

Inmaculada Marín Alonso
M^a Cristina Martínez Sánchez
Borja García Vázquez
José Luis Argudo Périz
Isabel Viola Demestre
Rafael Lobo Niembro
Carlo Pilia

Araya Alicia Estancona Pérez
Elena Lauroba
Yamila González Ferrer
Laura López de la Cruz
Silvia Lilliu
Aida Kemelmajer de Carlucci
Guillermo Cerdeira Bravo de
Mansilla

LA MEDIACIÓN EN LAS DIVERSAS DISCIPLINAS JURÍDICAS

Edición al cuidado de
Carlos Antonio Agurto Gonzáles
Sonia Lidia Quequejana Mamani
Benigno Choque Cuenca



Ediciones
Olejnik

Título: La mediación en las diversas disciplinas jurídicas.

© Manuel García Mayo (Director)
Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla y Carlo Pilia (Coordinadores)

Primera edición en Ediciones Olejnik: 2020.

© Copyright de la presente edición:
Ediciones Olejnik
Huérfanos 611, Santiago-Chile
E-mail: contacto@edicionesolejnik.com
Web site: <http://www.edicionesolejnik.com>

ISBN: 978-956-392-749-8

Diseño de carátula: Ena Zuñiga

Diagramación: Hayden Méndez, yiset_mendez@hotmail.com

Reservados todos los derechos. Ni la totalidad ni parte de la presente edición de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico ni mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación, sin la autorización escrita de los titulares del "Copyright".

Impreso en Argentina

2020

Printed in Argentina

ÍNDICE

PRÓLOGO de Manuel García Mayo	9
El fomento de la mediación como mecanismo de solución de conflictos laborales en España	
Inmaculada Marín Alonso	11
El enfoque restaurativo de la justicia penal en España	
M ^a Cristina Martínez Sánchez	33
Mediación política	
Borja García Vázquez.....	59
La mediación civil y en el ámbito inmobiliario	
José Luis Argudo Pérez.....	71
Mediación y préstamos hipotecarios	
Isabel Viola Demestre	97
La mediación comercial y el ombudsman en la empresa: un “gigante dormido”	
Rafael Lobo Niembro.....	117
La mediación en línea en materia de consumo	
Carlo Pilia	133
Los mecanismos ADR para protección del consumidor financiero	
Araya Alicia Estancona Pérez.....	181
La mediación en el sector asegurador: mediar tras un siniestro y mucho más...	
Elena Lauroba	195
Mediación familiar con perspectiva de género. Una necesidad impostergable para la efectiva resolución armónica de conflictos	

Yamila González Ferrer	225
Mediación y Derecho de familia	
Laura López de la Cruz	257
Menores y mediación	
Silvia Lilliu	275
Una solución eficiente para las familias: ¿jurisdicción o arbitraje?	
Aida Kemelmajer de Carlucci.....	287
Divorcio y arbitraje: ¿desjudicialización o privatización?	
Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla	305

LA MEDIACION EN EL SECTOR ASEGURADOR: MEDIAR TRAS UN SINIESTRO Y MUCHO MÁS...

Elena Lauroba*

SUMARIO: I. Introducción 1. Los *Mecanismos de solución de conflictos* como encaje de la mediación en la legislación de seguros 2. El material de apoyo: un Informe “*Sobre los beneficios de la mediación para la gestión eficiente en el ámbito de los seguros*” II. Cifras para situar los conflictos del ámbito asegurador judicializados III Los problemas (reales) que dificultan el uso de la mediación en el ámbito de los seguros IV. Los conflictos mediables en el ámbito de los seguros V. Una mediación *regulada*: La mediación en los conflictos derivados de accidentes de tráfico VI. El perfil del mediador de conflictos de seguros. 1. La formación del mediador de los conflictos de seguros 2. El alcance de la conducta *activa*. 3. ¿Es la comediación la modalidad óptima para este tipo de conflictos? VII. La mediación para encarar reclamaciones masivas tras conflictos naturales. VIII. La mediación *on-line* en los conflictos de seguros IX. Más allá de la mediación: otros ADR idóneos 1. Los servicios de atención al cliente 2. El defensor del cliente 3. El *Médiateur des assurances* / el Defensor sectorial 3 El derecho colaborativo. 4. El arbitraje 5. El neutral X. Algunas reflexiones finales.

I. INTRODUCCIÓN

La UE ha hecho una decidida apuesta por la mediación desde los años ochenta que culmina, a día de hoy, con la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles y, en relación con el consumo, con la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo... y el Reglamento (UE) n° 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo¹. Sin embargo, en el 2018, menos del 1% de los

* Universidad de Barcelona. Email: e.lauroba@ub.edu. Este trabajo ha sido posible gracias al patrocinio de la empresa DAS, que ha demostrado su implicación en el análisis de los ADR en el sector asegurador.

1 Y numerosas Directivas los incluyen para dirimir los conflictos vinculados a su objeto (Una relación en P.CORTÉS, “Análisis de la implementación del régimen europeo sobre las reclamaciones

conflictos en la UE se resolvían mediante ADRs, un porcentaje tan irrisorio como decepcionante². De ahí que se hable de la *EU Mediation paradox*³ porque **¿cómo es posible que pese a las ventajas contrastadas de la mediación –un proceso económico, rápido y que satisface a los usuarios-, siga utilizándose tan poco?**

Pese a ello, sus impulsores/promotores multiplican voluntariosas acciones de fomento y se siguen debatiendo medidas para consolidarla (significativamente la obligatoriedad mitigada). Lo demuestran la multiplicación de debates, análisis, opiniones y críticas que generó el Anteproyecto de Ley de impulso de la mediación cuando fue sometido a información pública el 16 de enero del 2019⁴ –con el plus del informe del CGPJ⁵–.

Un campo en el que la mediación podría resultar muy efectiva es el de los seguros, tanto a nivel de gestión de los conflictos entre particulares como en términos de aligeramiento de los tribunales y de mejor eficiencia del tráfico jurídico y de la economía en general. Baste recordar que el seguro en España tiene 125 millones de pólizas *en vigor*, que registran 51 millones de siniestros, lo que supone más de 45.000 millones de euros en pagos⁶.

En esta contribución eludiremos analizar los temas standard de la mediación –léase los principios o el procedimiento– porque el funcionamiento de la mediación en seguros no difiere de la mediación en otros conflictos⁷.

de consumo y recomendaciones para su transposición en España”, en I.BARRAL VIÑALS (ed.), *La resolución de conflictos con consumidores: de la mediación a las ODR*, Ed. Reus, Madrid, 2018, pp.38-40).

- 2 Parlamento Europeo (Comisión de Asuntos Jurídicos) INFORME sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (Directiva sobre la mediación) (2016/2066(INI)), p.8.
- 3 [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2014/493042/IPOL-JURI_ET\(2014\)493042_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2014/493042/IPOL-JURI_ET(2014)493042_EN.pdf).
- 4 <https://www.aeafa.es/files/noticias/anteproyectoleyimpulsomediacion.pdf>; vid. I.GARCÍA SÁNCHEZ, “Comentarios al anteproyecto de ley de impulso a la mediación”, en I.BARRAL VIÑALS (dir.), I.VIOLA DEMESTRE-V.PÉREZ DAUDÍ (coords.), *El sistema ADR/ODR en conflictos de consumo: aproximación crítica y proyección de futuro*, Ed. Atelier, Barcelona, 2019, pp. 287-298; M^a SAAVEDRA GUTIÉRREZ, “Comentarios al anteproyecto de ley de impulso a la mediación”, *Indret*, 3/2019, http://www.indret.com/pdf/1478_-__.pdf
- 5 <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-al-Anteproyecto-de-ley-de-impulso-a-la-mediacion>
- 6 J.RIVERA, “Las ODR en el ámbito de los seguros”, en I.BARRAL VIÑALS, *La resolución de conflictos con consumidores: de la mediación a las ODR*, Ed. Reus, Madrid, 2018, p.278.
- 7 Vid. R.PÉREZ CUESTA, «La mediación: una opción eficaz en el ámbito de los seguros», *Revista de responsabilidad civil, circulación y seguro*, marzo 2014; M^a J. PEÑAS MOYANO, “Los ADR en el sector asegurador”, en P. CHICO DE LA CÁMARA, *Las medidas alternativas de resolución de conflictos (ADR) en las distintas esferas del ordenamiento jurídico*, 2.^a ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp.369-401; También F.SÁNCHEZ-CALERO y M.SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, “Arbitraje y mediación como medios para solución de conflictos en el seguro”, en *Temas relevantes del Derecho de seguros contemporáneo*, Fundación Mapfre, 2008, pp. https://www.mapfre.com/cm/content/documentos/fundacion/cs-seguro/libros/Temas_relevantes_del_Derecho_de_Seguros_contemporaneo_CILA-129.pdf También, J.BATALLER GRAU, “Las reclamaciones en el mercado asegurador: bases para su reconfiguración”, en V.CUÑAT EDO-J.BATALLER GRAU (dirs.)

Nos centraremos, tras presentar normativa (1) y metodología (2), en aspectos que hemos creído singulares: las cifras para situar los conflictos judicializados (II); los problemas para su implantación (III); los conflictos mediables (IV); la mediación en conflictos por accidentes de tráfico (V); el perfil del mediador (VI); la mediación para reclamaciones masivas tras desastres (VII); la mediación *on-line* (VIII) o los otros ADRs adecuados para el sector (IX). El texto concluye con unas reflexiones siempre provisionales (X).

1. LOS MECANISMOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS COMO ENCAJE DE LA MEDIACIÓN EN LA LEGISLACIÓN DE SEGUROS

Los mecanismos de resolución alternativa hace años que están presentes en el ámbito de los seguros, al menos normativamente. La Ley 33/1984, de ordenación del seguro privado incluyó el arbitraje en el artículo que regulaba las comisiones de conciliación (así lo explicitaba la rúbrica) que se pretendían también un mecanismo de resolución *sui generis*⁸. Luego vino la Ley 30/1995, de ordenación y supervisión de los seguros privados⁹ que en el capítulo VI (Protección del asegurado) incluía un artículo, el 61, dedicado a los *Mecanismos de solución de conflictos*. La redacción ya indicaba los parámetros conceptuales del momento: se mencionaban los tribunales en primer lugar (art. 61.1), se introducía el arbitraje de consumo (art. 61.2) y se mantenía el arbitraje *clásico* (que debía regirse por la relativamente reciente –en ese momento– Ley 36/1988 de arbitraje). De este modo, el legislador reconocía al asegurado la condición de consumidor con el correlativo recurso a los mecanismos del derecho de consumo. Luego, el art. 61 TR de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados (RDLeg 6/2004, de 29 de octubre)¹⁰ reprodujo prácticamente el art. 61 de la Ley 30/1995, aunque en relación con el arbitraje recordó que se regía por la nueva Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, que podría pronunciarse sobre aquellas cuestiones de libre disposición “salvo aquellos supuestos en que la legislación de protección de los consumidores y usuarios

J.OLAVARRÍA IGLESIA-J.VERCHER MOLL-F.BENITO de OSMA (coords.), *Supervisión en seguros privados*, 2013, pp.621-642; para los accidentes de tráfico, M. SANZ PARRILLA, “La mediación en el nuevo esquema extrajudicial de reclamación por accidentes de circulación”, en H.SOLETO (dir.) – E.CARRETERO MORALES- C. RUÍZ LÓPEZ (coord.), *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, 3ª ed., Tecnos, Madrid, 2017, pp.434-453.

8 BOE núm. 186, 4.8.1984. Tampoco era una aportación novedosa. Sencillamente: “3. En todo caso, los aseguradores y asegurados, los aseguradores entre si y estos con los reaseguradores podrán establecer la correspondiente cláusula compromisoria para resolver mediante arbitraje privado las divergencias que se susciten en la interpretación, aplicación y ejecución de los contratos de seguro que tengan suscritos. La tramitación del arbitraje se ajustará a lo prevenido en la vigente Ley de arbitrajes privados y el laudo será firme y ejecutivo. // 4. Las normas vigentes sobre arbitraje de equidad tendrán carácter supletorio para el arbitraje establecido en este artículo.”. Para la tradición del arbitraje en el ámbito de los seguros y las correlativas leyes en general, vid. M^a J. PEÑAS MOYANO, “Los ADR en el sector asegurador”, en P. CHICO DE LA CÁMARA, *Las medidas alternativas de resolución de conflictos (ADR) en las distintas esferas del ordenamiento jurídico*, 2.ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p.373 ss.

9 BOE núm. 268, 9.11.1995.

10 BOE núm. 267, 05.11.2004.

lo impida". En la última fase hasta la fecha, el art. 97 Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, mantiene esas coordenadas, pero -la novedad acorde con los tiempos- introduce la mediación de la Ley 5/2012 [en adelante LMACM].

Artículo 97. *Mecanismos de solución de conflictos.*

1. Los conflictos que puedan surgir entre tomadores de seguro, asegurados, beneficiarios, terceros perjudicados o derechohabientes de cualesquiera de ellos con entidades aseguradoras se resolverán por los jueces y tribunales competentes.
2. Asimismo, podrán someter voluntariamente sus divergencias a decisión arbitral en los términos de los artículos 57 y 58 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.
3. Igualmente, podrán someter sus divergencias a un mediador en los términos previstos en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.
4. En cualquier caso, y salvo aquellos supuestos en que la legislación de protección de los consumidores y usuarios lo impida, también podrán someter a arbitraje las cuestiones litigiosas, surgidas o que puedan surgir, en materia de libre disposición conforme a derecho, en los términos de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.
5. En los términos previstos en la normativa vigente sobre protección de clientes de servicios financieros, contenida en la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, y en sus normas de desarrollo, las entidades aseguradoras estarán obligadas a atender y resolver las quejas y reclamaciones que los tomadores, asegurados, beneficiarios, terceros perjudicados o derechohabientes de cualesquiera de ellos puedan presentar, relacionados con sus intereses y derechos legalmente reconocidos. A estos efectos, las entidades deberán contar con un departamento o servicio de atención al cliente encargado de atender y resolver las quejas y reclamaciones.

El precepto conlleva, si nos ajustamos al propósito de esta contribución, las siguientes reflexiones:

- 1-. Existe una *continuatio* con el TR del 2004. Se mantienen las referencias a los tribunales y a las dos modalidades de arbitraje sin especificidades reseñables.
- 2-. Se incorpora por primera vez la mediación de la LMACM, lo que implica atribuirle la misma importancia que los restantes instrumentos/mecanismos.
- 3-. No hay una referencia correlativa a la mediación en consumo, pese a que será determinante en los próximos años. En su literalidad, los arts.

57 y 58 TR LG de 2007 contemplan el Sistema Arbitral de Consumo y la Sumisión a dicho sistema. La eclosión de la mediación en consumo, con caracteres propios, va ligada a la Ley 7/2017, de 2 de noviembre (aunque centrada en la que proporcionan las entidades acreditadas)¹¹

- 4-. Se explicita la condición de “mecanismo de solución de conflictos” de los departamentos o Servicios de atención al cliente (en adelante SAC). Aunque se incluyen en el último apartado, no constituyen el cierre del sistema, sino habitualmente el punto de partida de las reclamaciones –y el primer intento de solventar el conflicto-.
- 5-. No estamos ante *numerus clausus*. El precepto no menciona otros mecanismos, singularmente el defensor del cliente. Se ha hecho notar que “de la redacción puede extraerse que el legislador ha querido ‘olvidar’ la figura del defensor del cliente como método alternativo la solución de conflictos”¹². Quizás ese ‘olvido’ se deba a que el legislador recordó que es una figura optativa.

Como último texto legal, la conexión mediación/seguros se completa con la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, que modifica el TR de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor [en adelante LRCSVM] e incorpora la mediación en el art. 14 de dicho TR. Lo analizaremos en un apartado específico.

2. EL MATERIAL DE APOYO: UN INFORME “SOBRE LOS BENEFICIOS DE LA MEDIACIÓN PARA LA GESTIÓN EFICIENTE EN EL ÁMBITO DE LOS SEGUROS”

Esta contribución se apoya en un proyecto de investigación UB-DAS que permitió constituir un *focus group* integrado por un grupo de expertos en seguros¹³ [GE]. Dicho grupo debatió durante varias sesiones sobre cómo podía la mediación ayudar al sector asegurador con el soporte de un cuestionario previo. Sus reflexiones vertebran algunos aspectos que analizamos aquí, desde los obstáculos subjetivos hasta los conflictos idóneos o el perfil del mediador¹⁴. La compañía de asistencia jurídica DAS patrocinó el estudio –que

11 A.AGÜERO ORTIZ, “La transposición de la Directiva 2013/11/UE al ordenamiento jurídico español a través de la ley 7/2017, de 2 de noviembre”, en I.BARRAL VIÑALS (ed.), *La resolución de conflictos con consumidores: de la mediación a las ODR*, Ed. Reus, Madrid, 2018, pp.41-74.

12 J. ALMARCHA JAIME, “Los mecanismos de solución de conflictos en la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (art. 97 LOSSEAR)”, Revista CESCO, 2015, <http://www.centrodeestudiosdeconsumo.com/images/ARBITRAJE/3.pdf>

13 Integran el GE abogados especialistas cuya trayectoria iba ligada a entidades aseguradoras, despachos o asociaciones de consumidores, una representante de la judicatura y varios profesores de las Facultades de derecho y de Economía y Empresa (la relación, en el WP). No todos eran profesionales pro-mediación, lo que enriqueció el debate. Coordinamos sesiones y metodología y elaboramos el informe las profesoras Immaculada Barral, Isabel Viola y la autora de esta contribución (UB).

14 Existe un estudio que indaga en los ADR en seguros a partir de la metodología Delphi, claramente estructurada y con un procedimiento secuencial relativamente rígido, que implica técnicas de

se presentaría en julio del 2018 en la facultad de derecho¹⁵- en un momento en que confluían dos factores relevantes:

1. La preocupación *in crescendo* de UNESPA -la Asociación empresarial del Seguro que integra a más de 200 empresas que aglutinan el 97% del volumen del negocio- ante la escalada de reclamaciones y conflictos. En el 2013, UNESPA publicó una Nota en que mostraba su interés por la mediación entre los procedimientos alternativos a la vía jurisdiccional¹⁶. Estimaba que la mediación presentaba varias ventajas: 1. la disponibilidad (identificaba las decisiones del mediador como no vinculantes); 2. Rapidez 3. Economía 4. Flexibilidad de sus procedimientos y 5. No legalización. Fue el primer pronunciamiento decidido por estas vías alternativas y, desde luego, impulsó los análisis ulteriores.
2. La proyectada reforma del Código penal, que daría lugar a la despenalización de las faltas (mediante la LO 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal) y que desplazó los procesos a la jurisdicción civil. Esa reforma, a la postre poco satisfactoria, en aquel momento se intuía como un desafío y un cambio de paradigma: obligaba a cambiar la manera de abordar numerosos conflictos, y por tanto podía abrirse a nuevas posibilidades, léase la mediación.

interacción y pluralidad de cuestionarios (E.SEGUÍ-MAS-J.BATALLER GRAU-J.VERCHER MOLL, “Los métodos de resolución de conflictos en el contrato de seguro: un estudio Delphi en el marco de la Unión Europea”, en J.BATALLER GRAU- M^a J.PEÑAS MOYANO, *Un derecho del seguro más social y transparente*, Civitas, Thomson Reuters, Madrid, 2017, pp.297-322; en su caso, además, los expertos participantes -18 en una primera ronda y 13 en la segunda- pertenecían a un amplio conjunto de países europeos). En el estudio que condujimos en ningún caso se pretendió adoptar ese tipo de herramientas, sino buscar la interacción y transferencia de opiniones entre los integrantes, que diseccionábamos al final de cada sesión para someter a su consideración en la reunión siguiente (nos consta también que se constituyó otro GE exclusivamente español: E.SEGUÍ MAS-J.BATALLER GRAU, “La protección del cliente en el mercado asegurador”, en J.BATALLER GRAU – A.B. VEIGA COPO (dirs.), *La protección del cliente en el mercado asegurador*, Cizur Menor, Ed. Thomson-Reuter/ Civitas, 2014, p. 94 ss.)

- 15 Dio lugar, además del informe académico, a un White Paper [WP] que constituyó el material para una jornada de *Design Thinking* el 15.2.2019 en la facultad de derecho para pensar fórmulas imaginativas para emplear la mediación en los seguros (vid. WP en <https://www.das.es/whitepaper-mediacion/>)
- 16 UNESPA partía del hecho de que “los poderes públicos estaban buscando soluciones procesales que permitan racionalizar la carga de trabajo de la administración de justicia. //Con esta finalidad, se están presentando por las administraciones competentes diversas propuestas de reducción de la litigiosidad”. Recordaba la Ley 5/2012 y enumeraba varios procedimientos –no necesariamente con entusiasmo- y finalmente se centraba en la mediación, dado que: “Por las entidades se valora positivamente la figura de la mediación como nueva vía para la solución de siniestros, porque por un lado es voluntaria y por otro, porque en ningún momento se pierde el control del asunto jurídico al poder abandonar el proceso en cualquier momento”.

II. CIFRAS PARA SITUAR LOS CONFLICTOS DEL ÁMBITO ASEGURADOR JUDICIALIZADOS

Para situar por qué puede ser adecuado optar por la mediación, debemos mencionar los resultados obtenidos en el primer proyecto de investigación UB-DAS que tuvo como una de sus líneas de trabajo el vaciado de los expedientes que habían llegado a un Juzgado de primera instancia de Barcelona a lo largo del 2011¹⁷. La investigación aportó informaciones sobre la judicialización de los conflictos en este ámbito que han determinado los análisis ulteriores.

1. Se constató que los litigios con componente asegurador representaban un 13,2% del total de expedientes incoados en ese período en el juzgado. En otras palabras, una compañía aseguradora era parte demandante o demandada (en exclusiva o conjuntamente con otros actores) en 13 de cada 100 de los expedientes que tramitaba el juzgado. Para el cómputo se atendió a los expedientes en que la compañía de seguros aparecía como tal, lo que hacía verosímil que el porcentaje real fuese superior ya que en algunos expedientes esa identificación está oculta (cuando aparece como demandante solo el representante legal de la empresa)¹⁸.

2. En el 50% de los procedimientos judiciales se ha reclamado inicialmente una cuantía igual o menor a 1.644,50 euros. En cuanto a las cuantías liquidatorias, la mitad de los asuntos judiciales se han liquidado por una cuantía igual o menor a 913,92 euros¹⁹;

3. Aunque casi tres cuartas partes de los procedimientos analizados eran declarativos, sólo el 35% de los asuntos concluyeron con sentencia, lo que ratifica la creencia –como creen amplios sectores sociales– de que un importante número de conflictos se ‘judicializan’ innecesariamente²⁰.

4. En relación a la duración del proceso judicial, los asuntos duraron en promedio 141,55 días desde la entrada en el Juzgado de Primera Instancia hasta la fecha en que el proceso acaba con la decisión final²¹.

5. Como último dato relevante, más del 56% de los litigios finalizaron mediante Auto o Decreto y en aproximadamente un 68% de estos casos el motivo fue la transacción entre las partes o el alcance de satisfacción extraprocesal. Por tanto, como hacían notar los autores, “en relación al total de litigios con componente aseguradora, el 38% de los casos han finalizado amistosamente entre las partes. Es importante destacar, por tanto, que al menos en uno de

17 M.AYUSO- M.ANTOLINO, “Tipología de litigios con componente asegurador en jurisdicción civil”, *Revista de Derecho del Seguro*, 2013, pp.565-583.

18 Como síntesis, PÉREZ CUESTA, “La mediación: una opción eficaz...”, *op.cit.*, p. 20, quien además analiza los datos sobre reclamaciones/quejas que llegaron a las entidades de seguros en el 2012 (que recogió ICEA).

19 AYUSO-ANTOLINO, *op.cit.*, p. 572; además “La cuantía media reclamada es de 13.309,13 euros por asunto, mientras que la cuantía indemnizatoria final media es de 6.228,34 euros judiciales”, y añaden (p. 573): “en el 77% de los asuntos en los que se conoce la cuantía inicial reclamada, esta cantidad es menor o igual a 5.000 euros. Es más, en un 19,6% de los casos la cuantía reclamada es inferior a 600 euros. En el extremo opuesto, en un 5% de los casos la cuantía inicialmente reclamada es superior a los 45.000 euros” (el subrayado es nuestro).

20 AYUSO-ANTOLINO, *op.cit.*, p.571.

21 AYUSO-ANTOLINO, *op.cit.*, p. 574.

cada tres procedimientos judiciales con componente aseguradora iniciados en el orden civil, la figura del juez no ha sido determinante para resolver el conflicto. Parece razonable pensar que al menos estos litigios podían haber sido resueltos mediante mecanismos alternativos de resolución de conflictos y, por lo tanto, sin la necesidad de haber iniciado el procedimiento judicial.”. Esa apreciación demostraba hasta qué punto, en el ámbito de los conflictos de seguros, había un espacio para la mediación.

III. LOS PROBLEMAS (REALES) QUE DIFICULTAN EL USO DE LA MEDIACIÓN EN LOS CONFLICTOS DE SEGUROS

En primer lugar, el GE discutió por qué si la mediación es una herramienta incontestablemente útil, se usa de manera residual en los conflictos de seguros: de nuevo, una acotada *mediation paradox*. Y concluyó que los abogados y los directivos de las Compañías de seguros no ayudaban a la implantación de la mediación, por las siguientes razones:

1. Un importante sector de la abogacía todavía desconoce qué es la mediación, más allá de una visión superficial/aproximativa. En la actualidad, aunque cada vez más abogados saben de la figura, su conocimiento es en demasiadas ocasiones parcial o inexacto (con la excepción de quienes trabajan en derecho de familia)²². Por otro lado, numerosos abogados la ven como una pérdida de oportunidades laborales, con el consiguiente perjuicio económico. Entre los abogados en ejercicio circula irónicamente otra lectura del acrónimo *ADR*: más que *Alternative Dispute Resolution* o *Adequate Dispute Resolution* (la opción de los entusiastas), el desglose pertinente es *Alarming Drop of Revenues*. Es una percepción subjetiva, pero frena pensar en la mediación. El GE afirmó que dicha convicción se afianza por el hecho de que las compañías aseguradoras están reduciendo los encargos a los abogados (algunos miembros del GE estimaron una reducción de un 50%). En definitiva, para el GE el número de abogados pro mediación en el sector apenas alcanza el 10%.

2. Las compañías aseguradoras ya se consideran satisfechas por el elevado porcentaje de conflictos que resuelven mediante negociación. Eso las lleva a desconfiar de los asuntos que no se resuelven por esta vía: si hay algún elemento *raro* –el fraude es una posibilidad real–, mejor dirimirlo en los tribunales. Ese elevado porcentaje de acuerdos ya procura a las compañías, a juicio de sus directivos, una imagen de entidades razonables y con voluntad colaborativa. En otras palabras, el alto porcentaje de acuerdos alcanzados por la vía de la negociación exime a los cuadros directivos de interesarse por la implantación efectiva de la mediación en los conflictos de seguros. A día de hoy solo saben de los *ADR* de manera superficial²³.

22 Hace unos años todavía muchos abogados se jactaban de no creer en la mediación. Hoy ya no se advierten apenas afirmaciones de este tipo, pero ahora una excusa es “yo creo en la mediación, pero no para este caso concreto”.

23 Hecha esta constatación, algún miembro del GE señaló –con asentimiento de los restantes– que si se consiguiera la apuesta decidida de alguna entidad aseguradora relevante por la mediación, podría dar lugar a un efecto de emulación que desencallase la cuestión. Fue una observación todavía especulativa.

IV. LOS CONFLICTOS MEDIABLES EN EL ÁMBITO DE LOS SEGUROS

Una de las ambiciones confesas de los estudiosos de la mediación es la identificación de los casos óptimos para resolver con esta metodología. A día de hoy ya no se afirma que todo conflicto es mediable y que las fallas en mediación derivan de la impericia de los profesionales. Hay conflictos que no cabe solventar recurriendo a la mediación; generalizar su utilidad es ingenuo. El reto es identificar qué conflictos en seguros podrían resolverse de manera más satisfactoria acudiendo a un procedimiento de mediación, sabiendo que no existen índices objetivos que permitan dilucidar *a priori* los casos tendencialmente más mediables²⁴. Pese a todo, ese fue uno de los objetivos del GE, posiblemente el que ocupó más tiempo.

En el 2012-2013, el Grupo de Trabajo *Puntos Neutros Pro Mediación*²⁵ identificó los siguientes supuestos de derivación a mediación: 1. Problema con la póliza, cobertura de póliza, interpretación del clausulado (art. 8 LCS); determinación del interés del asegurado –que habrá de tenerse en cuenta para el cálculo de la indemnización- (art. 28 LCS); indemnización del siniestro, valoración del siniestro (art. 38 LCS); acción directa contra el asegurador para exigir el cumplimiento de la obligación de indemnizar (art. 76 LCS); recobros entre compañías aseguradoras (art. 43 LCS); acción de reembolso en el seguro de caución (At. 68 LCS). También UNESPA, en la mencionada Nota del 2013, identificaba 4 ámbitos distintos en función de los sujetos en conflicto: 1. Entre entidades aseguradoras; 2. entre entidades aseguradoras y asegurados; 3. entre entidades aseguradoras y terceros perjudicados y 4. entre entidades aseguradoras y el Consorcio de Compensación de Seguros.

Con estos referentes, el GE debatió cuáles eran, a su juicio, los conflictos entre asegurados y aseguradoras reconducibles a mediación. Parecieron, como supuestos paradigmáticos, el incumplimiento de deberes precontractuales o contractuales, los derivados de la interpretación de la cobertura y la valoración de los daños. Pero el GE se preguntó específicamente ¿qué características tiene que tener el siniestro para que el tramitador pueda derivar a mediación? E identificó los siguientes:

1. Las filtraciones de agua, consideradas el supuesto emblemático. Presentan como índice específico que la pretensión del asegurado es que se resuelvan lo más rápido posible. Y dan lugar a complicaciones añadidas. Así, el GE discrepaba sobre cuál era el mejor momento para iniciarla. También destacaban un supuesto cada vez más frecuente: cuando el actor (el causante del daño) no permite entrar en su domicilio para reparar (algo habitual cuando se trata de pisos en manos de las entidades financieras, pues la interlocución es prácticamente nula).

24 En buena medida, y en un ámbito con el que voluntariamente hemos establecido distancias, en los juzgados de familia se había advertido una situación parangonable. En los programas piloto, se constató cómo la singularidad de cada proceso impedía declaraciones generalizables. Un caso que, de la lectura de la demanda y la contestación parecía poco complejo, se revelaba en la práctica conflictivo. Una vez más, quedó patente la singularidad de cada supuesto.

25 M. PURÍ- M.PÉREZ-SALAZAR, “Grupo de trabajo PNP sobre Protocolos de derivación a mediación”, en M E. LAUROBA LACASA- P. ORTUÑO MUÑOZ, *Mediación es justicia. El impacto de la Ley 5/2012, de mediación civil y mercantil*, Ed. Huygens, Barcelona, 2014, p.126.

2. Ligado al caso anterior, para el GE son especialmente propicios los casos en que aparecen cuestiones relativas a la propiedad horizontal -más cuando concurren elementos privativos y elementos comunes-. Frecuentemente implican un plus “híbrido”, pues se detectan problemáticas vinculadas a las relaciones de vecindad y otras propias del seguro del hogar. En estos casos, parece especialmente saludable implicar a los administradores de fincas y si han recibido formación en mediación serán todavía más útiles.
3. Los daños derivados de apagones eléctricos, aunque aquí el GE convino que muchos conflictos se solventarían mejorando los peritajes. El GE coincidía -de manera prácticamente unánime- en que los peritos suelen analizar únicamente los daños que identifica el asegurado, pero, por ejemplo, no indagan en qué situación han quedado sus vecinos (son frecuentes los supuestos en que, pese al apagón en todo el inmueble, únicamente en uno de los pisos se han estropeado los electrodomésticos); tampoco analizan la correlación entre potencia contratada y aparatos conectados. No evalúan la causa que lo ha generado, limitándose a una inspección ocular breve. En otras palabras, a menudo no hay estrictamente un dictamen pericial, sino una crónica de sucesos.
4. Responsabilidad civil profesional [RC]; en estos conflictos las más de las veces concurre un elemento reputacional, pues el profesional es cuestionado como tal (el caso de los médicos en que en algunos supuestos interviene también la entidad hospitalaria). Dos características de la mediación, esto es, la confidencialidad y el empoderamiento de las partes, permiten gestionar el conflicto de manera mucho más eficaz y satisfactoria.
5. Seguros de transportes. Habitualmente concurren una pluralidad de sujetos implicados en la actividad y cada uno de ellos en caso de incidente (por ejemplo, deterioro de la carga) suele interpretar de modo distinto las cláusulas; con el plus de la discusión añadida de coberturas extras y excepciones.
6. Casos que llegan al juzgado vinculados a convenios sectoriales en que es conveniente buscar una salida alternativa, dado que la solución del convenio no satisface al asegurado/víctima. En la praxis se acaba iniciando un litigio por cantidades irrisorias, a partir de la reclamación de sujetos que consideran que tenían razón y no han sido adecuadamente satisfechos. Aquí hay un componente emocional que hace muy aconsejable la mediación.
7. Conflictos entre aseguradoras y reaseguradoras. Se analizó porque en el documento de UNESPA se consideraban óptimos para mediación. Se convino que se trata de conflictos contractuales que rara vez llegan a los tribunales porque los interesados prefieren otros mecanismos (negociación). La mediación podía resultar muy útil si la negociación fracasaba.
8. Y en casos con pluralidad de perjudicados. Las compañías suelen consignar una cantidad e inhibirse de la distribución entre ellos. Así, por ejemplo, cuando se incendian varios vehículos en un parking. El propietario que reclama en último lugar por lo general no cobra y ha de

dirigirse contra los demás asegurados. Aquí la mediación es un recurso óptimo: se evaluarían todos los daños (mediante peritajes fiables) y se consignaría la cantidad (el límite que establece la póliza) para que acto seguido los perjudicados se sentasen a la mesa de mediación. Y la aseguradora debería, de alguna manera, liderar el proceso.

Por el contrario, el GE consideró, de manera prácticamente unánime, que la mediación no resultaba útil en modalidades como el seguro de caución. Ciertamente, toda reclamación de cantidad puede trabajarse en mediación, pero no parece que vaya a proporcionar beneficios específicos.

V. UNA MEDIACIÓN REGULADA: LA MEDIACIÓN EN LOS CONFLICTOS DERIVADOS DE ACCIDENTES DE TRÁFICO

La Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación²⁶ ha supuesto un impulso determinante de la mediación en este ámbito, al incorporarla de manera explícita en el art. 14 LRCSVM [*Procedimiento de mediación en casos de controversia*].

1. En caso de disconformidad con la oferta o la respuesta motivada y, en general, en los casos de controversia, las partes podrán acudir al procedimiento de mediación de conformidad con lo previsto en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.
2. A tal efecto, será el perjudicado quién podrá solicitar el inicio de una mediación, en el plazo máximo de dos meses, a contar desde el momento que hubiera recibido la oferta o la respuesta motivada o los informes periciales complementarios si se hubieran pedido.
3. Podrán ejercer esta modalidad de mediación profesionales especializados en responsabilidad civil en el ámbito de la circulación y en el sistema de valoración previsto en esta Ley, que cuenten con la formación específica para ejercer la mediación en este ámbito. El mediador, además de facilitar la comunicación entre las partes y velar porque dispongan de la información y el asesoramiento suficientes, desarrollará una conducta activa tendente a posibilitar un acuerdo entre ellas.
4. Recibida la solicitud de mediación, el mediador o la institución de mediación citará a las partes para la celebración de la sesión informativa. En particular, el mediador informará a las partes de que son plenamente libres de alcanzar o no un acuerdo y de desistir del procedimiento en cualquier momento, así como que la duración de la mediación no podrá ser superior a tres meses, que el acuerdo que eventualmente alcancen será vinculante y podrán instar su elevación a escritura pública al objeto de configurarlo como un título ejecutivo.»²⁷

26 BOE núm. 228, de 23.9.2015.

27 Sobre la redacción vigente, a partir de las enmiendas presentadas durante la tramitación parlamentaria, SANZ, “La mediación en el nuevo esquema...”, *op.cit.*, p. 443.

Se plasma, pues, el recurso a la mediación, como paso posterior a la etapa de la oferta motivada (art. 7.8 LRCSVM) o para cualquier otra controversia. Aunque nos situamos en las coordenadas de la LM se da la particularidad de que solo puede instarla el perjudicado, esto es, el asegurado. Parece que la compañía aseguradora, en ese caso, deberá acudir a la sesión informativa. Justamente, la no asistencia a dicha sesión es un hecho que, ex art. 17.1 *in fine* LM no es confidencial. Se ha cuestionado esta restricción subjetiva, por considerarla perjudicial para la implantación de la mediación, ya que puede desincentivar poner cláusulas de mediación en las pólizas de seguro de responsabilidad civil²⁸. Proponer la mediación no cierra la vía jurisdiccional, ergo... No se saben las razones de la asimetría, aunque uno intuye una cierta lectura desde la condición de consumidor, aunque sea desenfocada.

La mediación, en este caso, no presenta ningún elemento que la diferencie de las mediaciones estándar de la Ley 5/2012. Debe ajustarse a los principios que presiden la mediación (arts. 6-10) -que el mediador recuerda, aunque el precepto solo incida en la voluntariedad- y se beneficia de la suspensión de los plazos de prescripción²⁹. Ex art. 20 LM, la duración del procedimiento será lo más breve posible y sus actuaciones se concentrarán en el mínimo número de sesiones, lo que se ajusta con el máximo que establece el art. 14.3 (un período máximo de tres meses). Por último, el art. 14.3 insiste en que el acuerdo es vinculante y en que las partes podrán elevarlo a escritura pública para hacerlo ejecutivo, lo que se corresponde con el art. 23.3 §2 LM. El otro elemento que sorprende es la fijación del plazo máximo de dos meses para el inicio del procedimiento (art. 14.2). Sorprende porque no se trata de un intento de mediación de carácter obligatorio ¿qué ocurre tras dicho plazo?: imaginemos que transcurren más de dos meses desde la recepción de la oferta o respuesta... durante los cuales el perjudicado está inactivo ¿podrá entonces la aseguradora tomar la iniciativa y proponer al asegurado acudir a mediación si sabe/intuye que tiene intención de acudir a los tribunales? ¿el mediador habrá de tener, todavía, la cualificación del art. 14.3?³⁰. A día de hoy y con la interlocución del GE, no consta que esta vía haya sido suficientemente utilizada.

VI. EL PERFIL DEL MEDIADOR DE CONFLICTOS DE SEGUROS

El art. 14.3 LRCSVM -visto *supra*- al presentar al mediador de los conflictos de seguros en accidentes de tráfico identifica las dos grandes cuestiones que suscita este mediador sectorial: qué formación ha de tener y las características de su actuación. Aunque la ley se centra en los accidentes de circulación, permite obtener conclusiones generales y sirvió de material privilegiado en las discusiones del GE.

28 SANZ, “La mediación en el nuevo esquema...”, *op.cit.*, p. 449.

29 SANZ, “La mediación en el nuevo esquema...”, *op.cit.*, p. 444.

30 Todas estas reflexiones en SANZ, “La mediación en el nuevo esquema...”, *op.cit.*, p. 445.

1. LA FORMACIÓN DEL MEDIADOR

Desde los trabajos previos a la aprobación de la Directiva 2008/52/CE se destaca la formación adecuada de los mediadores como garantía de calidad (es uno de los *ciertos aspectos* que dan título a la Directiva). En el GE se discutió si era necesaria o no una formación específica en la materia objeto del litigio, haciéndose eco de una de las discusiones reiteradas en este ámbito, que se exponen periódicamente en encuentros y publicaciones³¹. Para algunos expertos la condición de mediador debe obtenerse de la adquisición/acreditación del dominio de las técnicas y habilidades del procedimiento de mediación. En otras palabras, y dado que en la mediación impera la máxima de que “las partes son dueñas del contenido y el mediador del procedimiento”, este no tendría que saber de la materia en disputa. Así, los conocimientos en seguros no serían relevantes.

La discusión se diluye ante la existencia de la LRCSVM. Ese mediador en conflictos derivados de accidentes de tráfico debe tener, por tanto, la formación general³² que capacita como mediador –ex art.5 RLMACM [RD 980/2013], 100 horas- y conocimientos en “responsabilidad civil en el ámbito de la circulación y en el sistema de valoración previsto en esta Ley”. Parecería, por tanto, que ha de tener “además un curso complementario de tráfico y seguridad vial en mediación o en el análisis del nuevo baremo de tráfico que les habilite para ser mediador en tráfico acreditándolo ante el registro del Ministerio de Justicia donde están inscritos los mediadores”³³. Ahora bien, la norma también podría leerse de otro modo, pues el texto habla, en primer lugar, de profesionales especializados en responsabilidad civil... y, adicionalmente, exige que tengan formación específica para ejercer la mediación en este ámbito. El ámbito sería el de la circulación, desde luego. “No existiendo, como no existe, ninguna formación reglada específica en esta materia, no debería ser necesario acreditar ningún tipo de formación, si bien las instituciones de mediación podrán solicitar a los mediadores que vayan a realizar mediaciones en este

-
- 31 Por todos, T.BUTTS GRIGGS, “Calidad y ética en la formación de mediadores: Reflexiones sobre el estado actual y cómo podemos mejorar” en E.LAUROBA -P.ORTUÑO, *Mediación es Justicia. El impacto de la Ley 5/2012, de Mediación civil y mercantil*, Ed. Huygens, Barcelona, 2014, p. 146: “el mediador debe ser experto en llevar el proceso de mediación, pero no tiene que ser experto en la materia del objeto de la mediación”. Luego añade, más ambiguo...: “La clave es que el mediador tenga conocimientos en ese ámbito, como bien indica la ley en este aspecto. La cantidad de estos conocimientos será variable, según el ámbito y contexto de la disputa”. No sobra recordar que la EM LMACM (§III 2) afirma: “La actividad de mediación se despliega en múltiples ámbitos profesionales y sociales, requiriendo habilidades que en muchos casos dependen de la propia naturaleza del conflicto”.
- 32 Como prescribe el art. 4.1 RLMACM [RD 980/2013]: 1. “La formación específica de la mediación deberá proporcionar a los mediadores conocimientos y habilidades suficientes para el ejercicio profesional de mediación, comprendiendo, como mínimo, en relación con el ámbito de especialización en el que presten sus servicios, el marco jurídico, los aspectos psicológicos, de ética de la mediación, de procesos y de técnicas de comunicación, negociación y de resolución de conflictos.”.
- 33 V. MAGRO, *Guía práctica de solución de conflicto ante accidentes de tráfico, adaptada a la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, del nuevo baremo de tráfico y al Real Decreto 1148/2015, de 18 de diciembre, de intervención del médico forense en accidente de tráfico*, La Ley, Madrid, 2016, p.29.

ámbito que acrediten ser ‘profesionales especializados en la materia’³⁴. Dicho esto, algunos colegios profesionales están ofreciendo formaciones específicas dirigidas a los colegiados que ya acreditaban formación en mediación *in genere*³⁵.

Contrastadas las diversas posturas, creemos que exigir un conocimiento específico es pertinente para cualquier mediador de un conflicto de seguros aunque quepa discutir si ha de tener una formación especial *post* o si hay otras vías para reconocer su pericia. Lo que sí mejorará el recurso a la mediación en este ámbito es que el mediador conozca el funcionamiento del sector asegurador. Dado que un elemento clave para el éxito de una mediación es que el mediador haga aflorar los intereses de las partes, ese conocimiento le ayudará a entender mejor la posición de las compañías aseguradoras³⁶.

2. EL ALCANCE DE LA CONDUCTA ACTIVA

El art. 14.3 *in fine* reproduce parcialmente el art. 13 LMACM; por un lado, apunta que el mediador facilitará la comunicación y velará porque las partes dispongan de la información adecuada y por el otro, identifica la actividad del mediador como una “conducta activa”. La diferencia, no menor si nos acogemos a la literalidad de los términos, es que en la LMACM es una “conducta activa tendente a lograr el acercamiento de las partes, con respeto a los principios recogidos en esta ley”, en tanto que en el art. 14.3 es una “una conducta activa tendente a posibilitar un acuerdo entre ellas”. En ambos casos se parte de la conducta activa, pero en un caso tiende, persigue, busca como objetivo, acercar a las partes y en otro posibilitar el acuerdo. Desde los parámetros específicos de la disciplina ¿se trata de una mediación facilitativa o evaluativa? En otras palabras ¿el mediador debe limitar su actuación a asistir a las partes (como en los conflictos de familia)³⁷ o puede hacer sugerencias para solventar el conflicto?. Apoyado en esa redacción se ha afirmado que

34 SANZ, “La mediación en el nuevo esquema extrajudicial...”, *op.cit.*, p.446.

35 Así, el Consejo General de Procuradores de España ofrecía una jornada de un día completo (8 horas 30’) dirigida “a los procuradores y aquellos otros profesionales que ya tengan una formación inicial de mediación y que quieran adquirir conocimientos y acreditación específica en el ámbito de la mediación en accidentes de tráfico. La Jornada consta de dos partes bien diferenciadas: Una primera parte desarrollará el ámbito jurídico, donde se expondrán los conceptos generales de la Responsabilidad Civil, los nuevos baremos en tráfico así como los protocolos de actuación que se han desarrollado recientemente. Una segunda parte constará de un taller práctico de mediación en esta materia” <https://www.cgpe.es/doc/Mediacion/Cursos/Curso2015AccidentesTrafico/Programa.pdf>

36 P.FAJARDO, *Cooperar como estrategia*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2016, pp.211-213, considera especialmente relevante conocer el funcionamiento de las aseguradoras y en concreto de las provisiones técnicas (provisiones de obligaciones por primas y de obligaciones por siniestros). En suma (p.212), “es importante entender que en el momento en que se produce un siniestro, el asegurador se ve obligado a cuantificarlo y a establecer una reserva, que seguirá activa hasta que el siniestro quede completamente liquidado”.

37 Vid. E. LAUROBA, “Instrumentos para una gestión constructiva de los conflictos familiares: mediación, derecho colaborativo, arbitraje ¿y...?”, *InDret*, 2018/4, p. 20.

la LMACM optaría por el perfil facilitativo y la LRCSVM el evaluativo³⁸. No podemos compartirlo, porque el ingente número de conflictos civiles y mercantiles gestionables con la LM impide una acotación *ab initio* al perfil facultativo.

Los expertos, en los foros, reconocen que esa conducta *activa* permitiría la aportación de propuestas, aunque deberían ser *soft*, puesto que la Directiva 2008/52/CE excluía (Cdo.11) “los procesos administrados por personas u órganos que formulan recomendaciones formales, ya sean jurídicamente vinculantes o no, sobre la solución del conflicto”³⁹. En relación con los accidentes de tráfico, en el Protocolo de Mediación en tráfico se afirma: “... el mediador no debe adoptar una conducta pasiva, sino buscar y provocar el acuerdo, “ofreciendo” la solución más justa para ambas partes vistas las pruebas aportadas al proceso”⁴⁰. Su autor, Vicente MAGRO -ergo intérprete auténtico-, señala que “es verdad que el mediador no puede convertirse en un árbitro que resuelva el conflicto, a fin de no confundir mediación con arbitraje (...) pero cuando la ley apunta en esa dirección que hemos visto en el art. 14.3 supone un respaldo a una configuración de la figura del mediador proactiva dirigida a buscar mecanismos para que el acuerdo se alcance, y entendemos que por ello, y por descontado, puede ofrecer posibles propuestas o soluciones que puedan contentar a ambos, una vez haya ido comprobando cómo se desarrolla la mediación”⁴¹. Esa opción es importante, porque determina el contenido de la formación y avala que el mediador tenga conocimientos del ámbito en que actúa, más allá de las habilidades/ técnicas específicas de la metodología.

El GE estimaba que la actuación del mediador en estos conflictos no se ajustaba a los parámetros facilitativos propios de los conflictos familiares. De hecho, los expertos asumían que en la práctica los mediadores incorporan un componente evaluativo en su intervención. Sin pretender una tercera vía, creemos que ese plus evaluativo es pertinente, sin llegar en ningún caso a la implicación -*intervencionismo*- que propugna el Protocolo⁴².

38 J.BELARRA, “El mediador en los acuerdos post accidentes de tráfico. Su “conducta activa” en el pacto: ¿parcialidad o nuevo rol en una negociación asistida?” [publicado el 29.5.2016] <https://www.amediar.info/mediador-y-accidentes-trafico/>

39 Así lo hace notar P.ORTUÑO MUÑOZ, “Comentario al artículo 13. Actuación del mediador” en R.CASTILLEJO MANZANARES (dir). C.ALONSO SALGADO-A.RODRÍGUEZ ÁLVAREZ (coord.), *Comentarios a la Ley 5/2012, de mediación en asuntos civiles y mercantiles*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p.162.

40 MAGRO, *Guía práctica...*, *op.cit.*, p. 262.

41 MAGRO, *Guía práctica...*, *op.cit.*, p. 184.

42 Como afirma SANZ, “La mediación en el nuevo esquema...”, *op.cit.*, p. 448, (opinión que compartimos), en relación con la rotundidad del protocolo, “...esto obedece a una comprensión errónea de las funciones del mediador sin tener en cuenta que el mediador cuenta con un gran número de herramientas, unas de corte más facilitativas, otras más evaluativas, dirigidas a hacer comprender a las partes sus opciones y alternativas sin necesidad de hacer una valoración de la reclamación ni proponer un eventual acuerdo”. Luego recuerda (p.449) que, en derecho comparado (Italia) si la mediación acaba sin acuerdo, el mediador tiene, según fija la ley, la posibilidad de presentar una propuesta de acuerdo...

3. ¿ES LA COMEDIACIÓN LA MODALIDAD ÓPTIMA PARA ESTE TIPO DE CONFLICTOS?

El GE debatió si para los conflictos de seguros era conveniente la mediación⁴³. Se tenía presente que el *Protocolo de gestión de los accidentes de tráfico* desarrollado por la AP de Alicante optaba entusiásticamente por la mediación, entendida como “la mejor solución para trabajar en la mediación en derecho de la circulación”⁴⁴. En el Protocolo se proponía un tándem de jurista y profesional sanitario (un médico, aunque también se habla de enfermeros), ambos formados en mediación y a los que se añadía su formación previa en derecho/salud⁴⁵. El GE no compartía esa opción de manera unánime, aunque se observó que en el ámbito sanitario la mediación es muy frecuente⁴⁶. Las objeciones se vincularon a la formación requerida porque, como se ha visto, no hay consenso sobre si es preciso que el mediador conozca de la materia objeto del conflicto. Como propuesta intermedia, el GE identificó que podía ser útil una mediación, no ya entre jurista experto en seguros y médico (o, según el siniestro, por ejemplo, arquitecto), sino entre jurista experto en seguros y mediador “generalista”. Ese formato parecía adecuado para los conflictos de seguros no solo de accidentes de tráfico, sin preferirlo de manera taxativa ante un mediador singular.

VII. LA MEDIACIÓN PARA ENCARAR RECLAMACIONES MASIVAS TRAS CATÁSTROFES NATURALES

La mediación se ha convertido en un instituto privilegiado para la gestión de las reclamaciones a las compañías aseguradoras tras alguna catástrofe en los EEUU. Los huracanes, incendios, terremotos, tsunamis o ataques terroristas de grandes dimensiones afectan muchas personas y muchos

43 Para un análisis plenamente vigente de esta modalidad, M.MARTÍN-CASALS, “La mediación como modelo”, en E.LAUROBA-I.BARRAL-I.VIOLA, *Materiales jurídicos del Libro Blanco de la Mediación en Cataluña*, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2011, pp.181-194.

44 MAGRO, *Guía práctica...*, *op.cit.*, p. 265.

45 Añade MAGRO, *Guía práctica...*, *op.cit.*, p. 268: “Los colectivos antes expuestos forman el engranaje y la pieza esencial para el buen éxito de la mediación civil en los accidentes de circulación. No podemos olvidar que si los abogados, procuradores y economistas mediadores son parte necesaria en la dación del consejo de lo que sea fundamental para analizar si ha habido una negligencia o una concurrencia de culpas que conlleve una compensación de las responsabilidades civiles y, por ello, una indemnización más reducida por esta concurrencia, también resulta esencial la intervención del colectivo médico, representado por aquellos médicos que hayan realizado el curso de mediador civil y que, por ello, estén en condiciones de ofrecer su punto de vista sobre los informes médicos aportados y cómo se ajusta el resultado lesional, si se determina la aceptación de la responsabilidad de la aseguradora, a lo que se debe indemnizar”. Lo hemos transcrito porque demuestra su concepción de la mediación, con un componente de asesoramiento que no compartimos

46 La Societat catalana de Mediació en Salut ya en el art. 3 de su Reglamento incluye la pluralidad de mediadores (“Podran actuar una pluralitat de mediadors/es en el cas de que les parts ho demanin expressament, quan a criteri de la Societat la complexitat del procés ho aconselli o el mediador/a referent del cas ho consideri” –recoge lo preceptuado por la ley-). En J.M^a MORA GARCÍA (autor-coord.), *Camino a la mediación sanitaria*, Madrid, Colex, 2014, pp.115-116, se contempla como alternativa válida para resolver casos complejos, sin –creemos deducir- un entusiasmo evidente.

negocios/empresas. Se generan situaciones de estrés máximo en que las compañías deben digerir y gestionar las reclamaciones por daño con la máxima celeridad⁴⁷. Es conveniente, por tanto, disponer de procedimientos de gestión adecuados para hacer frente a dichas contingencias. EEUU lo ha puesto en práctica desde hace casi dos décadas y otros países lo tienen presente⁴⁸.

El primer gran desastre en que se recurrió a la mediación fue el Huracán Andrew, que azotó Florida en agosto de 1992. Dejó 30 muertos, 250.000 personas sin hogar y unos daños estimados en 30 billones de dólares. A los pocos días de su paso las compañías aseguradoras habían recibido 600.000 reclamaciones. Y también en pocos días, 25.000 reclamaciones controvertidas se presentaron ante los Tribunales. El Departamento de Seguros de Florida (el *Florida Department of Insurance -FDOI-*) concluyó que el número de conflictos iba a bloquear el funcionamiento de los tribunales y a dificultar la reconstrucción de la zona damnificada. Hay que tener presente que estos cataclismos es que afectan a toda la comunidad, más allá de la suma de las reclamaciones y los perjuicios individuales⁴⁹. El FDOI previó, además, procesos muy conflictivos, netamente adversariales -de beligerancia tan previsible como anticipable-, gestionados por abogados y expertos muy activos que encarecerían los procedimientos y los dilatarían en el tiempo. Por ello, y tras concluir que la mediación podía ser la solución más apropiada⁵⁰, encargaron a la *American Arbitration Association* un Programa de resolución específico [*“Alternative Procedures for Resolution of Disputed Claims from Hurricane Andrew”*], que se presentó en noviembre de 1992. Permitió gestionar con rapidez, mediante mediación, unas 2400 pretensiones, aproximadamente un 92% de las cuales se resolvió con éxito.

En Florida ya que existían experiencias satisfactorias en el ámbito de los accidentes de tráfico, pero aquella vía de gestión de los daños se evaluó de manera tan positiva que llevó a poner en marcha programas de mediación para reclamaciones relacionadas con la propiedad; finalmente una ley de 1994 ordena su uso: la *Alternative Procedure for Resolution of Disputed Property Insurance Claims*⁵¹.

47 R. H.JERRY II, “Dispute Resolution, Insurance, and point of Convergence”, *Journal of Dispute Resolution*, 2015/2, pp.260-281; E.B.MURRILL, “Mass Disaster Mediation: Innovative ADR, or a Lion’s Den?”, *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, 2007/3, pp.401-424 ; M.RUBIN, “Disaster Mediation: Lessons in Conflict Coordination and Collaboration”, *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, vol. 9, 2008 pp.351-370 ; M.VOLPE, “Post Disaster ADR Responses : promises”, *Fordham Environmental Law Review*, vol. 26-1, 2015, pp. 95-132.

48 Así, la reciente iniciativa de Nueva Zelanda, <https://www.mbie.govt.nz/assets/f4f8a74157/post-natural-disaster-dispute-resolution-august-2018.pdf>

49 RUBIN, *op.cit.*, p. 353 : “... Individual rights and interests must be balanced with collective rights and interests. The needs of the individual homeowner or insured are part of a picture that includes the larger community of homeowners, commercial owners and other users of affected property. Industries are affected not just locally, but also statewide, regionally, and nationally. This balancing act among competing interests creates tension because demanding higher Insurance payouts to individual insureds is not necessarily best for the community in the long term”.

50 JERRY II, *op.cit.*, p. 263.

51 [FLO STAT. § 627.7015 (2015)] (1) « This section sets forth a non adversarial alternative dispute resolution procedure for a mediated claim resolution conference prompted by the need for effective,

El programa desarrollado en Florida se repitió en la gestión de otros desastres en Hawaii (Huracán Iniki, septiembre 1992); California⁵² (un terremoto, 1994); Louisiana y Mississippi (los huracanes Katrina y Rita, 2005); Nueva Jersey y Nueva York (ciclón Sandy, 2012) o Carolina del Norte (huracanes Matthew, 2016⁵³ y Florence, 2018) y se valoró en otros, aunque finalmente no se implementase (así, en Texas tras el huracán Ike). Posiblemente el programa de Louisiana tras el huracán Katrina es el más importante, porque para el sector asegurador ha sido la mayor catástrofe en términos económicos de la historia de EEUU: cuando finalizó había atendido 12.241 casos, el 80% de los cuales con acuerdo⁵⁴. Ahora bien, no estuvo exento de problemas –que también se pueden predicar de otros programas–, porque en la praxis aseguradora americana, por ejemplo, los seguros deslindaban los daños por viento/lluvia de los derivados de las inundaciones...

En definitiva, la mediación ha servido para gestionar de manera eficiente las reclamaciones masivas derivadas de desastres⁵⁵. Se apuntan como ventajas para los asegurados la incontrovertible rapidez del acuerdo, los costes bajos y el empoderamiento; el asegurador también se beneficia de los bajos costes y, significativamente, de la confidencialidad, de modo que no existen precedentes judiciales que pudieran impactar negativamente en las futuras reclamaciones; como desventajas, que las hay, el evidente desequilibrio entre

fair, and timely handling of property insurance claims. There is a particular need for an informal, nonthreatening forum for helping parties who elect this procedure to resolve their claims disputes because most homeowner and commercial residential insurance policies obligate policyholders to participate in a potentially expensive and time-consuming adversarial appraisal process before litigation. The procedure set forth in this section is designed to bring the parties together for a mediated claims settlement conference without any of the trappings or drawbacks of an adversarial process. Before resorting to these procedures, policyholders and insurers are encouraged to resolve claims as quickly and fairly as possible. This section is available with respect to claims under personal lines and commercial residential policies before commencing the appraisal process, or before commencing litigation. Mediation may be requested only by the policyholder, as a first-party claimant, or the insurer. If requested by the policyholder, participation by legal counsel is permitted. Mediation under this section is also available to litigants referred to the department by a county court or circuit court. This section does not apply to commercial coverages, to private passenger motor vehicle insurance coverages, or to disputes relating to liability coverages in policies of property insurance // (2) ...”

- 52 En este caso, no obstante, el programa ofreció además de la mediación, el recurso a otros ADR, como el arbitraje vinculante y no vinculante o la evaluación (MURRILL, *op.cit.*, p.405).
- 53 La breve nota de la AAA sitúa perfectamente ámbito, procedimiento y objetivos: https://www.adr.org/sites/default/files/document_repository/NC_Disaster_Mediation_FAQ.pdf
- 54 JERRY II, *op.cit.*, p.266. En concreto, para los programas de NY, <https://www.insurancejournal.com/news/east/2013/02/26/282732.htm>
- 55 D.L. LANE, “The Storm is just beginning when the Hurricane finally ends: Applicability of Mediation to settlement of Insurance Claims in Mass Disasters”, <http://www.americanjournalofmediation.com/docs/The%20Storm%20is%20Just%20Beginning%20When%20The%20Hurricane%20Finally%20Ends.pdf> (es interesante el análisis sobre cómo se implementó la mediación en un desastre en Texas, con una descripción de los parámetros del procedimiento y de los pros y cons de emplear la mediación). Por último, M. A. PATTERSON, “Evaluating the Louisiana Department of Insurance’s Hurricane Katrina Homeowners Mediation Program”, *Dispute Resolution Journal*, 2007, p.34 ss., que explica el uso de softwares como Xactware para situar el coste de los daños)

las partes y la enorme disparidad de los reclamantes (con perfiles que van del máximo acomodo a la indigencia); también problemas de prueba y, como cuestión metajurídica, el componente traumático (miedo/desesperación) de las víctimas del suceso. Para contrarrestar la asimetría se han urdido salvaguardas, como el empleo de software específico para el cálculo en abstracto de los daños o la fijación preceptiva de un período de reflexión antes del acuerdo⁵⁶. Cada gestión de las reclamaciones masivas indica debilidades y aciertos, que desde diferentes instancias se analizan para los retos futuros y a día de hoy se están fijando los índices para una futura norma federal⁵⁷. La implementación de dichos programas obliga a otras reflexiones vinculadas al funcionamiento de los seguros, como la necesidad de una redacción más clara del clausulado de las pólizas⁵⁸. Como apostilla, hacer notar que estas experiencias constituyen un material privilegiado para el tratamiento de reclamaciones masivas en otros ámbitos...

VIII. LA MEDIACIÓN ON-LINE EN LOS CONFLICTOS DE SEGUROS

En estos momentos, la implementación de los ADR –significativamente la mediación– va pareja al debate y también implementación de los ODR, que pueden suponer una mejora en la gestión de los conflictos, en términos de economía y de rapidez en la resolución⁵⁹. La UE ha apostado claramente por esta modalidad con el Reglamento 524/2013, del Parlamento europeo y del Consejo, de 21 de mayo del 2013, sobre resolución de conflictos en línea en materia de consumo, que da lugar a la puesta en funcionamiento de una

56 MURRILL, *op.cit.*, p.406. La autora hace un pormenorizado análisis de las fallas de la negociación de los asegurados en los huracanes Katrina y Rita.

57 M.SHAYKEVICH, “Proposing a Federal Post-Natural Disaster Mediation Program”, *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, 20, no. 1, 2018, pp.193-228.

58 N.KRAMER, “Storm Sandy Cases- Mediation Like no other”, *Mediate* (dic.2013) <https://www.mediate.com/articles/KramerN6.cfm> « The mediation sessions provide an education (albeit an unwelcome one) about what the policy coverage actually was. Usually it was far more restricted than the insureds believed it to be: many home or business owners probably paid insufficient attention when purchasing their policies. And, based on New York’s typical climate, no one anticipated such flood damage. Moreover, the policies were incredibly difficult for the uninitiated (including mediators) to read, as they were composed of many overlapping modules which had to be read together. They seem to be designed to be user-unfriendly.”. No nos hemos resistido a reproducirla, porque enlaza con el proceso argumentativo de las sesiones del GE. La atención a la conexión entre mediación y seguros derivaba a otras materias conexas, como el contenido de las pólizas o la difícil interlocución con los SAC.

59 Vid., muy útil, E.VÁZQUEZ DE CASTRO, “La mediación electrónica y los medios disponibles aún a explorar: estado de la cuestión”, en I.BARRAL VIÑALS (ed.), *La resolución de conflictos con consumidores: de la mediación a las ODR*, Ed. Reus, Madrid, 2018, pp. 131-157; ID, “La resolución de disputas en línea en el marco de la modernización de la justicia (la RDL como acceso electrónico de los ciudadanos a la administración de justicia)”, en E.VÁZQUEZ DE CASTRO (dir.)- C.FERNÁNDEZ CANALES (coord.), *Estudios sobre Justicia on line*, Ed. Comares, Granada, 2013, pp.213-240.

Plataforma que, aunque mejorable en muchos aspectos, es un punto de partida⁶⁰.

Las ODRs podían actuar, como se debatió en el GE, en un doble plano⁶¹. En primer lugar, para una gestión más ágil del conflicto, mediante la habilitación de páginas web con formularios inteligentes para plantear la reclamación (y que permitan incluir la documentación necesaria probatoria de las tesis del asegurado); en segundo, mediante el recurso a plataformas inteligentes que incorporen herramientas auxiliares de negociación automática o instrumentos de inteligencia artificial. La gestión automatizada de conflictos que en muchos casos pueden ser muy similares –seriales–, beneficia a las empresas en términos de eficacia y costes.

El RD 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles⁶² incluyó (capítulo V, arts. 30-38) un procedimiento simplificado de mediación por medios electrónicos para las reclamaciones de cantidad que no excedan de 600 euros o de otro interés cuya cuantía no supere esa cantidad (art.30) y que alguna compañía ha tenido presente⁶³.

IX. MÁS ALLÁ DE LA MEDIACIÓN: OTROS ADR IDÓNEOS

El art. 94 LOSSEA ha identificado como *Mecanismos de solución de conflictos* los tribunales, el arbitraje, la mediación y los servicios de atención al cliente. Mantiene, en relación con el arbitraje, la distinción entre arbitraje de consumo y arbitraje ordinario. Apuntábamos en la introducción que no era una enumeración cerrada, porque existen otros ADR relevantes para el sector (el defensor del cliente, por ejemplo). También se alude al art. 38 LCS, un procedimiento pericial de liquidación del siniestro⁶⁴ o al Servicio de Reclamaciones de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones o incluso a los convenios sectoriales, en su condición de mecanismos de

60 Vid. S.DÍAZ-ALABART - P.REPRESA POLO, “La resolución alternativa de litigios de consumo por medios electrónicos”, en S.DÍAZ-ALABART (dir.), C. FUENTESECA DEGENEFFE (coord.), *Resolución alternativa de litigios de consumo a través de ADR y ODR (directiva 2013/11 y Reglamento (UE) n° 524/2013)*, Ed.Reus, Madrid, 2017, pp. 209-256;

61 En general para este apartado, J.RIVERA, “Las ODR en el ámbito de los seguros”, en I.BARRAL VIÑALS, *La resolución de conflictos con consumidores: de la mediación a las ODR*, Ed. Reus, Madrid, 2018, pp. 273-280. El destaca (p.275) cómo el sector asegurador debe aprovechar las nuevas tendencias para llegar al cliente digital priorizando tres ámbitos: 1. La mejora de la experiencia del cliente (que proporciona experiencias personalizadas –se incluye la escucha–); 2. La simplificación de las interacciones (automatizando los procesos que no aportan valor y priorizando las comunicaciones y transacciones móviles) y 3. El desarrollo de soluciones relevantes y comprensibles.

62 BOE núm.310, 27.12.2013.

63 En estos momentos nos consta la experiencia pionera de la compañía Santalucía, que en el 2015 puso en marcha un programa de mediación on-line para los conflictos sobre la cuantía de la indemnización que corresponde al asegurado. Quien elige la vía es el asegurado y es gratuita.

64 Vid. BALLESTER GRAU, *Supervisión...*, *op.cit.*, pp.632-639.

resolución entre entidades⁶⁵. Aquí se enumeran algunos ADRs que nos interesan por dos motivos: por un lado, porque demuestran la pluralidad de medidas o “que hay vida extrajudicial más allá de la mediación”; por el otro, porque el GE consideró beneficioso que los responsables/titulares de algunos de esos mecanismos conociesen la mediación desde una doble perspectiva: 1. para poder derivar conflictos, si procedía; 2. para usar, en el desarrollo de sus funciones, las técnicas características de la mediación.

1. LOS SERVICIOS DE ATENCIÓN AL CLIENTE

La mayoría de los conflictos entre asegurador y compañías aseguradoras siguen el *iter* siguiente: 1. se reclama ante el propio tramitador; 2. si no prospera, se presenta la reclamación ante las Oficinas o Servicios de Atención al cliente (SAC); 3. después, se acude al Defensor del Asegurado (si existe) y 4. finalmente a la Dirección General de los Seguros⁶⁶. El estatuto jurídico del SAC deriva –como recuerda el art. 97.5 Ley 20/2015- de la Orden ECO/734/2004 de 11 de marzo sobre los Departamentos y Servicios de Atención al Cliente y el Defensor del Cliente de las entidades financieras⁶⁷. La Orden desarrolla la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de reforma del sistema financiero. Lo configura como un servicio independiente (el índice *independiente* es clave) de las restantes unidades de la entidad, indica que su existencia obedece a la necesidad de crear confianza entre los usuarios y fija las bases del reglamento de funcionamiento de estos órganos y su obligación de atender y resolver quejas/reclamaciones relacionadas con la actuación de sus agentes de seguros y con los intereses y derechos legalmente reconocidos de los clientes. En el Anteproyecto de ley de Resolución de alternativa de conflictos –la transposición de la Directiva 2013/11/UE- podían encajar en el concepto de entidades acreditadas, en aquellos sectores con un alto nivel de conflictividad si no existía vínculo jerárquico ni funcional del empresario y su actividad claramente separada de la de aquel. Pero esta opción se desechó, y las excluye la Ley 7/2017.⁶⁸

Durante las sesiones del GE, uno de los debates colaterales sobrevenidos se centró en el funcionamiento de los SAC, que el GE estimaba claramente mejorable (por los irritantes aspectos burocráticos y deshumanizados que a menudo incorpora) y propuso dos acciones. En primer lugar, denominarlas

65 Vid., en general, A.E.GONZÁLEZ ESTÉVEZ-J.A.BADILLO ARIAS, “Mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos en el sector asegurador”, *Conorseguros (revista digital)*, sept.2014, n.1.

66 <http://www.dgt.es/Galerias/seguridad-vial/unidad-de-victimas-de-accidentes-de-trafico/seguros-e-indemnizaciones/sobre-tramitacion-de-reclamaciones-y-quejas-de-seguros.pdf>

67 BOE núm. 72, 24.3.2004. Sobre la figura, por todos, el estupendo análisis de M^a T. Álvarez Moreno, “Los servicios de atención al cliente como posible mecanismo de ADR en litigios de consumo”, en S.DÍAZ-ALABART (dir.), C. FUENTESECA DEGENEFPE (coord.), *Resolución alternativa de litigios de consumo a través de ADR y ODR (directiva 2013/11 y Reglamento (UE) n° 524/2013)*, Ed. Reus, Madrid, 2017, pp. 257-287.

68 Vid. I.VIOLA, “El procedimiento de acreditación de las entidades de resolución alternativa de litigios de consumo”, en I.BARRAL VIÑALS (dir.), I.VIOLA DEMESTRE-V.PÉREZ DAUDÍ (coords.), *El sistema ADR/ODR en conflictos de consumo: aproximación crítica y proyección de futuro*, Ed.Atelier, Barcelona, 2019, p. 79.

Oficinas Técnicas de Reclamaciones, para que resultara más visible su actuación como órgano independiente, diferenciado de las otras unidades/servicios de la empresa; en segundo lugar, formar a los trabajadores de los SACs en técnicas de mediación que puedan utilizarlas en su relación con los asegurados. El GE convino que las patologías en la gestión de las reclamaciones en sus primeras fases (dilaciones, repeticiones, informaciones generalizadas y asépticas –a veces remitiendo sencillamente a un precepto reglamentario- etc.) contribuían a incrementar los conflictos⁶⁹. Era conveniente transformar la manera de gestionarlas y por ello resultaba prioritario formar a los profesionales de los SACs en estrategias y habilidades de mediación.

2. EL DEFENSOR DEL CLIENTE

La figura del Defensor se contempla como un órgano facultativo que las aseguradoras pueden decidir crear, de acuerdo con la Orden ECO/734/2004 de 11 de marzo. Si existe es un trámite necesario para acudir a la DGS⁷⁰. En el sentir del GE era una institución poco operativa porque los asegurados la percibían como una unidad de la empresa, y por tanto no neutral... ; ahora bien, un estudio empírico lo revelaba el método más apreciado por los expertos europeos⁷¹, quienes lo consideraban con la independencia suficiente para ejercer sus funciones⁷². Lo que sí parece adecuado, para que resulte más operativo, es que conozca la mediación, tanto para el manejo de las técnicas, como para recordatorio de que es una vía adecuada para seguir gestionando el conflicto.

3. EL MÉDIATEUR DES ASSURANCES / EL DEFENSOR SECTORIAL

En Francia -y también en Bélgica- existe el *Médiateur des Assurances*⁷³. A pesar de su denominación, no es un mediador de la Directiva 2008/52/CE y así lo hizo notar el *Conseil d'État* con ocasión de la transposición de la norma comunitaria al derecho francés⁷⁴. De hecho, se inscribe en la figura del

69 Justamente, en el 2016, mientras el GE debatía estas cuestiones, UNESPA publicó una Guía de Buenas Prácticas de Resolución Interna de Reclamaciones, <https://www.das.es/app/uploads/2017/10/Guia-Resolucion-Reclamaciones-2016.pdf>

70 Coexisten empresas aseguradoras en que el Servicio de Atención es una primera instancia y el Defensor actúa como segunda. En otros organigramas, actúan de manera paralela, de modo que el cliente puede escoger la unidad/instancia que prefiera.

71 Delphi, ps. 310 y 314. Aunque algún experto reticente por cuanto sus resoluciones no vinculantes (vid. p.312).

72 Justamente, el segmento académico se mostraba “bastante de acuerdo” con esta afirmación, en tanto que el profesional se mostraba “completamente de acuerdo”. Seguimos mencionando el estudio europeo, porque el estatal coincidía, en su relativismo, con el poco entusiasmo de nuestro GE.

73 Muy ilustrativa su propia presentación, <https://www.mediation-assurance.org/> así como los *Rapports annuels* que ratifican su implantación.

74 Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011 portant transposition de la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale (JORF n°0266 du 17 novembre 2011 p. 19283)

Ombudsman, un ADR emblemático de consumo⁷⁵. El *Médiateur des Assurances* actúa en relación con las reclamaciones que afectan a un 90% de las empresas del sector, que son quienes asumen la financiación de la figura. Su actuación tiene dos características especiales: a) El procedimiento es por escrito, esto es, se elude la interlocución directa entre las dos partes, desde la conciencia de su asimetría; b) tras analizar el conflicto, el mediador propone una solución, que por lo general resulta vinculante para la compañía aseguradora (no para el asegurado)⁷⁶. Su informe anual contiene, además, unas Instrucciones/Guías de buenas prácticas a partir de las reclamaciones recibidas, que el mundo asegurador tiene presente porque indican en qué sentido se pronunciará en el futuro respecto de determinados conflictos. La figura se ha consolidado con la reforma del *Code de la Consommation* en 2015 para transponer la Directiva 2013/11/UE, que da carta de naturaleza a una pluralidad de ADRs en el ámbito del consumo, si cumplen unos requisitos mínimos de calidad.

Otros países han implantado la figura de un Defensor de Seguros (*Insurance Ombudsman*) entendido como Autoridad independiente, a la que sujetan sus controversias los consumidores. Suiza fue el país pionero, con la creación de una fundación en 1972⁷⁷. La apuesta se consolida con la incorporación (el 1 de enero del 2002), de Suba, la máxima aseguradora de vehículos de motor. Asimismo, Reino Unido apostó por la figura a finales de los setenta. En julio 1975 la *British Insurance Law Association* organizó un encuentro en que se debatieron las experiencias de otros países (Noruega, Suiza o Bélgica). En septiembre, un informe recomendó su creación. Finalmente, en 1981 se creó el *Insurance Ombudsman Bureau (IOB)*, a partir de la iniciativa de tres aseguradoras punteras –aunque no se implicó todo el sector-. En el 2000 se constituyó, de resultas de la *Financial Services and Markets Act*, el *Financial*

75 Ya los contemplaba en el Libro Verde sobre modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del Derecho Civil y Mercantil (2002), que a nuestro juicio procura una estupenda introducción a los diferentes ADR. Una relación de los Ombudsmen de la UE en <https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.adr.show2>

76 Como se explica en la Introducción del Rapport del Médiateur de 2018, «La fonction première d'une médiation de la consommation est de répondre aux saisines des consommateurs. Une médiation de la consommation ne cherche pas, à l'image des médiations judiciaires ou familiales, à conduire les parties à faire émerger elles-mêmes la voie d'une solution à leur différend. Elle est dite « aviseuse », en ce qu'elle doit nécessairement élaborer une « proposition de solution ». Pour autant, les parties ne peuvent acquiescer à cette solution que si elles ont la certitude d'avoir vu leurs arguments écoutés et analysés. A cette fin, les avis de LMA sont volontairement longs (en moyenne plus de quatre pages) et leur rédaction élaborée surtout à l'attention de la partie qui succombe (assuré ou assureur). Celle-ci doit se voir expliciter la motivation conduisant au non suivi de ses prétentions ou attentes. Et ce, en termes intelligibles pour elle». A la vista de la Directiva 2013/11/UE, encaja perfectamente en sus objetivos.

77 <http://www.ombudsman-assurance.ch/typo3/index.php?id=190>. Como se apunta en la página web, bajo el epígrafe “Notre activité : « Le contenu et la délimitation de la couverture d'une police, le montant d'une indemnité, la faute propre de l'assuré ou celle d'un tiers constituent quelques exemples des sources de désaccords avec une compagnie d'assurance. Les assurés sont alors confrontés à une situation où ils se sentent bien seuls. Ils peuvent cependant solliciter l'aide de nos offices de médiation, qui sont susceptibles de leur donner des réponses à toutes questions concernant le droit de l'assurance, et de s'entremettre pour trouver des solutions amiables aux situations de conflit. »

Ombudsman Service [FOS] que absorbió las funciones del IOB desde el 1 de enero del 2001⁷⁸. Por tanto, la gestión de los seguros se integra en una figura más amplia. De hecho, el FOS ha sido estudiado en EEUU con voluntad de emulación, para paliar sus propios déficits de funcionamiento⁷⁹. En la última Memoria publicada (2017-2018), el FOS había recibido 339,967 reclamaciones nuevas (complaents) y resuelto 400,658, de las que un 11% correspondían a seguros (general Insurance) –entre las que se incluían 32.780 del *Ombudsman*-⁸⁰. Por último, también en Alemania existe un *Ombudsman* desde el 1 de octubre del 2001, constituido a iniciativa de la Asociación alemana de Seguros (*Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft* (GDV))⁸¹. Su autoridad –su fuerza- radica en que el 95% de las compañías aseguradoras pertenecen a dicha asociación⁸².

Se trata de un ADR que hoy nos resulta ajeno, pero reputado y respetado en otros países de nuestro entorno. En su momento, Phillipe BAILLOT, el *médiateur* francés actual (un renombrado experto en derecho de seguros), al ser preguntado por la implicación del sector, con el sacrificio económico correlativo, respondió que en todo momento las compañías habían mostrado “su mejor voluntad a la iniciativa, porque les preocupa mucho la mala fama -a su juicio fuera de lugar- que arrastran entre los consumidores”⁸³.

En nuestro país, la futura ‘Autoridad independiente de protección al consumidor financiero’ es una figura conexas, pero ahora baste señalar que el GE convino que un ‘Mediador sectorial de los seguros’ podía ser un ADR útil si iba acompañado de la pedagogía adecuada, que visibilizase la neutralidad (y la *auctoritas*) de sus decisiones.

78 <https://www.financial-ombudsman.org.uk/>. Sobre la figura, M.MENDELOWITZ, «Resolving Consumer Insurance Complaints in the UK: The Financial Ombudsman Service », en SIGORTA HUKUKU TÜRK DERNEGI (S.H.T.D., TURKISH INSURANCE LAW ASSOCIATION) (ed.), *Alternative Dispute Resolution Systems Regarding Private Insurance*, pp.66-75.

79 D. SCHWARCZ, “Redesigning Consumer Dispute Resolution: A Case Study of the British and American Approaches to Insurance claims Conflict”, *Tulane Law Review*, vol. 83, 2008-2009, pp. 735-812.

80 <https://www.financial-ombudsman.org.uk/files/2023/full-review.pdf>

81 I.BENÖHR, “Alternative Dispute Resolution for Consumers in the Financial Services Sector: A Comparative Perspective”, *European Policy Analysis*, abril, 2013/6, pp. 1-16 (específicamente p.5) ;

82 Una introducción al perfil de este Ombudsman de seguros en Alemania, Australia, Reino Unido, Suecia, Finlandia, Francia, Grecia, Sudáfrica y Turquía, en S.H.T.D. (ed.), *Alternative Dispute Resolution Systems Regarding Private Insurance* (Istanbul, 4 May 2012). <http://www.aida.org.uk/pdf/Alternative%20Dispute%20Resolution%20Booklet.pdf>

83 En el marco de la jornada “El futuro de la resolución de conflictos con consumidores: las ODRs en los servicios financieros”, que tuvo lugar en la Facultad de Derecho de la UB el 12.5.2017. Su ponencia tuvo por título “Un ejemplo de derecho comparado: El sistema francés de mediación en seguros.”

3. EL DERECHO COLABORATIVO

El derecho colaborativo es un ADR relativamente reciente⁸⁴. Lo imagina, a finales de los ochenta del siglo pasado, Stuart WEBB, un abogado de Minneapolis hastiado de los litigios en los juzgados de familia⁸⁵. A WEBB se le ocurrió un procedimiento en que los abogados se comprometían a trabajar de manera cooperativa con sus clientes en la consecución de acuerdos para solventar su conflicto, con la peculiaridad de que si no lo conseguían y las partes, finalmente, acudían a la vía jurisdiccional, debían buscar otros consejeros legales. En otras palabras, los abogados que acuerdan ese proceso colaborativo tienen prohibido representar a sus clientes en el litigio posterior (la *disqualification*). Así evitan la tentación de pensar en el proceso jurisdiccional como una segunda fase provechosa en términos económicos y centran sus esfuerzos en la obtención de los acuerdos⁸⁶.

El derecho colaborativo intenta potenciar la capacidad decisoria de las partes (ese *empoderamiento* tan valorado a día de hoy), las cuales se relacionan directamente entre sí. Todos se sientan alrededor de una misma mesa y construyen los acuerdos juntos –de hecho, al inicio del procedimiento se firma un contrato a cuatro, que acredite que los clientes conocen cómo funciona y que saben que no podrán ser representados en la vía jurisdiccional por sus abogados si el procedimiento no llega a buen término-. En este ADR, se atiende a los intereses –desplazando las posiciones-. Encontramos, por tanto, concomitancias con la filosofía de la mediación, pero los abogados no adoptan los principios de los mediadores: son activos defensores de los derechos de sus clientes, nunca neutrales.

El derecho colaborativo se está extendiendo con mucha celeridad⁸⁷ con el soporte/fomento de la *International Association of Collaborative Practice* (IACP), entre otras razones porque muchos abogados lo consideran terapéutico (para el ejercicio de su profesión) y porque el nivel de acuerdos que se obtienen por esta vía supera holgadamente el 80%. En Europa hallamos iniciativas en Austria, Italia, Alemania, Francia, Suiza o España⁸⁸. Además, en algunos países

84 Vid. en nuestro país, L. BUENO OCHOA, “Cruce y descruce de miradas al derecho colaborativo”, *ICADE. Revista cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, 2015, pp.107-121; P. ESTEVE ESTEVE, “Abogado colaborativo: una nueva forma de resolución de conflictos”, *RJC*, 2016-1, pp.71-95 y E. LAUROBA, “Instrumentos para una gestión constructiva...”, *op.cit.*, pp. 35-41. Como bibliografía general, P.H. TESLER, “Collaborative Family Law”, *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, 2004, pp. 317-336 y J. LANDE, “An Empirical Analysis of Collaborative Practice”, *Family Court Review*, 2011, pp.247-281.

85 Vid. http://www.collaborativelaw.us/articles/The_Development_of_Collaborative_Law.pdf

86 Además, durante las sesiones, los abogados acceden a informaciones confidenciales que probablemente no obtendrían por otras vías y que si pudieran acceder luego a un juicio, les situarían en posición ventajosa.

87 Culmina con la *Collaborative Law Act Rules* en el 2009, con cambios en el 2010. <http://www.uniformlaws.org/Act.aspx?title=Collaborative+Law+Act>. Vid. el estudio con la glosa clarificadora del texto inicial, http://law.hofstra.edu/pdf/academics/journals/lawreview/lrv_issues_v38n02_cc1_ucla_final.pdf

88 <http://www.derechocolaborativo.es/> (Euskadi) ; <http://www.asociacionderechocolaborativo.com/> (Madrid) y <https://dretcolaboratiu.cat/> (Cataluña); para Italia, <http://www.diritto-collaborativo.it/>

cuenta con regulación específica. Así, el Code francés regula la *negotiation assistée* –una figura muy próxima⁸⁹ y en Bélgica se incluye en el *Code Judiciaire* (arts. 1738-1747) en el 2018⁹⁰.

Aunque inicialmente el derecho colaborativo se centró en conflictos de derecho de familia, pronto se extiende a otros ámbitos del derecho privado y –de ahí nuestro interés– se han subrayado sus ventajas en relación con los seguros⁹¹. Un conflicto paradigmático para este ADR es un accidente de tráfico grave con repercusión mediática, en que para ambas partes es fundamental, además del elemento económico, una resolución rápida. Los perjudicados necesitan también que se reconozca su dolor, una crónica fiable de las circunstancias del accidente, etc., mientras que a la aseguradora le interesa que cese la atención de los medios de comunicación, que no trascienda la resolución y que se cierre el expediente cuanto antes, liberando las reservas pecuniarias⁹². Son extremos que, desde luego, no se resuelven satisfactoriamente en un procedimiento judicial. Al leerlo, se intuye que es un caso también óptimo para mediación, pues se centra, en definitiva, en los intereses.

4. EL ARBITRAJE

Baste señalar –no podíamos excluirlo de una enumeración de ADRs– que el arbitraje aparece tempranamente en la LOS del 84, que se completaba con el art. 110 Reglamento de ordenación del seguro privado (RD 1348/1985, de 1 de agosto). Se ha apuntado que presenta, en relación con la materia de seguros, varias ventajas frente a un procedimiento judicial: 1. la mayor

89 No es exactamente derecho colaborativo, Vid. V. LARRIBEAU-TERNEYRE, “Nouvel essor pour les modes alternatifs et collaboratifs de règlement des litiges en matière familiale ? (à propos de la médiation obligatoire et de la convention de procédure participative) », *Droit de famille*, 2012, pp.12-18

90 Loi du 18 juin 2018, portant dispositions diverses en matière de droit civil et des dispositions en vue de promouvoir des formes alternatives des résolutions des litiges, [M.B., 2 julio 2018]. El art. 1738 CPB lo define como “Un processus volontaire et confidentiel de règlement des conflits par la négociation impliquant des parties en conflit et leurs avocats respectifs, lesquels agissent dans le cadre d’un mandat exclusif et restreint d’assistance et de conseil en vue d’aboutir à un accord amiable ». Sobre la regulación, A.M. BOUDART, *Droit collaboratif*, Ed. Larcier, Bruxelles, 2018, pp. 75-85.

91 S.SUCUNZA TOTERICAGÜENA, “Los métodos alternativos de resolución de conflictos en el ámbito de la responsabilidad civil y seguro”, *Revista de la Asociación Española de abogados especializados en responsabilidad civil y seguro*, n. 55, 2015, p.18: “Podemos afirmar que el Derecho Colaborativo es muy apropiado y de gran ayuda para la resolución tanto de los conflictos que puedan surgir entre aseguradoras –en los que todas tiene intereses muy parecidos, por no decir iguales–, como entre asegurados y aseguradoras –donde prima la relación entre las partes–, así como entre perjudicados y aseguradoras –existiendo muchos intereses comunes–, siendo fundamental, en todo caso, la resolución rápida del conflicto, valor que se consigue con el Derecho Colaborativo. Además de posibilitar la resolución del conflicto con otras soluciones diferentes, más creativas y más satisfactorias para las partes intervinientes.”. Vid. también C.LAMM, “¿Cómo puede beneficiar el Derecho Colaborativo al mundo del seguro?”, *E-letter Community of Insurance*, n.17 (Derecho Colaborativo, una manera eficaz e innovadora de resolver conflictos), junio 2015, pp.23-25.

92 SUCUNZA, “Los métodos alternativos...”, *op.cit.*, p. 18.

especialización de los árbitros, pues las partes pueden elegir a las personas más aptas para resolver el conflicto, lo que contrasta con el perfil generalista; 2. es un procedimiento más flexible; 3. la esfera amistosa de la institución arbitral favorece las instituciones amigables, pues al menos existe un acuerdo entre las partes para solucionar sus divergencias extrajudicialmente; 4. la confidencialidad 5. la rapidez. Pero no todo son ventajas. En el caso del consumidor no es conveniente el recurso masivo a este método, ante la desigualdad entre consumidor/ particular y la empresa aseguradora⁹³. De hecho, el art. 97.4 incide en el ámbito (y tiempo) reservado al arbitraje de consumo⁹⁴.

Asimismo, vale la pena recordar que la LCS, desde la Ley 21/1990, de 19 de diciembre⁹⁵, había incorporado el seguro de defensa jurídica (art. 76, en el Título II, entre los seguros contra daños). La regulación incorporaba (art.76.e) LCS), en favor del asegurado, el “derecho a someter a arbitraje cualquier diferencia que pueda surgir entre él y el asegurador...”. Ese arbitraje de obligatoriedad asimétrica parecía tener un dudoso encaje constitucional⁹⁶ y en ese sentido se ha pronunciado la STC 1/2018, de 11 de enero (Pte: E.ROCA TRÍAS).

5. EL NEUTRAL

Por último, en el ámbito de los seguros aparece la figura del neutral, como aquel experto que, a petición de las partes, realiza una evaluación aséptica de los hechos y se pronuncia al respecto, en un proceso no vinculante⁹⁷. Su *auctoritas* lo hace una figura especialmente interesante en este ámbito y con relación a controversias de alto impacto económico. Actúa sirviéndose, en su indagación, de técnicas de mediación.

X. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES

Las discusiones del GE generaron algunas conclusiones colaterales. Repetidamente durante las sesiones se comenzaba hablando de mediación y se acaba demandando la humanización de todo el proceso de gestión de las reclamaciones y quejas en el sector asegurador, aunque con un pragmatismo ligado al mejor funcionamiento del negocio (porque esas medidas pueden

93 BALLESTER, “Las reclamaciones en el mercado asegurador...”, *op.cit.*, p. 629.

94 BALLESTER, “Las reclamaciones en el mercado asegurador...”, *op.cit.*, p. 631, apunta que frente a la opción mayoritaria de los países comunitarios de apostar por el defensor del cliente, atendiendo a nuestra realidad social “el arbitraje de consumo pudiera funcionar incluso mejor que el defensor del cliente, por lo que debiera valorarse la opción de que las aseguradoras pudieran eludir la adhesión al defensor del cliente si se sometieran al sistema arbitral del consumo”.

95 Ley 21/1990, de 19 de diciembre, para adaptar el Derecho español a la Directiva 88/357/CEE, sobre libertad de servicios en seguros distintos al de vida, y de actualización de la legislación de seguros privados (BOE núm.304, de 20.12.1990)

96 Vid. R.LARA GONZÁLEZ, “El derecho a arbitraje del asegurado en el contrato de seguro de defensa jurídica”, *Revista Española de Seguros*, n.149, 2012, pp.94-99.

97 También la *Early Neutral Evaluation* (ENE), un ADR desconocido aquí a día de hoy, podría ser útil.

contribuir a la fidelización de los asegurados). Se convino que el presupuesto para mejorar la gestión/solución de los conflictos va ligado a una mejora o transformación de las relaciones entre los clientes/usuarios y las empresas aseguradoras al tramitar las quejas/reclamaciones. En esa recurrentemente mencionada voluntad de “humanización” (un término visualmente impecable que concita el consenso unánime es la necesidad de “pólizas con corazón”) de las relaciones, la adopción de medidas que permitan el encuentro entre las dos partes redundan beneficiosamente en la consecución de acuerdos. Dicho esto, se era consciente también de que, al contratar los seguros, los consumidores suelen centrarse en cuestiones económicas, esto es, en los precios más ajustados y con dichos precios es difícil pretender una atención singular de calidad. Es por ello que deben elaborarse protocolos de interlocución eficaces y amables. Y, desde luego, parece imprescindible formar en técnicas de mediación a los interlocutores de los asegurados, tanto si son los tramitadores como los SAC. En resumen, y esta fue una de las sorpresas para las coordinadoras del GE, era necesaria la implantación de la mediación pero como piedra angular de un engranaje más amplio en que se ha de superar el hecho, constatado a día de hoy, de que los asegurados vean/sientan la gestión de sus reclamaciones como una carrera de obstáculos hostil que deja un regusto de insatisfacción incluso si al final del proceso obtienen lo que pedían al inicio.

Y una última reflexión. A lo largo del trabajo hemos dado por hecho que la mediación era beneficiosa, una afirmación tan interiorizada que ni siquiera hemos desglosado sus ventajas. Vale la pena, no obstante, recordarlas ahora: protagonismo de las partes en la solución del conflicto, mayor control del proceso y del resultado, menor coste económico, atención a los elementos subjetivos, celeridad, mayor compromiso con el resultado o soluciones creativas⁹⁸. Como concluía en su momento el Grupo de Trabajo de los Puntos Neutros de Promoción de la Mediación, “La mediación en este ámbito procura ventajas para la compañía aseguradora, dado que preserva la relación y mejora la imagen con el asegurado; reduce costes de gestión del conflicto (necesidad de tener el siniestro abierto y de mantener la reserva legal, servicios legados, coste de tramitación, intereses de demora) y reduce la litigiosidad. Para el asegurado supone una garantía de neutralidad, incrementa el nivel de satisfacción y no genera gastos judiciales (tasas judiciales, etc)”⁹⁹.

En la introducción explicamos que el análisis ha tenido como hilo conductor el *White Paper* elaborado a partir de la metodología del *focus group*, con título diáfano: “¿Cómo puede la mediación ayudar al sector asegurador? Sobre los beneficios de la mediación de conflictos para la gestión eficiente en el ámbito de los seguros”. El WP concluye con 10 Conclusiones y 14 Recomendaciones. Nos parece conveniente reproducir las *Recomendaciones*, como iniciativas –en su mayoría no jurídicas– que ayuden a reflexionar y, en definitiva, a pensar en esa *gestión eficiente*...

98 PÉREZ CUESTA, “La mediación: una opción eficaz...”, *op.cit.*, p. 13.

99 PURTÍ PUJALS- PÉREZ-SALAZAR, “Grupo de trabajo PNPMP sobre protocolos...”, *op.cit.*, p.126.

RECOMENDACIONES DEL GE

Dado que el recurso a la mediación en el ámbito de los seguros va ligado a una concienciación de los actores que trabajan en el ámbito de los seguros

1-. SE RECOMIENDA el desarrollo de acciones de contenido pedagógico que contrarresten las suspicacias de numerosos profesionales del sector. Y habría que sopesar algunos beneficios de carácter económico, incluso la adecuada prospección (por convincente) del ahorro que supone a las compañías aseguradoras recurrir a la mediación.

2-. SE RECOMIENDA la puesta en marcha de una Web institucional (cuyo mantenimiento debería corresponder o a las administraciones, o a UNESPA) con vídeos pedagógicos que presenten supuestos de mediación aplicados a conflictos en el ámbito asegurador, que la hagan creíble.

3-. SE RECOMIENDA La clarificación para los usuarios del iter de tratamiento de su reclamación/ queja, con una presentación previa del proceso, de los tiempos de decisión y de los efectos y vías subsiguientes.

4-. SE RECOMIENDA la formación en técnicas de mediación para los profesionales del ámbito de los seguros que, en una fase u otra, tratan de las quejas/ reclamaciones. En primer lugar, y con la máxima celeridad, la formación debería centrarse en las personas que trabajan en las Oficinas de Atención al cliente.

5-. SE RECOMIENDA una reflexión sobre la figura del Defensor del Cliente, y si sería más adecuado, a imagen de otros países de la Unión Europea, la designación de un Defensor General como autoridad independiente, al que se vinculasen las Compañías Aseguradoras. Se debe valorar atendiendo a una constatación previa, con el soporte de los estudios que correspondan, de la fuerza real de esa disgregación de Defensores.

6-. SE RECOMIENDA la implementación de acciones de concienciación específicamente dirigidas a los colectivos de abogados sobre por qué el recurso a la mediación no va a reducir su volumen de trabajo, sencillamente va a canalizar su manera de trabajar. Estas acciones deberían ser impulsadas por las propias compañías aseguradoras.

7-. SE RECOMIENDA realizar una prospección de otros posibles mecanismos de resolución alternativa de conflictos, significativamente la categoría de profesionales "neutrales", reconociendo que parte de su fuerza radica en su capacidad para sugerir soluciones concretas al conflicto que se les plantea.

8-. SE RECOMIENDA la puesta en marcha de programas piloto de mediación para los supuestos identificados como más adecuados para su empleo. En concreto, en los casos de pluralidad de intervinientes/ partes, y significativamente cuando las dos partes sean compañías aseguradoras. Para este supuesto, sería procedente un pacto general del sector, auspiciado por las propias Asociaciones de empresas aseguradoras.

9-. SE RECOMIENDA la creación de una entidad, independiente, con formato de fundación (como persona jurídica sin ánimo de lucro) que gestione y fomente el empleo de la mediación en el ámbito de los seguros. Una actividad nuclear será la admisión y mantenimiento de un panel de mediadores específico para el ámbito de los seguros.

10- SE RECOMIENDA el fomento de los mecanismos de resolución de conflictos on-line, más allá de las meras reclamaciones de cantidad. En el momento actual, el diseño de plataformas que permiten la comunicación y la interactividad son elementos a tener muy presentes para adaptarlos a las especificidades del sector.

11- SE RECOMIENDA una reflexión sobre la implementación efectiva y satisfactoria -para los consumidores de a pie- de la Directiva EU/2013/11, más allá de la obligación de la transposición entendida como deber aséptico del estado. Esta es la oportunidad para diseñar sistemas de gestión de reclamaciones y resolución de conflictos adecuados a los diversos sectores. Ello incluye, y de forma destacada, el ámbito de los seguros por su dimensión, problemática específica y condicionamiento legal.

12- SE RECOMIENDA la elaboración, lo más temprana posible, de una base de datos que recopile la casuística y resultados de las mediaciones en el ámbito de los seguros, con fines de investigación y difusión.

13- SE RECOMIENDA la implementación de estímulos o incentivos concretos, como la concesión de Premios específicos, debidamente publicitados, a las compañías que se distinguen por el uso/fomento de la mediación (una especie de “Balón de oro”, en imagen clarísima); también -como opción negativa, pero acaso útil- la penalización por no acudir a dichos ADR.

14- SE RECOMIENDA insertar el recurso o la invitación a la mediación, entre los índices a considerar en relación a los sistemas de acreditación de la calidad de la gestión (tipo AENOR). También el posible diseño de un distintivo que identifique de manera específica las compañías aseguradoras que favorecen la mediación.