

**UNIVERSIDAD DE BARCELONA**  
**FACULTAD DE PSICOLOGÍA**  
**Máster Oficial en Mediación de Conflictos**



**UNIVERSITAT DE**  
**BARCELONA**

El acuerdo de mediación como título ejecutivo directo:  
propuesta a partir de un análisis de derecho comparado

CURSO 2018 - 2019

AUTOR: JON SOLAUN BOADA

TUTORA : DRA. ISABEL VIOLA DEMESTRE

## Resumen

En el presente trabajo se realiza una tarea de análisis de las resoluciones y procedimientos que otorgan carácter ejecutivo a los acuerdos resultantes de la mediación tanto en los Estados Miembros de la Unión Europea así como en otros países internacionales a fin de presentar, dentro de lo posible, una propuesta de título ejecutivo directo en el ordenamiento jurídico español. El objetivo es delimitar el alcance que tiene el acuerdo en los distintos ordenamientos jurídicos de la Unión Europea para seguidamente proponer un mecanismo eficaz de ejecución de acuerdos que evite demoras en tiempo, garantizando así la naturaleza alternativa de la mediación con respecto a la vía judicial. Se seguirá un método en el que se clasifiquen cada uno de los mecanismos de ejecución de acuerdos de los países de la Unión Europea así como el de tres estados iberoamericanos. Realizada la clasificación, se pasará a determinar cuáles de los mismos podrían ser introducidos satisfactoriamente en nuestro ordenamiento o si por lo contrario no es posible. Para finalizar, se propondrá un propio y novedoso mecanismo que pretende solventar la dificultad que exhibe actualmente dotar de fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación.

Palabras clave: *Ejecución; Acuerdo; Unión Europea; Mediación; Internacional*

## Abstract

The present thesis is an analysis task of the resolutions and procedures which give executive character to the agreements resulting from the mediation on both the Member States of the European Union and other international countries in order to present, if it is possible, a proposal for direct executive title in the Spanish legal system. The objective is to define the scope of the agreement in our legal system and propose an effective mechanism which avoids delays in time thus guaranteeing the alternative nature of mediation regards to the judicial process. The method followed in this thesis will consist in the grouping of each of the executive mechanisms found in the countries of the European Union as well as other international states. Once the grouping has been carried out, it will be determined which of those mechanisms could be implemented satisfactorily in our legal system or if it is not possible otherwise. At last, a new and innovative system will be developed which aims to solve the difficulty that currently exhibits the enforcement of the mediation agreement.

Key words: *Enforcement; Agreement; European Union; Mediation; International*

# ÍNDICE

## 1. Introducción

1.1 Objeto del trabajo .....	7
1.2 Método .....	7

## 2. Marco teórico

2.1 El acuerdo de mediación y su naturaleza contractual en el ordenamiento jurídico español .....	9
2.2 El título ejecutivo .....	11
2.3 El acuerdo de mediación en la Unión Europea .....	13

## 3. Del acuerdo de mediación al título ejecutivo

3.1 Mecanismos que dotan de fuerza ejecutiva indirecta al acuerdo de mediación .....	20
3.2 Mecanismos que dotan de fuerza ejecutiva directa al acuerdo de mediación .....	22
3.3 Carácter ejecutivo del acuerdo en el ordenamiento español: comparativa con mecanismos directos .....	26

## 4. Propuesta de mecanismo de ejecución directa del acuerdo

alcanzado en mediación .....	28
------------------------------	----

5. Conclusiones .....	34
-----------------------	----

6. Referencias .....	36
----------------------	----

7. Anexo .....	40
----------------	----

## 1. INTRODUCCIÓN

Esplugues (2008) afirma que cuanto más moderna se convierte una sociedad, más conflictos surgen en la misma. Tal es así porque conforme avanzan las libertades individuales de cada persona resulta más fácil encontrar elementos que nos diferencian y que, en definitiva, pueden dar lugar a debates y desavenencias de toda índole. Una de las preocupaciones de la Unión Europea desde unos años hacia aquí ha sido el intentar que la mediación no sea un mecanismo de menor relevancia que la vía judicial y arbitral<sup>1</sup>, al ser un proceso que a diferencia de ellos dos, no produce una resolución de carácter definitiva para las partes.

El contexto desde el cual se parte es el de la publicación de la Directiva 2008/52/CE –en adelante Directiva o Directiva de mediación–, del Parlamento Europeo y Consejo y cuya transposición era obligatoria para cada Estado Miembro en un plazo máximo de dos años desde su entrada en vigor. Once son los años que han transcurrido desde la promulgación de la misma, tiempo suficiente para poder realizar un ejercicio de interpretación de cómo se encuentra la situación en la actualidad. Dicha norma no tenía otro objeto que la implantación e impulso de la mediación a lo largo de la Unión Europea<sup>2</sup>, si bien se limita a establecer unas normas mínimas en lo que al fomento del proceso se refiere. Sería con posterioridad cada Estado Miembro el encargado de desarrollar el contenido de la Directiva.

La primera norma reguladora del proceso de mediación en el Estado con posterioridad a la Directiva sería autonómica. La Ley catalana 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado, estableció un cuerpo legal en principio completo para recoger todos los aspectos que concernían a la mediación en ese ámbito concreto. A nivel estatal se tuvo que esperar más tiempo. No sería hasta el año 2012 cuando con más de un año de demora con respecto a la fecha límite marcada por la UE, España promulgaría la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles –en adelante, LMACM–.

---

1 El laudo arbitral y sentencia judicial constituyen título ejecutivo mientras que el acuerdo de mediación no.

2 Así se establece en los Considerandos quinto y sexto de la Directiva, estableciendo la mediación como una solución extrajudicial económica y rápida a la par que adaptada a las necesidades de las partes.

La Ley surge con el ánimo de asentar un régimen general aplicable a toda mediación en los ámbitos civil y mercantil que tenga lugar en el Estado, teniendo un efecto jurídico vinculante a lo largo de los procesos llevados en el mismo, a la par que promulgar la misma como un método alternativo y eficaz de resolución de conflictos. Los resultados obtenidos tras la aplicación de la misma son cuanto menos poco ilusionantes.

Tras todo este tiempo nos encontramos ante una realidad que en absoluto mejora aquel panorama impreciso y carente de cohesión que ha vivido la mediación como método alternativo de resolución de conflictos desde su surgimiento. Si bien es cierto que tanto desde los Estados como incluso desde Comunidades Autónomas se han promulgado diversas normas que la regulan, la mediación sigue sin ser una alternativa real y fehaciente al juicio en términos estadísticos<sup>3</sup>. La poca concreción de la mediación en lo que al proceso respecta dificulta comprender cuál es su naturaleza; un procedimiento que surge con características propias con respecto a la vía judicial no puede depender de esta ni mucho menos emanar – como ocurre en las derivaciones judiciales- de la misma. No debe ser así pues concebir esta última vía como legítima sería asumir que la mediación se constituye como una herramienta para aliviar la actividad y carga de trabajo de juzgados y tribunales, provocando ello que la misma carezca de sentido cuando estos últimos no se encuentren congestionados u obstruidos de conflictos. Dependencia que, de nuevo, se evidencia en la estadística; en el ámbito familiar se derivaron un total de cinco mil ochocientos veintinueve casos a mediación<sup>4</sup>, de los cuales alrededor de una quinta parte de los mismos llegaron finalmente a participar en el proceso.

Esa dependencia de la que se viene hablando puede producir en la mediación un límite ya no solo en términos estadísticos sino en la propia naturaleza. Límite porque para que un procedimiento se erija como una alternativa fehaciente a otro tenemos que hablar de mecanismos completamente independientes, no siendo cauce uno para otro o cabiendo la posibilidad de derivar casos como mero recurso ante una aglomeración de conflictos.

---

3 En España se realizaron en 2015 un total de 1383 mediaciones intrajudiciales en el ámbito del derecho familiar. Fuente del estudio anual sobre mediación publicado por el Consejo General del Poder Judicial (2015). [www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Datos-mediacion-intrajudicial/Mediacion-intrajudicial-en-Espana--datos-2015](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Datos-mediacion-intrajudicial/Mediacion-intrajudicial-en-Espana--datos-2015) A su vez, el Parlamento Europeo cifró en cerca de 2000 el número de mediaciones públicas totales realizadas en 2014. Fuente *Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs*. (De Palo et al., 2014).

4 Citado anteriormente, Fuente del Consejo General del Poder Judicial.

Siendo posible que sean varios los factores que provoquen esta situación que se menciona, hay uno en concreto que se considera de especial relevancia. Actualmente el acuerdo de mediación goza de una naturaleza contractual, como puede esgrimirse de preceptos como los artículos 23 y 23.4<sup>5</sup> de la LMACM.

Ello implica, por lo pronto, dos problemas. El primero es que ante un incumplimiento del acuerdo de mediación –algo que se presenta como factible en la práctica- las únicas causas por las que se puede impugnar el mismo son la de los contratos, cabiendo o una indemnización por daños y perjuicios –siempre que no opere una cláusula penal- o una reclamación judicial para el cumplimiento del acuerdo. Esto limita en gran parte el poder de las partes en caso de existir tal incumplimiento, llevándonos a su vez al segundo problema. El mismo no es otro que el de acudir a la vía judicial. Un proceso que se erige como alternativo al judicial cuán de efectivo es si finalmente se va a acudir ante instancias judiciales, sea para dotarle de esa fuerza ejecutiva a través de la homologación del acuerdo o para un proceso de reclamación por incumplimiento. Si dos o más personas acuden a la mediación con el objetivo de resolver un determinado conflicto es para finalizar el mismo de forma definitiva y con garantías de cumplimiento de lo allí acordado

Si bien es cierto que como establece el artículo 25 de la LMACM el acuerdo puede elevarse a escritura pública a través de notario<sup>6</sup>, esto supone a las partes no solo una demora del procedimiento sino también un gasto económico que resulta, en definitiva, un coste añadido al de las sesiones de mediación. Esa demora del proceso y el coste de la escritura pública ante notario confrontan directamente con dos de las ventajas que se le presuponen a la mediación con respecto a otros métodos, como lo son su menor coste económico y duración temporal. La solución a este obstáculo la podríamos encontrar en otros modelos –en adelante, mecanismos- de ejecución de acuerdos instaurados ya no solo en el espacio de la Unión Europea sino fuera de la misma como son los casos de Brasil, Argentina y México.

---

5 Se explicita que contra lo convenido en el acuerdo de mediación sólo podrá ejercitarse la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos.

6 Modelo de escritura de mediación interna.

<https://www.notariosyregistradores.com/PERSONAL/NOTARIAS/documentos/2012-modelo-escritura-mediacion.htm>

A través por tanto del estudio del derecho comparado se pretende observar si es viable o no insertar otras vías a nuestro ordenamiento jurídico y, a su vez, proponer un nuevo mecanismo que en ningún otro estado ha sido presentado hasta la fecha, estableciendo así un nuevo prisma en lo que al proceso de mediación se refiere.

## **1.1 OBJETO DEL TRABAJO**

La presente investigación persigue abordar, mediante el derecho comparado, la cuestión referente al alcance del acuerdo de mediación como título ejecutivo y a cuáles son las dudas que genera el actual mecanismo de ejecución de acuerdos en el ordenamiento jurídico nacional. De especial relevancia es la tarea del análisis de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo así como las distintas transposiciones de los Estados Miembros.

No todos integraron su contenido en los ordenamientos jurídicos de la misma manera, dando paso ello a distintos modelos de dotar de fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación y, por ende, procesos de mediación en sí mismos. La necesidad y motivo por lo tanto de este trabajo no es otro que el de explorar la posibilidad de desarrollar un nuevo mecanismo donde el acuerdo de mediación sea ejecutivo desde que se alcanza y firma por las partes. Así, se dotaría a las partes de un proceso capaz de otorgar una resolución terminante al conflicto, resolución que hoy en día no alcanza ese carácter definitivo al ser el acuerdo de mediación concebido como un contrato entre partes.

## **1.2 MÉTODO**

El método a utilizar en mi trabajo es el cualitativo, que implica, entre otros factores, realizar una tarea de investigación guiada teóricamente (Iñiguez, 1999). Ello es así ya que esta nos proporciona un conjunto de herramientas que nos van a facilitar la tarea de conceptualizar los procesos y los objetos de estudio. Con este estudio se pretende realizar ya no solo una tarea de análisis de datos sino el establecimiento de un nuevo patrón en nuestro ordenamiento jurídico en lo que a la ejecución de los acuerdos concierne.

Se realizará todo a través del diseño observacional, esto es, a lo largo del trabajo no se va a observar de una manera directa y visual qué ocurre en el propio momento sino que se va a optar por la vía documental. Este material documental se puede ejemplificar en las normas de transposición reguladoras de los mecanismos de ejecución que se han ido implementando, libros, así como diversos artículos teóricos y doctrina.

El instrumento a utilizar no es otro que el de la recogida de datos o información. Partiendo que cualquier trabajo ha de contener una recogida de datos (Flores, 1999) –sean estos numéricos o manifestados a través de teorías u otra información-, se debe seguir un proceso en el que ya no solo se analice esa información sino que además se interprete los resultados que ella ha producido y además se cree una nueva bajo un prisma o perspectiva personal.

El procedimiento a seguir es el del análisis documental, definido por Rubio Liniers (2009) como “un trabajo mediante el cual por un proceso intelectual extraemos unas nociones del documento para representarlo y facilitar el acceso a los originales. Analizar, por tanto, es derivar de un documento el conjunto de palabras y símbolos que le sirvan de representación”. Partiendo de la base que este trabajo puede y debe ser enmarcado dentro de una naturaleza jurídica, ese análisis documental se asentará en especial en la observación de todo tipo de textos legales así como artículos relativos al carácter ejecutivo de los acuerdos resultantes de la mediación en cada una de las leyes de transposición de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo.

## **2. MARCO TEÓRICO**

En este apartado se procede a exponer de forma ordenada qué se entiende, en primer lugar, por acuerdo de mediación así como lo respectivo a su naturaleza contractual. Partiendo de la asunción del mismo como un contrato resulta más fácil proceder a explicar qué es un título ejecutivo, cuáles son los títulos que llevan aparejada ejecución y en especial, a través de qué procedimientos puede dotarse de carácter ejecutivo al acuerdo resultante de un proceso de mediación.



Por último se presenta cuál es el panorama en el que se encuentra hoy en día el acuerdo de mediación en el ámbito de la Unión Europea y cómo ha sido tratada la cuestión en los últimos años.

## **2.1 EL ACUERDO DE MEDIACIÓN Y SU NATURALEZA CONTRACTUAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL**

“El acuerdo de mediación es el contrato por el que las partes solucionan, de manera total o parcial, la controversia sometida a mediación, evitando así un litigio o poniendo fin al ya iniciado”. (López de Argumedo y Fernández de la Mela, 2015).

La mediación surge como un proceso autocompositivo para la resolución de conflictos. Ello implica que son las partes, guiadas por la figura del mediador, quienes resuelven por sí mismas la controversia objeto del conflicto, culminando todo ello en la celebración de un acuerdo –siempre que el proceso termine de forma satisfactoria-. Esa autocomposición que se menciona es lo que distancia este proceso de otros como pueden ser el judicial y arbitral, de naturaleza heterocompositiva, y donde la resolución del conflicto recae en la figura de un tercero imparcial. A diferencia de lo que nos podemos encontrar en la resolución judicial, el cumplimiento del contenido en el acuerdo de mediación se deja al buen hacer de las personas firmantes del mismo. La buena fe de las partes como principal premisa del respeto por los derechos y obligaciones allí establecidas.

A pesar de la existencia anterior de normas de rango autonómico como la ya derogada Ley 1/2001 de 15 de marzo, de Mediación Familiar de Cataluña o la aún vigente Ley 1/2008 de 8 de febrero, de Mediación Familiar vasca<sup>7</sup>, la normativa con la que se va a trabajar a lo largo de este proyecto es la nacional. Tal es así ya que la determinación sobre cuáles son títulos ejecutivos y cuáles no es materia procesal y por tanto, de competencia exclusiva del Estado (artículo 149.1.6<sup>a</sup> de la Constitución)<sup>8</sup>.

---

7 Surgen con intención de asentar y regular el proceso de mediación como método de resolución de conflictos e incluso evitar la apertura de procedimientos judiciales, como se explicita en los preámbulos de la misma.

8 Sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas, que en este caso concreto no operan.

Así, la LMACM se postula como la normativa que establece un régimen general aplicable a toda mediación –en ámbito civil y mercantil- que tenga lugar en el Estado, siendo por tanto vinculante a lo largo de los procesos que se efectúen en el mismo<sup>9</sup>. Aprobada por el Congreso y promulgada vía Real Decreto Ley<sup>10</sup> –debido al incumplimiento del plazo para la transposición de la Directiva- aparece para definir: qué se entiende por mediación (artículo 1), cuáles son las instituciones que la integran (artículo 5), principios que la rigen (artículo 6-10), régimen del mediador (artículos 11-15) así como efectos que produce y lo referente al acuerdo de mediación y su carácter ejecutivo.

Cuando se habla de forma constante de la mediación en términos de resolución, ha de entenderse la terminación final del conflicto, no tener que acudir a otro procedimiento posterior para hacer cumplir con lo acordado y que suponga la finalización “definitiva” del conflicto. En relación a esto y como ya se ha expuesto el acuerdo de mediación tiene en nuestro ordenamiento naturaleza contractual. Tal afirmación no es baladí, al otorgar la normativa vigente ese valor de contrato entre partes<sup>11</sup> al acuerdo, configurando el mismo como un conjunto de manifestaciones de voluntades que generan derechos y obligaciones en las partes que participan. Se explicita también que el acuerdo debe estar firmado por ambas partes y que no constituye título ejecutivo<sup>12</sup>, debiendo acudirse a un proceso posterior de homologación judicial o frente a un notario para que eleve el acuerdo a escritura pública.

A pesar de ser una normativa de veintisiete artículos se puede describir la misma como poco ambiciosa. Poco ambiciosa porque aunque la Directiva de la UE –explicada a continuación- únicamente asienta una serie de previsiones de carácter genérico, el legislador nacional no desarrolla en gran medida lo allí establecido. Prueba de ello son las numerosas diferencias que nos encontramos entre la propia Ley y el Proyecto de la misma, con fecha de 29 de abril de 2011.

---

9 Preámbulo segundo de la normativa: “Por su lado, la regulación de esta norma conforma un régimen general aplicable a toda mediación que tenga lugar en España y pretenda tener un efecto jurídico vinculante, si bien circunscrita al ámbito de los asuntos civiles y mercantiles y dentro de un modelo que ha tenido en cuenta las previsiones de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional de 24 de junio de 2002”.

10 <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2012-3152>

11 Arts. 23 y 23.4º de la Ley. “En el acuerdo de mediación deberá constar (...) las obligaciones que cada parte asume”, “El mediador informará a las partes del carácter vinculante del acuerdo alcanzado”, “Contra lo convenido en el acuerdo de mediación sólo podrá ejercitarse la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos”.

12 Sí se hacía en el acuerdo de conciliación previa reforma de la Ley 13/2009.

En dicho proyecto sí se preveían una serie de novedades con respecto al acuerdo de mediación y el carácter ejecutivo del mismo. Tal es así que en su artículo 24.2 disponía que el acuerdo ya no solo se firmase por las partes sino también por el mediador atribuyendo el efecto de llevar aparejada ejecución. El acuerdo que finalizase acorde al proceso establecido en el Proyecto gozaría de eficacia ejecutiva (artículo 26.1)<sup>13</sup>, constituyendo por tanto título para solicitar la ejecución forzosa en los términos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>14</sup>.

Puede concluirse por tanto que el acuerdo de mediación en nuestro ordenamiento solo puede ser entendido como un contrato que vincula a las partes en proceso. Por tanto el mismo necesita de un procedimiento que eleve su condición a la de título ejecutivo, esto es, a ser un acuerdo que lleve aparejada la ejecución.

## 2.2 EL TÍTULO EJECUTIVO

La mediación se constituye como un procedimiento en el que la resolución del conflicto se manifiesta en el acuerdo alcanzado por las partes. No obstante y como ya se ha indicado, la resolución alcanzada y manifestada en el acuerdo no garantiza que las controversias hayan sido superadas de forma definitiva. Si todas las partes sujetas al acuerdo respetan el contenido allí establecido no debe surgir problema alguno pero, ¿qué ocurre si no es así?

En un caso de un incumplimiento del contenido del acuerdo las partes únicamente podrán ejercer aquellas acciones de nulidad por las que se invalidan los contratos. No es posible acudir a la figura del mediador y exigir que este haga cumplir lo dispuesto en el acuerdo pues ninguna norma le reconoce en la actualidad tal potestad y competencia. El reconocimiento para “poder ejecutar lo juzgado” siempre ha correspondido a la figura del Juez o Magistrado<sup>15</sup>, si bien es cierto que en la mediación no estamos estrictamente ante cosa juzgada.

---

13 “El acuerdo de mediación, formalizado conforme a lo dispuesto en el artículo 24, tendrá eficacia ejecutiva y será título suficiente para poder instar la ejecución forzosa en los términos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, siempre que a la demanda ejecutiva se acompañe copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento”.

14 Artículo 517.2.2º, en el cual se introduciría después la cuña “debiendo estos últimos haber sido elevados a escritura pública de acuerdo con la Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles”.

15 Artículo 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

¿De qué alternativa disponen entonces las partes? Si no es posible acudir al mediador para hacer cumplir lo convenido, debe iniciarse un procedimiento para lograr la ejecución del acuerdo, regulado en el artículo 517 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil y logrando así que el mismo goce de la condición de título ejecutivo –en adelante LEC-.

Por título ejecutivo puede comprenderse, en palabras de autores como José Chiovenda (2000), “El documento en el cual se consagra la declaración a partir de la cual debe tener lugar la ejecución”. Por lo tanto para hallarse ante un título ejecutivo debe existir primeramente un documento –siendo este expedido por instancias jurisdiccionales- en el cual se declare la existencia de una o varias obligaciones que deben cumplirse, cualquiera que sea su contenido.

El acuerdo de mediación lleva consigo aparejada ejecución, junto a los siguientes documentos y resoluciones: sentencia de condena firme, laudos arbitrales, resoluciones judiciales que homologuen transacciones judiciales y acuerdos logrados en proceso, escrituras públicas, pólizas de contratos mercantiles así como otro tipo de títulos al portador y certificados de entidades contables (artículo 517.2 LEC) . Ello implica que cualquiera de las partes podrá ejercer la acción ejecutiva, siempre y cuando medie un incumplimiento del acuerdo –como se viene reiterando-. Así, en caso de que el procedimiento continúe, podrá exigirse el cumplimiento forzoso del contenido del acuerdo que hasta ese momento está siendo vulnerado.

Sin embargo, para que dicho acuerdo pueda constituir título ejecutivo válido debe procederse o bien a un procedimiento de homologación judicial, a elevar el acuerdo a escritura pública en acta notarial o incluso acudir ante instancia arbitral, quien mediante laudo podría llegar a determinar ese carácter ejecutivo<sup>16</sup>. Ello provoca que a día de hoy para garantizar que el cumplimiento del acuerdo sea efectivo y definitivo no basta con el pacto y firma de las partes, necesitándose de un procedimiento posterior que lo categorice como título ejecutivo y que asegure que lo resuelto en mediación sea respetado para siempre.

---

16 Si bien la legislación estatal no prevé de forma directa esta opción, de la lectura de los artículos 36 de la Ley de arbitraje –donde se prevé el laudo arbitral con acuerdos- y el artículo 517. 2.2. LEC, se podría entender que también cabe que los acuerdos de mediación adoptados en sede arbitral tengan carácter ejecutivo por el hecho de incluirse en el laudo que pone fin al procedimiento.

Siendo este el panorama que nos encontramos a nivel nacional –dibujado de forma concisa- cabe acudir a cuáles son los otros contextos en los que se encuentran el resto de Estados Miembros en relación al acuerdo de mediación.

## **2.3 EL ACUERDO DE MEDIACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA**

En la Unión Europea, la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y comerciales –a partir de ahora únicamente Directiva o Directiva de mediación- proporciona un marco para la cooperación transfronteriza en el ámbito de la mediación. La misma goza de un contenido completo abarcando temas como el ámbito de aplicación –todos los Estados Miembros de la UE-, efectos de la mediación e incluso, para nuestro interés, lo concerniente a la ejecución del acuerdo alcanzado por las partes<sup>17</sup>.

Las Directivas constituyen en sí un acto legislativo con un objetivo determinado. Debido a que los Estados Miembros deben incorporarlas a sus respectivas legislaciones a través de la transposición de las mismas, estas adquieren especial relevancia. A pesar de que su contenido sea de obligado cumplimiento, lo que entraña dichos actos suele ser lo suficientemente genérico como para que cada Estado escoja la forma en la que quiere incluirlo en sus ordenamientos (Etcheverría, 2015).

La mediación por tanto es entendida por la UE como una novedosa y fidedigna oportunidad de gestión de conflictos entre personas. Para Edna Sussman (2009) “La mediación es un proceso que encuentra un alto grado de conformidad en las partes con la resolución alcanzada”. Tal es así ya que al ser las propias personas las protagonistas del contenido que se establece en el acuerdo, conciben el mismo como propio y la probabilidad de incumplir las obligaciones ahí establecidas se reducen.

---

17 De forma genérica, estableciendo únicamente un marco de carácter general y delegando en cada Estado Miembro la potestad de diseñar cómo se desarrollaría ese proceso de ejecución del acuerdo de mediación.

La Directiva cuenta con un total de catorce artículos y treinta considerandos. En cuanto a los artículos se refiere podemos afirmar que se trata de un compendio de disposiciones que regulan lo referente a definir y concretar qué se entiende por mediación<sup>18</sup>, cómo se articula el recurso a la misma así como los efectos que produce y principios que la rigen.

Como se ha mencionado antes, una de las preocupaciones de la UE ha sido conseguir que la mediación se asiente como un método de resolución de conflictos equiparable al judicial y arbitral. Esto es así ya que el acuerdo alcanzado en mediación no constituye título ejecutivo mientras que la terminación de los otros dos procesos –judicial y arbitral- sí que lo produce. Así, la Directiva procura enmendar ese desequilibrio con la redacción de dos artículos al respecto. En primer lugar nos encontramos con el artículo 6 que recoge lo referente al carácter ejecutivo del acuerdo producto de un proceso de mediación. El legislador europeo se mostró franco a la hora de establecer cuál era el objetivo en materia del carácter ejecutivo de acuerdos de mediación a través del primer párrafo del mismo:

“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”.

¿Qué supone que tengan carácter ejecutivo? Cuando como resultado de la mediación las partes llegan a un acuerdo en el que se establecen obligaciones de dar, hacer o no hacer alguna cosa a fin de evitar llegar a pleito, dicho acuerdo alcanza naturaleza contractual. Esa naturaleza contractual supone que el contenido del acuerdo puede ser respetado o no, delegando en la buena fe de las partes el cumplimiento del mismo. El carácter ejecutivo supone que se podrá exigir el cumplimiento forzoso del contenido del acuerdo. Por tanto puede afirmarse que el acuerdo de mediación no es una solución definitiva, como sí puede ocurrir con la sentencia judicial o el laudo arbitral.

---

18 Se define en su tercer artículo como “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”.

En esa tesitura y como menciona el considerando número 19 de la Directiva de la Unión Europea, el proceso de mediación no debe ser considerado menor que los métodos heterocompositivos<sup>19</sup> de resolución de conflictos por dejar en virtud de la buena fe de las partes el cumplimiento o no del contenido del acuerdo. Es por ello que se requiere a los Estados que garanticen a los usuarios de los procesos de mediación el poder instar ese carácter ejecutivo.

Destacar que se habla en términos de garantía, lo que deja entrever que con anterioridad a esta Directiva quedaba al arbitrio de cada legislador nacional el asegurar este derecho de las partes, o no existía directamente. Se trata por tanto de dotarles la seguridad a los usuarios en este método de resolución de conflictos de que si así lo desean, puedan dotar de carácter ejecutivo al contenido de su acuerdo – siempre y cuando no contradiga Derecho-.

No obstante y dicho lo anterior, el legislador no fue tan preciso a la hora de determinar cuál debe ser el mecanismo o protocolo a fijar para llevar a cabo el anterior proceso. En el apartado segundo del mismo precepto se determina que el acuerdo podrá adquirir carácter ejecutivo a través de sentencia judicial, acto emanado de un órgano jurisdiccional u otra autoridad competente (Baazius, 2011), de conformidad con la legislación de cada país. A su vez, esta previsión implica un deber de comunicación de los Estados Miembros hacia la UE a fin de dar a conocer a esta cuáles son esas autoridades competentes para recibir dichas solicitudes.

Este deber que se viene mencionando se refuerza con el apartado tercero del artículo 6 y con el artículo 10 de la propia Directiva. En ambos se alude a la necesidad de comunicar a la UE cuáles son esas autoridades competentes a fin de que la Comisión con posterioridad publique, por el medio que crea conveniente, dicha información.

A propósito de estos artículos el vigésimo segundo considerando de la propia Directiva aclara que el contenido de la misma “no afectará a las normas de los Estados miembros aplicables a la ejecución de acuerdos que sean resultado de una mediación”.

---

19 Entiéndase como heterocompositivo aquel proceso de resolución de conflictos en el que la decisión final compete a un tercero ajeno imparcial y no a las propias partes.

Esto debe entenderse como una muestra más del legislador europeo de presentar la Directiva como una norma de contenido básico o mínimo, no excluyendo por ello la libertad de los Estados para configurar distintas políticas a fin de impulsar y publicitar el proceso de mediación<sup>20</sup>.

La duda que surge por tanto tras la lectura de ambos artículos es qué ha de entenderse por autoridad competente y, sobre todo, qué características hacen a una autoridad competente. Ni la Comisión ni el Parlamento se han postulado sobre dichas cuestiones. Para autores como Steven Friel y Christian Toms (2011) el artículo 6 de la Directiva no pretende abrir la puerta a nuevas instituciones y vías para dotar de carácter ejecutivo al acuerdo de mediación. Basan esa creencia en que numerosos Estados Miembros ya disponían de sus propios mecanismos y autoridades competentes para ello<sup>21</sup>, como es el caso de elevar a escritura pública el acuerdo frente a notario.

No obstante lo cierto es que la propia redacción del artículo invita a distintos tipos de interpretaciones. El hecho de presentar más de una opción y de forma alternativa –usando la conjunción “u” o en la redacción en inglés “or”- implica esa apertura hacia la fijación por cada Estado de otras autoridades competentes más allá de las judiciales. Resulta complicado sostener que, de ya existir otro método consolidado en Europa como es la escritura pública según Friel y Toms, el mismo no haya sido incluido y explicitado en la redacción de dicho artículo, como sí pasa con los juzgados.

La fecha límite para la incorporación de la Directiva por parte de los Estados Miembros se fijó el 21 de mayo de 2011. De esta forma se llega a un periodo en el que cada uno de los países que conforman la Unión Europea debe promulgar una Ley en materia de mediación respetando lo ya establecido por el legislador europeo.

---

20 El considerando núm. 14 de la Directiva expone: 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.

21 Entiéndase mecanismos más allá del jurisdiccional, al ya preverse el mismo de forma explícita en la redacción del artículo 6.2.



La Unión Europea se encuentra formada a día de hoy por un total de veintiocho Estados – se incluye a Reino Unido pues hasta la fecha aún la integra-, de los cuales veintisiete suscribieron e incorporaron la Directiva en materia de mediación a sus respectivos ordenamientos. Se considera conveniente comenzar por el único Estado que se opuso a la transposición de la Directiva, tratándose de Dinamarca. Su oposición no fue por considerar la misma como ineficaz o innecesaria sino porque ya desde 1992 decide su salida de todas aquellas Directivas y Tratados de la UE que versen sobre una serie de materias<sup>22</sup> entre las cuales estaba la de justicia<sup>23</sup>. Posteriormente en el año 2015 y a través de un referéndum se decidiría que el Estado progresase a una relación de *case by case*<sup>24</sup> –caso a caso- con la UE.

Por lo tanto y explicado el supuesto de Dinamarca, destacar que se va a trabajar con todas aquellas normativas que transpusieron la Directiva, a la vez que con los códigos de procedimiento que las puedan desarrollar o complementar. Si bien se tratan de otros ordenamientos jurídicos con distintos sistemas jurídicos<sup>25</sup>, se podrá apreciar –a continuación, cuando se analicen los mecanismos- que muchos guardan similitudes siguiendo incluso un patrón en lo que a legislar el proceso de mediación se refiere. Para ello se va a realizar un estudio de todas las leyes de transposición de la Directiva de mediación a fin de clasificarlas y evidenciar que, en lo que a la mediación respecta, no se ha sido muy arriesgado al legislar.

### 3. DEL ACUERDO DE MEDIACIÓN AL TÍTULO EJECUTIVO

En el presente apartado se realizará una tarea de análisis y delimitación con respecto a cuáles son los mecanismos para dotar carácter ejecutivo al acuerdo de mediación que podemos encontrar tanto en la Unión Europea a raíz de la Directiva así como en tres Estados Americanos –Argentina, Brasil y México-.

---

22 Seguridad y defensa; Ciudadanía; Policía y Justicia; Adopción del euro como moneda.

23 En Copenhage, O.C.D.E. (2000). Dinamarca y la Unión Europea. *Boletín económico de ICE, Información Comercial Española*, (2668).

24 Ya no se encuentra fuera de esas materias mencionadas con anterioridad sino que se encuentra en una posición en la que como Estado analiza caso a caso si le conviene adherirse a las distintas Directivas y actos emanados desde la Unión Europea.

25 "En el ámbito de los sistemas jurídicos contemporáneos, el sistema español responde a las características del llamado modelo continental en el que existe primacía de la Ley y del Derecho escrito, dentro del sistema de fuentes que define el Código Civil y que son la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho. La jurisprudencia complementa el Ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establece el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho."

Obtenido en [https://e-justice.europa.eu/content\\_judicial\\_systems\\_in\\_member\\_states-16-es-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-es-es.do?member=1)

Se opta por esos Estados –más allá de los que conforman la Unión- en concreto al ser tres de las mayores potencias en lo que a Sudamérica y Norteamérica se refiere.

Una vez conocidos esos mecanismos se procederá a su clasificación en base a qué criterio<sup>26</sup> ha escogido cada Estado para dar carácter ejecutivo al contenido de un acuerdo escrito resultante de una mediación. Nos encontraremos con una división en función de si nos encontramos ante mecanismos que dotan fuerza ejecutiva directa o indirecta al acuerdo de mediación. Los primeros son aquellos en los que el acuerdo constituye título ejecutivo desde que se alcanza sin necesidad de procedimiento posterior. En el segundo caso nos encontramos con mecanismos que, si bien dotan de fuerza ejecutiva al acuerdo, únicamente lo hacen previo procedimiento que dote ese carácter, por lo que sin el mismo el acuerdo sigue siendo un contrato. De esta forma resultará más sencillo diferenciar un mecanismo de otro y ver cuáles son las características que lo integran así como efectos que puede producir en los usuarios del procedimiento de mediación.

Tras la clasificación se considera relevante determinar cuáles son las posibles ventajas y desventajas que presenta cada uno de los mecanismos o protocolos establecidos por los Estados para dotar fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación. Determinando de forma clara y concisa cuáles son las opciones que existen en la actualidad se intentará conocer si es posible introducir alguno de esos modelos al ordenamiento jurídico español o si por lo contrario no es posible de acuerdo a la disparidad de la naturaleza de los distintos Derechos.

Por lo tanto y tal y como se ha indicado con anterioridad, el acuerdo resultante de mediación que contiene obligaciones tiene naturaleza contractual y como tal puede o no cumplirse. Debido a ese carácter no definitivo que tiene el proceso de mediación y, a fin de no hacer pender su cumplimiento del buen hacer de las partes, se ha podido apreciar en los últimos años un esfuerzo internacional en lo que a dotar carácter ejecutivo al acuerdo se refiere.

---

26 Entiéndase criterio en el contexto de la libertad que dota la Directiva a cada Estado a nombrar los organismos competentes y procedimientos para garantizar esa fuerza ejecutiva del acuerdo de mediación.

Dentro del ámbito de la Unión Europea nos topamos con la Directiva 2008/52/CE del Parlamento europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2008 y con diversos informes<sup>27</sup> sobre la aplicación de la misma por los distintos Estados Miembros. No obstante y en vistas de buscar la mayor heterogeneidad posible, también se va a analizar la legislación vigente en materia de mediación de los países americanos mencionados anteriormente.

A fin de no realizar una tarea de análisis individualizado<sup>28</sup> de cada uno de los Estados – pudiendo resultar algo tedioso y repetitivo- se opta por agruparlos en distintos bloques en función del criterio escogido para dotar fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación. He aquí una tabla en la que se clasifican los Estados en función del mecanismo que tienen para dotar fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación.

Estados	Mecanismo de ejecución	Características
Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Croacia, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, Rumanía, Suecia.	Mecanismo indirecto para dotar fuerza ejecutiva al acuerdo a través de homologación judicial, laudo arbitral y acta notarial.	Acuerdo como contrato que vincula inter partes, no pudiéndose pedir la ejecución forzosa del mismo sino tras un procedimiento posterior.
Argentina, Brasil, Finlandia, Hungría, México.	Mecanismo directo para dotar fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación pero con diversas peculiaridades.	El acuerdo supera la naturaleza contractual y puede constituir título ejecutivo bajo ciertas premisas.

*Elaboración propia a partir de las diferentes normas internacionales analizadas<sup>29</sup>*

27 Como puede tratarse del 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. (2016).

28 Para encontrar el estudio más profundo de todos esos Estados Miembros se remite el Anexo.

29 Tabla núm. 1 Fuente: Elaboración propia.

### 3.1 MECANISMOS QUE DOTAN DE FUERZA EJECUTIVA INDIRECTA AL ACUERDO DE MEDIACIÓN

Cuando se habla en términos de “fuerza ejecutiva indirecta” se alude a la capacidad de las partes para, si así lo desean, exigir el cumplimiento forzado del contenido que en él consta. La condición de indirecto indica que para que el acuerdo alcance ese grado ejecutivo necesita de un procedimiento ulterior en el que se otorgue. Procedimiento como puede ser la homologación del acuerdo de mediación por parte del juez.

En lo que al mecanismo indirecto se refiere, nos encontramos con una serie de países que tienen en común su pertenencia –por lo menos a fecha en la que se redacta lo presente- a la UE. Todos ellos conciben el acuerdo como un contrato<sup>30</sup> en el que las partes establecen de forma voluntaria una serie de derechos y obligaciones que han de respetarse pero que en ningún momento puede constituir *per se* un título ejecutivo. Es ahí donde encontramos las diferencias, nos encontramos con dos grupos: por un lado están los Estados que incluyen – más allá de la judicial que estaba prevista en la Directiva- la vía notarial y arbitral como puede ser el caso de Alemania, Suecia, España, Eslovenia o Hungría. Otros en cambio no conciben ni vía arbitral ni tampoco la del acta notarial a través de escritura pública, como puede ser el caso de Francia, Bulgaria o Grecia.

A fin de mencionar un caso en concreto, Alemania presenta un mecanismo de fuerza ejecutiva de acuerdos semejante al que nos encontramos en España. Nos interesa realizar una primera división pues en materia de mediación cabe acudir a dos normativas distintas. Conviene partir por la *Mediationsgesetz*, ley de mediación que entra en vigor el 26 de julio de 2012. Aunque la misma no destaca por su extensión sí que se extralimita sobre el contenido de la Directiva 2008/52/CE al regular más allá –no con gran profundidad- de asuntos estrictamente civiles y mercantiles. Esa regulación superficial encuentra su motivo en que el mediador, de acuerdo a la propia norma, debe contar con una cierta libertad de actuación durante el desarrollo del proceso. Cuando se habla de libertad es en términos de la capacidad del mediador alemán para poder incidir más en lo que a la guía y dirección de las sesiones y partes se refiere.

---

30 Artículo 23 Ley 5/2012; Arts. 794, 796b y 796c del *Zivilprozessordnung* (Código de Procedimiento Civil alemán); Artículos. 1724 y ss. Código de Procedimiento Civil belga.

Sin embargo el legislador alemán no se muestra tan laxo para lo que atañe al carácter ejecutivo del acuerdo de mediación. En el *Zivilprozessordnung* –o Código de Procedimiento Civil- se establece con claridad cuáles son las dos vías a las que acudir para dotar a un acuerdo la naturaleza ejecutiva. Las secciones 794, 796b y 796c aclaran que los acuerdos alcanzados entre partes de manera autónoma son objeto de poder ser ejecutivos. Eso sí, para ello sólo podrán acudir ante el juez (796b) quien escuchará el caso y decretará si cabe declarar ejecutivo el acuerdo o ante un notario (796c) con residencia en el mismo distrito o demarcación judicial que el Juzgado que sea competente territorialmente. La misma reserva se da en el supuesto de acudir a instancias arbitrales.

En todos los países<sup>31</sup> que forman parte de este primer bloque –Alemania incluida- nos encontramos con un inconveniente común, el de la incertidumbre que recae sobre la garantía de la mediación como método definitivo de resolución de conflictos. Incertidumbre porque se presupone que cualquier persona que quiera dar con la solución a un conflicto quiere que la misma sea absoluta y terminal o, que en caso de no serlo, haya una garantía que proteja el término alcanzado.

Si bien es cierto que no todos los acuerdos requieren<sup>32</sup> ser revestidos en calidad de título ejecutivo, se fuerza a las partes a acudir a un procedimiento posterior que dote ese carácter al acuerdo y que supone o una demora en el tiempo –a la espera de la sentencia judicial o laudo arbitral que lo autorice- o un coste añadido al del propio proceso de mediación –como es el de la elevación a escritura pública-. La mediación debe constituirse como un método de resolución de conflictos autosuficiente y ser por sí misma capaz de dar respuesta a todo tipo de escenarios como puede ser aquel en el que las partes en el proceso quieran constituir el acuerdo como título ejecutivo.

El segundo de los grupos que disponen de mecanismos para dotar de fuerza ejecutiva indirecta al acuerdo también se encuentra integrado por Estados Miembros de la Unión Europea. En este supuesto que se menciona el inconveniente es doble.

---

31 Para un análisis concreto y más detallado de cada una de las normativas de transposición de la directiva se recomienda acudir al documento Anexo.

32 Por su propia naturaleza, al no tener un contenido jurídico que necesite de ese revestimiento formal de título ejecutivo para solicitar la ejecución forzosa de algo de lo pactado.

Es doble porque ya no solo se encuentra la traba de acudir a un procedimiento posterior sino que se muestra una cierta abulia hacia lo dispuesto por la Directiva en su artículo 6 y considerando 19<sup>33</sup>. Si a nivel internacional el primer y principal procedimiento para declarar como ejecutivo un documento ha sido siempre el de la resolución judicial, fijar –o mantener- esta como la única vía de la que disponen las partes en una mediación es cuanto menos poco original y ambicioso.

### 3.2 MECANISMOS QUE DOTAN DE FUERZA EJECUTIVA DIRECTA AL ACUERDO DE MEDIACIÓN

En este caso se procede a analizar los mecanismos de los Estados pertenecientes al segundo bloque. A todos ellos les une que, aun con diversos condicionantes, otorgan el carácter ejecutivo al acuerdo de mediación de forma directa y no conciben el mismo con un contrato entre partes en el que se estipulan una serie de derechos y obligaciones.

El caso de Finlandia resulta interesante debido a su gran distinción con respecto a cómo se configura la mediación en el resto de Europa. En el país, y desde el año 2006, son los propios jueces finlandeses los encargados de hacer de mediadores en los procesos de mediación intrajudicial.

Ello no excluye que la mediación pueda ser realizada por otras diferentes vías fuera de la esfera judicial. Así, la *Finnish Bar Association* –no dependiente del gobierno y estando formada por un amplio número de *attorneys at law*<sup>34</sup>- se erige como un ente en el cual también pueden llevarse a cabo procesos de mediación. El proceso –con acuerdo- puede concluir de diversas formas: alcanzando las partes un acuerdo pero que no necesita ni se requiere de proceso posterior para dotar carácter ejecutivo; obteniendo las partes –vía extrajudicial- una confirmación o autorización judicial del acuerdo para dotar de fuerza ejecutiva.

---

33 Considerando (19). “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. Por tanto, los Estados miembros deben asegurar que las partes en un acuerdo escrito resultante de la mediación puedan hacer que su contenido tenga fuerza ejecutiva”.

Artículo 6. “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”.

34 Entendido como un profesional del derecho, englobando a abogados, juristas e incluso procuradores.  
<https://asianajajaliitto.fi/en/attorney-services/why-choose-an-attorney-at-law/>

Las partes informan al juez que actúa de mediador que han alcanzado un acuerdo, poniéndose entonces fin al proceso y siendo ese acuerdo ejecutivo. Al ser el juez quien actúa como mediador es competente para dotar de fuerza ejecutiva al acuerdo y a su vez garantizar que el mismo es conforme a Derecho.

El caso de Hungría es igualmente destacable al regular, a través de su propia ley<sup>35</sup> y Código de Procedimiento Civil, una serie de métodos a través de los cuales el acuerdo de mediación puede alcanzar la condición de título ejecutivo. Se mencionan como vías la homologación del juez y el acta del notario pero la peculiaridad se encuentra en que, –en materia estrictamente laboral–, un acuerdo de mediación escrito y desarrollado por el propio mediador puede ser ejecutivo desde su redacción.

El caso de Argentina es, de todos, el que resulta más interesante por la novedad y diferencia que presenta con respecto a otros mecanismos para dotar fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación. La Ley 26.589 de 3 de mayo de 2010 regula de forma completa todo lo que concierne al proceso de mediación. En lo que al acuerdo respecta debemos acudir a dos artículos. En primer lugar nos encontramos con el artículo 30 que recoge lo referente a la *ejecutoriedad* del acuerdo en el acta de mediación.

En el mismo se explicita que el acuerdo de mediación será ejecutable por el procedimiento de ejecución de la sentencia, respetando lo dispuesto en el artículo 500 inciso 4) del Código Procesal Civil. El legislador argentino, a través de la denominación de “procedimiento de ejecución de sentencia”, no hace sino establecer un mecanismo que si no es análogo es cuanto menos similar al de la homologación y autorización judicial que nos encontramos en Europa. Más aún cuando el inciso 4) del artículo 500 mencionado confirma que el acuerdo instrumentado por el mediador será título ejecutivo aplicable pero con la previa homologación judicial del acuerdo por parte de un juez competente.

La novedad llegaría precisamente a través del segundo artículo que se debe tener en cuenta a la hora de comprender el tratamiento que otorga la Ley 26.589<sup>36</sup> al acuerdo de mediación.

---

35 Ley N° 75/2009.

36 <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/165000-169999/166999/norma.htm>

El inciso anteriormente comentado fue sustituido por el artículo 56 de la Ley de mediación argentina, otorgando una nueva redacción con lo que respecta al acuerdo obtenido en proceso de mediación. En esta ocasión se afirma que será título ejecutable “el acuerdo instrumentado en acta suscripta por el mediador, con la certificación de su firma<sup>37</sup>”. Se añade la excepción en la que se mantiene la necesidad de la homologación judicial, como es el caso de tratarse de un caso que afecte derechos de menores e incapaces. No obstante la redacción y contenido del mismo resultan revolucionarios; basta con la firma certificada del mediador que ha guiado el proceso para que el acuerdo pueda alcanzar fuerza ejecutiva por sí solo.

Supone por tanto una nueva perspectiva en lo que a la finalización del proceso de mediación respecta. Ya no se trata únicamente de dotar a las partes la garantía de poder solicitar que el acuerdo constituya título ejecutivo sino que se dota de tal revestimiento de forma directa a fin de reforzar el contenido en acuerdo suscrito.

México es, junto a Argentina, otro de los países donde su legislación explícita de forma clara que el acuerdo de mediación será ejecutable desde la finalización del proceso. Como referencia se debe tomar la Ley de Mediación, Conciliación y promoción de la Paz Social para el Estado de México de 18 de octubre de 2010. Atendiendo al artículo 37 de la misma, los acuerdos de mediación celebrados en las entidades federativas<sup>38</sup> de la República Mexicana serán ejecutables en el Estado de México siempre y cuando se acredite que intervino un profesional certificado legalmente y se cumpla con los requisitos de fondo y forma establecidos por ley.

En Brasil nos encontramos con una disociación entre lo que forma parte de la mediación extrajudicial y judicial. Si acudimos a la Ley n° 13.140. de 26 de junio de 2015 nos encontramos que tanto los mediadores que operan en la vía extrajudicial como la judicial cuentan con una subsección de la norma cada uno para lo que el proceso de mediación respecta<sup>39</sup>. es un título ejecutivo extrajudicial y uno judicial.

---

37 En Argentina el mediador debe ser abogado con al menos tres años de experiencia (artículo 11).

38 Entiéndase por entidad federativa por aquellos Estados que forman parte de la estructura y organización territorial de la República de México, habiendo un total de hasta treinta y dos.

39 La subsección II está dedicada de forma íntegra al mediador extrajudicial y la III a los judiciales.



De acuerdo al Párrafo único de la subsección I de la norma, el término final de mediación en la hipótesis de celebración de acuerdo, constituye título ejecutivo extrajudicial y, cuando sea homologado judicialmente, título ejecutivo judicial. Ello implica que el acuerdo – alcanzado conforme a la forma y contenido que se establece por ley- alcanzado de forma efectiva por las partes en un proceso de mediación goza de fuerza ejecutiva.

No obstante merece especial mención que el Código Procesal Civil brasileño es más generoso con respecto a las vías de oposición frente al título ejecutivo cuando este es extrajudicial (artículos 741 a 745). Por lo tanto, si bien es cierto que reconoce la fuerza ejecutiva del acuerdo de mediación, la constitución del título no se realiza en términos de igualdad con respecto al judicial.

Aun con sus distintas características, se puede concluir afirmando que es posible afrontar la cuestión del acuerdo de mediación y su fuerza ejecutiva desde distintas ópticas, escapando de la perspectiva tradicional a la que acostumbra una gran parte de los Estados analizados. No se debe huir del contexto jurídico y social de cada país: en Argentina opera la mediación de forma obligatoria, Hungría únicamente establece la posibilidad de dotar esa fuerza ejecutiva directa a un acuerdo de mediación en el ámbito laboral, el hecho de que en Finlandia sean los propios jueces quienes actúen de mediadores en los procesos intrajudiciales facilita en gran medida el poder dotar ese carácter ejecutivo al acuerdo. No obstante y dicho lo anterior, nos encontramos con diversos mecanismos que indican que otras alternativas son posibles, alternativas que por otra parte parecen dar resultado en contradicción de lo que nos encontramos en la Unión Europea.

El supuesto de México, un país donde la mediación resulta igualmente voluntaria y con una población de algo más de 124 millones de habitantes<sup>40</sup> – superior al de la mayoría de Estados Miembros de la UE- contó con cerca de 160 mil asuntos dentro del Sistema de Justicia Alternativa<sup>41</sup>.

---

40 Dato facilitado por un estudio demográfico del Centro Gilberto Bosques, a fecha de 17 de marzo de 2019.

41 158.120 supuestos, recogido en el Censo Nacional de Impartición de Justicia Estatal del año 2018. Extraído de <https://www.inegi.org.mx/programas/cnije/2018/>

En España solo se dispone de forma fehaciente del número de mediaciones intrajudiciales en el ámbito familiar, esto es, aquellas surgidas a raíz de una derivación judicial. La distancia con México resulta patente, ya que de acuerdo a datos facilitados por el Poder Judicial en el año 2015 se efectuaron un total de 1383 mediaciones, lo que supone una cantidad muy inferior a la que encontramos en el país americano y que invita a la reflexión sobre si se está actuando de la mejor forma posible hacia el proceso de mediación y en concreto al tratamiento del acuerdo.

### **3.3 CARÁCTER EJECUTIVO DEL ACUERDO EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL: COMPARATIVA CON MECANISMOS DIRECTOS**

Con base en el análisis realizado con anterioridad se puede afirmar que a nivel internacional existe una disparidad de mecanismos para dotar de carácter ejecutivo al acuerdo de mediación. Sin embargo, aun siendo en su medida más o menos eficaces, la cuestión que ahora nos planteamos es si alguno de los mismos puede ser insertado en el ordenamiento jurídico español actual y cómo este

¿Cuáles son los requerimientos que han de ser cumplidos desde un plano puramente jurídico y formal? Atendiendo a nuestro ordenamiento jurídico y en materia de títulos ejecutivos resulta necesario acudir al artículo 517.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Este precepto establece que únicamente tendrán aparejada ejecución la sentencia de condena firme, laudos arbitrales, acuerdos de mediación<sup>42</sup>, resoluciones judiciales que homologuen transacciones judiciales y acuerdos logrados en proceso, escrituras públicas, pólizas de contratos mercantiles así como otro tipo de títulos al portador y certificados de entidades contables.

Dicho listado excluye por lo pronto los mecanismos de Estados como Argentina o México, al constituir estos un proceso de mediación en el que el acuerdo obtenido en el mismo constituye por sí solo título ejecutivo.

---

42 Estos últimos deben ser elevados a escritura pública o bien haber procedido al proceso de homologación.

Resultaría jurídicamente incompatible trasladar lo contenido en las leyes de ambos países pues en España se requeriría que o bien por vía de escritura pública –en mediaciones extrajudiciales- o bien por la homologación del juez –en procesos intrajudiciales- se procediese<sup>43</sup> a dotar con posterioridad un carácter ejecutivo que el acuerdo de mediación no tiene por sí mismo.

El supuesto de Hungría aun innovador resulta algo pobre, pues limitar la naturaleza ejecutiva directa del acuerdo de mediación al ámbito laboral deja al proceso de mediación en un estado de incertidumbre, ¿por qué no se podría en el ámbito familiar? Cabe añadir a esto último que incluso en España se ha reconocido la fuerza ejecutiva del acuerdo de mediación en el ámbito laboral (Pérez y Gimeno, 2016) ante organismos como el SIMA<sup>44</sup>, por lo que incorporar la medida adoptada por Hungría sería reincidir en una cuestión que a día de hoy ya parece tener cabida en nuestro ordenamiento.

Asumiendo que el resto de mecanismos internacionales que han sido analizados guardan tal nivel de similitud con el español que no supondría cambio alguno introducirlos en nuestra regulación, solo cabe acudir al caso finlandés. Como hemos mencionado, desde el año 2006 son los propios jueces del país los encargados de gestionar y en definitiva guiar el proceso de mediación.

Al ser ellos quienes actúan como tercera parte imparcial y neutral están capacitados para declarar como ejecutivo el acuerdo obtenido del proceso. Si el requisito formal y principal para que un acuerdo obtenido en mediación sea efectivo es que el mismo no sea contrario a Derecho<sup>45</sup>, no hay mejor garantía para su cumplimiento que dicho proceso y por ende el acuerdo resultante se sometan a un control por parte de un juez versado en Derecho.

No obstante, no sería posible asentar este mecanismo en el ordenamiento jurídico español. En la actualidad la potestad de guiar y conducir un proceso de mediación queda –por competencia- atribuida al mediador profesional.

43 Artículo 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

44 Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje. Se trata de una fundación del sector público estatal de España, tutelada por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y destinada a la gestión de los procedimientos de mediación y arbitraje

45 Exigencia ya establecida en el artículo 6 de la Directiva 2008/52/CE así como en el artículo 23.1.2º de la Ley 5/2012, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

El juez cuenta con un régimen de incompatibilidades tasado en el artículo 389<sup>46</sup> de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Para poder aplicar este mecanismo que se utiliza en Finlandia se requeriría ya no solo una reforma de la Ley 5/2012 de mediación sino también una modificación del estatuto del juez y lo que concierne al régimen de incompatibilidades, algo que hoy en día se presenta como muy complicado y poco posible.

Tras todo lo analizado puede concluirse que urge ya no una reforma en lo que al acuerdo de mediación se refiere sino una nueva visión del mismo. Una nueva perspectiva que supere la consideración del acuerdo de mediación como un contrato más, que dote de seguridad al final del proceso de mediación y no a un procedimiento posterior para revestir lo allí acordado como ejecutivo. Urge un nuevo modelo en el que la mediación sea la protagonista.

#### **4. PROPUESTA DE MECANISMO DE EJECUCIÓN DIRECTA DEL ACUERDO ALCANZADO EN MEDIACIÓN**

Desde su nacimiento la mediación se ha encaminado a la resolución de conflictos a través de un proceso guiado por un mediador, proceso en el que las partes alcanzan un acuerdo bajo la premisa de la autonomía de la voluntad<sup>47</sup> y otra serie de principios. Ha de partirse siempre de la consideración de dicho acuerdo como un contrato, más en concreto como uno de transacción<sup>48</sup>. Se entiende por tanto –en un plano puramente formal y procesal- que el proceso de mediación finaliza de forma fructífera a través de la conformación de un acuerdo entre las partes existentes (de Castro, Gómez, López, Villaluenga y Vide, 2012).

---

46 Es incompatible con: ejercicio de cualquier otra jurisdicción ajena a la del Poder Judicial; cualquier cargo de elección popular o designación política del Estado, Comunidades Autónomas, Provincias, etc; con empleos o cargos dotados o retribuidos por la Administración del Estado, las Cortes Generales, la Casa Real, Comunidades Autónomas, etc; con los empleos de todas clases en los Tribunales y Juzgados de cualquier orden jurisdiccional; todo empleo, cargo o profesión retribuida, salvo la docencia o investigación jurídica; ejercicio de la Abogacía y de la Procuraduría; todo tipo de asesoramiento jurídico, sea o no retribuido; ejercicio de toda actividad mercantil, por sí o por otro; funciones de Director, Gerente, Administrador o cualquier otra que implique intervención directa en sociedades mercantiles.

47 Como bien se menciona en repetidas ocasiones en el tercer preámbulo de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles: “El modelo de mediación se basa en la voluntariedad y libre decisión de las partes”, “El régimen que contiene la Ley se basa en la flexibilidad y en el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes”.

48 Figura que es definida en dicho artículo como “Un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado”.

Tal es así ya que si la mediación –de nuevo, en un plano formal y jurídico- se erige como un proceso “en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo”<sup>49</sup> el acuerdo constituye pues el fin de la misma.

En el ordenamiento español esta afirmación viene reforzada por la propia LMACM, donde en los apartados 2, 3 y 4 del artículo 23 explicitan que el acuerdo de mediación debe firmarse por las partes o sus representantes, que el mediador debe informar a las partes del carácter vinculante del acuerdo que se alcanza y que contra lo acordado solo caben las acciones de nulidad que invalidan los contratos.

Teniendo por tanto en consideración el marco normativo a nivel nacional con el que se ha venido trabajando, se deben realizar una serie de consideraciones. Como se ha mencionado anteriormente, el Proyecto de Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles de 29 de abril de 2011 abrió una vía –en lo que al acuerdo de mediación se refiere- que difiere en gran medida de la actual. Aun con el principio de voluntariedad presente, entendía que el cumplimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación no debía necesariamente depender de la buena voluntad de las partes<sup>50</sup>. Así, en el último párrafo de la exposición de motivos IV de dicho Proyecto aparece un enunciado tan contundente como el que sigue:

“Finalmente, el capítulo V regula la ejecución de los acuerdos, ajustándose a las previsiones que ya existen en el Derecho español, si bien con la importante novedad de reconocerlos como títulos que llevan aparejada ejecución, sin otras formalidades adicionales.”

De forma complementaria aparecería lo dispuesto en los artículos 24.2 y 26.1 del Proyecto, previendo el primero de ellos que el acuerdo fuese firmado tanto por las partes como el mediador<sup>51</sup> y el segundo la atribución al mismo del efecto de llevar aparejada ejecución<sup>52</sup>.

---

49 Enunciado del artículo 1 de la Ley 5/2012 de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

50 Como asienta el considerando 19º de la Directiva 2008/52/CE.

51 “El acuerdo de mediación deberá firmarse por las partes o sus representantes y presentarse al mediador, en el plazo máximo de diez días desde el acta final, para su firma”.

52 “El acuerdo de mediación, formalizado conforme a lo dispuesto en el artículo 24, tendrá eficacia ejecutiva, siendo título suficiente para poder instar la ejecución forzosa en los términos previstos en la LEC, siempre que a la demanda ejecutiva se acompañe copia de las actas de sesión constitutiva y final del procedimiento”

Ello implica que, por primera vez, el legislador nacional se planteó la posibilidad de establecer un mecanismo para dotar de fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación (Vijande, 2013).

Aun con todo esta nueva regulación carecía de un proceso que formalizase el acuerdo de mediación, siendo este examinado por una autoridad competente – fuera judicial o no- y de esta forma asegurar que el mismo era conforme a Derecho. Asentándose entonces el debate en ese control de legalidad del que se hace mención, conviene rescatar lo afirmado por el Consejo General del Poder Judicial en el informe al anteproyecto de ley de mediación de 19 de mayo de 2010. El apartado 7 del mismo dispone lo que sigue:

“Aspecto esencial del Anteproyecto informado es el relativo a la fuerza ejecutiva del acuerdo de mediación alcanzado entre las partes (...) la formalización del acuerdo de mediación de cara a dotarlo de fuerza ejecutiva es mínima, y pasa fundamentalmente por la firma del acuerdo por las partes y por el mediador (...) la Directiva está pensando en un más sofisticado mecanismo de protocolización basado en la emisión por parte de un órgano jurisdiccional u otra autoridad competente (...) es claro que el mediador no responde al concepto de autoridad competente”.

El motivo por el que no salió adelante la medida de dotar de fuerza ejecutiva directa al acuerdo de mediación se asentaba en el deficiente control de legalidad al que se sometía al mismo. Ello podría devenir en que gran cantidad de acuerdos contravinieran el ordenamiento y que creasen inseguridad jurídica. Todo ello iría relacionado con, como continuaría en el artículo 14 del informe, el hecho de “la no exigencia de que el mediador cuente con una titulación –de grado o de posgrado- que garantice un determinado nivel de conocimientos técnico-jurídicos”.

Por tanto pueden extraerse tres conclusiones de lo mencionado. La primera es que tanto el Anteproyecto como Proyecto de Ley carecen de un protocolo para formalizar el acuerdo de mediación en título ejecutivo. La segunda es que ni la Directiva ni el propio Consejo General del Poder Judicial determinan qué se debe entender por “autoridad competente”.

La tercera y última es que no existe un control de legalidad sobre el acuerdo de mediación que, según el Consejo, se asienta en el no conocimiento del derecho por parte del mediador y en la no exigencia para el mismo de una titulación –grado o posgrado- que acredite conocimientos técnico-jurídicos.

Es aquí donde aparece la propuesta que podría solventar las cuestiones e incertidumbres que a día de hoy contiene todo lo que concierne al acuerdo de mediación y su carácter ejecutivo. Lo que se presenta es un modelo en el que sea el propio mediador quien analice, verifique y acredite que el acuerdo de mediación es conforme a Derecho. Esta medida se aplicará en aquellos conflictos en los que el acuerdo resultante del proceso contenga un contenido técnico-jurídico. El mediador, a contrario de lo que nos encontramos actualmente, deberá acreditar la finalización de un grado o licenciatura en Derecho. De esta forma se encuentra en disposición de someter los acuerdos resultantes del proceso al control de legalidad pertinente y admitir o inadmitir los mismos ya no únicamente por cuestiones de forma sino de fondo. Nos encontramos ante la figura por tanto del mediador jurista, alguien formado tanto en Derecho como en lo que respecta a la mediación y la resolución alternativa de conflictos.

Ello implica en primer lugar una modificación del Título III la Ley 5/2012 en lo que respecta al Estatuto del mediador. Se procedería a modificar el artículo 11.2<sup>53</sup> por el cual para poder ejercer la profesión de mediación no se acreditase un título universitario o formación profesional de cualquier ámbito sino que este fuera jurídico. Junto a ello aparecería también la necesidad para el profesional de la mediación de formarse en cursos o estudios específicamente de mediación. Expuesto lo anterior es necesario añadir un nuevo apartado el número 6- al artículo 13 de la Ley en el que se recoja, dentro de la actuación del mediador, que el mismo desempeñará una labor de control y seguimiento del contenido final del acuerdo en vista de garantizar que el mismo es conforme a Derecho y por lo tanto válido.

---

53 Actualmente dispone lo siguiente: 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.

La aparición del mediador jurista no supone la desaparición ni exclusión del resto de mediadores no formados en Derecho. Implica es que en aquellos supuestos que se alcance un acuerdo con contenido técnico-jurídico sean los mediadores que conocen el Derecho quienes actúen y puedan someter el contenido al control de legalidad pertinente.

Todo acuerdo resultante del proceso de mediación deberá estar firmado por las partes y también por el mediador –a diferencia de lo que exige hoy en día el artículo 23, donde solo se exige que se indique el mediador que ha formado parte o institución-. En una medida similar a la planteada por el Proyecto de Ley del 2011, lo que se busca es que el contenido que convengan las partes en proceso se encuentre suscrito por el mediador. Ello implica una modificación del artículo 14 de la Ley 5/2012 de mediación en asuntos civiles y mercantiles en lo que a la responsabilidad del mediador se refiere. Lo que se propone es un régimen de responsabilidad civil indirecto, análogo al que puede contener un juez en virtud de lo contenido en el artículo 296 de la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>54</sup> y adoptar un modelo como el de Brasil, con un sistema de oposición<sup>55</sup> en el procedimiento de ejecución de título ejecutivo.

En la actualidad y por lo que establece el propio artículo 14 de la Ley 5/2012, “El perjudicado tendrá acción directa contra el mediador y, en su caso, la institución de mediación que corresponda con independencia de las acciones de reembolso que asistan a ésta contra los mediadores”. En caso de error del mediador a la hora de ejercer su profesión –incluyendo lo relativo al acuerdo- se genere una responsabilidad no con él sino hacia el organismo, asociación o institución donde desarrolle la actividad profesional, operando por tanto para los mediadores que trabajen en el contexto de una institución o asociación. Esta reforma y equiparación entre el régimen de responsabilidad de mediador y juez se asienta en lo dispuesto en el preámbulo de Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

---

54 “Los daños y perjuicios causados por los Jueces y Magistrados en el ejercicio de sus funciones darán lugar, en su caso, a responsabilidad del Estado por error judicial o por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia sin que, en ningún caso, puedan los perjudicados dirigirse directamente contra aquéllos”.

55 Entiéndase por oposición como un trámite procesal por el que la persona contra la que se ha dictado la resolución acordando el despacho de ejecución muestra su disconformidad alegando el pago o cumplimiento de lo ordenado en la resolución que se pretende ejecutar”. Regulada en los artículos 556 a 564 de la LEC, también recoge la oposición a la ejecución en títulos no judiciales ni arbitrales -como es el del acuerdo de mediación-.



Dicha Ley supuso la eliminación de la responsabilidad directa del juez, afirmando, en el quinto preámbulo<sup>56</sup> de la norma que se procedería a eliminar la responsabilidad civil directa para así igualar la responsabilidad del juez a la del resto de empleados públicos. Por tanto, podría procederse a la reforma del artículo 14 de la Ley con el fin de proteger en una mayor medida al mediador que en la actualidad debe responder de forma directa por sus acciones en el contexto del ejercicio de su profesión.

La propuesta de un mediador jurista no surge con la idea de adueñarse de forma exclusiva del ejercicio de la profesión mediadora. Nace para dar respuesta a las tres demandas que tanto el Consejo General del Poder Judicial como la Unión Europea presentan. El mediador jurista supondría el fin de esa falta de formación en el ámbito jurídico que exigía el CGPJ en su informe al Anteproyecto de Ley de 2010, incluyendo además –como se solicitaba- la exigencia de un grado universitario que acreditase los conocimientos jurídicos.

Supondría a su vez el fin de la incertidumbre sobre qué constituye o no el término “autoridad competente” que la Directiva establece en su artículo 6 y que todavía no ha quedado definido. Para el CGPJ la misma ha de tener –persona jurídica o no- el suficiente criterio como para ejercer de manera eficaz un control de legalidad a los acuerdos de mediación y de esta forma formalizar un proceso en el que los mismos puedan constituirse como títulos ejecutivos. Una persona graduada o licenciada en Derecho que además acredite formación específica en mediación se encuentra capacitada para llevar a cabo un seguimiento y verificación de que el contenido convenido cumple con el ordenamiento y sus exigencias.

¿Cuál sería el mayor problema que tendría que afrontar este mecanismo? La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil en lo que respecta a los títulos que llevan aparejada ejecución. No obstante, ya existe en la actualidad un supuesto en el que no se requiere de intervención judicial ni de elevación a escritura pública. Es el supuesto de los títulos al portador que menciona el artículo 517.6º de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Se trata de una modalidad de título valor en el que no se identifica a una persona determinada como su titular o, por otra vía, se escribe “al portador”, haciendo de esta manera más fácil el tráfico de los mismos y pudiendo ser transmitidos por tradición del documento.

---

56 “Se elimina la responsabilidad civil directa de los Jueces y Magistrados, escasísimamente utilizada en la práctica. Con ello se alinea la responsabilidad de los Jueces con la del resto de los empleados públicos”.

Estos títulos llevan aparejada su ejecución a la fecha de su vencimiento, sin más requisito que el reconocimiento de la firma del responsable de pago, al tratarse de una obligación de dar pecuniaria, cuyo objeto es el pago de una determinada cantidad de dinero.

Si ya existe una previsión del ordenamiento, no se ofrece razón alguna para la negativa a incluir al acuerdo de mediación en dicha consideración, máxime cuando se presenta un mecanismo adaptado a las peticiones expresas que tanto desde la Unión como desde el órgano de gobierno del poder judicial se exigen.

## **5. CONCLUSIONES**

1ª.- La mediación, como disciplina alternativa para la resolución de conflictos, no supone la finalización con carácter definitivo de los mismos, lo que dificulta su establecimiento como método fidedigno hacia los usuarios que quieran participar del mismo.

2ª.- La regulación del proceso contiene de ambigüedades que dejan en duda su naturaleza. Se quiebra su condición alternativa desde el momento en el que la mediación puede tanto surgir –derivaciones judiciales- como finalizar –homologación del acuerdo- ante la vía judicial.

3ª.- La comparación –en términos estadísticos- de supuestos recogidos en instancias judiciales y procesos de mediación intrajudiciales se encuentra desequilibrada, siendo en la actualidad la mediación un método de uso residual en comparación con el juicio.

4ª.- La Directiva 2008/52/CE constituye una norma de mínimos en tal grado que no pocos aspectos quedan inciertos, en manos de la libre interpretación de los Estados Miembros. Qué se entiende por “autoridad competente”, qué supone la ejecución del acuerdo con la buena voluntad que se presume a las partes o incluso cuál es la naturaleza que reconocen al acuerdo.

5ª.- Producto de norma tan genérica, la enorme mayoría de los Estados Miembros se dedican –a fin de evitar reformas de mayor escala- a reproducir en sus ordenamientos el contenido de aquella sin añadir novedad alguna. Ejemplo de ello lo encontramos en España, Francia, Italia o Alemania.

6ª.- En España el acuerdo resultante de un proceso de mediación en el ámbito civil y mercantil tiene la consideración de un contrato de transacción, necesitando de elevación en escritura pública o de la homologación del juez para poder constituir título ejecutivo.

7ª.- El proceso de mediación no resuelve de manera definitiva el conflicto, recayendo en la buena fe de las partes firmantes para garantizar su cumplimiento, salvo ejercicio de la acción ejecutiva de alguno de los firmantes.

8ª.- Argentina, México y Brasil lideran un movimiento al entender el acuerdo de mediación bajo un nuevo prisma, el de su fuerza ejecutiva directa. Además – y no por ello afirmando que sea el único motivo que lo provoca, presentan datos estadísticos más favorables que los de países europeos como se ha mencionado.

9ª.- No sería posible con el ordenamiento nacional actual integrar directamente alguno de los mecanismos internacionales analizados en materia de ejecución del acuerdo de mediación. Requerirían por tanto de una reforma no solo de la Ley 5/2012 de mediación en asuntos civiles y mercantiles sino también de la Ley de Enjuiciamiento Civil o incluso del Poder Judicial.

10ª.- La Ley 5/2012 supone un ejercicio de la función legisladora menos ambicioso que la de su Proyecto y Anteproyecto de Ley. Se transita de la consideración del acuerdo como un título ejecutivo *per se* firmado por partes y mediador a entender el mismo como un contrato que solo deben firmar las partes.

11ª.- Ante el Informe del Consejo General del Poder Judicial se realiza una propuesta que cumple y da respuesta a todos los requerimientos del CGPJ. El mediador jurista como garante del control de legalidad, con régimen de responsabilidad civil indirecto análogo al del juez y que deberá firmar el acuerdo resultante del proceso de mediación.

## 6. REFERENCIAS

- Baazius, H. (2011). *The Mediation Process: a Better Access to Justice in EU?*.
- Besso, C. (2013). *Implementation of the EU Directive N. 52/2008: A Comparative Survey. Mediation in Europe*, (s 1).
- Chiovenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Editorial Reus, 2000.
- de Castro, E.V., Vide, C. R., Gómez, E.S., Resano, M.P.S., Mantecón, M. L. L., Villaluenga, L.G., López, E. D. B. (2012). Pág. 290.
- Etcheverria, M.Z. (2015). Una aproximación al mapa de la mediación de la Unión Europea. *Revista de mediación*, vol.8 núm. 1. Pág. 73.
- Esplugues, C. (2008). *Mediation in the EU after the Transposition of the Directive 2008/52/EC on Mediation in Civil and Commercial Matters. Civil and Commercial Mediation in the EU after the transposition of the Directive*, 52.
- Fotiadis, L. (2015). *Enforceability of mediation agreements in European Union*.
- Friel, S., & Toms, C. (2011). The European Mediation Directive—Legal and Political Support for Alternative Dispute Resolution in Europe. *Bloomberg Law Reports—Alternative Dispute Resolution*, 2(1).
- Iñiguez Rueda, L. (1999). “Investigación y Evaluación Cualitativa: Bases teóricas y conceptuales”. En *Atención Primaria*. Vol. 23 Núm. 8. Mayo 1999. Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona. Págs. 108 y ss.
- Liniers, M. C. R. (2009). El análisis documental: indización y resumen en bases de datos especializadas. *e-LIS Repository*.
- Pérez, R. L., & Gimeno, V. V. (2016). La ejecutividad del acuerdo de mediación ante el SIMA. Auto de la AN núm. 37/2016, de 29 de junio de 2016. *Nueva revista española de derecho del trabajo*, (192). Pág 344.

Sussman, E. (2009). *Final Step: Issues in enforcing the mediation settlement agreement. In Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers* (2008). ([http://www.sussmanadr.com/docs/Enforcement\\_Fordham\\_82008.pdf](http://www.sussmanadr.com/docs/Enforcement_Fordham_82008.pdf))

Tilman, V. *Lessons learnt from the implementation of the EU Mediation Directive: the business perspective*. Pág. 11. (<http://www.europarl.europa.eu/studies>)

Vijande, J. M. S. (2013). Tratamiento procesal de la mediación y eficacia ejecutiva del acuerdo de mediación en la Ley 5/2012. Riedpa: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje. (<https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/4407141.pdf>)

## LEGISLACIÓN

### España

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Proyecto de Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles, de 29 de abril del año 2011.

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

Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

### Unión Europea

Recomendación de la Comisión de 4 de abril de 2001 relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo.

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.

### Alemania

Mediationsgesetz o Ley de Mediación alemana, 2012.

Zivilprozessordnung – Código de Procedimiento Civil alemán-, artículos 794 y ss, año 1879.

### Austria

*Zivilrechts-Mediations- Ausbildungsverordnung* u Ordenanza de formación en mediación de derecho civil, 2004.

EU *Mediationgesetz* o Ley de Mediación austriaca, 2011.

### **Bélgica**

*Loi du médiation* o Ley de Mediación belga, 2005.

Code de procédure judiciaire belge o Código de Procedimiento belga, 2007.

### **Bulgaria**

*Zakon za posrednistvo v Bŭlgariya* o Ley de Mediación de Bulgaria, 2004.  
(Modificaciones en 2006 y 2011).

### **Chipre**

*Kypriakís diamesolávisis* o Ley de Mediación de Chipre, 2012.

### **Croacia**

*Hrvatski zakon o medijaciji* o Ley de Mediación de Croacia NN, n.º 163/03, 2003.

*Hrvatski zakon o medijaciji* o Ley de Mediación de Croacia NN, n.º 18/11, 2011.

### **Dinamarca**

*Konsolideret lov om retspleje (Konsolideret lov nr. 1284 af 14. 2018)* o Ley de Administración de Justicia n.º 1284/14 de 2018)

### **Eslovaquia**

*Sprostredkovateľské právo slovenska 420/2004*, o Ley de Mediación eslovaca, 2004.

### **Eslovenia**

*Zakon o mediaciji v civilnih in gospodarskih zadevah (ZMCGZ, Uradni list RS, št. 56/08)*  
o Ley de Mediación en asuntos civiles y mercantiles eslovena, 2008.

### **Estonia**

*Eesti lepitusõigus* o Ley de Mediación estonia, 2010

### **Finlandia**

*Suomen sovittelulaki 394/2011* o Ley de Mediación de Finlandia, 2011.

### **Francia**

*Loi n.º 95-125*, de 8 de febrero, 1995.

*Ordonnance n.º 2011-1540*, 2011.

### **Grecia**

*Nómos 3898/2010, pou rythmízei ti diamesolávisi sto krátos tis Elládas* o Ley reguladora de la Mediación en el estado de Grecia, 2010.

### **Hungría**

*Az Európai Unió irányelvet átültető 75/2009* o Ley de Mediación de Bulgaria, 2009.

## **Irlanda**

*European Communities Mediation Regulations* o Regulaciones de Mediación en las Comunidades Europeas, 2011.

*Mediation act of the Republic of Ireland* o Ley de Mediación de la República de Irlanda, 2018.

## **Italia**

*Decreto legislativo 28/2010 dell'Italia, regolatore della procedura di mediazione civile e commerciale* o Decreto Legislativo 28/2010 de Italia, regulador del procedimiento de mediación civil y mercantil, 2010.

## **Letonia**

*Latvijas Vēstnesis*, 108 (5168) o Ley de Mediación de Letonia, 2008.

## **Lituania**

*Civilinu, gincu taikinamojo tarpininkavimo įstatymas* o Ley de Mediación de Lituania, 2011.

## **Luxemburgo**

*Gesetz iwwer Mediation a Bierger a Biergerveruerdung vu Lëtzebuerg, vum 24. Februar 2012* o Ley de Mediación en materia civil y penal de Luxemburgo, del 24 de febrero de 2012.

## **Malta**

Ley de Mediación de Malta, año 2004.

## **Países Bajos**

*Mediation Law of the Netherlands, van 21 november 2012* o Ley de Mediación de los Países Bajos, de 21 de noviembre del 2012.

*Nederlands Wetboek van Vennootschappen* o Código de Procedimiento de los Países Bajos, artículos 2394, 815-818 y 900 y ss.

## **Polonia**

*Polskie prawo mediacji* o Ley polaca de Mediación, 2016.

## **Portugal**

*Lei de mediação de Portugal regulador dos campos civil e mercantil n.º 29/2013* o Ley de Mediación de Portugal reguladora de los ámbitos civil y mercantil, 2013.

## **Reino Unido**

*The Cross-Border Mediation* SI 2011 n° 1133 o Ley transfronteriza de Mediación, año 2011.

### **República Checa**

*Zákon 257/200, regulátor České mediační služby* o Ley 257/200, reguladora del Servicio de Mediación Checo.

*Zákon č. 202/2012 o mediaci v České republice* o Ley 202/2012 de Mediación en la República Checa.

### **Rumanía**

*Legea 192/2006 privind medierea în România* o Ley de Mediación de Rumanía, 2006.

### **Suecia**

*Medlingslag* o Ley de Mediación de Suecia, 2008.

## **Países americanos**

### **Argentina**

Ley argentina 26.589, de 3 de mayo de 2010.

### **Brasil**

*Lei* n° 13.140. de 26 de junio de 2015. Ley de mediación brasileña n° 13.140, 2015.

### **México**

Ley de Mediación, Conciliación y promoción de la Paz Social para el Estado de México de 18 de octubre de 2010.

## **7. ANEXO**

En el presente anexo se muestra en mayor detalle la tarea de análisis llevada a cabo en materia de ejecución del acuerdo de mediación en cada una de las legislaciones de los Estados Miembros de la Unión Europea.

## **ALEMANIA**

Alemania presenta un mecanismo de fuerza ejecutiva de acuerdos semejante al que nos encontramos en España. Nos interesa realizar una primera división pues en materia de mediación cabe acudir a dos cuerpos jurídicos distintos. Conviene partir por la *Mediationsgesetz*, ley de mediación que entra en vigor el 26 de julio de 2012. Aunque la misma no destaca por su extensión sí que se extralimita sobre el contenido de la Directiva 2008/52/CE al regular más allá –no con gran profundidad- de asuntos civiles y mercantiles.



Esa regulación superficial encuentra su motivo en que el mediador, de acuerdo a la propia norma, debe contar con una cierta libertad de actuación durante el desarrollo del proceso.

El legislador alemán no se muestra tan laxo para lo que atañe al carácter ejecutivo del acuerdo de mediación. En el *Zivilprozessordnung* –o Código de Procedimiento Civil- se establece con claridad cuáles son las dos vías a las que acudir para dotar a un acuerdo la naturaleza ejecutiva. Las secciones 794, 796b y 796c aclaran que los acuerdos alcanzados entre partes de manera autónoma son objeto de poder ser ejecutivos. Eso sí, para ello sólo podrán acudir ante el juez (796b) quien escuchará el caso y decretará si cabe declarar ejecutivo el acuerdo o ante un notario (796c) con residencia en el mismo distrito o demarcación judicial que el Juzgado que sea competente territorialmente.

## **AUSTRIA**

Con respecto a Austria destacar que ya disponía de una ley a nivel nacional destinada a la mediación, la *Zivilrechts-Mediations- Ausbildungsverordnung*, del año 2004. No obstante y con objeto de la Directiva de la UE, se busca completar ese cuerpo legal mediante la *EU Mediationgesetz* y la introducción de un nuevo apartado en el *Zivilprozessordnung* – o Código de Procedimiento Civil-, concretamente el precepto a) del artículo 433.

El mismo viene a establecer que el acuerdo escrito alcanzado en un proceso de mediación puede ser objeto de ser llevado a los juzgados competentes en cada distrito. Las dos vías para dotar de ese alcance ejecutivo al acuerdo son pues, al igual que en Alemania, a través de un acta notarial frente a un notario y mediante homologación judicial ante el juzgado competente funcional y territorialmente para ello.

## **BÉLGICA**

Para el caso de Bélgica destacar que la mediación se encuentra regulada en la Ley de Mediación del año 2005 y que aún se mantiene vigente. No obstante, es posible acudir también a varios artículos del Código de Procedimiento Judicial – 1724 a 1737 en concreto para atender a ciertos aspectos de la regulación.

En virtud de los mismos un juez es competente para la homologación del acuerdo de mediación y de esta forma dotarle de fuerza ejecutiva. El juez únicamente podrá negar esa naturaleza de ejecutivo al acuerdo cuando sea contrario al orden público o, en caso de concurrir menores, ir en contra del interés superior de estos. A través de este proceso se pretende asemejar ese acuerdo a una sentencia judicial donde su cumplimiento ha de hacerse efectivo. Al igual que ocurre con Alemania y Austria, el acuerdo alcanzado en el proceso de mediación también puede llevarse ante notario quien, mediante acta notarial, podrá dotar ese alcance ejecutivo al mismo.

Por lo tanto podemos afirmar que, a la hora de transponer la Directiva de la UE, se ha seguido por el mecanismo indirecto para dotar de fuerza ejecutiva de los acuerdos de mediación. No presenta diferencias con respecto al mecanismo por el cual han optado la mayoría de Estados Miembros de la UE.

## **BULGARIA**

Bulgaria, de adhesión a la UE posterior a los países que ya se han analizado, cuenta con su propia Ley de Mediación que entró en vigor en el año 2004. La misma se encuentra aún operativa si bien ha sido modificada y ampliada hasta en dos ocasiones – en los años 2006 y 2011 respectivamente.

En en el artículo 18 y 18 (2) de la misma se aclara la disyuntiva con respecto a la fuerza ejecutiva del acuerdo de mediación. De una forma clara y concisa el legislador precisa que todo acuerdo alcanzado en mediación, en las materias sobre las que puede realizarse el proceso y siempre que cumpla con la moral, debe tener opción a alcanzar el grado de sentencia judicial.

El proceso establecido para ello no es otro que el de homologación por parte del juez. Si bien en este caso no se recoge la vía notarial sí es cierto que el juez, oídas las partes, podrá dictar que el acuerdo es ejecutivo y por lo tanto dotarle de esa fuerza de sentencia.

## **CHIPRE**

Cuenta con uno de los cuerpos normativos más recientes en lo que a mediación se refiere. La ley reguladora de la mediación en ciertos aspectos civiles data del año 2012 (Ley 159 (I)/2012). Se trata de un cuerpo normativo ciertamente extenso y completo en el que se establecen por vez primera cuestiones como; qué es la mediación; el Registro Nacional de mediadores; responsabilidad del mediador; el acuerdo; contenido y efectos del mismo; fuerza ejecutiva y cómo alcanzarla.

Si bien es cierto que se trata de una norma extensa y que trata de abarcar todas las materias posibles a regular en lo que a mediación concierne, la misma detalla de forma breve y poco ambiciosa todo lo referente al carácter ejecutivo del acuerdo. A pesar de ser una ley de lo más reciente, no presenta novedad alguna y continúa por el modelo clásico y estándar que presentan el resto de Estados en el que será el propio juez de la jurisdicción territorial y funcional competente quien dote ese alcance ejecutivo al acuerdo (artículo 32 de la Ley). Resaltar que al igual que en Bulgaria la normativa no realiza mención expresa a la figura del notario para esta última materia a la que se alude.

## **CROACIA**

Croacia fue uno de los primeros Estados en gozar de una Ley de Mediación. Se trata de la NN, n° 163/03, que entraría en vigor el 24 de octubre de 2003. Si bien es cierto que la misma asentaría de manera clara cuáles eran los principios rectores que versarían en el proceso de mediación, dicha norma también necesitaría de posteriores modificaciones y ampliaciones. Tal fue la necesidad de adaptarla a los nuevos tiempos que, con motivo de la Directiva de la UE, se aprobó en 2011 una nueva Ley de mediación (NN, n° 18/11).

Destacar que el acuerdo alcanzado a través de la mediación es vinculante para las dos partes firmantes. El artículo 13(1) establece que si, en virtud del acuerdo, las partes se comprometieron a determinadas obligaciones, deben cumplirlas a su debido tiempo. Además, el acuerdo alcanzado a través de la mediación es un documento con fuerza ejecutiva si contiene una obligación pendiente de realización con respecto a la cual las partes puedan llegar a un compromiso y si contiene un permiso directo de ejecución (cláusula ejecutoria).

El artículo 13(5) de la propia ley también aclara que esa fuerza ejecutiva se podrá otorgar en forma de acto notarial, homologación judicial o a través de laudo arbitral atendiendo el caso concreto.

## **DINAMARCA**

El supuesto de Dinamarca es distinto al resto de Estados. No contiene una Ley de Mediación como tal sino que toda la regulación referente a la misma se subsume en un capítulo –veintisiete- de la Ley de la Administración de Justicia. Las características distintivas que presenta sobre el resto de modelos es que en la conocida como mediación intrajudicial será el propio juez quien nombre a un determinado mediador –conocido en la norma como mediador judicial- quien será el encargado de determinar el curso de la mediación.

## **ESLOVAQUIA**

Eslovaquia cuenta con su propia Ley de Mediación, la 420/2004. Se aplica prácticamente –salvo penal- a todo tipo de litigios y establece todas las directrices necesarias sobre qué se entiende por mediación, los principios que rigen y todo lo que concierne a sus efectos.

Con la entrada de la Directiva de la UE nos encontramos con un nuevo paradigma en el que se insta a los Estados Miembros a garantizar métodos para dotar de fuerza ejecutiva los acuerdos resultantes del proceso de mediación.

Así, y continuando con el mecanismo para dotar fuerza ejecutiva indirecta a los acuerdos en la mayoría de países, Eslovaquia también permite dotar de fuerza ejecutiva a los acuerdos de mediación por dos distintas vías. La primera de ellas es que el acuerdo esté redactado en forma de acta notarial mientras que la segunda es que el mismo esté sancionado ante un órgano judicial en proceso de conciliación por una instancia de arbitraje.

## **ESLOVENIA**

La Ley sobre resolución alternativa de litigios en asuntos judiciales (ZARSS, Boletín Oficial de la República de Eslovenia nº 97/09 y 40/12 - ZUJF), adoptada el 19 de noviembre de 2009 y que entró en vigor el 15 de junio de 2010, es la relevante en este supuesto.

La misma dispone que los tribunales de primera y de segunda instancia deben adoptar e implementar un programa de resolución alternativa de litigios para ofrecer a las partes medios alternativos de resolución de litigios en asuntos mercantiles, laborales, de familia y otros asuntos de derecho civil.

No obstante y si queremos acudir a una norma reguladora exclusivamente de la mediación, debemos estar al tanto de la Ley de Mediación en asuntos civiles y mercantiles (ZMCGZ, Boletín Oficial de la República de Eslovenia nº 56/08). La misma se refiere a la mediación en general, es decir, la mediación asociada a procedimientos judiciales y la mediación extrajudicial.

Aun estableciendo solo las reglas básicas para la mediación, sí que hace mención expresa a que el acuerdo como resultado de un proceso de mediación no es ejecutable en sí mismo. No obstante, las partes pueden acordar que el acuerdo de resolución de la disputa adopte la forma de un acto notarial directamente ejecutorio, una resolución judicial o un laudo arbitral basado en el acuerdo alcanzado.

## **ESPAÑA**

Se cuenta con la regulación que contiene la citada Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Esta Ley articula un marco general para el ejercicio de la mediación, completado por el Real Decreto 980/2013, de 13 de Diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley, sin perjuicio de las disposiciones aprobadas por las Comunidades Autónomas, principalmente en el ámbito de la mediación familiar.

La Ley 5/ 2012 establece que las partes podrán elevar a escritura pública el acuerdo alcanzado tras un procedimiento de mediación. Si la mediación fuera intrajudicial bastará con pedir al tribunal la homologación del acuerdo para que adquiera el carácter de título ejecutivo e iniciar con él, en caso de incumplimiento, un proceso de ejecución. 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.

El hecho de poder acudir a la vía judicial para dotar de fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación no impide la aparición de otra vía como lo es la notarial (artículo 25 LM).

## **ESTONIA**

Estonia fue uno de los primeros países en implantar la Directiva 2008/52/CE. Destacar que en Estonia se realiza una clara distinción entre las figuras y procesos de la conciliación y la mediación. Cada uno cuenta con su normativa reguladora y se rige por sus propios principios. En lo que a la mediación atañe la misma viene a estar regulada en la Ley de Conciliación que data del 18 de noviembre de 2009, entrando en vigor el 1 de enero de 2010. Si bien es cierto que la normativa se denomina “Ley de Conciliación”, el concepto de “conciliación” esencialmente expresa lo mismo que en la Directiva se entendía por “mediación”.

De hecho, así se expresa en distintos momentos de la normativa como en su artículo 11 al establecer que la misma solo será obligatoria en los preceptos en los que así vengan determinados por ley. La idea de regular la mediación en esta Ley no era otra que buscar que el proceso de mediación fuese celebrado en organizaciones especializadas en ese ámbito concreto y dotarles de un revestimiento jurídico que en ese entonces no se consideraba que disponía.

Para todo lo que concierne a la fuerza ejecutiva del acuerdo Estonia presenta ciertas peculiaridades. Las exigencias para dotar de fuerza ejecutiva al acuerdo dependen de quién es el que actúa como mediador en el proceso. Si el acuerdo de mediación es concluido por un notario o por un attorney at law -también entendido como un profesional del derecho, englobando a abogados, juristas o incluso procuradores-, el mismo será ejecutivo si se autoriza por un Juzgado nacional. En tal tesitura, y de acuerdo al artículo 627(1) del Código de Procedimiento Civil, para poder recibir esa autorización las partes deberán cumplimentar una solicitud y contener el acuerdo algún establecimiento de derecho/obligación vinculada a un valor monetario que ha de determinarse (artículo 66 del Código civil estonio).

## **FINLANDIA**

Finlandia implementó la Directiva 2008/52/CE a través de la Ley de Mediación 394/2011, que entró en vigor el 21 de mayo del mismo año.

Es interesante mencionar antes de entrar a explicar la normativa que desde el año 2006 los jueces fineses han sido los encargados de hacer de mediadores en los procesos de mediación intrajudicial.

Ello no excluye que la mediación pueda ser realizada por otras diferentes vías fuera de la esfera judicial. Así, la Finnish Bar Association –no dependiente del gobierno y está formada por un amplio número de *attorneys at law*- se erige como un ente en el cual también pueden llevarse a cabo procesos de mediación. El proceso –con acuerdo- puede concluir de diversas formas; alcanzando las partes un acuerdo pero que no necesita ni se requiere de proceso posterior para dotar carácter ejecutivo; obteniendo las partes –vía extrajudicial- una confirmación o autorización judicial del acuerdo para dotar de fuerza ejecutiva; las partes informan al juez que actúa de mediador que han alcanzado un acuerdo, poniéndose entonces fin al proceso y siendo ese acuerdo ejecutivo.

Cuando las partes por tanto alcanzan un acuerdo, pueden solicitar el carácter ejecutivo del mismo independientemente de si el proceso ha sido realizado dentro o fuera de los juzgados. El intrajudicial ya ha sido explicado, pero cabe mencionar que el proceso de dotar esa fuerza ejecutiva en la mediación extrajudicial se ha vuelto más fácil tras la Directiva.

Antes de la misma no era posible dotar de esa fuerza ejecutiva al acuerdo sin comenzar un litigio ante el Juez sobre alguno de los derechos u obligaciones fijados en el acuerdo. En la actualidad es posible alcanzar un acuerdo de mediación extrajudicial que, con una remisión al juez y tras confirmación de este, será ejecutivo desde aquel momento. Eso sí, destacar por último que ese acuerdo de mediación extrajudicial para poder ser ejecutivo no deberá afectar a derechos de una tercera parte no inmiscuida en el proceso.

## **FRANCIA**

Francia es posiblemente el Estado Miembro de la Unión que antes entró en contacto con la mediación. En el año 1995 a través de la *Loi* n.º 95-125, de 8 de febrero – y con desarrollo del *décret* nº2012-66 de 22 de julio de 1996-, se regula el proceso de mediación en asuntos civiles y comerciales.

A pesar de esto cabe mencionar que históricamente Francia no ha sido un país donde la mediación haya alcanzado una gran popularidad. Esta circunstancia es posiblemente achacable a una falta de información en la ciudadanía que acompaña a que las tasas judiciales en el país son considerablemente más bajas que en el de los estados vecinos. La Directiva de la UE fue percibida como una oportunidad de relanzar e impulsar definitivamente la mediación en Francia. Así, el 16 de noviembre de 2011 el gobierno francés promulga un primer decreto a través de la *Ordonnance* n.º 2011-1540, en la que se implementan las distintas previsiones provenientes de Europa. Este decreto no fue más que la culminación de una serie de estudios e investigaciones realizadas desde distintas instituciones que veían urgente una remodelación del mecanismo de mediación en el país.

Tal fue la revolución que parte de esas medidas ahí recogidas fueron incluidas en el Código de Procedimiento Civil a través de otro decreto con fecha de 20 de enero de 2012. Con la entrada de estos nuevos decretos supuso establecer que, con independencia de si el acuerdo era judicial o extrajudicial, ambos pudieran ser declarados ejecutivos a través de un proceso de homologación judicial. De acuerdo al artículo 1534 del Código de Procedimiento Civil, esa homologación debe ser solicitada o bien por ambas partes en proceso o por una con consentimiento expreso de la otra.

## **GRECIA**

La Ley 3898/2010, reguladora de la mediación y promulgada por el gobierno griego en diciembre de 2010, es el cuerpo normativo principal en la materia. La ley es fruto de la implementación de la Directiva 2008/52/CE en el ordenamiento jurídico griego.

De acuerdo al artículo 9(2) de esa misma ley, el acuerdo de mediación puede ser objeto de ser ejecutivo siempre y cuando así sea solicitado por una de las partes ante el Juzgado de primera instancia de la misma jurisdicción donde la mediación se llevó a cabo. Destaca por tanto que, a pesar del contenido del artículo 6(1) de la Directiva – donde se insta a que todas las partes deban actuar en pos de esa fuerza ejecutiva-, la normativa griega explicita que puede ser solicitado por una única parte aunque la otra se mantenga reacia a otorgar el consentimiento a ello.



Por lo tanto podemos entender que la vía que se establece es la de la autorización judicial. No hay mención alguna a la vía o procedimiento notarial para ese carácter ejecutivo del acuerdo de mediación.

## HUNGRÍA

Lleva siendo miembro de la UE desde el año 2004. Aunque ya contaba con un cuerpo legislativo del año 1994 para la institución del arbitraje, el turno de la mediación no llegaría hasta el 2002. En ese mismo año se publicaría la Ley LV de 2002 sobre mediación – a *közvetítői tevékenységről szóló 2002. évi LV. törvény*-. La misma regulaba lo concerniente a procedimientos civiles y rechazaba el ejercicio de la mediación para procesos de injurias, procedimientos contencioso-administrativos, procedimientos de custodia, procedimientos de anulación de la patria potestad, procedimientos de ejecución, procedimientos de determinación de la paternidad o la ascendencia y recursos constitucionales.

La implementación de la Directiva no llegaría hasta el año 2009 con la Ley N° 75/2009. Esta ley regulaba ya no sólo aspectos de la mediación a nivel nacional sino también transfronterizo. Como bien sabemos el artículo 6 de la Directiva 2008/52/CE insta a los Estados a garantizar a sus ciudadanos de métodos para dotar de fuerza ejecutiva a los acuerdos de mediación si es que así lo desean.

De esta forma Hungría, basándonos en distintos preceptos del Código civil y varias legislaciones de arbitraje, presenta las siguientes vías:

- Si el acuerdo de mediación ha sido alcanzado dentro de un proceso judicial. Las partes –se entiende que ambas- podrán solicitar en los juzgados que se dote de fuerza ejecutiva a ese acuerdo siempre y cuando el mismo no sea contrario a la ley -sección. 148(3-4) del Código Civil.
- Si el acuerdo se realiza fuera de la esfera de un proceso judicial, de acuerdo a la sección 127 del Código, cualquiera –no es necesario que sean ambas- de las partes puede instar al juez que dote de fuerza ejecutiva.
- En el caso en que la materia pueda ser susceptible de ser tratada en arbitraje, puede acudir a un árbitro quien, mediante laudo, dote de fuerza ejecutiva al acuerdo.

- La ley de ejecución en su sección 23/C(1) también recoge la posibilidad de que el notario mediante acta notarial dote de esa fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación.
- En materia estrictamente laboral, un acuerdo de mediación escrito y desarrollado por el propio mediador puede ser ejecutivo desde su redacción. Solo en materia laboral.

## **IRLANDA**

Irlanda introduciría la Directiva de la UE a través de lo que llaman *European Communities Mediation Regulations*. La misma entraría en vigor el 5 de mayo de 2011 y realmente no resultó funcional pues el contenido de la Directiva que se implementó fue mínimo. El esfuerzo de Irlanda por impulsar la mediación resultaba a esas alturas casi inexistente.

No obstante, el primer día de enero del año 2018 entraría la Ley de Mediación (2017). El objetivo no es otro que impulsar la mediación como una vía alternativa y de garantías al proceso judicial. La ley regula con mucho mayor detalle todo lo referente al proceso de mediación, la figura del mediador y cómo no, la fuerza ejecutiva del acuerdo de mediación.

Así, el artículo 11 de dicha norma aclara que el acuerdo alcanzado entre partes tendrá el valor de contrato y deberá ser de obligado cumplimiento para las partes. Eso sí, ese acuerdo deberá ser aprobado por un Juzgado para poder dotarle fuerza ejecutiva.

En ese mismo artículo se expresa que puede ser una de las partes o ambas quienes requieran al juez dicho carácter ejecutivo. En el caso en que concurra alguna circunstancia sobre un menor de edad, el juez puede actuar de oficio y proceder si considera necesario declarar como ejecutivo dicho acuerdo –artículo 11(4)-.

## **ITALIA**

El Decreto Legislativo 28/2010 introdujo en Italia el procedimiento de mediación civil y mercantil destinado a resolver por vía extrajudicial los conflictos relativos a los derechos disponibles.

La actividad de mediación es gestionada por los organismos de mediación, que son los organismos públicos o privados inscritos en el registro de organismos de mediación supervisado por el Ministerio de Justicia.

En lo que respecta a la fuerza ejecutiva de los acuerdos de mediación debemos acudir al artículo 12 del Decreto legislativo 28/2010. En el mismo se explicita que el acta del acuerdo, siempre que su contenido sea conforme al orden público y las normas legales imperativas, debe ser homologado, a instancia de parte, por el presidente del tribunal de la circunscripción correspondiente al organismo de mediación. En los conflictos transfronterizos a que se refiere el artículo 2 de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo o del Consejo, el acta debe homologarla el presidente del tribunal en cuya circunscripción ha de ejecutarse el acuerdo. El acta del acuerdo homologado constituye un título ejecutivo a efectos de expropiación forzosa, ejecución específica e inscripción de hipoteca judicial.

## **LETONIA**

Introduce la Directiva de 2008 de la UE a través de la Ley de Mediación publicada a través de Latvijas Vēstnesis, 108 (5168). La misma entró en vigor el 18 de junio de 2014 y se trata de una ley algo superficial dedicada a incluir unas directrices e impulsar la mediación en el país. Regula el estatuto del mediador así como todos los aspectos que conciernen al proceso de mediación. No obstante no se menciona expresamente a la ejecución del acuerdo de mediación y cómo poder realizar la misma. Se entiende que se seguirá con el mecanismo para dotar fuerza ejecutiva que normalmente se emplea en el país.

## **LITUANIA**

La adopción y transposición de la Directiva fue prácticamente instantánea en Lituania. Al de dos meses –en concreto el 15 de julio de 2008- se promulga la Ley de Mediación Conciliadora en asuntos civiles.

No obstante, al llevarse a cabo el ejercicio de legislar con anterioridad a la aparición de la Directiva no pudieron incluir todos los preceptos que esta incluía y que posteriormente fueron adaptados en lo que se conoce como la Ley de Mediación del año 2011.

En Lituania debe tenerse clara la distinción que realiza la ley entre el acuerdo de mediación conciliadora y el acuerdo de conciliación. Bajo el primer prisma, el artículo 3(1) de esta Ley de Mediación de 2011 especifica que ese acuerdo debe estar por escrito pero no especifica ningún otro requisito. Ello lleva a pensar a que las partes tienen la libertad de escoger la forma que quieran.

Si las partes escogen una determinada organización donde realizar la mediación, puede que sea la misma quien establezca las normas que van a regir en el proceso. No obstante para la ejecución del mismo deberá acudirse de acuerdo al artículo 3(2) a un Juez o Árbitro.

## **LUXEMBURGO**

El proceso de mediación se encuentra regulado principalmente en dos cuerpos normativos, el nuevo Código de Procedimiento Civil y la Ley de Mediación en materia civil y penal que data del 24 de febrero de 2012. Destacar que la misma contó con una ampliación y desarrollo posterior en junio de ese mismo año.

En virtud del Artículo 1251-21, los acuerdos de mediación pueden ser ejecutivos si al menos una parte solicita la aprobación por el presidente competente del tribunal del distrito en un proceso que es conocido como homologación. El presidente del tribunal del distrito rechazará este proceso en aquellos casos en que el acuerdo altere el orden público o cuando la disputa no sea el tipo de asunto para el cual el artículo 1251-21 permite el uso de la mediación (por ejemplo, asuntos relacionados con la responsabilidad del gobierno). La Ley establece normas especiales de ejecución para la mediación familiar.

Por ejemplo, el juez competente para el procedimiento de homologación debe ser el juez a cargo del procedimiento judicial donde partió la mediación.

## **MALTA**

Para acudir a la legislación de Malta en materia de mediación debemos retornar hasta el año 2004. El órgano encargado de todo lo relativo al proceso de mediación no es otro que el Centro de Mediación de Malta. Creado bajo el capítulo 474, que recoge la conocida como Ley de Mediación del año 2004.

En materia de la fuerza ejecutiva de los acuerdos y sobre qué mecanismo se ha escogido para dotar de esa fuerza al acuerdo alcanzado en la mediación, destacar que la Ley de Mediación de 2004 no realiza mención expresa.

No obstante y guiándonos por la Directiva de la UE es conveniente pensar que el caso de Malta no será excepción y los acuerdos también deben ser ejecutables si así lo desean las partes a través de una serie de medios facilitados al concluir el proceso. Se entiende que la vía judicial puede ser la recurrente

## **PAÍSES BAJOS**

En cuanto a los Países Bajos en primer lugar debemos destacar la existencia de un organismo independiente y no gubernamental como es el Instituto Neerlandés de Mediación (NMI) – también existe el de Arbitraje-. Su objetivo no es otro que el de impulsar y dar a conocer la mediación, y con tal fin ha promulgado una serie de normas y leyes que incumben en definitiva al proceso.

El país cuenta con una ley que data del 21 de noviembre de 2012. La misma regula la mediación si bien solo la trata en conflictos transfronterizos. Ampliada por diversos preceptos del Código Civil (artículos 900-906), Código de Procedimiento (artículos 815-818), establece los parámetros en los que se rige el proceso de mediación.

El Registro de Mediadores a nivel nacional lo gestiona el NMI y en cuanto a la fuerza ejecutiva de los acuerdos respecta, existen las dos vías base que podemos encontrar en la gran mayoría de Estados de la UE.

El Código Civil de Procedimiento recoge que la fuerza ejecutiva podrá dotarse mediante la forma de un acta notarial o también a través de los Juzgados. En el segundo caso habrá que atender a lo dispuesto en el artículo 2349 del Código de Procedimiento para conocer en qué casos se podrá acudir a instancia de una de las partes en mediación y en cuáles los dos.

## **POLONIA**

En Polonia no existe como tal una normativa que regule el proceso de mediación. Si queremos conocer cómo se regula la misma podemos acudir a la jurisprudencia de los tribunales polacos así como al código de procedimiento civil polaco. Así, el mismo establece que en materia de carácter ejecutivo del acuerdo de mediación se debe atender si nos encontramos ante un acuerdo que se conoce como acuerdo para mediar o acuerdo celebrado antes de un mediador.

Nos interesa el segundo pues el primero no se trata más del acuerdo alcanzado por las partes para acudir a mediación y si este es vinculante. No se exigen requisitos formales algunos para el mismo y se entiende tanto por jurisprudencia como por el código que el juez deberá garantizar que no su contenido no es contrario a la ley para que el mismo sea ejecutivo.

Con respecto a la segunda tipología de acuerdos, aunque el artículo 183(1) del código exprese que el mismo tiene el mismo efecto legal que un acuerdo alcanzado ante la vía judicial, no es exactamente así. Ese acuerdo solamente será efectivo del todo si es aprobado por el juez. Además, si la ley sustantiva explicita que dicho acuerdo debe tener una determinada forma, así deberá ser para evitar que se anule. Una vez confirmado por el Juzgado se entiende que dicho acuerdo es ejecutivo.

## **PORTUGAL**

La *Lei* n.º 29/2013, de 19 de abril, consagra los principios generales de la mediación en el país independientemente de la naturaleza del conflicto. Si bien es cierto que los conflictos laborales, penales y administrativos cuentan con mediadores especializados en dichos ámbitos concretos, cuando nos encontramos en el terreno civil y mercantil la mediación se integra en los procesos judiciales de los Juzgados de Paz.

En lo que al acuerdo de mediación concierne, destacar que es latente el mismo problema que en gran parte de la UE. El acuerdo alcanza valor contractual entre las partes y eso, en procesos en los que ambas partes desconfían mutuamente, no es muy alentador.

Así, y en virtud de la Directiva 2008/52/CE, Portugal también va a aportar la posibilidad de dotar de fuerza ejecutiva al acuerdo de mediación. La vía no será otra que mediante autorización o aprobación judicial. No obstante, el artículo 249-B del Código de Procedimiento Civil portugués aclara que esta vía queda reservada únicamente a los procesos de mediación que se celebran en organismos públicos y no privados.

## **REINO UNIDO**

La Directiva 208/52/CE, aplicada en el Reino Unido en virtud de los Reglamentos de mediación transfronteriza (Directiva UE) 2011 (SI 2011 nº 1133) permite que, si en un litigio transfronterizo, una parte está domiciliada en un Estado miembro, solicite la ejecución de un acuerdo escrito resultado de una mediación. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión los órganos jurisdiccionales u otras autoridades competentes para recibir las solicitudes al efecto.

Las partes en un litigio en materia civil que hayan llegado a un acuerdo en un proceso de mediación pueden solicitar al órgano jurisdiccional que un juez ratifique el acuerdo. Tras su ratificación por el juez, el acuerdo se convierte en un auto de avenencia jurídicamente vinculante y ejecutable, siempre que el órgano aprecie que el acuerdo es correcto.

Las partes en litigios familiares que hayan alcanzado un acuerdo entre ellas, a través de sus abogados o a través de la mediación, podrán solicitar al órgano jurisdiccional que convierta su acuerdo en un auto de avenencia jurídicamente vinculante y ejecutable, siempre que el órgano aprecie que el acuerdo en cuestión es correcto. Es más probable que esto se aplique en acuerdos financieros que en litigios sobre menores.

## **REPÚBLICA CHECA**

Debemos tener como referencia la Ley 202/2012 sobre mediación, la cual nace del contenido de la Directiva de la UE y complementa en cierta medida a la Ley 257/2000 relativa al Servicio de Mediación checo. La mediación es admisible en todos los ámbitos del Derecho, excepto en los excluidos por ley.

Ello incluye el Derecho de familia, el Derecho mercantil y el Derecho penal. De acuerdo con el Código de Procedimiento Penal, el juez del proceso puede, siempre que sea posible y adecuado, ordenar que las partes comparezcan en una reunión inicial de tres horas con un mediador. En este caso, el proceso puede quedar en suspenso durante un período máximo de tres meses.

No existe ninguna mención expresa en la ley en lo que respecta a la fuerza ejecutiva del acuerdo de mediación. Sí que es cierto que la ley no establece que el acuerdo de mediación deba ser directamente ejecutivo, dejando vía libre para establecer las vías necesarias para poder dotarle de esa fuerza ejecutiva. Así, la vía judicial aparece como una posibilidad; el acuerdo es remitido a los juzgados para que se valide y así sea dotado de esa fuerza ejecutiva.

Lo realmente relevante aquí es que en la ley checa existía una previsión –que finalmente no se llevó a cabo- de establecer un mecanismo directo para dotar fuerza ejecutiva en los casos en los que el acuerdo fuera celebrado ante un mediador-abogado. La iniciativa fue planteada por la *Czech Bar Association*, pero por discusiones internas finalmente el legislador no la consideró viable y se echó atrás.

## **RUMANÍA**

La Ley 192/2006 estableció el marco legislativo para la introducción de la mediación, en el que operan los profesionales de esta disciplina. El Consejo de Mediación, creado por la Ley 192/2006, de mediación, es el órgano supervisor en este campo. Es un organismo autónomo que actúa en interés público y tiene su sede en Bucarest.

El artículo 2 de la Ley 192/2006 permite a las partes solicitar la mediación en los conflictos civiles, penales y de familia y otros campos del derecho, con sujeción a las disposiciones legales.

Los conflictos de consumo y otros conflictos relativos a derechos susceptibles de renuncia pueden resolverse también mediante la mediación, no así las cuestiones relativas a los derechos personales o no renunciables.



La Directiva de la UE contiene la posibilidad de requerir que el acuerdo formal por escrito alcanzado por las partes pueda ser dotado de fuerza ejecutiva. En esa tesitura Rumanía no se diferencia del resto de Estados Miembros y establece un mecanismo indirecto para dotar carácter ejecutivo por el cual puede acudirse bien ante la figura de un notario o bien acudir a instancias judiciales.

## **SUECIA**

El recurso de la mediación se puede utilizar en cualquier fase del procedimiento judicial y en relación con infractores de cualquier edad. En la Ley sobre mediación (*Medlingslag*) no se establece ninguna edad máxima, pero desde el 1 de enero de 2008 se exige que las autoridades locales suecas ofrezcan mediación para todos los delitos cometidos por menores de 21 años.

Bajo los artículos 7 y 12 de la Ley de Mediación, las partes pueden solicitar conjuntamente al juez que dote de fuerza ejecutiva al acuerdo siempre y cuando este sea conforme a Derecho. No obstante es posible acudir a la figura del árbitro para que, tras fallar en laudo, dicho carácter ejecutivo pueda ser facilitado al acuerdo. En caso de no otorgárselo el acuerdo de mediación tiene el carácter contractual que el Derecho de contratos sueco reconoce al resto de contratos.