

COLECCIÓN DE MEDIACIÓN
Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

MEDIACIÓN Y TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

LA JUSTICIA DEL SIGLO XXI

Director

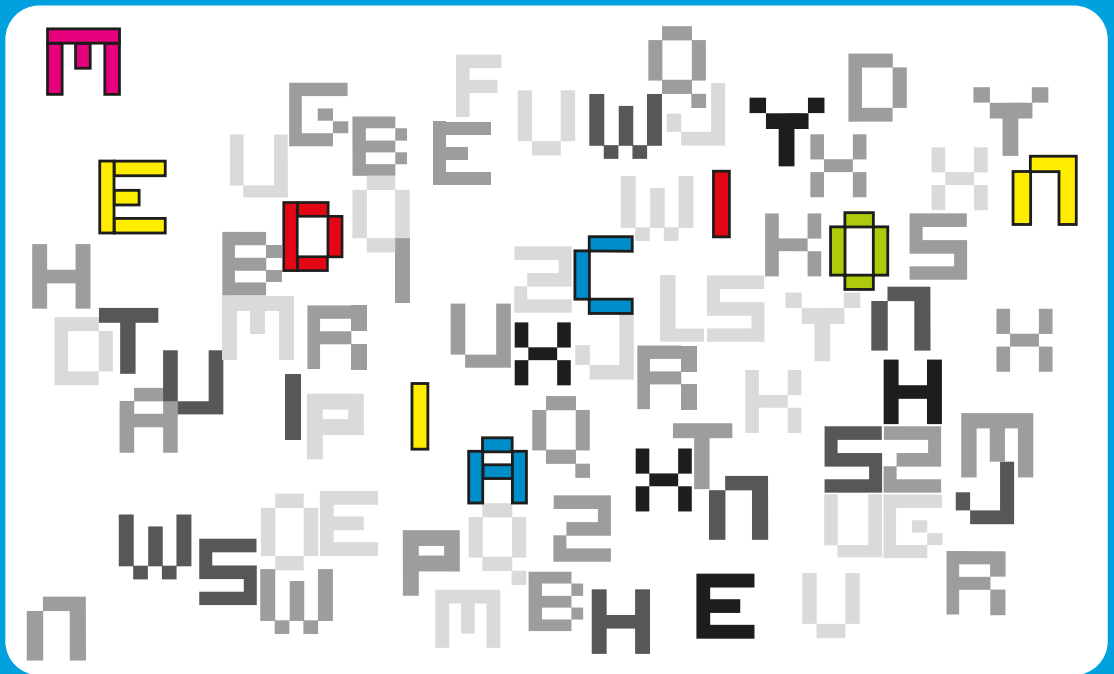
José Luis Argudo Pérez

Coordinadores

María Ángeles Júlvez León

Francisco de Asís González Campo

Prólogo: Vicente Guillén Izquierdo



REUS
EDITORIAL

COLECCIÓN DE MEDIACIÓN Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

TÍTULOS PUBLICADOS

- Mediación en conflictos familiares. Una construcción desde el Derecho de familia,** *Leticia García Villaluenga* (2006).
- Hijos alineados y padres alienados. Mediación familiar en rupturas conflictivas,** *Ignacio Bolaños Cartujo* (2008).
- Mediación y Sistemas Alternativos de Resolución de Conflictos. Una visión jurídica,** *Marta Blanco Carrasco* (2009).
- Introducción a la gestión no adversarial de conflictos,** *María Cristina Cavalli y Liliana Graciela Quinteros Avellaneda* (2010).
- Mediación, arbitraje y resolución extrajudicial de conflictos en el siglo XXI,** *Leticia García Villaluenga, Jorge Tomillo Urbina, Eduardo Vázquez de Castro (Codirectores)* (2010).
- Mediación organizacional: desarrollando un modelo de éxito compartido,** *Gloria Novel Martí* (2010).
- Estrategias de mediación en asuntos familiares,** *Aleix Ripol-Millet* (2011).
- Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso,** *Margarita Martínez Escamilla y María Pilar Sánchez Álvarez (Coords.)* (2011).
- Mediación en salud: un nuevo paradigma cultural en organizaciones que cuidan,** *Gloria Novel Martí* (2012).
- Mediación en asuntos civiles y mercantiles, comentarios a la Ley 5/2012,** *Leticia García Villaluenga y Carlos Rogel Vide (Codirectores)* (2012).
- La mediación familiar en situaciones asimétricas. Procesos de gestión de conflictos con episodios de violencia, drogodependencias, enfermedad mental y desequilibrio de poder,** *Cristina Merino Ortiz* (2013).
- Resolución de Disputas en Línea (RDL). Las claves de la mediación electrónica,** *Ramón Alzate Sáez de Heredia y Eduardo Vázquez de Castro* (2013).
- Gestión positiva de conflictos y mediación en contextos educativos,** *Mari Luz Sánchez García-Arista (Coord.)* (2013).
- Anuario de mediación y solución de conflictos 2013,** *Leticia García Villaluenga y Eduardo Vázquez de Castro (Directores)*, (2013).
- Anuario de mediación y solución de conflictos 2014,** *Leticia García Villaluenga y Eduardo Vázquez de Castro (Directores)*, (2015).
- Gestión positiva de conflictos y mediación en contextos educativos,** *Mari Luz Sánchez García-Arista (Coord.)* (2ª edición, 2016).
- Mediación motivacional. Hacia una relación de acompañamiento en los conflictos,** *Santiago Madrid Liras* (2017).
- La resolución de conflictos con consumidores: de la mediación a las ODR,** *Immaculada Barral Viñals (Editora)* (2018).
- Mediación y tutela judicial efectiva. La Justicia del siglo XXI,** *José Luis Argudo Pérez (director)* (2019).

COLECCIÓN DE MEDIACIÓN Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Directora: LETICIA GARCÍA VILLALUENGA

Profesora titular de Derecho civil de la Universidad Complutense de Madrid
Mediadora

Directora del Especialista en Mediación y del Instituto Complutense de Mediación
y Gestión de Conflictos de la Universidad Complutense de Madrid

MEDIACIÓN Y TUTELA JUDICIAL EFECTIVA LA JUSTICIA DEL SIGLO XXI

Dirección

José Luis Argudo Périz

Profesor titular de Derecho civil. Universidad de Zaragoza

Coordinación

María Ángeles Júlvez León

Directora General de Justicia e Interior. Gobierno de Aragón

Francisco de Asís González Campo

Profesor asociado de Derecho procesal. Universidad de Zaragoza

Prólogo

Vicente Guillén Izquierdo

Consejero de Presidencia del Gobierno de Aragón

*I Congreso Internacional de Mediación intrajudicial
Zaragoza, 22 a 24 de noviembre de 2017*

LUIS AURELIO GONZÁLEZ MARTÍN	JOSÉ LUIS ARGUDO PÉRIZ
ÁNGEL BONET NAVARRO	ANNA VALL RIUS
FRANCISCO DE ASÍS GONZÁLEZ CAMPO	MANUEL ROSALES ÁLAMO
JOSÉ LUIS UTRERA GUTIÉRREZ	ALBERTO JOSÉ LAFUENTE TORRALBA
MARÍA DEL CARMEN MARÍN ÁLVAREZ	JAVIER MARTÍNEZ CALVO
ROBERTO MORENO ÁLVAREZ	M ^a PILAR HERNÁNDEZ BLASCO
SOLEDAD ALEJANDRE DOMENECH	VANESA MARTÍ PAYÁ
ÁNGEL DOLADO PÉREZ	CRISTINA MARTÍNEZ SÁNCHEZ
MARINA RODRÍGUEZ BAUDACH	AGUSTÍN ALBESA
EDUARDO JOSÉ BERNUÉS MATEOS	JAVIER MIRAVALLS
CARLO PILIA	BÁRBARA MASLUK
ESPERANZA TORRIJOS PÉREZ	INMACULADA JIMÉNEZ MARTÍN
MARÍA ÁNGELES PARRA LUCÁN	ANTONIO FERNÁNDEZ ROJO
CARLOS VILLAGRASA ALCALDE	PAULA MARTÍNEZ GALLARDO
TERESA PICONTO NOVALES	SARA MAUREL IBÁÑEZ



REUS
EDITORIAL



ADR_sXXI
GRUPO DE INVESTIGACIÓN UCM



**ARAGÓN POR
LA MEDIACIÓN**

Madrid, 2019

© Cada uno de sus autores.
© Editorial Reus, S. A.
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid
+34 91 521 36 19
reus@editorialreus.es
www.editorialreus.es

1.ª edición REUS, S.A. y Gobierno de Aragón (Dirección General de Justicia e Interior), 2019
ISBN: 978-84-290-2107-3
Depósito Legal: M-2281-2019
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Ulzama Digital

Ni Editorial Reus ni sus directores de colección responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan sus propios autores. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

ÍNDICE

PRÓLOGO , por VICENTE GUILLÉN IZQUIERDO	15
PRESENTACIÓN , por JOSÉ LUIS ARGUDO PÉRIZ.....	17
CAPÍTULO I: MEDIACIÓN Y JURISDICCIÓN	23
La mediación: ¿Sistema alternativo o complementario de solución de conflictos? , por LUIS AURELIO GONZÁLEZ MARTÍN	25
I. Ponencia	26
II. Bibliografía.....	44
Proceso civil y mediación , por ÁNGEL BONET NAVARRO	45
I. Introducción.....	45
II. Situación de la mediación y la jurisdicción.....	47
III. Relaciones entre tutela judicial y mediación privada	48
IV. Inspiración de la legislación comunitaria	49
V. Semejanzas y diferencias	50
VI. Resolver o disolver.....	51
VII. Voluntariedad de la mediación.....	52
VIII. Influencia de la mediación en el proceso civil.....	52
IX. Complementariedad de la mediación y el proceso civil.....	55
X. Eficacia de la mediación en el proceso de declaración.....	56
XI. Eficacia de la mediación en el proceso de ejecución	59
XII. La eficacia de la propuesta judicial de la mediación	61
XIII. Conclusión.....	62
CAPÍTULO II: LA MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL EN ESPAÑA Y EN ARAGÓN	65
2.1. MODELOS DE MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL EN ESPAÑA	
Mediación y administración de justicia , por FRANCISCO DE ASÍS GONZÁLEZ CAMPO	69
I. Introducción.....	70
II. Incidencia de la mediación en el proceso civil y en el derecho a la tutela judicial efectiva	71

2.1. Concepto legal y contexto	71
2.2. Incidencia procesal de la mediación: directa e «inducida».....	73
2.3. Mediación como parte del derecho a la tutela judicial efectiva	78
2.3.1. <i>Mediación y asistencia jurídica gratuita</i>	78
2.3.2. <i>Mediación y Oficina Judicial: la mediación intrajudicial por derivación previa, durante y posterior al inicio del procedimiento. Nuevas atribuciones competenciales</i>	81
III. Manifestaciones presentes y futuras de la relación entre el proceso civil y la mediación (intrajudicial): ¿obligatoriedad como requisito de admisibilidad y como contenido de la tutela judicial efectiva?....	84
3.1. Limitación al acceso al proceso: la obligatoriedad de la mediación en España. Supuestos legales y jurisprudenciales	84
3.2. La obligatoriedad de la sesión informativa del procedimiento de mediación pero no de la mediación en sí	86
3.3. La no utilización de la mediación como requisito previo y alternativo al proceso supone mala fe procesal	88
3.4. La mediación es requisito de admisibilidad	90
3.5. La (pretendida) mediación obligatoria en materia de consumo en la Comunidad Autónoma de Cataluña como requisito de admisibilidad de la demanda y la Sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de mayo de 2018.....	92
IV. Bibliografía.....	94
Mediación intrajudicial: Nuevos retos para juristas, mediadores y Administraciones Públicas, por JOSÉ LUIS UTRERA GUTIÉRREZ	95
I. El jurista ante la mediación.....	96
1.1. Abogados.....	96
1.2. Jueces y Letrados de la Administración de Justicia	98
II. Los mediadores y la mediación conectada con los tribunales.....	101
III. Las Administraciones públicas y la mediación.....	104
La unidad de mediación intrajudicial de Murcia, por MARÍA DEL CARMEN MARÍN ÁLVAREZ	107
I. Introducción.....	107
II. Estructura organizativa y funcionamiento.....	108
2.1. Estructura	108
2.2. Señas de identidad	109
III. Breve explicación del trabajo desarrollado en cada ámbito	112
3.1. Ámbito de familia	112
3.2. Ámbito penal	115
3.3. Ámbito de menores infractores.....	117
3.4. Ámbito civil.....	118
3.5. Ámbito contencioso-administrativo	118

El modelo vasco de mediación intrajudicial y justicia restaurativa, por ROBERTO MORENO ÁLVAREZ	121
I. Justicia Restaurativa	122
II. Evolución del servicio de mediación intrajudicial de Euskadi.....	123
III. Modelo de gestión, características	125
3.1. Incardinado en el paradigma de la justicia restaurativa	125
3.2. Servicio público: modelo mixto de gestión.....	125
3.3. Gratuidad y voluntariedad.....	126
3.4. Modelo colaborativo por derivación judicial.....	126
3.5. Servicio público con autonomía y especialización.....	126
3.6. Objeto: mediación penal y familiar	127
3.7. Extensión territorial	127
3.8. Coordinación con el CGPJ	127
3.9. Modelo europeo como referencia: <i>European Forum For Restorative Justice</i>	128
IV. Pros y contras de la extensión y transformación de los servicios de mediación intrajudicial (SMI) en el año 2011	128
4.1. Pros.....	128
4.2. Contras	128
V. Mediación familiar intrajudicial: objetivos.....	130
VI. Conclusiones I: objetivos alcanzados.....	130
VII. Conclusiones II: retos y oportunidades.....	130
2.2. LA MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL EN ARAGÓN	133
Experiencias de mediación intrajudicial en Aragón: Realidad y perspectivas de desarrollo, por SOLEDAD ALEJANDRE DOMENECH	135
I. La mediación intrajudicial en el ámbito del Tribunal Superior de Justicia de Aragón	135
1.1. La mediación en la jurisdicción de menores.....	137
1.2. La mediación en los juzgados de familia	138
1.3. Mediación intrajudicial penal de adultos.....	140
II. Perspectivas de desarrollo	144
III. Bibliografía.....	145
Experiencias prácticas de mediación intrajudicial en Derecho de familia, por ÁNGEL DOLADO PÉREZ	147
I. Introducción.....	147
II. Oportunidad para la mediación.....	149
III. Ventajas	149
IV. Inconvenientes	150
V. Realidad actual y perspectivas de futuro	151

VI.	Conclusiones generales	153
VII.	Mediación intrajudicial en asuntos de familia	155
	7.1. Introducción	155
	7.2. Mediación intrajudicial de familia.....	157
	7.3. Mediación en ejecución de sentencia	159
	7.4. Derivación a mediación familiar de casos archivados sobre violencia sobre la mujer.....	162
VIII.	Conclusiones específicas	162
Proyecto piloto de mediación intrajudicial en familia y penal en los partidos judiciales de Barbastro, Monzón y Jaca, por MARINA BEATRIZ RODRIGUEZ BAUDACH y EDUARDO JOSÉ BERNUÉS MATEOS		165
I.	Introducción.....	165
II.	Experiencias previas a Barbastro-Monzón	166
III.	Proyecto Piloto de los partidos judiciales de Barbastro-Monzón.....	167
	3.1 Pasos previos al Convenio entre el Consejo General del Poder Judicial y el Ilustre Colegio de Abogados de Huesca	167
	3.2. Firma del Convenio y desarrollo del sistema	169
	3.2.1. Creación del protocolo de derivación	169
	3.2.2. Control de calidad del sistema.....	170
	3.3. Estado actual	171
IV.	Aspectos más destacados del Protocolo de derivación.....	172
V.	Conclusiones	172
CAPÍTULO III: MODELOS DE MEDIACIÓN EN EUROPA..		175
El modelo italiano de mediación: la utilización de la obligatoriedad para reforzar la voluntariedad, por CARLO PILIA.....		177
I.	La búsqueda de la calidad en la mediación a través de la comparación de modelos y experiencias	178
II.	El marco común europeo de la mediación en asuntos civiles y mer- cantiles.....	181
III.	El modelo italiano de imponer la mediación.....	185
IV.	Las vicisitudes de la obligatoriedad.....	190
V.	La mediación intrajudicial	193
VI.	La experiencia italiana después de la implementación de la Directiva europea 2008/52/CE.....	196
VII.	Las redes internacionales para fomentar la cultura de la mediación transfronteriza en el Mediterráneo: las rutas comunes para la paz ...	200
VIII.	Bibliografía.....	201

La mediación en Alemania , por ESPERANZA TORRIJOS PÉREZ	203
I. Orígenes y marco legal	203
II. Asociaciones Profesionales de Mediación.....	204
III. Campos de actuación	205
IV. Gastos en la mediación	206
CAPÍTULO IV: CUESTIONES A DEBATE SOBRE LA MEDIACIÓN FAMILIAR	209
Límites a la autonomía de la voluntad y Derecho de familia , por MARÍA ÁNGELES PARRA LUCÁN	211
I. Autonomía de la voluntad y Derecho de familia.....	211
II. Ámbitos reservados a la decisión judicial. Utilidad de los acuerdos	213
III. El acuerdo como fuente de regulación. Su control judicial	215
IV. Algunos contenidos «prohibidos». Acuerdos y derechos fundamen- tales.....	216
V. Ámbitos en los que se potencia el acuerdo y el acuerdo es eficaz aunque no consagre la opción regulada en la ley.....	217
VI. En particular, las relaciones con hijos mayores dependientes econó- micamente	222
VII. Reflexiones conclusivas: «orden público» familiar y normas impera- tivas.....	222
VIII. Bibliografía.....	225
Los menores en los procesos de mediación , por CARLOS VILLAGRASA ALCALDE	227
I. Marco legal: el protagonismo de los menores en la mediación	227
1.1. Principios derivados de la Convención sobre los Derechos del Niño	227
1.2. La consideración de las personas menores de edad como sujetos de pleno derecho en el Derecho civil	230
1.3. La trascendencia de la intervención de menores de edad en la legislación sobre mediación.....	232
II. Ámbitos de relación y procedimientos de mediación.....	233
2.1. Mediación familiar.....	233
2.2. Mediación escolar	234
2.3. Mediación comunitaria	236
III. Relevancia de la mediación en la infancia y la adolescencia.....	237
3.1. Aspectos determinantes del procedimiento de mediación.....	237
3.2. Eficacia de la mediación desarrollada con menores de edad....	238
3.3. Conclusiones: perspectivas de futuro.....	240

Mediación internacional en sustracción de menores , por ESPERANZA TORRIJOS PÉREZ	243
I. Punto de partida	243
II. Marco legal.....	244
III. Papel de la Mediación.....	245
3.1. Cómo se lleva a cabo la mediación internacional	246
3.2. Modelo MiKK en Alemania	247
Violencia de género y mediación , por TERESA PICONTÓ NOVALES	251
I. La prohibición de la mediación en los casos de violencia de género en la LO 1/2004 de protección integral contra la violencia de género..	251
II. Algunos motivos por los que se debe analizar, debatir e investigar sobre las posibilidades de hacer mediación en casos de violencia de género	255
III. Algunas propuestas, condiciones y cautelas sobre la utilización de la mediación en algunos casos de violencia contra la mujer	258
IV. A modo de conclusiones	262
 CAPÍTULO V: LEYES AUTONÓMICAS DE MEDIACIÓN DE SEGUNDA GENERACIÓN. FORMACIÓN DE MEDIADORES	265
Las competencias legislativas en mediación de las comunidades autónomas según el Consejo General del Poder Judicial , por JOSÉ LUIS ARGUDO PÉREZ.....	267
I. Introducción: la conflictividad del marco competencial de las comunidades autónomas sobre mediación.....	268
II. La función consultiva del Consejo General del Poder Judicial sobre la legislación de mediación	272
III. La nueva legislación autonómica de mediación de segunda generación. El desarrollo competencial en las leyes catalana y castellano-manchega.....	273
IV. La legislación autonómica de desarrollo integral de la mediación. Problemas competenciales. La Ley cántabra	277
V. ¿Tienen competencia las comunidades autónomas para regular de forma integral la mediación? El caso valenciano y las competencias sobre administración de justicia.....	285
VI. A modo de conclusión: las limitaciones competenciales de las comunidades autónomas para regular de forma integral la mediación	290

Las leyes autonómicas de mediación de segunda generación. Cataluña, por ANNA VALL RIUS	293
I. Introducción.....	293
II. Disposiciones generales de la ley	294
III. Los principios de la mediación y los deberes de la persona mediadora.	297
IV. El desarrollo de la mediación	300
4.1. Inicio del proceso de mediación.....	300
4.1.1. <i>La sesión informativa previa</i>	300
4.1.2. <i>Momento de inicio de la mediación</i>	301
4.1.3. <i>Quién puede instar la mediación</i>	301
4.1.4. <i>Limitación a una nueva mediación antes de un año</i>	302
4.2. Actuación de la persona mediadora.....	302
4.3. Duración y finalización de la mediación.....	303
V. Organización y registros del Centro de mediación de Derecho Privado de Cataluña	304
VI. Régimen sancionador y normas deontológicas.....	307
VII. Conclusiones	308
 Claves críticas de la formación de las personas mediadoras, por MANUEL ROSALES ÁLAMO	311
 CAPÍTULO VI: COMUNICACIONES	315
Algunas reflexiones sobre los principios de imparcialidad y confiden- cialidad en el ámbito de la mediación civil y mercantil, por ALBERTO JOSÉ LAFUENTE TORRALBA	317
I. Introducción.....	317
II. La imparcialidad.....	318
2.1. Aspectos generales	318
2.2. Motivos de sospecha.....	319
2.3. Incumplimiento de los deberes de abstención y revelación. La incierta posibilidad de recusar.....	320
2.4. Otras manifestaciones del principio de imparcialidad	321
III. La confidencialidad	321
3.1. Aspectos generales	321
3.2. Ámbito subjetivo	322
3.3. Ámbito objetivo	323
3.4. Consecuencias del principio de confidencialidad.....	324
3.5. Excepciones al carácter confidencial.....	325

El principio de voluntariedad en la mediación familiar: alcance y límites , por JAVIER MARTÍNEZ CALVO	329
I. Ventajas de la mediación en los procesos de familia	329
II. El principio de voluntariedad y sus límites	331
III. Conclusiones	336
Intervención sobre el menor mayor de catorce años mediante derivación judicial a mediación familiar en Aragón: a propósito de un caso real , por M ^a PILAR HERNÁNDEZ BLASCO.....	337
I. Introducción.....	337
II. Antecedentes	338
III. Resolución judicial y derivación.....	340
IV. Supuesto de hecho.....	341
4.1. Mediación intrajudicial	341
4.2. Derivación al Centro de Atención Integral a las Familias (CAIF)	343
V. Conclusión.....	345
VI. Bibliografía.....	345
El acceso a la ejecución del acuerdo de mediación , por VANESA MARTÍ PAYÁ	347
I. La eficacia ejecutiva del acuerdo de mediación	349
1.1. La elevación a escritura pública del acuerdo de mediación.....	350
1.2. La homologación judicial del acuerdo de mediación.....	353
II. Bibliografía.....	354
La justicia restaurativa a la luz del Estatuto jurídico de la víctima , por MARÍA CRISTINA MARTÍNEZ SÁNCHEZ	357
I. El estatuto jurídico de la víctima: nuevos horizontes de la justicia restaurativa.....	357
1.1. La justicia restaurativa, ¿un derecho de las víctimas?	360
1.2. La justicia restaurativa desde el lado de las víctimas. El artículo 15 LEVD. Requisitos para su aplicación.....	362
1.3. La Oficina de Asistencia a la Víctima y su posible incidencia en el desarrollo de la justicia restaurativa	366
II. Una propuesta de justicia restaurativa en el Derecho penal de adultos..	367
2.1. Desde el ámbito comunitario	367
2.2. Desde el ámbito intrajudicial penal	368
2.3. Integración de los acuerdos restaurativos en el proceso penal..	368
2.3.1. <i>El acuerdo restaurativo en la fase de instrucción</i>	368
2.3.2. <i>El acuerdo restaurativo en la fase de enjuiciamiento</i>	369
2.3.3. <i>El acuerdo restaurativo en la fase de ejecución</i>	370

III.	Conclusiones	370
IV.	Bibliografía.....	371
Mediación Intrajudicial: situación actual y propuesta de mejora, por AGUSTÍN ALBESA, JAVIER MIRAVALLS y BÁRBARA MASLUK		
373		
I.	Situación actual	373
1.1.	Problemas y propuestas de solución en la implantación de la mediación en España	375
1.1.1.	<i>Mediación previa al procedimiento judicial</i>	375
1.1.2.	<i>Asesoramiento de profesionales</i>	376
1.1.3.	<i>Obligatoriedad de la resolución del mediador</i>	376
II.	Conclusión.....	377
III.	Bibliografía.....	378
Propuesta de modelo de SIP (Sesión Informativa Presencial) en PIMED de Andalucía, por INMACULADA JIMÉNEZ MARTÍN y ANTONIO FERNÁNDEZ ROJO.....		
379		
I.	El concepto de lo que podemos considerar eficaz.....	380
1.1.	Efectiva. Que produce el resultado esperado.....	380
II.	Modelo menú 5 C para las SIP en PIMED	385
2.1.	Entrantes: aperitivos de comodidad.....	385
2.2.	Primer plato: ración de confianza en el sistema por el que estamos aquí.....	386
2.3.	Segundo plato: ración de confianza en la mediación como método.....	387
2.4.	Postres: dulces de confianza en ellos mismos.....	388
2.5.	Maridajes: los caldos de confianza en los mediadores	388
III.	Bibliografía.....	391
Mediación y Psicoterapia en la resolución de conflictos familiares: coordinación y delimitación, por PAULA MARTÍNEZ GALLARDO.....		
393		
I.	Mediación y psicoterapia	393
1.1.	Conceptos y áreas	393
1.2.	Lo común y lo diferente en la mediación y psicoterapia.....	394
II.	Los conflictos familiares. Una visión sistémica	396
2.1.	La persona como parte, no como unidad	396
2.2.	De los juzgados a la consulta. Abordaje de casos.....	397
2.2.1.	<i>Teresa y Eduardo: un nuevo modelo de familia</i>	397
2.2.2.	<i>Conchi y Juan Ramón: el último adiós</i>	398
2.2.3.	<i>Erika y Alberto: gestión del divorcio</i>	399
III.	El papel del profesional en la resolución de conflictos.....	399

IV. Conclusión / Reflexión.....	400
V. Bibliografía.....	401

Impacto de los conflictos en la productividad de las empresas aragonesas: diseño y protocolo de actuación en intervención para la resolución de conflictos, por SARA MAUREL IBÁÑEZ y FRANCISCO JAVIER PERÉZ SANZ

.....	403
I. Introducción. Marco teórico.....	404
1.1. Antecedentes y estado actual de la investigación en ámbito empresarial	405
II. Estado económico actual de Aragón.....	408
III. Diseño del estudio.....	408
3.1. Ámbito de estudio	409
3.2. Muestra.....	409
3.3. Análisis estadístico.....	410
IV. Aspectos éticos.....	410
V. Utilidad práctica y aplicabilidad de los resultados.....	410
VI. Bibliografía.....	411

PRÓLOGO

LA MEDIACIÓN COMO RECURSO INFALIBLE

Cuenta el maestro de maestros, don Miguel de Cervantes, en la continuación de “El ingenioso caballero Don Quijote de La Mancha” que el caballero de la triste figura y su honrado escudero marcharon camino de Zaragoza para que dicho hidalgo manchego participase en un torneo de justa. Al llegar a la villa de Pedrola, en la Ribera Alta del Ebro, el Duque de Villahermosa, que los conoce, decide invitarlos a alojarse allí para burlarse de ellos.

En el siglo XVII ver un caballero andante montado en un rocín flaco, aunque ficticio, resultaba extraño en tierras aragonesas. No contento con eso, el Duque decide nombrar a un labriego analfabeto montado en un burro como Sancho Panza, como gobernador de un pequeño pueblo durante una semana. Le dijeron que sería el máximo gobernante de una ínsula (isla) llamada Barataria. En realidad se trataba de una pequeña villa de mil habitantes llamada Alcalá de Ebro, que cuando ocasionalmente había una crecida del poderoso Ebro, quedaba aislada formando una “isla” en mitad del cauce.

Pues bien, en ese episodio de “El Quijote”, el bueno de Sancho Panza queda responsable de intervenir en los conflictos entre varios vecinos de la villa e impartir justicia. Ese día se presentan dos viejos, uno de los cuales reclama el pago de un préstamo de diez monedas de oro al otro. El segundo apoyado en una caña, le pide al primero que le sujete el bastón mientras jura que él ya ha devuelto lo prestado. Sancho se da cuenta del embuste y decide mediar entre los dos viejos diciendo que, con que le entreguen al

primero el bastón de caña, la deuda queda saldada. Así, le pide al primero que parta la caña en dos y dentro encuentran las diez monedas de oro.

Logra con su decisión, evitar que se llegue a un juicio formal a través de un sistema alternativo de resolución del conflicto, de forma que poco estamos inventando en el siglo XXI, quizás sea más preciso decir que estamos intentando sacar del ostracismo métodos que eviten la judicialización de las controversias.

Aragón, desde que se convirtió en Reino, es una tierra de pactos y de acuerdos entre hombres y mujeres libres e iguales. Nuestro Derecho Foral propio se basa en el principio “*Standum est chartae*” o lo que es lo mismo: “estar a lo acordado”. Por eso entendemos que la mediación y el arbitraje son instrumentos fundamentales a la hora de ejercer Justicia. Porque más allá de jueces y fiscales, cuya labor siempre es imprescindible, está nuestra capacidad de llegar a acuerdos, de evitar costes emocionales y costas en múltiples cuestiones, esta forma de abordar las diferencias, las discrepancias o los conflictos, este uso de sistemas alternativos a la judicialización denota la madurez de la sociedad que hace uso de ellos.

En este libro podrá encontrar las distintas ponencias y conferencias del “Congreso Internacional de Mediación Intrajudicial” realizado en noviembre de 2017. Espero que le resulten útiles, como a Sancho Panza le sirvieron su propio ingenio y su sentido común durante su estancia en Aragón.

VICENTE GUILLÉN IZQUIERDO
Consejero de Presidencia del Gobierno de Aragón

PRESENTACIÓN

En el marco del *I Congreso Internacional de Mediación Intrajudicial*, celebrado en Zaragoza entre los días 22 a 24 de noviembre de 2017, organizado por el Gobierno de Aragón (Dirección General de Justicia e Interior) y contando con la colaboración del Consejo General del Poder Judicial y de la Universidad de Zaragoza, y bajo el sugerente título “Mediación y tutela judicial efectiva: la Justicia del siglo XXI”, se reunieron expertos profesionales de la Magistratura, Universidades, Administraciones públicas y profesionales de la mediación para debatir cuestiones relevantes que tienen que ver con las relaciones entre la mediación, el proceso judicial y la Administración de Justicia, y otros temas conexos en el desarrollo de la mediación, como las experiencias de otros países europeos, la mediación familiar o el desarrollo legislativo autonómico de la mediación; o algunos particulares aspectos relacionados con el desarrollo del proceso de mediación o la formación de las personas mediadoras.

Las ponencias ahora publicadas vislumbran la evolución de la mediación en España, en la que una parte determinante ha venido impulsada por la Administración de Justicia, superando la vieja polémica de si la mediación es un sistema alternativo o complementario de solución de conflictos, para incidir en que la mediación es una herramienta adecuada para la solución de conflictos formando parte de la tutela judicial efectiva, y que el poder judicial tiene que facilitar el derecho de los ciudadanos al acceso a una justicia rápida y eficaz, diferenciando lo que es acceso a la jurisdicción del acceso a la justicia. Las ponencias del magistrado Luis Aurelio González Martín, expresidente del Grupo Europeo de Magistrados por la Mediación [GEMME] y del Dr. Ángel Bonet Navarro, Catedrático Emérito de Derecho Procesal de la Universidad de Zaragoza, convergen en el papel complementario al proceso jurisdiccional que la mediación desempeña, en el que la mediación todavía tiene que conquistar ese papel

de relación equilibrada con la jurisdicción que la Directiva 2008/52/CE pregona. El acceso a la justicia debe incluir necesariamente el acceso a procedimientos adecuados para solucionar las controversias privadas, pero los sistemas de solución de conflictos, y entre ellos destacadamente la mediación, no han de verse como un instrumento para desatascar los juzgados, porque ello no debe ser el objetivo sino la consecuencia del general y buen funcionamiento de los sistemas alternativos adecuados de solución de litigios, incorporando los valores que aporta al conjunto social y permitiendo una mayor participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia.

Mediación y proceso jurisdiccional son, sin embargo, distintos y diferentes en su naturaleza, ya que el proceso cumple una función curativa y la mediación preferentemente preventiva del conflicto, y el profesor Bonet señala como la mediación trata de disolver la disputa mediante lo que las partes quieren, y el proceso resolver la disputa conforme derecho por autoridad del juez. La mediación es en el actual ordenamiento español un sistema complementario que ha de integrarse en el sistema de tutela de los derechos de los sujetos jurídicos y, por ello, la mediación no se configura en igualdad de funciones con proceso, sino que lo sigue como referencia, lo tiene en contemplación en cuanto a su influencia, y precisa de él para desplegar toda su eficacia, en especial en los acuerdos elevados a escritura pública y su relación con los procesos declarativos y ejecutivos.

La institucionalización de la mediación en nuestro ordenamiento, siguiendo el decidido impulso de la Unión Europea, ha reforzado los métodos autocompositivos frente a los tradicionales sistemas heterocompositivos (jurisdicción, arbitraje) asentados en nuestra tradicional cultura jurídica y social, y ha obligado también a poner en primer plano uno de los objetivos de modernización de la Justicia como es el de mejorar la calidad y eficacia de la Administración de Justicia.

La mediación intrajudicial tiene grandes retos en su desarrollo e implantación para terminar de “encajar” las herramientas alternativas de solución de controversias en su engranaje de funcionamiento marcado por el lento, aunque progresivo, avance de la legislación procesal, y que pasa por diseñar criterios y protocolos consensuados y uniformes en el nuevo diseño de la Oficina Judicial para dar un mejor servicio a los ciudadanos en el acceso a la justicia que pasa por una mediación intrajudicial *multi-door* (ponencia del profesor González Campo, coordinador de esta obra).

La heterogeneidad de los modelos de mediación intrajudicial en España es destacable, y se han ido configurando a lo largo del tiempo con una mayor incardinación en la Administración Pública pero también

partiendo de experiencias pioneras y unilaterales de los propios Juzgados. De estas experiencias y modelos hay una excelente representación en esta obra en varios trabajos resultado de la explicación de las mismas por sus promotores, que desarrolla magistralmente en cuanto a criterios, requisitos y medios el magistrado José Luis Utrera, destacando especialmente el cuidado y profesionalidad que exige la Sesión Informativa Presencial (SIP, que se desarrolla en una comunicación de esta obra por los mediadores responsables; experiencia extendida a otras sedes judiciales de Andalucía a través de los Puntos de información de la Mediación [PIMed]), y la necesidad de implicación de todos los profesionales jurídicos, personal de Justicia y Administraciones para su adecuado desarrollo, desde su experiencia en los Juzgados de Málaga; Una iniciativa pionera fue también la Unidad de Mediación Intrajudicial de Murcia (UNIM), primera experiencia de mediación intrajudicial del Ministerio de Justicia dentro del concepto de Oficina Judicial (María del Carmen Marín), o el Servicio de Mediación Intrajudicial y de Justicia Restaurativa del Gobierno Vasco (Roberto Moreno), equiparable en su organización y resultados en mediaciones penales a otros países europeos.

No podía faltar en esta obra una referencia concreta a la realidad aragonesa en mediación intrajudicial, donde existen interesantes experiencias promovidas especialmente por magistrados comprometidos en el impulso y desarrollo de la mediación, dando una panorámica general, con especial atención a la mediación penal con adultos, la magistrada Soledad Alejandro, vocal de Mediación en el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, así como a la familiar, con propuestas de desarrollo que incluyen la implementación de la figura del coordinador de parentalidad, del magistrado Ángel Dolado (en la actualidad, Justicia de Aragón), o la pionera y exitosa experiencia de ya larga duración en los Juzgados oscenses de Barbastro, Monzón y Jaca por los magistrados Marina Rodríguez y Eduardo Bernués.

La progresiva implantación de la mediación conectada a los Juzgados y las deficiencias y debilidades que su implementación ha mostrado, originan un debate sobre propuestas controvertidas de desarrollo en la mayoría de los trabajos de la obra que giran especialmente sobre la conveniencia, o necesidad, de la obligatoriedad de la mediación como requisito de admisibilidad de la demanda judicial (debate especialmente alentado por la nueva legislación en conflictos de consumo, bancarios e hipotecarios), o de una obligatoriedad parcial o “voluntariedad mitigada” referida a la sesión informativa, que supere las recomendaciones legales actuales, que cuenta con amplio respaldo en las ponencias, sin alterar el principio básico, justificable también constitucionalmente, de la voluntariedad en

todo el procedimiento de mediación. Derivado de ello, algunos trabajos exploran también las consecuencias judiciales de no instar previamente una solución por vía de mediación o la inasistencia a las sesiones informativas, sobre las que la legislación procesal peca de poca claridad o seguridad.

En este sentido cabe destacar el trabajo del profesor Carlo Pilia, catedrático de Derecho privado de la Universidad de Cagliari (Italia) y presidente de la Asociación “Mediatori Mediterranei Onlus”, con una magnífica exposición sobre el modelo italiano de mediación y su evolución en los últimos años, en los que se puso en duda el propio modelo por la obligatoriedad de la mediación previa al proceso judicial, en el marco constitucional y del Derecho comunitario, resuelto sin renunciar a dicha obligatoriedad pero reduciendo las materias en las que se exige la previa mediación. Aunque ha impulsado este modelo las mediaciones realizadas en Italia, destacando en las estadísticas europeas, el profesor Pilia señala también los defectos del mismo, con muchas mediaciones y pocos acuerdos, por falta de una cultura social asentada favorable a métodos no litigiosos de solución de conflictos y también por falta de calidad en las mediaciones. Este capítulo se completa con una visión práctica y detallada del desarrollo de la mediación en Alemania.

El Congreso quiso dedicar a temas más transversales y concretos dos sesiones que se traducen en la publicación en los capítulos cuarto y quinto de la obra. El cuarto capítulo se dedica a algunas reflexiones sobre la mediación familiar, ámbito en el que por su desarrollo y amplia legislación autonómica parecería menos necesitado de debate sobre algunos de sus aspectos, pero que supone una visión limitada no sólo por el dinamismo y evolución de las relaciones familiares, sino también porque la implementación de la mediación en ámbito familiar tiene algunos puntos que necesitan una revisión o, al menos, una reflexión. Las expresiones de la autonomía de la voluntad en las relaciones familiares se han ampliado enormemente en el marco constitucional español, y es objeto del trabajo de la catedrática de Derecho civil de la Universidad de Zaragoza y magistrada de la Sala Primera del Tribunal Supremo, Dra. María Ángeles Parra Lucán, cuyos límites – como “orden público” y “moral”- siguen siendo genéricos e imprecisos pero entre los que destacan actualmente los principios y valores constitucionales como la igualdad o el interés superior de los menores. Sobre los menores y su participación en los procesos de mediación trata el trabajo del especialista profesor Carlos Villagrasa, que ahonda en el desequilibrio que se produce entre el protagonismo de las relaciones horizontales en la regulación de la mediación, y la escasa

consideración legal y jurídica que se presta a las relaciones verticales familiares que obvian u olvidan los derechos de participación de los menores en todos los procesos que les afectan.

La profesora de Filosofía del Derecho de la Universidad de Zaragoza, Dra. Teresa Picontó, afronta un tema polémico y vidrioso como es el de la prohibición legal de la mediación en casos de violencia de género. Mostrando la ponente su acuerdo y respeto por la prohibición legal, refrendada desde 2004 en varios actos jurídicos nacionales e internacionales, reflexiona sobre la exclusión radical de esta posibilidad que debería observarse desde una perspectiva más flexible y pragmática, considerando los supuestos concretos y con todas las cautelas, exigencias y garantías.

Y finalmente, el capítulo cuarto, se completa con la exploración de un ámbito poco desarrollado en España, como es el de la mediación en los casos de sustracción internacional de menores, que a pesar de ser contemplado en la legislación nacional e internacional necesita de una especialización profesional relevante y tiene sus propias características y requisitos especiales en el procedimiento, que narra en su trabajo la mediadora internacional, Esperanza Torrijos, desde su experiencia en Alemania.

La legislación autonómica de mediación es objeto del quinto capítulo en el que, a partir de la Ley catalana de mediación en Derecho privado de 2009, se plantea el posible desarrollo, y sus límites, de la nueva legislación autonómica de “segunda generación” que supera el ámbito familiar ampliando los campos de actuación. Sobre la Ley catalana realiza una magnífica y detallada exposición la mediadora y profesora Anna Vall, que participó en el proceso de su elaboración, y el que suscribe estas líneas analiza esta evolución legislativa autonómica que tiene sus hitos, tras la ley catalana, en la Ley de Mediación de Cantabria de 2011, reformada en 2017, cuyo objetivo era ser la primera Ley de mediación integral; la menos ambiciosa –ampliando campos de aplicación delo familiar a lo social- Ley castellano-manchega de 2017, o el proyecto de Ley de Mediación de la Comunidad Valenciana, transformado ya en la Ley 24/2018, de 5 de diciembre, de esa Comunidad. El trabajo analiza especialmente los límites competenciales de estas Comunidades Autónomas para desarrollar determinados ámbitos de mediación y las zonas de fricción con las competencias estatales en Derecho civil, mercantil y especialmente procesal, leyes que no han sido objeto de recurso de inconstitucionalidad, pero que han limado algunos de sus preceptos por los informes de otros órganos consultivos, como el Consejo General del Poder Judicial.

Uno de los temas discutidos en la legislación autonómica ha sido el de la formación de las personas mediadoras, tema que afortunadamente

ha quedado limitado en las recientes leyes autonómicas a partir de la Ley estatal 5/2012 por la definición de un estatuto básico de las personas mediadoras y por el libre ejercicio profesional en todo el territorio nacional, sobre el que las Comunidades Autónomas no pueden imponer el requisito obligatorio de la inscripción en el registro regional para su desempeño, pero ello no es óbice para que el profesor Manuel Rosales, en su precisa y magnífica colaboración a esta obra, critique las ostentosas deficiencias del desarrollo reglamentario estatal de los aspectos de la formación de mediadores en el Real Decreto 980/2013, y haga propuestas de mejora de la formación curricular, que refleja la opinión de la Conferencia Universitaria para el Estudio de la Mediación y el Conflicto (CUEMYC).

El Congreso contó además de con magníficas ponencias, con comunicantes de elevado nivel teórico-práctico, por lo que se publican también dichas comunicaciones realizadas por profesores universitarios e investigadores que profundizan sobre aspectos concretos de la mediación, como son los principios de imparcialidad, confidencialidad y voluntariedad (Alberto Lafuente y Javier Martínez), la ejecución de los acuerdos de mediación (Vanesa Martí), o un posible desarrollo de la justicia restaurativa en el Derecho penal de adultos, partiendo del Estatuto Jurídico de la Víctima de 2015 (Cristina Martínez), trabajos concentrados pero con gran riqueza de contenidos y propuestas. Propuestas de mejora de la mediación intrajudicial (Albesa, Miravalles, Masluk) o de explorar nuevos desarrollos en los conflictos de las empresas aragonesas (Sara Maurel y Francisco J. Pérez), o los derechos de los menores mayores de catorce años según el Derecho foral aragonés en los procesos de mediación (María Pilar Hernández), o las necesarias relaciones de coordinación y delimitación entre mediación y psicoterapia en la resolución de conflictos familiares (Paula Martínez). Estas excelentes comunicaciones, junto a la ya citada previamente de los Puntos de Información de Mediación (PIMed) en Andalucía, son el colofón de esta extensa obra y de los excelentes trabajos de sus autores.

JOSÉ LUIS ARGUDO PÉRIZ
Profesor Titular de Derecho Civil
Director del Experto Universitario en Mediación
Coordinador universitario del Congreso
Universidad de Zaragoza

