**DERECHO PROCESAL**

**TEMA 23**

**LA RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONTROVERSIAS (I). LA CONCILIACIÓN. LA MEDIACIÓN.**

**LA RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONTROVERSIAS (I).**

La ley prevé diversos medios para que los conflictos que puedan surgir entre los particulares sean solucionados por acuerdo entre los mismos y sin necesidad de acudir a los tribunales o de que éstos dicten sentencia, medios cuyo fundamento radica en el poder de disposición de las partes sobre el proceso que reconoce el artículo 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000, que dispone que “los litigantes están facultados para disponer del objeto del juicio y podrán renunciar, desistir del juicio, allanarse, someterse a mediación o a arbitraje y transigir sobre lo que sea objeto del mismo, excepto cuando la ley lo prohíba o establezca limitaciones por razones de interés general o en beneficio de tercero”, actos que podrán realizarse, según su naturaleza, en cualquier momento de la primera instancia o de los recursos o de la ejecución de sentencia, si bien no podrán realizarse una vez señalado día para la deliberación, votación y fallo del recurso de casación.

De estos medios, la transacción se estudia en el tema anterior del programa, y el arbitraje en el siguiente, dedicándose el presente al estudio de la conciliación y la mediación.

No obstante, antes de entrar en el análisis de estos concretos medios, debe destacarse que la Ley Orgánica de Eficiencia del Servicio Público de Justicia de 2 de enero de 2025 ha potenciado los que denomina medios *adecuados* de solución de controversias en vía no jurisdiccional, que regula en sus artículos 2 a 19, cuyas reglas esenciales son las siguientes:

1. Se entiende por medio adecuado de solución de controversias en vía no jurisdiccional cualquier tipo de actividad negociadora a la que las partes de un conflicto acuden de buena fe con el objeto de encontrar una solución extrajudicial al mismo, ya sea por sí mismas o con la intervención de una tercera persona neutral.

Tales medios son aplicables a los asuntos civiles y mercantiles, quedando excluidas las materias laboral, penal y concursal, así como los asuntos de cualquier naturaleza, con independencia del orden jurisdiccional ante el que deban ventilares, en los que una de las partes sea una entidad perteneciente al sector público.

1. Las partes son libres para convenir o transigir sobre sus derechos e intereses, siempre que lo acordado no esa contrario a la ley, a la buena fe ni al orden público, si bien en ningún caso podrán aplicarse estos medios de solución a las materias excluidas de la mediación, a las que luego me referiré.
2. La novedad fundamental que introduce la Ley Orgánica de Eficiencia del Servicio Público de Justicia es que dispone que, con carácter general, para que sea admisible la demanda se considerará requisito de procedibilidad acudir previamente a algún medio adecuado de solución de controversias.

Para entender cumplido este requisito habrá de existir una identidad entre el objeto de la negociación y el objeto del litigio, aun cuando las pretensiones que pudieran ejercitarse, en su caso, en vía judicial sobre dicho objeto pudieran variar.

Se considerará cumplido este requisito si se acude previamente a la mediación, a la conciliación o a la opinión neutral de una persona experta independiente, si se formula una oferta vinculante confidencial o si se emplea cualquier otro tipo de actividad negociadora, especialmente cuando se desarrolle directamente por las partes o entre sus abogados.

1. Este requisito de procedibilidad es exigible en todos los procesos declarativos y en los procesos especiales, con excepción de los previstos, entre los que destacan:
2. Los procesos de tutela de derechos fundamentales.
3. Los procesos de adopción de medidas de protección de menores o de apoyo a las personas con discapacidad.
4. Los procesos de filiación.
5. Los procesos de tutela sumaria de la posesión.
6. No es aplicable este requisito de procedibilidad:
7. Los procesos ejecutivos.
8. Los procesos cautelares.
9. La solicitud de diligencias preliminares.
10. Los expedientes de jurisdicción voluntaria.
11. El inicio de la negociación interrumpirá la prescripción o suspenderá la caducidad de acciones desde la fecha en que conste el intento de comunicación de dicha solicitud y hasta la fecha del acuerdo o de la terminación del proceso de negociación sin acuerdo, regulándose a tales efectos la formalización documental del intento de negociación y de la terminación de la misma sin acuerdo.
12. Además de los medios de solución a los que específicamente se refiere el programa, se regulan también los siguientes:
13. La conciliación privada ante notario, registrador, letrado de la Administración de Justicia u oficina de Justicia municipales.
14. La oferta vinculante confidencial que cualquier persona, con ánimo de dar solución a una controversia, formule a la otra parte.
15. La opinión no vinculante de persona experta independiente a la que las partes acudan.
16. El proceso de derecho colaborativo al que pueden acudir las partes asesoradas por un abogado y con intervención, en su caso, de persona experta independiente.

**LA CONCILIACIÓN.**

La conciliación está regulada por los artículos 139 a 148 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria de 2 de julio de 2015, cuyas reglas esenciales son las siguientes:

1. Se podrá intentar la conciliación para alcanzar un acuerdo con el fin de evitar un pleito, por lo que su cuando su utilización suponga abuso de derecho o entrañe fraude de ley o procesal se inadmitirá de plano de la petición. Además, se exceptúan de conciliación los siguientes procedimientos:
2. Los juicios en que estén interesados los menores y las personas con discapacidad con medidas de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica.
3. Los juicios en que estén interesados las Administraciones Públicas.
4. El proceso de reclamación de responsabilidad civil contra jueces y magistrados.
5. En general, los que se promuevan sobre materias no susceptibles de transacción ni compromiso.
6. Será competente para conocer de los actos de conciliación el juez de paz o letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia o del Juzgado de lo Mercantil del domicilio del requerido y, si el requerido fuere persona jurídica, también el del domicilio del solicitante, siempre que en dicho lugar tenga el requerido delegación, sucursal u oficina abierta al público o representante autorizado para actuar en su nombre.
7. El expediente se inicia mediante solicitud en la que se identificarán solicitante y requerido y sus domicilios y el objeto de la conciliación que se pretenda, determinando con claridad y precisión el objeto de la avenencia, acompañándose a la solicitud los documentos que el solicitante considere oportunos, no siendo preceptiva la intervención de abogado ni procurador.
8. Admitida la solicitud, se señalará día y hora para el acto de conciliación, quedando interrumpida la prescripción desde el momento de su presentación, la cual volverá a computarse desde que recaiga resolución poniendo término al expediente.
9. Si no compareciere el solicitante ni alegare justa causa que se lo impida, se le tendrá por desistido y se archivará el expediente, pudiendo el requerido reclamar al solicitante la indemnización de los daños y perjuicios que su comparecencia le haya originado, lo que resolverá el juez o letrado previa audiencia del solicitante y sin ulterior recurso.

Si no compareciere el requerido ni alegare justa causa que se lo impida, se tendrá por intentada la conciliación a todos los efectos legales.

Si comparecieren solicitante y requerido, el solicitante expondrá su reclamación, y el requerido contestará lo que crea conveniente. Si no hubiera avenencia juez o letrado procurará avenirlos.

1. Si hubiere avenencia total o parcial, se hará constar detalladamente en acta los términos de la misma y los acuerdos alcanzados, cuyo testimonio acompañado de la resolución judicial haciendo constar la avenencia llevará aparejada ejecución, que se llevará a cabo conforme a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para la ejecución de sentencias.
2. Contra lo convenido en el acto de conciliación sólo podrá ejercitarse la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos, debiendo interponerse la demanda los quince días siguientes al acto de conciliación ante el tribunal competente, quedando en suspenso la ejecución de lo convenido hasta que se resuelva definitivamente sobre la acción ejercitada.

**LA MEDIACIÓN.**

La mediación está regulada por la Ley de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles de 6 de julio de 2012, desarrollada por el Real Decreto de 13 de diciembre de 2013, sin perjuicio de las leyes autonómicas sobre mediación familiar.

La Ley define a la mediación como el medio adecuado de solución de controversias en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar un acuerdo con la intervención de un mediador, y sus reglas esenciales son las siguientes:

1. La Ley de Mediación sólo es aplicable a las materias civiles y mercantiles en que las partes tengan poder de disposición, quedando excluidas la mediación penal, laboral, en materia de consumo y con las Administraciones Públicas.
2. Sus principios informadores son los siguientes:
3. Voluntariedad, de modo que si existe un pacto de someterse a mediación, deberá intentarse la misma antes de acudir a la jurisdicción o a otra solución extrajudicial, si bien nadie está obligado a mantenerse en la mediación ni a concluir un acuerdo.
4. Igualdad de las partes e imparcialidad de los mediadores.
5. Neutralidad, de forma que las actuaciones de mediación se desarrollarán de modo que permitan a las partes alcanzar por sí mismas un acuerdo.
6. Confidencialidad, que se impone a las partes, al mediador y a las instituciones de mediación.
7. Lealtad, de forma que las partes actuarán conforme a los principios de buena fe y respeto mutuo.
8. El inicio del procedimiento de mediación produce los siguientes efectos:
9. Interrumpe la prescripción o suspende la caducidad de acciones desde la fecha de recepción de la solicitud de mediación por el mediador o el depósito ante la institución de mediación.

El cómputo del plazo se reanuda o reinicia:

* Si dentro de los quince días naturales siguientes a la recepción o depósito no se hubiera intentado por el mediador o institución mediadora la comunicación con la otra parte.
* Si dentro de los quince días naturales siguientes a la recepción de la propuesta por la parte requerida, o al intento de la comunicación si dicha recepción no se produce, no se mantiene la primera reunión o no se obtiene respuesta por escrito.

La interrupción o la suspensión se prolongará hasta la fecha de terminación de la mediación por las causas a las que luego me referiré.

1. Se entenderá cumplido el requisito de procebilidad antes estudiado con la celebración de una sesión inicial ante el mediador con asistencia de las partes, siempre que quede en ella constancia del objeto de la controversia.
2. Durante el tiempo en que se desarrolle la mediación las partes no podrán ejercitar contra las otras partes ninguna acción judicial o extrajudicial en relación con su objeto, con excepción de la solicitud de las medidas cautelares urgentes.
3. El compromiso de sometimiento a mediación y la iniciación de ésta impide a los tribunales conocer de las controversias sometidas a mediación durante el tiempo en que se desarrolle ésta, siempre que la parte a quien interese lo invoque mediante declinatoria.
4. El procedimiento de mediación y la documentación utilizada en el mismo es confidencial, salvo la información relativa a si las partes acudieron o no a mediación y al objeto de la controversia.
5. La mediación se llevará a cabo por uno o varios mediadores, los cuales actuarán de forma coordinada.

Pueden ser mediadores las personas naturales que se hallen en pleno ejercicio de sus derechos civiles, y también las instituciones de mediación, las cuales deberán designar para su ejercicio a una persona natural que reúna los requisitos previstos en la ley.

El mediador deberá estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior y contar con formación específica para ejercer la mediación, y tener asegurada la responsabilidad derivada de su actuación.

El mediador deberá estar inscrito en el Registro de Mediadores e Instituciones de Mediación del Ministerio de Justicia o en los registros de mediadores autonómicos.

El mediador desarrollará una conducta activa tendente a lograr el acercamiento entre las partes, pero podrá renunciar a desarrollar la mediación.

1. El coste de la mediación, haya concluido o no con acuerdo, se dividirá por igual entre las partes, salvo pacto en contrario, pudiendo los mediadores exigir provisión de fondos.
2. El procedimiento de mediación podrá iniciarse:
3. De común acuerdo entre las partes, las cuales designarán al mediador o la institución de mediación.
4. Por una de las partes en virtud de un pacto previo de sometimiento a mediación.
5. Por una de las partes antes del ejercicio de acciones judiciales y en cumplimiento del requisito de procedibilidad.
6. Por derivación judicial, previa conformidad de las partes.

Cuando de manera voluntaria se inicie una mediación estando en curso un proceso judicial, las partes de común acuerdo podrán solicitar su suspensión.

En los casos de derivación judicial, las partes designarán un mediador o institución de mediación, y si no llegasen a un acuerdo se nombrará el que por turno corresponda.

1. La solicitud de mediación se dirigirá al mediador o institución de mediación, que citará a las partes para la celebración de la sesión inicial.

En caso de inasistencia injustificada de cualquiera de las partes se entenderá que rehúsan la mediación y se tendrá por cumplido el requisito de procedibilidad.

En esta sesión inicial el mediador informará a las partes de sus circunstancias personales y profesionales y de las características de la mediación.

Las partes habrán de manifestar el objeto de la controversia para pueda entenderse cumplido el requisito de procedibilidad.

La certificación por el mediador de la asistencia de las partes a esta sesión inicial, o el inicio del proceso de mediación de buena fe, aun cuando posteriormente se abandone por el desistimiento de cualquiera de las partes, satisface el requisito de procedibilidad.

1. El procedimiento de mediación comenzará con una sesión constitutiva en la que se dejará constancia del objeto del conflicto y del programa de actuaciones de mediación y duración máxima prevista, que en los casos en que se opte por el intento de mediación como requisito de procedibilidad no podrá exceder de tres meses.
2. El mediador convocará a las partes para cada sesión, dirigirá las sesiones y facilitará la exposición de sus posiciones y su comunicación de modo igual y equilibrado.
3. El procedimiento de mediación puede concluir con acuerdo, pero también sin él en los siguientes supuestos:
4. Porque una de las partes ejerza su derecho a dar por terminadas las actuaciones.
5. Por el transcurso del plazo máximo acordado.
6. Cuando el mediador aprecie que las posiciones de las partes son irreconciliables.
7. Por la renuncia del mediador o el rechazo de las partes al mismo, salvo que se nombre un nuevo mediador.
8. De la conclusión del procedimiento se levantará acta, que será firmada por las partes y el mediador, y que reflejará la causa de la conclusión o, en su caso, el acuerdo alcanzado.

Las partes pueden instar la elevación del acuerdo a escritura pública al objeto de configurarlo como título ejecutivo.

Cuando el acuerdo se hubiere alcanzado en una mediación desarrollada después de iniciado un proceso judicial, las partes podrán solicitar del tribunal su homologación.

Contra el acuerdo sólo podrá ejercitarse la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos.

1. La ejecución de un acuerdo de mediación iniciada estando en curso un proceso se instará ante el tribunal que homologó el acuerdo.

En otro caso, será competente la Sección Civil del Tribunal de Instancia del lugar en que se hubiera firmado el acuerdo de mediación.

Además, se regula especialmente la ejecución en España de los acuerdos de mediación alcanzados en el extranjero, y la ejecución en el extranjero de los acuerdos de mediación alcanzados en España.

José Marí Olano

19 de febrero de 2025