further training, he possesses the theoretical knowledge and practical experience to enable him to guide the parties through mediation in a competent manner...”

<sup>170</sup> Artículo 8.4 de la Ley 38982012: “4. El mediador no estará obligado a aceptar su designación e incurrirá durante la mediación en responsabilidad por dolo únicamente.”

<sup>171</sup> Artículo 8.2 Ley 29/2013: “mediador en los conflictos que viole los deberes de ejercicio de su actividad, a saber, la constante de esta ley y en el caso de la mediación del sistema público, o de los actos constitutivos de los sistemas de regulación la mediación pública está sujeto a responsabilidad por daños causados, de acuerdo con reglas generales...”

<sup>172</sup> Carretero Morales. E., *cit.*, p.18.

incumplimiento de los deberes recogidos en las correspondientes leyes internas ya comentadas.<sup>173</sup>

De esta manera, una vez analizados los diferentes modelos de responsabilidad de mediación podemos observar que el más estricto y amplio al incluir la responsabilidad dolosa o mala fe y la imprudencia o culposa, es el modelo español.<sup>174</sup>

#### 5.4.4 Coste de la mediación

La mediación civil y mercantil en la Unión Europea es por regla general, no gratuita, aunque existen Estados que reconocen la mediación gratuita y no gratuita como se verá a continuación.

Alemania,<sup>175</sup> Austria,<sup>176</sup> Bélgica, Bulgaria, Grecia,<sup>177</sup> Hungría, Francia,<sup>178</sup> Polonia, Rumanía y Suecia han adoptado una mediación de pago que deberá ser concertado entre los mediadores y las partes del litigio, salvo pacto contrario se dividirá en partes iguales.<sup>179</sup> Concretamente, en Bélgica y Estonia<sup>180</sup> el coste no está regulado por ley (al igual que en Alemania) y como excepción, las partes pueden solicitar una ayuda por escasos ingresos debiendo el mediador estar acreditado por la Comisión Federal de

---

<sup>173</sup> Carretero Morales. E., *cit.*, p.18.

<sup>174</sup> Orfanou, M., *cit.*, p. 10.

<sup>175</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-de-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-de-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017).

<sup>176</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-at-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-at-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017).

<sup>177</sup> Artículo 121. y 2 de la Ley 3898/2010: “1. El mediador será recompensado por remuneración por hora y por 24 horas como máximo, incluyendo el tiempo de su preparación para el proceso de mediación. Las partes y el mediador pueden ponerse de acuerdo sobre honorarios diferentes.

2. Los honorarios del mediador recaerán sobre las partes de manera equivalente, salvo acuerdo contrario de las partes. Los honorarios del abogado de cada parte recaerán sobre dicha parte.

3. La cantidad de la remuneración por hora”

<sup>178</sup> La mediación extrajudicial y judicial son no gratuitas - Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.23

<sup>179</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.18; 19; 27; 29; 30.

<sup>180</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-ee-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-ee-es.do?member=1) ; Última visita: 27/5/2017).

Mediación belga.<sup>181</sup> Asimismo, en Rumanía, la primera sesión (informativa) es gratuita, pero las restantes serán pagadas por las partes de acuerdo a lo acordado.<sup>182</sup> Los Estados de Luxemburgo y Malta sujetan la mediación a una tasa que en el caso de Luxemburgo, puede ser acordada por las partes.<sup>183</sup>

Existe otro grupo de países donde la mediación es de pago, pero se caracterizan porque su imposición depende de factores, como la complejidad del asunto, las horas, número de sesiones o reuniones y la condición del mediador. Este conjunto de países lo forman: Chipre, Países Bajos,<sup>184</sup> Portugal y Letonia.<sup>185</sup> Luego, existen dos Estados, Italia<sup>186</sup> e Irlanda<sup>187</sup> donde la mediación no es gratuita, pero que presentan las siguientes características: la normativa italiana fija detalladamente los costes de la mediación y la irlandesa, a pesar de ser completamente privada (no hay ningún órgano público centralizado que preste servicios de mediación) y por ende, de pago, recoge que la mediación familiar y de asuntos relacionados con Igualdad podrán ser gratuitas.

Por último, las naciones europeas que tiene un modelo mixto de costes en la mediación civil y mercantil: España, República Checa y Lituania. En España, la mediación judicial será por regla general, gratuita mientras que en la extrajudicial, las partes tendrán que pactar los honorarios con el mediador.<sup>188</sup> Sin embargo, en República Checa, si la mediación ha sido presentada a los Servicios de presentación de pruebas y mediación, ésta será gratuita y asumida por el Estado checo, así como, si las partes exceden las tres

---

<sup>181</sup>European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-be-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-be-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017).

<sup>182</sup> Hispatriados.com, “La nueva Ley de Mediacion Rumana”, *Hispatriados.com*, 2012. (disponible en: <http://www.hispatriados.com/de-utilidad/la-nueva-ley-de-mediacion-rumana/>; Última visita: 28/5/2017)

<sup>183</sup>Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.25-26.

<sup>184</sup> Las partes pueden ser asistidos gratuitamente por el Estado de acuerdo a sus ingresos European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-nl-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-nl-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017).

<sup>185</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.20; 27;25.

<sup>186</sup>Se descarta la posibilidad de facilitar asistencia gratuita para la mediación European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-it-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-it-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017).

<sup>187</sup>Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.24.

<sup>188</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.18; 19; 27; 29; 30.

horas de reunión impuestas por un juez en un procedimiento civil, fuera de estos casos la mediación es de pago.<sup>189</sup>

De esta manera, se puede concluir que la figura del mediador es relativamente diversa dependiendo ante que ordenamiento nacional se encuentre. Las condiciones para el ejercicio de sus funciones son diferentes, pero no son acusadas ya que la mayoría de ellos no exigen un perfil o titulación concreta, excepto Grecia. Asimismo, en relación a los costes, la mayoría de los Estados abogan por la no gratuidad del servicio, pero existen mecanismos de asistencia gratuita para personas sin recursos y el precio de la misma puede ser acordada por las partes en gran parte de ellos o bien, ser parcialmente gratuita (primeras sesiones informativas). Sin embargo, donde existe una fuerte diferenciación es en la formación de los mediadores lo que afecta a la calidad de los servicios de mediación europeo. La ausencia por parte de la Directiva 2008/52 de criterios de instrucción y responsabilidad mínimas o básicas de formación deja como se ha analizado, al libre arbitrio de los Estados los parámetros exigibles de formación de los mediadores. Esta situación genera incertidumbre y por ende, inseguridad al no existir un marco único al que la población europea pueda atenerse al contratar los servicios de mediación.

## **5.5 Recurso a la mediación**

La Directiva 2008/52/CE indica en su artículo 5.1<sup>190</sup> que los órganos jurisdiccionales podrán proponer a las partes el recurso a la mediación pidiendo por ejemplo, la asistencia a sesiones informativas relacionadas sobre el asunto en cuestión, como sucede en Rumanía.<sup>191</sup>

---

<sup>189</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.18; 19; 27; 29; 30.

<sup>190</sup> Artículo 5.1 Directiva 2008/52: “1. El órgano jurisdiccional que conozca de un asunto, cuando proceda y teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, podrá proponer a las partes que recurran a la mediación para solucionar el litigio. Asimismo el órgano jurisdiccional podrá pedir a las partes que asistan a una sesión informativa sobre el uso de la mediación, si se celebran tales sesiones y si son fácilmente accesibles...”

<sup>191</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 56.

Todos los Estados miembros han incorporado a su ordenamiento la posibilidad que los tribunales planteen a las partes la posibilidad de someter el conflicto a mediación,<sup>192</sup> más allá de que las partes puedan convenir en cualquier momento y de forma voluntaria, el recurso a la mediación extrajudicial.

En general, son escasos los casos en los que el juez obliga a las partes a acudir a un procedimiento de mediación. Así, en Estonia<sup>193</sup> los órganos jurisdiccionales que estén conociendo de un conflicto civil, pueden obligar a las partes a someter la cuestión a mediación después de haber analizado los hechos y el procedimiento en curso. De los países analizados, Estonia es uno de los más estrictos en cuanto al recurso de la mediación.

Gran parte de las normas reguladoras internas se inclinan por las propuestas jurisdiccionales a las partes para acudir a la mediación, o exigen a las partes la asistencia a una reunión informativa sobre su funcionamiento, ventajas y desventajas. En países europeos, como Alemania, Francia, Bélgica o Irlanda existe cierta obligatoriedad. En Alemania,<sup>194</sup> los jueces pueden llegar a suspender un procedimiento si éstas de forma injustificada rechazan su propuesta de mediación. En Francia,<sup>195</sup> en las materias pertenecientes a derecho de familia (separaciones o divorcios, entre otras) los jueces pueden obligar a las partes a acudir a la mediación. Sin embargo en el caso de Irlanda (en materia de familia)<sup>196</sup> e Italia<sup>197</sup>, son los abogados los obligados a informar a sus clientes de la posibilidad de la mediación habiendo de certificar que se ha dado dicha información ante los órganos judiciales (Irlanda) o en caso de incumplimiento, los clientes podrán terminar el contrato con su representante legal. En la misma línea,

---

<sup>192</sup> Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo...”, *cit.*, p.7.

<sup>193</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-ee-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-ee-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>194</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-de-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-de-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>195</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-fr-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-fr-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>196</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-ie-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-ie-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>197</sup> Artículo 4.1 Decreto 28/2010

Bélgica<sup>198</sup> impone una obligación a los jueces de informar a las partes de la existencia de mediación para los procesos de familia.

En Irlanda, Francia,<sup>199</sup> Croacia,<sup>200</sup> Grecia,<sup>201</sup> y Países Bajos recogen en su ordenamiento la posibilidad de que la mediación civil y mercantil se inicie por iniciativa de los órganos jurisdiccionales, tras examinar el caso y su viabilidad para ser resuelto por mediación. Así, por ejemplo en el ámbito civil irlandés, solo en la responsabilidad civil por lesiones podrá el juez instruir a las partes hacia un proceso de mediación y en el ámbito mercantil irlandés, el juez puede por propia iniciativa aplazar el procedimiento judicial por el periodo que considere apropiado.<sup>202</sup> En Portugal, la mediación civil y mercantil puede ser iniciada por los Juzgados de Paz,<sup>203</sup> siendo ésta completamente voluntaria y decidiendo el sometimiento a mediación al inicio de la sesión del juicio.<sup>204</sup>

Por último, España sigue la corriente de la mayoría de los Estados miembros. El artículo 414 de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>205</sup> establece que en la audiencia previa de un procedimiento judicial, los jueces pueden instar a las partes a intentar solucionar el conflicto por mediación y pueden sugerirles asistir a una sesión informativa sobre este

---

<sup>198</sup>European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-be-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-be-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>199</sup> Soletto Muñoz, H., *cit.*, p.190; European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-fr-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-fr-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>200</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-hr-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-hr-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>201</sup> Artículo 3 1.b) y 2 de la Ley 3898/2010: “1.b) se remita una invitación a las partes para hacer uso de la mediación, conforme al apartado 2 del presente artículo.2. El órgano jurisdiccional ante el cual esté pendiente un caso, cuando proceda y teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, podrá en cada etapa del juicio proponer a las partes que recurran a la mediación para solucionar el litigio. Siempre que las partes estén conformes, el órgano jurisdiccional suspenderá obligatoriamente la vista del caso, señalando nueva fecha para su celebración entre los tres y los seis meses siguientes.”

<sup>202</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-ie-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-ie-es.do?member=1) Última visita: 27/5/2017).

<sup>203</sup> Pacheco, D., “La perspectiva portuguesa de la institucionalización de la mediación”, *Revista de mediación*, vol.7, núm. 2, 2014, p.59; 61.

<sup>204</sup> Artículo 12 Ley 29/2013: “1. Las partes podrán prever, en el marco de un contrato,…”

<sup>205</sup> Artículo 414.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: “1...En esta convocatoria, si no se hubiera realizado antes, se informará a las partes de la posibilidad de recurrir a una negociación para intentar solucionar el conflicto, incluido el recurso a una mediación, en cuyo caso éstas indicarán en la audiencia su decisión al respecto y las razones de la misma... En atención al objeto del proceso, el tribunal podrá invitar a las partes a que intenten un acuerdo que ponga fin al proceso, en su caso a través de un procedimiento de mediación, instándolas a que asistan a una sesión informativa...”

método alternativo. En el caso que efectivamente se inicie un proceso de mediación, las partes podrán solicitar la suspensión del proceso judicial.<sup>206</sup>

Esta cuestión tiene una fuerte relación con la obligatoriedad y la promoción de la mediación, que serán comentadas posteriormente. Como se ha mencionado, la mayor parte de los EMs abogan por la mera propuesta de mediación por los jueces a las partes durante la audiencia previa. Se trata de una simple sugerencia que solo será efectiva, si la población se encuentra informada sobre lo qué es la mediación, sus ventajas e inconvenientes. De esta manera, parece que la instauración de la obligatoria asistencia a sesiones informativas (Rumanía) u obligatoria mediación en ciertas materias son más efectivas dado que facilitan el conocimiento, educación y concienciación de las partes sobre mediación.

### **5.6 Obligatoriedad de la mediación: Sanciones e Incentivos a la mediación**

La Directiva 2008/52 sobre mediación civil y mercantil establece tanto en su Exposición de Motivos<sup>207</sup> como en su articulado,<sup>208</sup> que esta norma europea no afectará a los ordenamientos jurídicos internos en cuanto al uso obligatorio de la mediación o la utilización de incentivos o sanciones, siempre que respeten el derecho a la tutela judicial efectiva que funciona como límite. Luego, la Directiva mantiene una posición neutral sobre la mediación obligatoria ya que contempla ambas, sin dar preferencia a una sobre otra.<sup>209</sup>

De los países examinados, se observa en casi todos los Estados que la mediación es en gran medida voluntaria, siendo los casos de mediación obligatoria muy reducidos.

---

<sup>206</sup> Artículo 15 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: “1. Comparecidas las partes, el tribunal declarará abierto el acto y comprobará si subsiste el litigio entre ellas.

Si manifestasen haber llegado a un acuerdo o se mostrasen dispuestas a concluirlo de inmediato, podrán desistir del proceso o solicitar del tribunal que homologue lo acordado.

Las partes de común acuerdo podrán también solicitar la suspensión del proceso de conformidad con lo previsto en el apartado 4 del artículo 19, para someterse a mediación.”

<sup>207</sup> Apartado 14 de la Exposición de Motivos Directiva 2008/52: “Nada de lo dispuesto en la presente Directiva debe afectar a la legislación nacional que haga obligatorio el uso de la mediación o que la someta a incentivos o sanciones, siempre que tal legislación no impida a las partes el ejercicio de su derecho de acceso al sistema judicial...”

<sup>208</sup> Artículo 5.2 Directiva 2008/52: “2. La presente Directiva no afectará a la legislación nacional que estipule la obligatoriedad de la mediación o que la someta a incentivos o sanciones...”

<sup>209</sup> Baldomero Ciurana, A., *cit.*, p. 66.

Como ya se ha mencionado en el apartado anterior, Estonia y Francia otorgan la facultad a los jueces de obligar a las partes a someter el conflicto de mediación, siempre que esté relacionado con el ámbito civil y familiar. Sin embargo, hay Estados como Grecia que recogen en su ordenamiento que la ley exija la mediación como método de resolución de litigios.<sup>210</sup> También, en Francia e Italia, con la aprobación en 2014 de una ley italiana, se impone la mediación obligatoria en los casos de contratos sobre productos agrícolas y en 2015, tras una modificación del Código de Procedimiento Civil francés, Francia obliga al demandante a indicar en su demanda si ha procedido o incoado algún procedimiento de mediación, salvo justa causa.<sup>211</sup>

También, existen algunos Estados miembros, donde la mediación es obligatoria antes de proceder a incoar un procedimiento judicial (mediación prejudicial obligatoria). Un ejemplo de ello, es Alemania que establece como condición previa a la alternativa judicial, la mediación en ámbitos civiles limitados.<sup>212</sup> Sin embargo, el caso paradigmático europeo de mediación obligatoria es Italia, aunque tenga carácter temporal.<sup>213</sup> Así, su Decreto Legislativo 28 de 4 de marzo de 2010 establece un conjunto de materias que serán de obligada sujeción a la mediación<sup>214</sup> hasta 2017.

En el caso de España, la voluntariedad de la que goza la mediación española es indiscutible ya que el artículo 6 de la Ley 5/2012 afirma que “la mediación es voluntaria” y que nadie puede ser obligado a continuar o concluir un procedimiento de mediación.<sup>215</sup> A pesar de ello, el legislador español intentó en el Anteproyecto de Ley

---

<sup>210</sup> Artículo 3.1d) Ley 3898/2010: “...d) sea obligatorio recurrir a la mediación a tenor de la ley...”

<sup>211</sup> Brown, K. y Rayón, M. C., *Mediación: Experiencias desde España y alrededor del mundo*, Ed. Servicio publicaciones facultad derecho Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2016, p. 124.

<sup>212</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 56; Besso, C., *cit.*, p.4.

<sup>213</sup> Besso, C., *cit.*, p. 5-6.

<sup>214</sup> Artículo 5.1bis Decreto Legislativo 4 de marzo de 2010: “1-bis. Cualquier persona que desee ejercer un juicio en una acción relativa a un litigio relativo a un condominio, derechos reales, la división, la herencia, los acuerdos de la familia, arrendar, prestar, empresas de alquiler, daños y perjuicios resultantes de la salud y la responsabilidad médica y la difamación con el medio de la prensa u otros medios de publicidad, contratos de seguros, banca y finanzas...”

<sup>215</sup> Artículo 6 Ley 5/2012: “1. La mediación es voluntaria. 2. Cuando exista un pacto por escrito que exprese el compromiso de someter a mediación las controversias surgidas o que puedan surgir, se deberá intentar el procedimiento pactado de buena fe, antes de acudir a la jurisdicción o a otra solución extrajudicial. Dicha cláusula surtirá estos efectos incluso cuando la controversia verse sobre la validez o existencia del contrato en el que conste. 3. Nadie está obligado a mantenerse en el procedimiento de mediación ni a concluir un acuerdo.”

empoderar a la mediación con una nota de obligatoriedad, siempre que fueran juicios verbales por reclamación de cantidades iguales o inferiores a 6.000€. <sup>216</sup>

En cuanto a las sanciones e incentivos, los Estados europeos han sido más proclives al empleo de incentivos, siendo escasos los que aplican sanciones a las partes que han negado la mediación. Si bien es cierto, no todos los Estados recogen la posibilidad de incentivar o sancionar la mediación, véase Suecia o Austria. <sup>217</sup> El incentivo ofrecido más común es la asistencia gratuita o la financiación de la misma: Austria destina fondos públicos para sufragar los costes de ciertos tipos de mediación; <sup>218</sup> Países Bajos proporciona ayudas a la asistencia legal a aquellas personas con escasos recursos y la mediación judicial está cubierta cuando es especializada o propuesta por un juez; <sup>219</sup> República Checa presta a través de su Servicio de presentación de pruebas y mediación, asistencia gratuita sufragada por el Estado <sup>220</sup> y Portugal, no tendrá coste si es a iniciativa del tribunal y presta asistencia gratuita para aquellas personas que no puedan costear un proceso de mediación. <sup>221</sup> Además, existen otros incentivos como el reembolso de costas (impuestos o tasas) judiciales y de mediación. Bulgaria <sup>222</sup> y Rumanía <sup>223</sup> reembolsan la mitad o la totalidad respectivamente, del impuesto depositado ante los tribunales, si las partes finalmente recurren a la mediación. En Alemania aunque, la *Mediationsgesetz* de 2012 no recoge ni incentivos ni sanciones a nivel regional, los *Länder* podrán fijar incentivos financieros de devolución de las cuotas legales, si hay acuerdo en el proceso de mediación. <sup>224</sup>

---

<sup>216</sup> García Villaluenga, L. y Vázquez de Castro, E., *cit.*, p. 92.

<sup>217</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 18; 117.

<sup>218</sup> Esplugues, C., "Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC..." *cit.*, p. 116.

<sup>219</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 46.

<sup>220</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 19.

<sup>221</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 27.

<sup>222</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p. 19.

<sup>223</sup> Hispatriados.com, "La nueva Ley de Mediación Rumana", *Hispatriados.com*, 2012. (disponible en: <http://www.hispatriados.com/de-utilidad/la-nueva-ley-de-mediacion-rumana/>; Última visita: 28/5/2017)

<sup>224</sup> Artículo 7.2 *Mediationsgesetz* de 21 de Julio de 2012: "(1) La Federación y los *Länder* pueden llegar a acuerdos sobre proyectos de investigación académica con el fin de determinar el impacto del apoyo financiero de los sistemas de mediación de los Estados federados.

(2) El apoyo puede ser concedido en el marco de proyectos de investigación a petición de una persona que busca la reparación legal si dos de las circunstancias personales y financieras de la persona, los costos de la mediación no puede, o puede sólo parcialmente, se pagará, o puede ser pagado sólo en cuotas por persona, y la búsqueda de la intención de la acción legal o defensa legal no parece ser fastidiosa. El tribunal que tenga jurisdicción para el proceso que decidirá sobre la solicitud, sujeto a la condición de que

En Italia, además de existir un modelo de mediación obligatoria, existe un fuerte sistema de incentivos y sanciones. En relación a los primeros, el Decreto 28/2010 establece que “todos los registros, documentos y procedimientos relacionados con el procedimiento de mediación están exentos del impuesto de timbre y todos los gastos, impuestos o cargas de cualquier tipo o naturaleza”<sup>225</sup> y además, las partes pueden obtener un crédito fiscal para llevar a cabo el proceso de mediación para el caso en que la mediación se concluya de forma positiva. Este crédito puede ascender a un máximo de 500€ si la mediación concluye en acuerdo.<sup>226</sup>

En España, existe un cierto incentivo al reconocer que las Administraciones públicas trataran de incluir la asistencia gratuita en la mediación dentro del asesoramiento y orientación previa al proceso judicial.<sup>227</sup>

En cuanto a las sanciones, Italia,<sup>228</sup> Polonia<sup>229</sup> y Eslovenia<sup>230</sup> sancionan a las partes que sin causa justificada nieguen a iniciar o continuar un procedimiento de mediación, debiendo soportar éstas los costes que se hayan producido y se produzcan en el posterior litigio judicial.

La obligatoriedad de la mediación es una cuestión muy discutida y no falta de polémica.<sup>231</sup> El elemento de voluntariedad que define la mediación, es el resultado o

---

un proyecto de investigación se lleva a cabo en esta corte. La decisión será inapelable. Los detalles se registrará por los acuerdos alcanzados entre el Gobierno Federal y los Länder según el apartado (1)...”

<sup>225</sup> Artículo 17.2 del Decreto 28/2010

<sup>226</sup> Artículo 20.1 Decreto 28/2010: Artículo 20.1 Decreto 28/2010: 1. ...'en el caso de la mediación exitosa, les corresponde un crédito fiscal de 500€ quinientos, determinado de acuerdo con lo dispuesto en los párrafos 2 y 3...”

<sup>227</sup> Disposición adicional segunda, apartado segundo de la Ley 5/2012: “2. Las Administraciones públicas competentes procurarán incluir la mediación dentro del asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso, previstos en el artículo 6 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, en la medida que permita reducir tanto la litigiosidad como sus costes.”

<sup>228</sup> Artículo 8.4bis Decreto 28/2010: “4-bis. De no participar sin una buena razón en el procedimiento de mediación, el tribunal puede inferir sujetos de prueba en procedimientos posteriores en virtud del artículo 116, segundo párrafo, del Código de Procedimiento Civil. El juez podrá para la parte que, en los casos previstos en el artículo 5, no ha participado en el procedimiento sin justificación, en la entrada al pago de los presupuestos del Estado una suma de la cantidad correspondiente al impuesto unificado de vencimiento para el juicio.”

<sup>229</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 51.

<sup>230</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 63.

<sup>231</sup> Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., *cit.*, p. 103; 105.

acuerdo con el que concluye.<sup>232</sup> Por ello, cuando se habla de la voluntad como característica de la mediación, se refiere a que el resultado positivo de la misma es la consecuencia de la voluntad de las partes, ayudados por el mediador.<sup>233</sup> La doctrina académica y jurisprudencial en su mayoría, se presenta contraria a la imposición de la obligatoriedad y de sanciones en la mediación. Algunos expertos consideran que rompe con el carácter voluntario propio de la misma ya que el acuerdo obtenido no es propiamente resultado de la voluntad de las partes<sup>234</sup> y rompe con la idea consensual de la mediación.<sup>235</sup>

Sin embargo, Estados como el italiano han abogado por este modelo de mediación como solución a la alta congestión judicial que sufren los tribunales italianos.<sup>236</sup> Esta decisión por parte del legislador italiano está dando sus frutos, ya que en un solo año (2011-2012) las mediaciones ascendieron a 220.000.<sup>237</sup> De hecho, de acuerdo a un estudio realizado por la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo la implantación de una mediación obligatoria en ciertos ámbitos, las sesiones informativas previas a la litigación judicial y la constitución de incentivos, son las medidas más efectivas para promover la mediación.<sup>238</sup>

### **5.7 Carácter ejecutorio de los acuerdos de mediación**

El artículo 6 de la Directiva 2008/52 obliga a los legisladores de los EMs a garantizar el carácter ejecutivo de los acuerdos alcanzados mediante mediación. Esta Directiva con el objetivo de colocar la mediación en iguales condiciones que los procedimientos judiciales, exige que el contenido de los acuerdos tenga fuerza ejecutiva, únicamente pudiendo negarse si es contrario a Derecho interno.<sup>239</sup>

---

<sup>232</sup> Baldomero Ciurana, A., *cit.*, p. 66.

<sup>233</sup> Baldomero Ciurana, A., *cit.*, p. 66.

<sup>234</sup> Esplugues, C., "Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...", *cit.*, p.53.

<sup>235</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R.,Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 151.

<sup>236</sup> García Villaluenga, L. y Vázquez de Castro, E., *cit.*, p. 83; Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., *cit.*, p. 105.

<sup>237</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R.,Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 8.

<sup>238</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R.,Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 10.

<sup>239</sup> Artículo 6 Directiva 2008/52/CE: "1. Los Estados miembros garantizarán que las partes, o una de ellas con el consentimiento explícito de las demás, puedan solicitar que se dé carácter ejecutivo al contenido de un acuerdo escrito resultante de una mediación. El contenido de tal acuerdo se hará ejecutivo a menos que, en el caso de que se trate, bien el contenido de ese acuerdo sea contrario al Derecho del Estado

En España, una vez alcanzado el acuerdo será título ejecutivo cuando sea elevado a escritura pública ante notario, si las partes han optado por un procedimiento extrajudicial de mediación.<sup>240</sup> Cuando las partes hubiesen alcanzado un acuerdo con posterioridad al inicio de un proceso judicial, las partes podrán solicitar la homologación del mismo por el tribunal que está conociendo,<sup>241</sup> sin perjuicio de la necesidad de protocolización notarial.<sup>242</sup> El modelo español, es decir, homologación judicial y notarial, es seguido también por otros Estados, como Austria,<sup>243</sup> Alemania,<sup>244</sup> Rumanía,<sup>245</sup> República Checa, Hungría,<sup>246</sup> Letonia<sup>247</sup> y Países Bajos.<sup>248</sup>

Por otro lado, Croacia, Eslovenia y Eslovaquia admiten como posibilidades para dotar de ejecutoriedad al acuerdo derivado de un proceso de mediación: la homologación judicial, acta notarial y un laudo arbitral.<sup>249</sup> Finalmente, los siguientes (excepto Grecia): Bulgaria, Francia,<sup>250</sup> Italia, Polonia, Finlandia, Irlanda, Malta, Luxemburgo, Suecia y Portugal conceden el título ejecutivo a los acuerdos alcanzados por mediación a través de la homologación judicial.<sup>251</sup>

---

miembro donde se formule la solicitud, bien la legislación de ese Estado miembro no contemple su carácter ejecutivo.”

<sup>240</sup> Artículo 25 Ley 5/2012: “1. Las partes podrán elevar a escritura pública el acuerdo alcanzado tras un procedimiento de mediación. El acuerdo de mediación se presentará por las partes ante un notario acompañado de copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento, sin que sea necesaria la presencia del mediador.”

<sup>241</sup> Artículo 25.4 Ley 5/2012: “4. Cuando el acuerdo se hubiere alcanzado en una mediación desarrollada después de iniciar un proceso judicial, las partes podrán solicitar del tribunal su homologación de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.”

<sup>242</sup> Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., *cit.*, p. 110.

<sup>243</sup> Se requiere para la ejecutoriedad que el mediador sea acreditado.

<sup>244</sup> Los acuerdos alcanzados son vinculantes, pero la fuerza ejecutiva la adquieren con un acta notarial, si se trata de una mediación convencional o paralela a la judicial y homologación judicial, si se acudido a una mediación judicial.

<sup>245</sup> Se aplican ambos vías de ejecutoriedad, pero depende del ámbito del acuerdo, por ejemplo: inmobiliario por vía judicial.

<sup>246</sup> No hay regulación sobre la ejecutoriedad de los acuerdos, pero las partes podrán acudir entre las opciones disponibles: homologación judicial o acta notarial.

<sup>247</sup> No hay regulación sobre la ejecutoriedad de los acuerdos, pero las partes podrán acudir entre las opciones disponibles: homologación judicial o acta notarial.

<sup>248</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R.,Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.47.

<sup>249</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R.,Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 76; 64; 110.

<sup>250</sup> Los acuerdos de mediación una vez finalizados, tiene plenos efectos, pero necesitan la aprobación de las partes y de un juez para ser ejecutados.

<sup>251</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R.,Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 23;28-29; 42;52;88;94; 103-104; 101; 116; 107.

Por último, Grecia se caracteriza por no exigir para la ejecutoriedad de los acuerdos, la intervención de un árbitro, un juez o notario. El legislador griego reconoce la ejecutoriedad *per se* de los acuerdos derivados de un proceso de mediación, cuando se cumplan los requisitos estipulados en el artículo 9 de la Ley 3898/2010: constancia de datos básicos en el acta, depósito del acta ante la Secretaria del juzgado de Primera Instancia de la provincia donde se hubiere celebrado la mediación y presentación del justificante de pago de la tasa.<sup>252</sup> Algo similar ocurre en Malta que por regla general, utiliza la homologación judicial, pero si se cumplen un conjunto de requisitos (capacidad legal para ejecutar de las partes, que la ley no exija la homologación, que se haya seguido la ley durante todo el procedimiento y que no se contrario al orden público) tendrá fuerza de título ejecutivo sin requerir intervención judicial.<sup>253</sup>

La Directiva tan solo obliga a los distintos ordenamientos internos a reconocer la ejecutoriedad de los acuerdos alcanzados por mediación. De esta forma, la normativa europea obliga a que estos acuerdos adopten esta circunstancia dejando a los legisladores nacionales la regulación del procedimiento de ejecución. Así, se ha generado la actual heterogeneidad de la que caracteriza la mediación europea. La uniformidad de la ejecutoriedad de los acuerdos resultados de la mediación, es en mayor medida más atractiva para los conflictos internacionales, además de evitar la posibilidad de *fórum shopping* por las partes.<sup>254</sup>

## 5.8 Confidencialidad

La confidencialidad es un requisito *sine qua non* para el buen funcionamiento de cualquier ADR, solo en un ambiente confidencial las partes podrán comunicarse con franqueza, confianza y sinceridad a lo largo del procedimiento.<sup>255</sup>

La Directiva 2008/52/CE ha sido criticada por su laxitud a la hora de regular una de las cuestiones fundamentales de la mediación, la confidencialidad.<sup>256</sup> Esta norma europea

---

<sup>252</sup> Artículo 9 Ley 3898/2010: “1. El mediador redactará un acta de mediación en el que deben constar:...”

<sup>253</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 104.

<sup>254</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 160.

<sup>255</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.157

se atiene tan solo a recoger disposiciones que garanticen un nivel mínimo que proteja la confidencialidad en los procedimientos de mediación.<sup>257</sup> El artículo 7 de la presente Directiva deja en manos de los Estados Miembros la regulación de esta cuestión, asegurando que todas las personas que hubieren intervenido en el procedimiento no sean obligadas a revelar información sobre la misma ante cualquier proceso, salvo por orden público o para la ejecución de dicho acuerdo.<sup>258</sup>

La mayoría de los Estados abordan la cuestión de la confidencialidad en sus ordenamientos pero, existen casos aislados de ausencia regulatoria (Inglaterra y Gales).<sup>259</sup> En lo que respecta a su regulación legal interna, España establece como regla general que la confidencialidad del contenido de toda mediación impide que los mediadores (secreto profesional), partes y toda persona presente en el proceso revelen información sobre el mismo y sean obligados a declarar o aportar documentos en un proceso judicial o arbitral.<sup>260</sup> Sin embargo, el legislador español ha recogido dos excepciones: cuando las partes expresa y por escrito dispensen al mediador de esa obligación y cuando sea solicitado motivadamente por jueces del orden penal.<sup>261</sup> De esta manera, la obligación de confidencialidad de los participantes en la mediación no solo se produce durante sino también, tras la finalización de la misma, impidiendo su intervención en futuros procesos.

---

<sup>256</sup> Esplugues, C., “Access to Justice or Access to States Courts’ Justice in Europe? The Directive 2008/52/EC on Civil and Commercial Mediation”, 2013, p. 18.

<sup>257</sup> Párrafo 23 de la Exposición de Motivos de la Directiva 2008/52/CE

<sup>258</sup> Artículo 7.1 Directiva 2008/52/CE: “1. Dado que la mediación debe efectuarse de manera que se preserve la confidencialidad, los Estados miembros garantizarán, salvo acuerdo contrario de las partes, que ni los mediadores ni las personas que participan en la administración del procedimiento de mediación estén obligados a declarar, en un proceso judicial civil o mercantil o en un arbitraje, sobre la información derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con dicho proceso...”

<sup>259</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 105.

<sup>259</sup> Reino Unido excluido del estudio.

<sup>260</sup> Artículo 9.1 de la Ley 5/2012: “1. El procedimiento de mediación y la documentación utilizada en el mismo es confidencial. La obligación de confidencialidad se extiende al mediador, que quedará protegido por el secreto profesional, a las instituciones de mediación y a las partes intervinientes de modo que no podrán revelar la información que hubieran podido obtener derivada del procedimiento...”

<sup>261</sup> Artículo 9.2 de la Ley 5/2012: “2. La confidencialidad de la mediación y de su contenido impide que los mediadores o las personas que participen en el procedimiento de mediación estén obligados a declarar o aportar documentación en un procedimiento judicial o en un arbitraje sobre la información y documentación derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con el mismo...”

Esta regulación que realiza el legislador español, es el seguido por gran partes de los Estados Europeos: Lituania,<sup>262</sup> Estonia,<sup>263</sup> Letonia,<sup>264</sup> Bélgica,<sup>265</sup> Bulgaria,<sup>266</sup> Eslovaquia,<sup>267</sup> Chipre,<sup>268</sup> Luxemburgo,<sup>269</sup> Rumanía,<sup>270</sup> Polonia,<sup>271</sup> Francia,<sup>272</sup> Portugal,<sup>273</sup> Alemania,<sup>274</sup> y Grecia.<sup>275</sup> En estos Estados la regulación de la confidencialidad es amplia dado que no solo incorpora a los mediadores sino también, a los trabajadores o ayudantes de los mediadores, las partes en conflicto, así como, toda persona interventora en el proceso (ej. abogados). Estas personas no podrán revelar información ni podrán ser forzados en un proceso judicial o arbitral a facilitar documentos, declarar comunicaciones o intervenciones que se realizaron en el proceso. Esta garantía opera tanto durante como tras la finalización de la mediación. Sin embargo, estos legisladores han recogido además, otras excepciones a las indicadas por el legislador español: orden público o interés público, lo exija la ley, que la información sea irrelevante o conocida públicamente y/o necesario para la ejecución del acuerdo en los procesos de homologación judicial o notarial.

---

<sup>262</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 106.

<sup>263</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.85.

<sup>264</sup> De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.95.

<sup>265</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 107.

<sup>266</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 106.

<sup>267</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 106.

<sup>268</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 106.

<sup>269</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 107.

<sup>270</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 108.

<sup>271</sup> Brown, K. y Rayón, M. C., *cit.*, p. 62.

<sup>272</sup> Artículo 21-3 Ley 95-125: “A menos que las partes acuerden otra cosa, la mediación está sujeta a la confidencialidad...”

<sup>273</sup> Artículo 5 de la Ley 29/2013: “1- El procedimiento de mediación tiene carácter confidencial, debiendo el mediador de conflictos mantener bajo confidencialidad toda la información de que tenga conocimiento en el ámbito del procedimiento de mediación, de las cuales no puede hacer uso en provecho propio o de otro...”

<sup>274</sup> Artículo 4 MediaciónSG de 2012: “El mediador y las personas involucradas en el proceso de mediación estarán sujetos a un deber de confidencialidad a menos que la ley disponga lo contrario. Esta obligación se referirá a toda información de la que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de su actividad...”

<sup>275</sup> Artículo 10 de la Ley 3898/2010: “La mediación debe efectuarse de manera que se preserve su confidencialidad, salvo acuerdo contrario de las partes...”

A diferencia de los Estados mencionados, Italia tiene uno de los regímenes de confidencialidad más estrictos de la UE ya que “las declaraciones hechas e información adquirida en el curso del proceso de mediación no se pueden utilizar en juicios”, incluidos los casos en los que la mediación hubiere fracasado.<sup>276</sup> De esta manera, no se admite dispensa alguna.<sup>277</sup>

Sin embargo, hay otros Estados cuyos legisladores han tratado esta cuestión de forma más laxa. Así, Hungría reconoce la confidencialidad como principio fundamental de la mediación, solo rompible cuando la ley lo exija. Sin embargo, en la práctica, el mediador por cuestiones burocráticas está obligado a facilitar información sobre el proceso y además, el mediador puede compartir dicha información con terceros, salvo que las partes pacten lo contrario.<sup>278</sup> En Suecia y República Checa también, se reconoce la importancia de la confidencialidad, pero solo se obliga a ello a los mediadores y ayudantes de éstos.<sup>279</sup> Por tanto, la regla general es que dicha confidencialidad no afecta a las partes en conflicto, salvo pacto en contrario.

Por último, Austria y Países Bajos tienen una regulación que dista de lo indicado en los términos que se van a tratar a continuación. En el caso del primero,<sup>280</sup> la confidencialidad exigida depende de la condiciones del mediador, es decir, si éste está registrado o no. En el caso de que se encuentre registrado, esta obligación es igual a la indicada en el primer grupo de Estados. Sin embargo, si el mediador no está registrado, éste estará obligado a testificar en cualquier procedimiento judicial o arbitral, aunque las partes hayan acordado lo contrario. Finalmente, el legislador neerlandés<sup>281</sup> solo exige confidencialidad, cuando las partes lo hubieren pactado.

---

<sup>276</sup> Artículo 10.1 del Decreto 28/2010: “1. Las declaraciones hechas o información adquirida en el curso del proceso de mediación no se pueden utilizar en el juicio sobre el mismo tema, incluso parcial, comenzaron, resumen o continuó después del fracaso de la mediación, a menos que el consentimiento del titular del registro o de la cual llegó el información. El contenido de esas declaraciones y la información no es 'permitió que el testimonio en el juicio y no puede' ser referido juramento decisivo...”

<sup>277</sup> Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., *cit.*, p. 106.

<sup>278</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.91.

<sup>279</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p. 115; 80.

<sup>280</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.17.

<sup>281</sup> De Palo, G., D'Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., *cit.*, p.45.

Si bien es cierto, los Estados de la UE han regulado la confidencialidad como uno de los principios fundamentales de la mediación, la Directiva no exige una regulación determinada a los legisladores internos lo que suscita cierta incertidumbre y desconfianza a la partes del conflicto, sobre todo a nivel transfronterizo. Por ello, sería necesario que la Directiva recogiera unas reglas mínimas obligatorias de confidencialidad en todo proceso de mediación, al menos para los conflictos transfronterizos.

### **5.9 Efectos de la mediación: Caducidad y Prescripción**

La Directiva 2008/52 recoge que las partes no deben quedar perjudicadas por el recurso a la mediación, en el sentido que no les impida en un momento posterior recurrir a los órganos jurisdiccionales, en caso de fracaso en el proceso de mediación. Por ello, aunque la Directiva no armonice las normas relativas a la prescripción y caducidad, obliga a los Estados miembros a garantizar que estos plazos se vean interrumpidos, o al menos, no afecten al procedimiento de mediación en curso.<sup>282</sup> De esta forma, la posición que mantiene el legislador europeo es idéntica a la ya mencionada en el apartado anterior sobre la confidencialidad. Por ello, para la difusión de confianza y certidumbre en la mediación europea, es necesario que la postura de las instituciones europeas se clarifique mediante el establecimiento de unas pautas básicas, claras y armonizadoras sobre la prescripción y caducidad de los plazos, como mínimo ante los conflictos transfronterizos.

Como dispone el Informe de Comisión Europea de 2016, todos los Estados miembros de la UE garantizan que las partes puedan optar por incoar un procedimiento judicial o arbitral, con posterioridad a haber celebrado un proceso de mediación, por no haber vencido los plazos de prescripción o caducidad.

El legislador español ha dispuesto que desde la recepción de la solicitud de inicio por el mediador o institución mediadora, los plazos de prescripción y caducidad se verán

---

<sup>282</sup> Artículo 8 de la Directiva 2008/52/CE: “1. Los Estados miembros garantizarán que el hecho de que las partes que opten por la mediación con ánimo de solucionar un litigio no les impida posteriormente iniciar un proceso judicial o un arbitraje en relación con dicho litigio por haber vencido los plazos de caducidad o prescripción durante el procedimiento de mediación...”

suspendidos. La suspensión se mantendrá hasta la finalización de la mediación, con el acuerdo, acta final o por alguna otra causa recogida en la ley.<sup>283</sup> A pesar de ello, hay un supuesto de reanudación de los plazos: si después de la recepción de la solicitud de mediación, dicho acta no es firmado en un plazo de quince días.<sup>284</sup> En la misma línea que el legislador español, el legislador portugués ha optado por suspender estos plazos desde el acuerdo de celebración o firma del acta constitutiva de la mediación y reanudarlos con la terminación del proceso por la negativa de una de las partes o del mediador a continuar.<sup>285</sup> Sin embargo, el legislador griego establece igualmente, la suspensión de los plazos por las mismas razones que el español y el portugués pero, los plazos comenzarán de nuevo desde la redacción del acta del fallo, desde la notificación de la negativa a continuar a la otra parte o desde la terminación por otra causa.<sup>286</sup>

En Italia, la regulación del Decreto 28/2010 es más estricto, el inicio de la mediación suspende e interrumpe la prescripción, como una demanda judicial. La caducidad también es impedida pero, solo una vez, evitando mantener abierto de forma indeterminada el periodo de caducidad.<sup>287</sup> Otra regulación estricta es la eslovena, ya que prohíbe por ley la interrupción o suspensión de los plazos de prescripción pero, asegura que dichos plazos no van a vencer durante el proceso de mediación, y acabado éste sin acuerdo, las partes tendrán un plazo de quince días para plantear acción ante los órganos jurisdiccionales o arbitrales.<sup>288</sup>

---

<sup>283</sup> Artículo 4 Ley 5/2012: “La solicitud de inicio de la mediación conforme al artículo 16 suspenderá la prescripción o la caducidad de acciones desde la fecha en la que conste la recepción de dicha solicitud por el mediador, o el depósito ante la institución de mediación en su caso...”

<sup>284</sup> Artículo 4 (2) de la Ley 5/2012: “Si en el plazo de quince días naturales a contar desde la recepción de la solicitud de inicio de la mediación no se firmara el acta de la sesión constitutiva prevista en el artículo 19, se reanudará el cómputo de los plazos...”

<sup>285</sup> Artículo 13 Ley 29/2013: “2. El recurso a la mediación suspende los plazos de caducidad y prescripción a partir de la fecha en que se haya firmado el protocolo de mediación o, en el caso de mediación realizada en los sistemas públicos de mediación, en que todas las partes hayan acordado la realización de la mediación...”

<sup>286</sup> Artículo 11 Ley 3898/2010: “2. El recurso a la mediación suspende los plazos de caducidad y prescripción a partir de la fecha en que se haya firmado el protocolo de mediación o, en el caso de mediación realizada en los sistemas públicos de mediación, en que todas las partes hayan acordado la realización de la mediación...”

<sup>287</sup> Artículo 5.6 Decreto 28/2010: “6. Dado que la comunicación a las otras partes, la solicitud de mediación tiene sobre los efectos del procedimiento. A partir de la misma fecha, la solicitud de mediación también impide la decadencia sólo una vez, pero si eso no funciona la demanda deberá presentarse en el mismo plazo de prescripción, contados a partir de la presentación del informe del artículo 11 de la secretaría cuerpo...”

<sup>288</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 82.

Por último, Alemania no recoge regulación concreta sobre la suspensión o interrupción de los plazos de caducidad y prescripción en la mediación.<sup>289</sup> Sin embargo, se entiende de aplicación las disposiciones relativas a la conciliación que suspenden los plazos para un proceso de estas características.<sup>290</sup>

### **5.10 Fomento e Información al público**

Para la difusión de la mediación, es crucial el fomento y promoción de esta ADR. La ciudadanía debe conocer de sus ventajas como valioso método de resolución de conflictos alternativo al judicial.<sup>291</sup> Uno de los principales objetivos de la Directiva era acercar la mediación a la población europea y para ello, alienta a los países de la UE a que informen al público sobre el procedimiento, el acceso a mediadores e instituciones mediadoras y anima a los profesionales a informar a sus clientes sobre las diferentes alternativas a las judiciales, como la mediación.<sup>292</sup> Su artículo 9 obliga a todo los Estados a fomentar el acceso público, sobre todo por vía electrónica, a la información relativa a la mediación.

Todos los Estados Miembros han cumplido con esta exigencia adoptando medidas mayormente, de carácter electrónico. De hecho, casi todos los países aportan de alguna forma esta comunicación a través de páginas web oficiales, excepto Francia que no tiene una web oficial.<sup>293</sup> La mayoría de estas páginas proceden de órganos públicos, como los Ministerios de Justicia de cada país (Alemania, Estonia, Grecia,<sup>294</sup> Croacia, Italia, Austria, Eslovaquia, Eslovenia y Finlandia), Comisión Federal de Mediación (Bélgica)

---

<sup>289</sup> MediationSG de 21 de Julio de 2012

<sup>290</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 82.

<sup>291</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC...”, *cit.*, p. 82.

<sup>292</sup> Apartado 25 de la Exposición Motivos de la Directiva 2008/52: “Los Estados miembros deben alentar a que se informe al público en general de la forma de entablar contacto con mediadores y organizaciones que presten servicios de mediación. También deben alentar a los profesionales del Derecho a informar a sus clientes de las posibilidades que ofrece la mediación...”

<sup>293</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-fr-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-fr-es.do?member=1) ; Última visita: 27/5/2017).

<sup>294</sup> Artículo 13 Ley 3898/2010: “El ministerio de Justicia, Transparencia y Derechos Humanos velará, por los medios que considere oportunos, en particular vía Internet, porque se facilite al público información sobre la forma de ponerse en contacto con mediadores.”

o Instituciones privadas o Asociaciones (Bulgaria, Irlanda, Portugal,<sup>295</sup> Países Bajos (NMI) y Eslovenia). En España, la Ley 5/2012 dispone que las instituciones de mediación podrán organizar sesiones informativas públicas<sup>296</sup> y las autoridades públicas deberán facilitar información a los ciudadanos y a jueces sobre mediación.<sup>297</sup> La información electrónica se encuentra en gran medida, en entidades privadas como la asociación ASEMED<sup>298</sup> y el Ministerio de Justicia.<sup>299</sup>

Los países que han adoptado medidas más allá de lo exigido por la Directiva, han sido Letonia y Polonia. Letonia ha creado su propia página web dedicada exclusivamente, a la mediación. Asimismo, se creó una organización conocida como Mediación Integrada en Letonia en 2007, cuyo objetivo es la promoción del desarrollo de la mediación a los niveles regional, nacional e internacional. Para ello, promueve la cooperación entre profesionales y organizaciones, realizan estudios, encuestas y educan a la sociedad sobre las posibilidades de la mediación.<sup>300</sup>

Por último, Polonia ofrece en su página web del Ministerio de Justicia la información básica, documentos necesarios para iniciar este proceso y recomendaciones para ello. Además, se publican informaciones sobre las actividades orientadas al público relacionadas con la mediación. Estas actividades incluyen, distribución de folletos y carteles, campañas publicitarias en los medios de comunicación, se realizan seminarios,

---

<sup>295</sup> Artículo 37 Ley 29/2013: “1 - La información proporcionada al público en general, relativa a la mediación pública, está disponible a través de los sitios electrónicos de las entidades gestoras de los sistemas públicos de mediación...”

<sup>296</sup> Artículo 17.2 Ley 5/2012: “2. Las instituciones de mediación podrán organizar sesiones informativas abiertas para aquellas personas que pudieran estar interesadas en acudir a este sistema de resolución de controversias, que en ningún caso sustituirán a la información prevista en el apartado 1.”

<sup>297</sup> Disposición adicional segunda, apartado primero de la Ley 5/2012: “1. Las Administraciones públicas competentes para la provisión de medios materiales al servicio de la Administración de Justicia proveerán la puesta a disposición de los órganos jurisdiccionales y del público de información sobre la mediación como alternativa al proceso judicial.”

<sup>298</sup> Código Deontológico del Mediador ASEMED (disponible en: <http://www.asedmed.org/>; Última visita: 27/5/2017).

<sup>299</sup>

Página	web	disponible	en:
<a href="https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/publico/ciudadano/servicios/mediacion/">https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/publico/ciudadano/servicios/mediacion/</a> ; Última visita: 29/5/2017).			

<sup>300</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-fr-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-fr-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017).

debates y congresos y se celebra el Día Internacional de la Resolución de conflictos.<sup>301</sup> El apoyo institucional es firme en este país, el Ministerio de Economía en cooperación con el Ministerio de Justicia presentó en el Parlamento polaco un proyecto de apoyo a los ADR.<sup>302</sup>

Se observa que los métodos de información que se llevan cabo por la mayoría de los Estados cumplen con lo mínimamente establecido en la Directiva. La información procede en su mayoría de páginas web, no se realizan campañas publicitarias o conferencias públicas y no existe en general, un apoyo firme y comprometido de los Gobiernos en la causa de la mediación, excepto en Polonia. Asimismo, la información que se facilita en muchos casos es insuficiente y se encuentra diversificada en varias redes de información electrónicas. Por ello, sería una solución no solo unificar la información a nivel nacional sino también, a nivel europeo a través de una página web dedicada a la mediación europea, así como, promociones o programas europeos de mediación.

### **5.11 Nuevas formas de mediación: la mediación *online***

Las ODR u *Online Dispute Resolución* surgen a finales de los 90, por la necesidad de resolver los conflictos transaccionales de reducidas cantidades económicas que procedían del Comercio Electrónico.<sup>303</sup> Actualmente, solo el 30% de los sitios web dedicados a la resolución de estos conflictos vía *online* proceden de Europa.<sup>304</sup> Estas páginas electrónicas además de prestar servicios en mediación, facilitan el arbitraje, negociación automática y asistida, entre otros. La mediación electrónica se caracteriza por proporcionar mayor velocidad, rapidez y eficacia a la mediación, así como, reduce la inversión en tiempo y en dinero.

---

<sup>301</sup> European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-pl-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-pl-es.do?member=1); Última visita: 27/5/2017).

<sup>302</sup> Brown, K. y Rayón, M. C., *cit.*, p. 63.

<sup>303</sup> Brown, K. y Rayón, M. C., *cit.*, p. 79.

<sup>304</sup> Brown, K. y Rayón, M. C., *cit.*, p. 79.

Gracias a la globalización y al desarrollo continuo de las tecnologías, el interés por las ODR ha aumentado considerablemente en los últimos años, sobre todo en el ámbito mercantil. Una prueba de ello es que la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional ha impulsado proyectos normativos y políticos sobre las ODR en conflictos transfronterizos.<sup>305</sup>

En materia civil y mercantil, el legislador español ha previsto en la Ley 5/2012 que los conflictos relativos a reclamaciones de cantidad inferiores a 600€ se realizarán preferentemente a través de internet, salvo imposibilidad de las partes a ello.<sup>306</sup> Asimismo, da la posibilidad a las partes de que acuerden la totalidad o parte de la mediación se lleven a cabo de forma electrónica que garantice la identidad de los participantes.<sup>307</sup> También, los Gobiernos centrales deben fomentar el recurso a la mediación electrónica para todos los conflictos cuyo objetivo sea la reclamación de cantidades dinerarias, asegurando procedimientos simplificados con un máximo de duración de un año.<sup>308</sup> Las instituciones mediadoras por su parte, deberán ofrecer servicios de mediación electrónica.<sup>309</sup>

En Italia, el Decreto 28/2010 ha previsto también, que la mediación puede llevarse a cabo a través de medios telemáticos.<sup>310</sup> Asimismo, en Francia, se ha promulgado un Decreto Legislativo en 2015 sobre la resolución extrajudicial de los conflictos sobre consumo. En esta norma, se prevé la posibilidad de solicitar y proceder a la mediación a

---

<sup>305</sup> Brown, K. y Rayón, M. C., *cit.*, p. 89.

<sup>306</sup> Artículo 24.2 Ley 5/2012: “2. La mediación que consista en una reclamación de cantidad que no exceda de 600 euros se desarrollará preferentemente por medios electrónicos, salvo que el empleo de éstos no sea posible para alguna de las partes.”

<sup>307</sup> Artículo 24.1 Ley 5/2012: “1. Las partes podrán acordar que todas o alguna de las actuaciones de mediación, incluida la sesión constitutiva y las sucesivas que estimen conveniente, se lleven a cabo por medios electrónicos, por videoconferencia u otro medio análogo de transmisión de la voz o la imagen, siempre que quede garantizada la identidad de los intervinientes y el respeto a los principios de la mediación previstos en esta Ley.”

<sup>308</sup> Disposición final séptima de la Ley 5/2012: “El Gobierno, a iniciativa del Ministerio de Justicia, promoverá la resolución de los conflictos que versen sobre reclamaciones de cantidad a través de un procedimiento de mediación simplificado que se desarrollará exclusivamente por medios electrónicos. Las pretensiones de las partes, que en ningún caso se referirán a argumentos de confrontación de derecho, quedarán reflejadas en los formularios de solicitud del procedimiento y su contestación que el mediador o la institución de mediación facilitarán a los interesados. El procedimiento tendrá una duración máxima de un mes, a contar desde el día siguiente a la recepción de la solicitud y será prorrogable por acuerdo de las partes.”

<sup>309</sup> Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *cit.*, p.65.

<sup>310</sup> Artículo 3.4 del Decreto 208/2010: “4 . La mediación puede 'llevarse a cabo de conformidad con los métodos' telemática previsto en el Reglamento del cuerpo.”

través de un sitio web y garantizando siempre la posibilidad de las partes a mediar por correo.<sup>311</sup>

En esta línea, la UE ha dado un gran paso con la promulgación del Reglamento 524/2013 sobre la resolución de litigios en línea en materia de consumo, cuyo objetivo es la creación de una plataforma electrónica europea de resolución de litigios entre comerciantes y consumidores.<sup>312</sup>

Así, se puede concluir que a pesar de que la mediación *online* se ha creado ya hace dos décadas, la implantación a nivel europeo es escasa. El principal obstáculo a su desarrollo es la falta de conocimiento de la ciudadanía, dado que si el desconocimiento es amplio en la “mediación normal”, éste se incrementa en el electrónico además, habría que añadirle la desconfianza propia que genera siempre la intervención de elementos digitales en la resolución de conflictos. Sin embargo, es imprescindible el impulso en los próximos años de una Directiva o Reglamento que trate las ODR en general (no solo en consumo) en la UE, que responda a las necesidades actuales de digitalización y globalización y supere los errores de desarmonización cometidos en la actual Directiva 2008/52/CE sobre mediación civil y mercantil.

## 6. CONCLUSIONES

La Directiva 2008/52 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles establece un marco legal común dentro de la UE. Tiene como pretensión el fomento del recurso a la mediación como método alternativo de resolución de conflictos. Si bien es cierto, el ámbito de aplicación de la misma es la resolución de conflictos transfronterizos, es decir, conflictos transnacionales entre países miembros, la Directiva pretende incitar a los EMs a que comiencen o continúen regulando la

---

<sup>311</sup> Artículo 154.1 Decreto Legislativo 2015/1033: “Todo mediador del consumidor establece un sitio web dedicado a la mediación y el acceso directo a la información sobre el proceso de mediación...”

<sup>312</sup> Párrafo 18 del Reglamento UE 524/2013: “El objetivo del presente Reglamento es crear una plataforma de resolución de litigios en línea en el ámbito de la Unión. La plataforma de resolución de litigios en línea debe adoptar la forma de un sitio de internet interactivo que ofrezca una ventanilla única a los consumidores y a los comerciantes que quieran resolver extrajudicialmente litigios derivados de transacciones en línea...”

mediación a nivel interno. Esta pretensión se encuentra recogida en la propia Exposición de Motivos de la presente Directiva cuando afirma que “las disposiciones de la presente Directiva solo se refieren a los procedimientos de mediación en litigios transfronterizos, pero nada debe impedir que los Estados miembros apliquen dichas disposiciones también a procedimientos de mediación de carácter nacional.”<sup>313</sup>

La mediación es considerada como un método alternativo que no sustitutivo de los procedimientos judiciales, asimismo, es reconocida por su respuesta rápida, económica, flexible y capaz de mantener las relaciones personales entre las partes.<sup>314</sup> Además, es probada que las partes que someten un litigio a mediación son más proclives a garantizar el cumplimiento del mismo, todo ello basado en la voluntariedad presente a lo largo del curso de la mediación.

Sin embargo, a pesar de todas estas notables ventajas la mediación en Europa sigue teniendo escasa presencia a la hora de solucionar los conflictos europeos.<sup>315</sup> Este hecho puede explicarse a partir del análisis realizado en el presente trabajo. Así, del examen realizado de los diferentes marcos jurídicos de los Estados que componen la Unión Europea a raíz de la obligada transposición de la Directiva 2008/52/CE, puede extraerse la gran heterogeneidad existente en la regulación de la mediación en los distintos ámbitos comentados. La ausencia de un verdadero marco común claro y predecible ha impedido que la mediación se expanda en la Unión Europea. De hecho, la propia Directiva no ha alcanzado lo que venía promulgando en la misma: “para promover el uso frecuente de la mediación y garantizar que las partes que recurran a ella puedan contar con un marco jurídico predecible, es necesario establecer una legislación marco que aborde los aspectos fundamentales del procedimiento civil”.<sup>316</sup>

---

<sup>313</sup> Párrafo 8 de la Exposición de Motivos de la Directiva 2008/52/CE de 21 de mayo de 2008 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles.

<sup>314</sup> Párrafo 6 de la Exposición de Motivos de la Directiva 2008/52/CE de 21 de mayo de 2008 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles.

<sup>315</sup> Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2012...”, *cit.*, p.11.

<sup>316</sup> Párrafo 7 de la Exposición de Motivos de la Directiva 2008/52/CE de 21 de mayo de 2008 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles.

De este modo, del presente trabajo se puede concluir que los actuales ordenamientos jurídicos de los EM destacan por su fuerte diversidad regulatoria, en gran parte motivada por la laxitud, indefinición y falta de claridad del marco jurídico establecido por la Directiva 2008/52.

Desde el inicio de la misma, se puede augurar su ausencia de aceptación o implementación en los distintos ordenamientos internos, dado que no existe consenso en algo tan esencial y condicionante, como es el propio concepto de mediación. Es la propia norma europea la que propicia, a través de su falta de precisión y amplitud, esta diversidad conceptual en la que algunos Estados consideran la mediación como institución en la que el mediador tiene una función adjudicativa, mientras que para otros la voluntariedad de la mediación impide la participación directa del mediador en el acuerdo, abogando por una mediación facilitativa. Eso sí, todas ellas coinciden en otorgarle el elemento fundamental de voluntariedad, aunque en determinadas materias o de forma temporal, el recurso a la misma sea obligatoria.

Así, si no existe un concepto común sobre qué es la mediación, ¿cómo va a existir un marco jurídico común y predecible en el resto cuestiones existentes en torno a la mediación y que además, son dependientes de esta concepción? Precisamente ésta, es una de las razones en las que se justifica la actual heterogeneidad en la regulación de la mediación en los sistemas legales internos. Al no proporcionar un concepto uniforme de mediación, cada Estado lo trata de acuerdo a su propia concepción y que con posterioridad, condicionará su regulación. Por ejemplo, esta diversidad supone un trato diferenciado a la hora de regular las facultades del mediador en estos procesos alternativos de resolución de conflictos. Así, como ya se ha visto, en Estados como el italiano, el mediador tiene mayores facultades interventoras durante este proceso que los mediadores alemanes o portugueses que tiene prohibidas las facultades de intervención en el proceso de acuerdo, siendo exclusivamente de las partes.

Otra consecuencia de esta pluralidad de tratamiento jurídico es la disparidad en los mecanismos de control de calidad. En primer lugar, algunos Estados aplican directamente el Código de Conducta europeo de 2004, mientras que otros tienen el suyo

propio o a falta de elaborar uno, aplican el europeo. Aunque con independencia de ello, los mediadores no tienen obligación de aplicarlo, generando cierta inseguridad jurídica y desprotección. Asimismo, la mayoría de los Estados recogen procedimientos obligatorios de acreditación y formación de mediadores, así como, registros de mediadores. Sin embargo, existe una falta de uniformidad no solo a nivel de cómo se acreditan y forman a los mediadores, sino también quién los acredita. En algunos Estados, es la propia Administración u organismos públicos y en otros casos, son organismos o asociaciones privadas las que se encargan de esa formación o registro. Esta heterogeneidad genera la ya comentada, inseguridad jurídica y desconfianza de los ciudadanos europeos hacia la mediación.

En relación a la figura del mediador, merece remarcar que la Directiva no adopta ningún tipo de exigencia o criterios mínimos de formación. Deja al libre arbitrio de los Estados las pautas de formación de los mediadores, sin incorporar ningún tipo de conocimientos básicos o mínimos exigibles por parte de los ciudadanos a cualquier mediador a nivel europeo. Tampoco indica a qué responsabilidad se encontrará sometido el mediador, en caso de incumplimiento de los deberes de imparcialidad y confidencialidad. Por ello, cada Estado ha regulado las condiciones formativas de sus mediadores: la mayor parte exigen una formación específica y concreta, aunque algunos de ellos exigen aprobar un examen oficial (Países Bajos o República Checa) y/o realización de prácticas continuadas (Italia). Asimismo, la mayoría apoyan el aprendizaje por las vías privadas, aunque existen Estados que prefieren los organismos públicos, como Luxemburgo o Finlandia.

A pesar de esta general desarmonización, un éxito de la Directiva es la regulación interna de la mediación en gran parte de los Estados Miembros (excepto Países Bajos). Ha servido como empujón para los EM para comenzar o continuar la incorporación de la mediación en sus propios ordenamientos, así como, la consolidación de la misma como alternativa factible a los procesos judiciales. Incluso, los diferentes legisladores internos han conectado este método de resolución alternativa de conflictos con los procesos judiciales, pudiendo ser los tribunales partes y/o iniciadores del proceso de mediación.

No se puede negar que la Directiva 2008/52 de mediación civil y mercantil ha supuesto un gran paso para la UE al ser la primera norma que se atreve a regular la cuestión de los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos o ADR. Esta norma europea ha significado un intento de solucionar uno de los principales problemas de la justicia a nivel europeo: la alta congestión de los tribunales y la fuerte tradición judicial de la ciudadanía europea. Asimismo, esta Directiva ha permitido continuar la senda de desarrollo y mejora del derecho al acceso a la justicia a la que tienen derecho todos los ciudadanos europeos y que se encuentra garantizado en el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.<sup>317</sup>

A pesar de ello, la Directiva tan solo ha conseguido consolidar un marco jurídico común mínimo de mediación a nivel europeo (garantía de ejecutoriedad, recurso a los órganos jurisdiccionales o control de los plazos de prescripción y/o caducidad). En dicha normativa, existe una fuerte ambigüedad y discrecionalidad de los Estados Miembros a la hora de regular la mayoría de las cuestiones relacionadas con la mediación, como ha mencionado previamente. Incluso, sus disposiciones normativas no contienen una posición taxativa sobre la obligatoriedad o voluntariedad de la mediación. La Directiva tan solo reconoce su preferencia por los acuerdos de mediación voluntaria, pero no niega o impide la posibilidad de que los Estados regulen la imperatividad del recurso a la mediación en determinadas materias o situaciones, siempre que se garantice el acceso a los órganos jurisdiccionales, si bien es cierto gran parte de los Estados Miembros han abogado por la mediación voluntaria. Además, no existe una política clara por parte de la Directiva sobre los incentivos y/o sanciones a la mediación, tan solo se limita a no prohibir las mismas siempre que no se vulnere el derecho de acceso al sistema judicial.<sup>318</sup> Son muchos los Estados que reconocen incentivos como la asistencia gratuita, gratuidad si es a iniciativa judicial o la devolución o reembolso de las costas o

---

<sup>317</sup> Artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: “Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo...”

<sup>318</sup> Párrafo 14 de la Exposición de Motivos y artículo 5.2 la Directiva 2008/52/CE de 21 de mayo de 2008 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles: “2. La presente Directiva no afectará a la legislación nacional que estipule la obligatoriedad de la mediación o que la someta a incentivos o sanciones, ya sea antes o después de la incoación del proceso judicial, siempre que tal legislación no impida a las partes el ejercicio de su derecho de acceso al sistema judicial.”

tasas, entre otras. En menor medida existen sanciones como, asunción de costes en caso de mala fe o fracaso de la mediación.

Por ello, esta ausencia de marco común puede entenderse como una falta de compromiso y apuesta europea por la mediación. De esta manera, no existe de verdad una regulación común sobre mediación, la Directiva tan solo recoge pautas y contenidos mínimos por lo que la diversidad regulatoria es muy amplia y hace difícil que desde las propias instituciones europeas se pueda lanzar un mensaje común a favor de la mediación.

Así, el principal problema de la justicia prosigue dado que aún continúan siendo altos los niveles de judicialización de los conflictos europeos, siendo ésta consecuencia de la falta de tradición o cultura mediadora de la sociedad europea. Tal y como recoge Martí Mingarro,<sup>319</sup> para la consolidación de la mediación como alternativa a los órganos jurisdiccionales es necesario e imprescindible el apoyo y soporte de la sociedad civil a la misma que solo se conseguirá mediante la promoción, educación y formación de la ciudadanía.

Para ello, una posible solución es la imposición obligatoria de la mediación de forma temporal, como ya ha hecho el Estado italiano. Sin embargo, parte de los Estados pueden mostrarse reticentes a aplicar estas medidas al poder considerarlas una ruptura de la tutela judicial efectiva y una intromisión en su soberanía por parte de las instituciones europeas. Asimismo, gran parte del sector doctrinal no se muestra favorable a la mediación imperativa ya que consideran que transgrede con su propia naturaleza, la voluntad de someterse a ella obteniendo como resultado un acuerdo. Si bien es cierto, con la mera obligatoriedad no se puede alcanzar un fuerte arraigo y consolidación de la misma como método alternativo de resolución de conflictos. Es necesario que en paralelo, se adopten medidas educativas, promocionadoras e informativas que hagan conscientes a la ciudadanía de las ventajas de la mediación (económicas, tiempo, mantenimiento de las relaciones personas, mayor índice de cumplimiento, entre otras).

---

<sup>319</sup> Martí Mingarro, L., *cit.*, p.13.

Finalmente, se puede concluir que la única manera de alcanzar este objetivo es mediante una normativa europea que sea capaz de crear un marco jurídico común y predecible en todo la Unión Europea. No debe dejar al arbitrio de los diferentes legisladores cuestiones tan vitales para la mediación, como la obligatoriedad o voluntariedad, la confidencialidad, la acreditación y formación de los mediadores, los códigos de conducta o las normas de calidad. A través de este marco común y predecible que contenga medidas como, un código de conducta único y europeo de aplicación obligatoria, una única acreditación, formación y control de calidad europeos para los mediadores que consigan romper con la diversificación y heterogeneidad de la regulación actual, podrá generar la confianza y seguridad que la ciudadanía requiere para acudir a la mediación como método alternativo de resolución de conflictos. Junto con este marco predecible y armonizado, deben promulgarse una serie de medidas dirigidas a la formación y educación de la población. Esta combinación es fundamental para la consolidación de la mediación como verdadero método alternativo de resolución de conflictos.

A pesar de ello, no se puede negar que la Directiva ha tenido un fuerte impacto sobre todo, en aquellos países en los que sus legisladores aún no habían regulado los ADR (entre ellos, la mediación). Gracias a esta norma en la mayoría de los Estados, no solo se ha regulado la mediación transfronteriza, sino que también se ha regulado profundamente la mediación interna o nacional.

## **7. BIBLIOGRAFÍA**

### **7.1 Libros y capítulos de libros**

Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B., y Morcillo Jiménez, J. J., *Mediación civil y mercantil*, Ed. Librería-Editorial Dykinson, Madrid, 2014.

Brown, K. y Rayón, M. C., *Mediación: Experiencias desde España y alrededor del mundo*, Ed. Servicio publicaciones facultad derecho Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2016.

García Villaluenga, L., y Rogel Vide, C. *Mediación en asuntos civiles y mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*, Ed. Reus, Madrid , 2012.

Martell, R. P., *Mediación civil y mercantil en la administración de justicia*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

Miranda, A., *Mediation in Europe at the cross-road of different legal culture*, Ed. Aracneeditrice, Roma (Italia), 2014.

Soletto Muñoz, H., “La Mediación en la Unión Europea” en *Mediación y solución de conflictos: habilidades para una sociedad emergente*, Tecnos, Madrid, 2007, p. 185-203.

## **7.2 Documentos oficiales (Instituciones Europeas/CIS/Ministerio de Justicia de España)**

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000/C364/01) (disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf); Última visita: 31/5/2017).

Centro de Investigaciones Sociológicas, “Barómetro de Febrero”, núm. 2861, 2011. (disponible en: [http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/2860\\_2879/2861/Es2861.pdf](http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/2860_2879/2861/Es2861.pdf) ; Última visita: 27/5/2017).

Comisión Europea, “Study on the functioning of judicial systems in the EU Member States”, *Comisión Europea para la Eficiencia en la Justicia*, Estrasburgo (Francia), 2016. (disponible en: [http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/cej\\_study\\_scoreboard-indicators\\_2016\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/cej_study_scoreboard-indicators_2016_en.pdf) ; Última visita: 26/5/2017).

Comisión Europea, “The 2016 EU Justice Scoreboard”, *Dirección General de Justicia y Consumo*, Bruselas (Bélgica), 2016. (disponible en: [http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/justice\\_scoreboard\\_2016\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/justice_scoreboard_2016_en.pdf); Última visita: 26/5/2017).

Comisión Europea. “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles”, Bruselas (Bélgica), 2016. (disponible en: <http://web.icam.es/bucket/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20Europea%20sobre%20la%20aplicaci%C3%B3n%20de%20la%20Directiva%202008-52%20CE.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

Conclusiones de la Presidencia, “Consejo Europeo de Lisboa de 23 y 24 de Marzo 2000”, Parlamento Europeo, Lisboa (Portugal), 2000. (disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/summits/lis1\\_es.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/lis1_es.htm); Última visita: 27/5/2017).

De Palo, G., D’Urso, L., Trevor, M., Branon, B., Canessa, R., Cawyer, B. y Florence, L.R., “Rebooting the Mediation Directive: Assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediators in the EU”, *Dirección General de Política Interna, Departamento de defensa de los derechos de los ciudadanos y asuntos constitucionales*, Bruselas (Bélgica), 2014, p. 1-235. (disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493042/IPOL-JURI\\_ET\(2014\)493042\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493042/IPOL-JURI_ET(2014)493042_EN.pdf); Última visita: 27/5/2017).

De Palo, G., Feasley y A., Orecchini, F., “Quantifying the cost of not using mediation-a data analysis”, *Dirección General de Política Interna, Departamento de defensa de los derechos de los ciudadanos y asuntos constitucionales*, Bruselas (Bélgica), 2011, p. 1-24. (disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201105/20110518ATT19592/20110518ATT19592EN.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

Eur-Lex Access to European Union Law, “Plan acción eEurope 2002”, 2002. (disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV:124226a>; Última visita: 27/5/2017).

Gabinete de Comunicación del Ministerio de Justicia del Reino de España, “El ministro enumera los procesos en los que se aplicará la Ley de Mediación”, Madrid, 2012. (disponible en: [http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292361437815?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=Medios&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D221127\\_Ley\\_de\\_Mediacion\\_en\\_las\\_Camaras\\_de\\_Comercio.pdf&blobheadervalue2=1288777419560](http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292361437815?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=Medios&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D221127_Ley_de_Mediacion_en_las_Camaras_de_Comercio.pdf&blobheadervalue2=1288777419560) ; Última visita: 27/5/2017).

McCarthy, A., “Informe sobre la aplicación de la Directiva sobre la mediación en los Estados miembros, su impacto en la mediación y aceptación por los Tribunales”, *Comisión d Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo*, 2011. (disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A7-2011-0275+0+DOC+PDF+V0//ES>; Última visita: 27/5/2017).

Nota de Prensa Comisión Europea, “A boost for mediation in civil and commercial matters: European Parliament endorses new rules”, Bruselas (Bélgica), 2008. (disponible en: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-08-628\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-08-628_en.htm); Última visita: 27/5/2017).

### **7.3 Publicaciones doctrinales**

Baldomero Ciurana, A., “La mediación civil y mercantil: Una asignatura pendiente en España (a propósito de la propuesta de directiva sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles)”. *Revista Actualidad Jurídica. Uría Menéndez*, núm. 12, 2005, p.60-69.

Besso, C., “Implementation of the EU Directive N.52/2008: A Comparative Survey”, *Meet Project en la Universidad de Torino*, 2013.

Carretero Morales. E., “El estatuto del mediador civil y mercantil”, *Revista de Mediación*, vol.7, núm.1, 2014, p.10-23.

Esplugues, C., “Access to Justice or Access to States Courts’ Justice in Europe? The Directive 2008/52/EC on Civil and Commercial Mediation”, 2013, p. 1-22.

Esplugues, C., “Mediation in the EU after the transposition of the Directive 2008/52/EC on mediation in civil and commercial matters”, 2014, p. 1-133.

García Villaluenga, L. y Vázquez de Castro, E., “La mediación civil en España: luces y sombras de un marco normativo” *Política y sociedad*, vol. 50, núm.1, 2013, p.71-100.

Martí Mingarro, L., “La mediación civil y mercantil en la nueva ley 5/2012, de 6 de Julio”, *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013, p.1-16.

Orfanou, M., “La mediación en asuntos civiles y mercantiles en Grecia. Panorama actual y una perspectiva comparativa: comentario a la Ley 3898/2010”, *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, núm.1, 2011, p.1-29.

Pacheco, D., “La perspectiva portuguesa de la institucionalización de la mediación”, *Revista de mediación*, vol.7, núm. 2, 2014, p.58-65.

Riaza, S. D., “La mediación en asuntos civiles y mercantiles en nuestro ordenamiento”. *Revista Icade. Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, núm. 83-84, 2012, 97-117.

Trigo Sierra, E., y Moya Fernández, A. J., “La mediación civil y mercantil en España y en el Derecho comparado: a propósito del Real Decreto-Ley 5/2012”, *Actualidad Jurídica. Uría Menéndez*, n.32, 2012, p.102-112.

Țuțuianu, I., y Ilie, D., “European Policies in Mediation as an Alternative in the Courts of Law”, *Acta Universitatis Danubius Juridica*, vol. 10, núm.1, 2014, p.28-44.

Viola Demestre, I. “La mediación en asuntos civiles y mercantiles (Breves notas a la Ley 5/2012, de 6 de julio)”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia política*, vol.3, núm.2, 2012, p.159-187.

#### **7.4 Referencias de internet**

Andrews, N., “La combinación de la administración pública y privada de la justicia civil”, *Revista de derecho (Valparaíso)*, núm. 39, 2012. (disponible en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512012000200010&script=sci\\_arttext&tlng=en](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512012000200010&script=sci_arttext&tlng=en); Última visita: 27/5/2017).

Centre for Effective Dispute Resolution (CEDR), “The Right Honourable Lord Woolf of Barnes”, UK, 2005. (disponible en: <https://www.cedr.com/solve/profiles/lordwoolf.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

Código de Conducta de 2004 (disponible en: [http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_es.pdf); Última visita: 7/4/2017)

Conclusiones de la cumbre de Lisboa del 2000 (disponible en: <http://www.minhAFP.gob.es/Documentacion/Publico/SGPEDC/Estrategia%20de%20Lisboa.pdf>; Última visita: 7/4/2017)

Constitución para Europa o Tratado Constitucional de 2004 (disponible en: [https://europa.eu/european-union/sites/europa.eu/files/docs/body/treaty\\_establishing\\_a\\_constitution\\_for\\_europe\\_es.pdf](https://europa.eu/european-union/sites/europa.eu/files/docs/body/treaty_establishing_a_constitution_for_europe_es.pdf); Última visita: 7/4/2017)

Cumbre europea de Lisboa de Marzo del 2000 (disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/summits/lis1\\_es.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/lis1_es.htm); Última visita: 7/4/2017)

De Puy Kamp, M., “Mediation law in the Netherlands; implementing EU directives”, *Faces ADR a global ADR network of professionals committed to solutions*, 2012. (disponible en: <http://www.faces-adr.org/faces-thoughts/mediation-law-in-the-nether.html>; Última visita: 27/5/2017).

European e-justice, “Mediación en los Estados Miembros”, 2016 (disponible en: [https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-es.do](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-es.do); Última visita: 27/5/2017).

Friel, S. y Toms, C., “The European Mediation Directive-Legal and Political Support for Alternative Dispute Resolution in Europe”, *Bloomberg Law Reports. Brown Rudnick*, 2011 (disponible en: [http://www.brownrudnick.com/uploads/117/doc/Brown\\_Rudnick\\_Litigation\\_European\\_Mediation\\_Directive\\_Friel\\_Toms\\_1-20110.pdf](http://www.brownrudnick.com/uploads/117/doc/Brown_Rudnick_Litigation_European_Mediation_Directive_Friel_Toms_1-20110.pdf); Última visita: 27/5/2017).

Hispatriados.com, “La nueva Ley de Mediación Rumana”, *Hispatriados.com*, 2012. (disponible en: <http://www.hispatriados.com/de-utilidad/la-nueva-ley-de-mediacion-rumana/>; Última visita: 28/5/2017)

Torres Escámez, S., “Pasado, presente y futuro de la mediación como sistema de solución de conflictos”, *Notario del S.XXI*, núm. 30, 2010. (disponible en: <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-30/1243-pasado-presente-y-futuro-de-la-mediacion-como-sistema-de-solucion-de-conflictos-0-34713324471109847>; Última visita: 10/4/2017).

Tratado de Lisboa de 2007 (disponible en: [https://www.agpd.es/portalwebAGPD/internacional/common/Trat\\_lisboa.pdf](https://www.agpd.es/portalwebAGPD/internacional/common/Trat_lisboa.pdf); Última visita: 7/4/2017)

Vado Grajales, L.O., “Medios alternativos de resolución de conflictos”, *Centro de Estudios*, 1997, p. 369-389 (disponible en: <http://www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/7nuevo.pdf>; Última visita: 25/5/2017).

## **7.5 Legislación**

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

Reglamento (UE) n° 24/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo y por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE (disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:165:0001:0012:ES:PDF>; Última visita: 29/5/2017).

Código de Conducta Europeo de Mediadores, 2004 (disponible en: [http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_es.pdf); Última visita: 31/5/2017)

España: Anteproyecto de la Ley de Mediación en asuntos civiles y mercantiles (disponible en: <https://www.icab.cat/files/242-188001-DOCUMENTO/Avantprojecte%20Llei%20de%20Mediaci%C3%B3%20estatal.pdf>; Última visita: 20/2/2017).

España: Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

España: Real Decreto de 24 de julio 1889 por el que se publica el Código Civil

España: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

Código Deontológico de la Asociación Madrileña de Mediadores (disponible en: [http://www.matildefuentes.com/CodigoDeontologico\\_web.pdf](http://www.matildefuentes.com/CodigoDeontologico_web.pdf); Última visita: 27/5/2017).

Código Deontológico del Mediador de Murcia (disponible en: <http://www.centrodemediacionmurcia.com/assets/codigodebuenaspracticas.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

Código Deontológico del Mediador ASEMED (disponible en: <https://asemedleon.wordpress.com/2013/11/18/codigo-deontologico-del-mediador/>; Última visita: 27/5/2017).

Italia: Decreto Legislativo 4 marzo 2010, n. 28 Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali. (10G0050) (GU n. 53 del 5-3-2010) (disponible en: <http://www.altalex.com/documents/leggi/2013/11/04/mediazione-civile-il-testo-aggiornato-del-d-lgs-28-2010>; Última visita: 28/5/2017)

Portugal: Lei n.º 29/2013 de 19 de abril Estabelece os princípios gerais aplicáveis à mediação realizada em Portugal, bem como os regimes jurídicos da mediação civil e comercial, dos mediadores e da mediação pública (disponible en: [https://www.cimpas.pt/pdf/legislacao/lei\\_mediacao.pdf](https://www.cimpas.pt/pdf/legislacao/lei_mediacao.pdf); Última visita: 25/4/2017).

Francia: Ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011 portant transposition de la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale (disponible en: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000024804839>; Última visita: 27/5/2017).

Francia: Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative (disponible en: [https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=DECE5FB2C1F699108945DC3102B1315.tpdila19v\\_2?cidTexte=JORFTEXT000000350926&idSectionTA=LEGI](https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=DECE5FB2C1F699108945DC3102B1315.tpdila19v_2?cidTexte=JORFTEXT000000350926&idSectionTA=LEGI)

[SCTA000024808651&dateTexte=20170410&categorieLien=id#LEGISCTA000024808651](#); Última visita: 27/5/2017).

Francia: Ordonnance n° 2015-1033 du 20 août 2015 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation (disponible en: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000031070940&categorieLien=id> ; Última visita: 29/5/2017).

Alemania: Mediation Act-Mediationsgesetz de 21 de Julio de 2012 (disponible en: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/de/de162en.pdf>; Última visita: 27/5/2017).

Grecia: Ley N° 3898/2010, Mediación en asuntos civiles y mercantiles.

