

Grado en Derecho
Facultad de Derecho
Universidad de León
Curso 2013/2014

DEL SISTEMA ESTATAL DE RESOLUCIÓN
EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS COLECTIVOS
LABORALES A LA MEDIACIÓN LABORAL
INDIVIDUAL

(FROM THE OUT-OF-COURT STATE SYSTEM FOR
THE RESOLUTION OF COLLECTIVE LABOUR DISPUTE
TO THE INDIVIDUAL LABOUR MEDIATION)

Realizado por el alumno D. MELQUÍADES RANILLA GARCÍA

Tutorizado por la Profesora Dña. HENAR ÁLVAREZ CUESTA

I.- ÍNDICE

I.- ÍNDICE.	Pag. 2
I.- RESUMEN – ABSTRACT.	Pag. 4
III.- OBJETO DEL TRABAJO.	Pag. 5
IV.- DESCRIPCIÓN DE LA METODOLOGÍA UTILIZADA.	Pag. 8
V.- ABREVIATURAS.	Pag.10
VI.- EL SISTEMA ESTATAL DE RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES.	Pag.12
1.- El V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (ASAC). Antecedentes históricos. Acuerdos de solución autónoma. Aplicabilidad.	Pag.12
2.- Ámbito territorial y temporal.	Pag.15
3.- Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje, SIMA.	Pag.16
4.- Procedimiento de mediación.	Pag.22
5.- Procedimiento de arbitraje.	Pag.30
6.- Obligatoriedad del Acuerdo de Solución Extrajudicial Estatal.	Pag.34
7.- Conflictos afectados.	Pag.36
8.- Una propuesta para la solución de conflictos individuales a través de la mediación.	Pag.49
9.- Una apuesta por la mediación intrajudicial en conflictos laborales individuales. Especial referencia a la experiencia piloto desarrollada en el Juzgado de lo Social nº 3 de Bilbao.	Pag.63

10.- La mediación intrajudicial en el ámbito laboral para los conflictos individuales. La experiencia real. El Convenio de Colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y la Fundación Derechos Civiles. Pag.69

11.- Los últimos proyectos en 2014. El Plan (Piloto) de Mediación de Conflictos Laborales en los Juzgados de Barcelona y el Servicio de Mediación Intrajudicial de Valencia. Pag.77

VII.- CONCLUSIONES. Pag.80

VIII.- BIBLIOGRAFÍA. Pag.86

IX.- ANEXO I. CONVENIOS COLECTIVOS. Pag.90

II.- RESUMEN

La mediación es una vía extrajudicial para solucionar conflictos. Las partes, en igualdad de condiciones, resuelven sus controversias asesorados por un tercero, el mediador, que no decide, pero ayuda a obtener una solución que satisfaga a ambas.

El trabajo parte del análisis del Sistema Estatal de Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales, donde está regulada la mediación como método de resolución de conflictos colectivos, para llegar a plantear este sistema en la resolución de las controversias de carácter individual tomando como base también la Ley 5/2012 de mediación civil y mercantil. Por último se aborda el estudio de algunas experiencias piloto de mediación intrajudicial para conflictos individuales en los Juzgados de lo Social avaladas por el Consejo General del Poder Judicial.

Palabras clave: Mediación – Conflicto laboral – Extrajudicial.

ABSTRACT

Mediation is an out-of-court process to solve disputes. The parties, under equal conditions, solve their controversies assisted by a third party, the mediator, which does not decide but help to obtain a satisfying solution for both parties.

This work goes from the analysis of the Out-of-Court State System for the Resolution of Labour Dispute, where mediation is regulated as a method for the resolution of collective conflicts, to propose this system in the resolution of the individual controversies, taking into account Law 5/2012, on civil and trade mediation. Finally, the study analyzes some pilot experiences inside the Court for individual disputes in Labour Court, endorsed by the General Council of the Spanish Judicial Authority.

Key words: Mediation – Labour dispute – Out of the court.

III.- OBJETO DEL TRABAJO

El Objeto principal del trabajo es analizar la institución de la mediación en el ámbito del Derecho del Trabajo.

Para ello, se parte de un examen exhaustivo del Sistema Estatal de Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales. Se ha pretendido investigar, en el V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales, los procedimientos de mediación y de arbitraje para comprender sus ámbitos de aplicación, las obligaciones, las personas legitimadas a instar el procedimiento, los conflictos afectados, su conclusión y sus efectos.

También ha sido un objetivo prioritario estudiar la Normativa Europea (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 que se incorporado a nuestro ordenamiento en forma de Ley (Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación de asuntos civiles y mercantiles).

Se ha profundizado en el trabajo realizado por el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje para poder constatar que su trabajo en estos últimos años ha sido muy fructífero y que la mediación (y el arbitraje) han sido dos procedimientos muy utilizados para resolver controversias laborales.

Con estas premisas se ha pretendido lograr el principal objetivo del presente Trabajo de Fin de Grado, que ha sido verificar la eficacia de la mediación en los conflictos colectivos de ámbito laboral y mostrar las carencias existentes en el ámbito de la mediación en los conflictos laborales de carácter individual, para a partir de aquí poder determinar como debía ser su regulación elaborando una propuesta (para la solución de los citados conflictos individuales a través de la mediación). Si hay un lugar para la negociación y los pactos, éste es el mundo laboral, ya que es aquí donde las soluciones acordadas no se terminan si no que se mantienen en el tiempo. El trabajador y el empresario se han de relacionar para poder mantener a flote la empresa.

Precisamente, la citada Ley 5/2012, de 6 de julio de mediación en asuntos civiles y mercantiles ha servido de base para poder proponer una posible (y necesaria) institución de mediación en los aspectos señalados. Se han analizado los aspectos

principales de la Ley y se han extrapolado al ámbito laboral. Se han estudiado los principios que rigen en la mediación, se ha verificado su procedimiento, su tramitación, se han analizado los problemas específicos de la mediación laboral; como los plazos de tiempo tan reducidos, su obligada gratuidad, la posición más fuerte del empresario, su terminación, sus efectos y su cumplimiento.

Pero no solo debía quedar el trabajo en algo teórico sino que se han buscado los casos prácticos para determinar su posibilidad real. Se ha estudiado la apuesta por la mediación intrajudicial en conflictos laborales individuales, con especial referencia a la experiencia piloto desarrollada en el Juzgado de lo Social nº 3 de Bilbao. Aunque no siguió adelante ha dado pie a los servicios e mediación laboral existentes en Madrid y en Barcelona.

Además se han tenido en cuenta los objetivos generales marcados por la Guía Docente del Trabajo de Fin de Grado.

Buscar, acceder, valorar, priorizar y utilizar de forma eficaz la información jurídica, en cualquier soporte, de acuerdo con las exigencias de la Sociedad de la Comunicación y la Información.

Elaborar y redactar un trabajo escrito, que analice con profundidad y corrección formal las cuestiones jurídicas que quedan dentro del objeto de estudio previamente delimitado.

Demostrar conocimientos, habilidades y actitudes que sitúen al estudiante en condiciones de continuar su formación con estudios de postgrado.

Exponer y defender en público, ante un Tribunal, las conclusiones del trabajo científico, de forma clara, precisa y científicamente argumentada.

Comprender e interpretar las fuentes y los conceptos jurídicos fundamentales de cada uno de los distintos órdenes jurídicos. Adquirir las habilidades metodológicas que permitan interpretar la normativa, los criterios jurisprudenciales y las opiniones doctrinales de forma crítica y autónoma. Detectar lagunas y contradicciones normativas, situándose en condición de proponer actuaciones normativas de iure condendo.

Aplicar los conocimientos jurídicos, poseer habilidades básicas y demostrar actitudes para el desempeño eficaz y responsable de las actividades profesionales para las que habilita o prepara el título de Grado en Derecho.

Buscar, acceder, valorar, priorizar y utilizar de forma eficaz la información jurídica, en cualquier soporte, de acuerdo con las exigencias de la Sociedad de la Comunicación y la Información, para mejorar el desarrollo personal y social, favorecer la participación democrática, adoptar decisiones y resolver conflictos jurídicos.

Detectar conflictos jurídicos, analizarlos, localizar el problema, identificar las causas, alternativas de solución y proponer la más idónea de forma científicamente argumentada y social y éticamente responsable.

Poseer un conocimiento significativo de los elementos, estructura, recursos, interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico.

Aplicar los conocimientos jurídicos al ejercicio de las actividades profesionales para las que habilita o prepara el título de Grado en Derecho.

Ser capaz de transmitir información jurídica, ideas, planteamientos conflictivos y posibles soluciones de forma clara, precisa y fundamentada.

Demostrar habilidades de aprendizaje necesarias para emprender estudios posteriores con un alto grado de autonomía. Ser capaz de organizar y planificar el trabajo. Demostrar habilidades y actitudes necesarias para desarrollar un aprendizaje crítico y autónomo de forma que permita al estudiante proseguir estudios posteriores.

Saber distribuir el trabajo. Ser capaz de asumir responsabilidades. Fomentar el desarrollo de tareas de forma cooperativa. Gestionar tiempos y recursos de trabajo: priorizar actividades, asumir críticas, establecer y cumplir plazos. Poseer capacidad de iniciativa e innovación.

IV.- DESCRIPCIÓN DE LA METODOLOGÍA UTILIZADA

Para la elaboración del presente trabajo se ha seguido la metodología clásica en una investigación en el ámbito del Derecho Laboral. Esta metodología incluye los siguientes elementos:

1.- La localización de la normativa vigente y, en su caso, de sus antecedentes. Tarea, en este caso, referida al Derecho del Trabajo propiamente dicho.

Además de la utilización de manuales especializados en dicha materia se ha realizado la búsqueda de jurisprudencia en bases de datos jurídicas. Se han consultado las bases de datos Tirant on Line y Westlaw a través del portal de la Biblioteca de la Universidad de León, "BIBPORTAL". Las tareas principales han sido la búsqueda y organización de la citada normativa vigente, con mayor dificultad en el caso de aquella con origen convencional.

2. La localización de monografías, libros y artículos académicos de revistas especializadas relacionados con el tema del Trabajo Fin de Grado (TFG). Se han seguido las indicaciones de la profesora tutora y se ha utilizado la hemeroteca virtual DIALNET a través del portal de la Biblioteca de la Universidad de León.

3. La evaluación del material localizado bibliográfico recopilado, de acuerdo a los siguientes criterios:

- Para la evaluación de las monografías, se ha tenido en cuenta el número de citas recibidas, el autor/es, el editor, la fecha de publicación, su contenido y la bibliografía presentada.

- Para la evaluación de los artículos académicos, se ha considerado el número de citas recibidas, el autor/es, la revista y su factor de impacto, el contenido, la revisión por pares o peer review de los artículos y la presencia en bases de datos de prestigio.

- Para la evaluación de la información obtenida a través de Internet, se ha valorado el autor, el contenido y la fecha de actualización.

4. La estructuración del Trabajo Fin de Grado: una vez evaluado y estudiado el material descrito en los puntos, se ha procedido a realizar un esquema del TFG, mediante la asignación de temas concretos. Se ha hecho uso de las tutorías para abordar las cuestiones pertinentes, se han redactado varios borradores previos y se han ido revisando hasta llegar al documento final que ahora se presenta.

5.- La interpretación de la norma: esta labor es crucial en todas las fases del trabajo, y en ocasiones es una tarea difícil debido a la vaguedad de ciertas leyes y a las posibles interpretaciones que caben. La interpretación se caracteriza por la tenacidad y el esfuerzo propio de cualquier trabajo de investigación.

6.- El uso del pensamiento racional y crítico: entendiendo por tal aquel pensamiento lógico y consistente con la realidad propio del ser humano. Se ha tratado de encontrar soluciones lógicas y factibles a los problemas que la interpretación de algunas leyes puede plantear, y se han plasmado en el documento.

El trabajo se ha desarrollado de forma individual por el estudiante a partir de las indicaciones generales de la profesora tutora, que ha seguido y participado activamente en el proceso a través del intercambio de correos electrónicos, tutorías y sesiones de orientación individualizada.

V.- ABREVIATURAS

AAVV: Autores varios

AGA: Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Colectivos de Trabajo, (Galicia).

AMI: Acuerdo Marco Interconfederal para la Negociación Colectiva

Art. Artículo

ASAC: V Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales

ASE: Acuerdo Social y Económico

ASEC: Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos

CCOO: Comisiones Obreras

CE: Constitución Española de 1978

CEOE: Confederación Española de Organizaciones Empresariales

CGPJ: Consejo General del Poder Judicial

CEPYME: Confederación española de la pequeña y Mediana Empresa

CNUDMI: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

CRL: Consejo de Relaciones Laborales (País Vasco)

ET: Estatuto de los Trabajadores

LC: Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal

LRJS: Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

OIT: Organización internacional del Trabajo

PRECO: Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Voluntarios para la solución de Conflictos Laborales, (País Vasco).

R (98) 1: Recomendación 98.

RDLRT: Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo

SAN: Sentencia de la Audiencia Nacional

SERCLA: Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía.

SIMA: Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje

TC: Tribunal Constitucional

TLC: Tribunal Laboral de Cataluña

TFG: Trabajo de Fin de Grado

TS: Tribunal Supremo

TSJ: Tribunal Superior de Justicia (Comunidad Autónoma)

UGT: Unión General de Trabajadores

VI.- DEL SISTEMA ESTATAL DE RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES A LA MEDIACIÓN LABORAL INDIVIDUAL

1.- El V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (ASAC). Antecedentes históricos. Acuerdos de solución autónoma. Aplicabilidad

Es muy reciente en nuestro país la implantación de procedimientos autónomos para la solución de conflictos en el sistema de relaciones laborales. Es en los años ochenta cuando se intenta por primera vez la incursión en métodos distintos y complementarios a los judiciales y administrativos para su resolución. Se debe mencionar en estos inicios, el AMI (Acuerdo Marco Interconfederal para la Negociación Colectiva), donde los interlocutores sociales mostraron su voluntad de configurar un procedimiento de mediación, conciliación y arbitraje para resolver tanto los conflictos que pudieran surgir dentro del propio acuerdo como los que pudieran llegar como consecuencia de su desarrollo¹.

En 1984 se firmó el ASE (Acuerdo Social y Económico), en el que aparece por primera vez la expresión de procedimientos voluntarios para la resolución de conflictos². Las partes se comprometieron a elaborar un Acuerdo Interconfederal específico sobre procedimientos voluntarios, donde se exponían además los criterios que deberían tenerse en cuenta para su elaboración.

Las primeras experiencias se desarrollaron en el ámbito territorial autonómico. En el País Vasco (PRECO), Galicia (AGA), Cataluña (TLC) y en Andalucía (SERCLA). Poco a poco se completaría el mapa con el Acuerdo del Principado de Asturias.

¹ <http://fsima.es/>. Fundación SIMA, Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje. Última fecha de consulta: 25/7/2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

² “...Una mejor gestión y administración permanente de los convenios durante su ámbito temporal, potenciando los instrumentos de consulta, interpretación, solución de discrepancias, propuestas de mejora para el convenio, entre otros y propiciando que los medios de solución extrajudicial de conflictos aporten asistencia activa”. Acuerdo Social y Económico.

En esta breve reseña histórica, se debe hacer referencia al Informe del Consejo Económico y Social de España, aprobado por unanimidad en el Pleno del Consejo, el 19 de octubre de 1994, el cual significó un punto de inflexión en el desarrollo de estos sistemas de resolución de conflictos³.

Meses más tarde, los agentes sociales más representativos del ámbito nacional iniciaron negociaciones para la elaboración de un acuerdo interprofesional en el marco del artículo 83.3 del Estatuto de los Trabajadores. El 25 de enero de 1996 las organizaciones empresariales CEOE y CEPYME y las organizaciones sindicales CCOO y UGT firmaron el primer Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos laborales (ASEC), con una vigencia de cuatro años y cuyo ámbito de aplicación se extendía a todo el territorio nacional para aquellos conflictos que aparecían delimitados en el propio Acuerdo. Desde entonces se han suscrito otros cuatro acuerdos en los años 2001 (ASEC II), 2004 (ASEC III), 2009 (ASEC IV) y 2012 (ASAC V⁴), este último vigente hasta el 31 de diciembre de 2016.

El V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos (ASAC) es uno de los acuerdos previstos por el art. 83.3 ET y su aplicación es general y directa. Se trata de un acuerdo sobre la solución autónoma de conflictos colectivos laborales que ordena, con eficacia directa sobre sus destinatarios una determinada materia⁵. Se trata de un acuerdo

³ En este tipo de conflictos laborales, lo que interesaba a veces, no era tanto la salida momentánea del conflicto, quitándole la razón a una de las partes, sino resolver un problema a unos colectivos que debían continuar conviviendo tras la solución del mismo. Además no todas las controversias eran susceptibles de someterse a una resolución judicial. Por estos motivos debía darse una opción a las organizaciones sindicales y empresariales de intervenir en la solución de unos problemas cuya complejidad comprendían mejor que nadie. Implantando mecanismos alternativos al proceso judicial se conseguiría: la descongestión de los juzgados, la paz social, la eficacia en el funcionamiento de las relaciones de trabajo, la potenciación de las instituciones colectivas y sobre todo la influencia de tales procedimientos en la generación de un sistema más estable de relaciones laborales. Estos fueron los aspectos positivos más subrayados por el CES en su informe 2/1994.

SANTOR SALCEDO H., *Los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos como instrumentos alternativos al proceso laboral: su implantación en España*. 1ª Edición. Logroño: Universidad de La Rioja, 2004, ISBN 84-688-8023-X. Pags. 164 y 165.

⁴ Con este último Acuerdo se ha introducido una modificación en su denominación (Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales), sustituyendo el calificativo de Extrajudicial por el de Autónoma. Se destaca, así, la voluntad de los firmantes de introducir, como un elemento más del propio sistema de relaciones laborales, la solución negociada de los conflictos colectivos de trabajo.

⁵ KAHALE CARRILLO, D.T., *El Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC) y el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) en La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*. Dir. Antonio V. Sempere Navarro y Coordinadores Javier Fernández-Costales Muñiz, Bernardo García Rodríguez y Margarita Miñardo

de la misma naturaleza y eficacia que un convenio colectivo, en el que las partes desarrollan un sistema extrajudicial incluido en el art. 37 CE, en los Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, en la carta Comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores, en el Estatuto de los Trabajadores y en la doctrina del Tribunal Constitucional.

Está conformado por un Preámbulo, tres Títulos: Acuerdo, Procedimientos de resolución de conflictos y Comisión de seguimiento (divididos en 23 artículos), tres Disposiciones Adicionales, dos Disposiciones Transitorias, una Disposición Final y un Anexo. Se publica y se registra el citado Acuerdo en la Resolución de 10 de febrero de 2012, de la Dirección General de Empleo.

Entre las novedades mas destacables, frente a sus antecesores, destaca una mayor polivalencia de los medios de solución de las discrepancias y una más rápida solución de las controversias para encontrar soluciones eficaces y rápidas a la demanda del proceso de adaptación de las empresas. También se debe destacar un nuevo y reforzado impulso a los sistemas de solución de conflictos de carácter estatal, que sirven de referencia para los sistema de carácter autonómico.

Yanini. 1ª Edición. León: Editorial EOLAS, 2014. ISBN 978-84-15603-51-1. Pag. 61. “El ASEC se adoptó en el seno de una Comisión Negociadora (...) y en el cual el Acuerdo en cuestión se adoptó por unanimidad de todos los miembros que participaron , con lo que se superó con creces la mayoría de cada una de las representaciones que exige el art. 89.3 del indicado Estatuto, con lo cual, por reunir tales exigencias estatutarias el Acuerdo tiene la fuerza vinculante que las partes le dieron (...), sin que pueda serle reconocida una naturaleza extraestatutaria que, por lo dicho no tiene.” STS de 22 de septiembre de 1988.

2.- **Ámbito territorial y temporal**

El V ASAC es de aplicación en la totalidad del Estado Español para los conflictos contemplados en el artículo 4. Tales conflictos habrán de afectar a un sector o subsector de actividad que exceda de una Comunidad Autónoma o a una empresa, grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas cuando el conflicto afecte a varios centros de trabajo o empresas radicadas en diferentes Comunidades Autónomas. En este último caso, y cuando se trate de un conflicto colectivo de interpretación y aplicación de un Convenio, será preciso que este último sea un Convenio de empresa, grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas o de ámbito inferior a la empresa pero superior a cada uno de los centros de trabajo afectados⁶. Quedan afectados también aquellos convenios que uniforman las condiciones de trabajo para diferentes centros de trabajo situados en diferentes Comunidades Autónomas. Por lo tanto, el Acuerdo se aplicará tanto en sectores y subsectores de actividad como en empresas o en grupos de empresas que ejerzan su actividad en un ámbito territorial mayor al de la Comunidad Autónoma (supracomunitario).

En cuanto a la temporalidad se debe reseñar que las partes acordaron adelantar la terminación del IV Acuerdo a 31 de diciembre de 2011 y establecer la entrada en vigor del V ASAC al 1 de enero de 2012⁷. Tendrá vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016, prorrogándose a partir de esa fecha por sucesivos períodos de cinco años en caso de no mediar denuncia expresa de alguna de las partes con una antelación mínima de seis meses a la terminación de cada período. La citada denuncia se deberá realizar por escrito dirigido por cualquiera de las partes que suscribieron el documento a las restantes partes firmantes, enviándose copias a la autoridad laboral a efectos de registro. Provocada la denuncia, se extenderá su vigencia por un periodo de doce meses. Durante este período, las partes se comprometerán a negociar para la renovación del Acuerdo y podrán someter sus discrepancias durante el proceso de negociación a los procedimientos de resolución de conflictos del mismo. Si termina la extensión y no se ha llegado a un consenso de renovación en acuerdo cesará en su vigencia.

⁶ Es así desde los anteriores acuerdos, como se ya determina en el ASEC-III. MERCADER UGUINA, J.R., Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, núm. 11*, 2007. Pags. 99-100.

⁷ V ASAC, Art. 2.

3.- Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje, SIMA

El Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) es una institución formada a partes iguales con miembros de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal (CCOO y UGT por un lado y CEOE y CEPYME por otro) que han suscrito el V Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (V ASAC).

Se encuentra regulado en el Título I, Capítulo II, artículos 5 a 7 del V ASAC, donde aparece encomendada la gestión de los procedimientos de mediación y arbitraje.

Desde el punto de vista jurídico-formal, la institución tiene las características de una Fundación (tutelada por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social) con recursos de naturaleza pública y carácter gratuito. Es el verdadero “soporte administrativo y de gestión de los procedimientos de solución de conflictos” (art. 5 V ASAC).

El SIMA tiene sus propias reglas de régimen interior. La principal norma a seguir es el propio V ASAC acompañado de las propias normas de funcionamiento interno y de gestión que completan la guía para los usuarios de los servicios de mediación y arbitraje.

Con el objeto de difundir el trabajo desarrollado por la Fundación SIMA se incluyen en su página web⁸ las memorias de actividad desde el año 2009 hasta el 2013. De la correspondiente al 2013 se pueden destacar los siguientes datos:

- Desde el año 1998 la Fundación SIMA ha gestionado más de 3.600 procedimientos de mediación y arbitraje.
- En el año 2013 la Fundación SIMA tramitó 537 procedimientos de Mediación y Arbitraje.
- Los procedimientos tramitados en 2013 suponen un incremento del 54% respecto al año anterior, en el que se tramitaron 348.

⁸ <http://fsima.es/datos-de-actividad/informes-de-actividad>. Fundación SIMA, Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje. Última fecha de consulta: 25/7/2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

- Los conflictos relacionados con el salario fueron los más numerosos, con 233 expedientes que suponen el 43% del total de los tramitados, seguidos de los relacionados con la reestructuración de empresas, con 114 expedientes que suponen el 21% del total de los tramitados.

- En un momento de crisis económica la mediación laboral se constituye como un instrumento útil y eficaz para la resolución de controversias laborales⁹.

Para la Fundación, el aumento en la tramitación de procedimientos en 2013 (año en el que se ha visto incrementada la conflictividad de manera general), se debe principalmente a la eficacia directa de ASAC V, que a partir de 2012 es de aplicación directa a todos los sectores y empresas cuyo ámbito de competencia correspondía a la Dirección General de Empleo¹⁰.

En cuanto al resultado de los procedimientos tramitados, el 25% se resolvió con acuerdo, el 62% sin acuerdo, el 5% se archivaron y en el 8% de los casos su resultado fue intentado sin efecto. Pero para la Fundación, estos datos se pueden leer desde otro punto de vista, si se hace referencia solo a los procedimientos en los que sí se pudo celebrar el acto de mediación, la cifra de conflictos solucionados ascendería al 28%. Se debe destacar también, siguiendo con la óptica fundacional, que si se considera el ámbito donde se produjeron los acuerdos, los datos nos revelan que en 120 ocasiones el acuerdo fue suscrito en conflictos de empresa, afectando a 148.053 trabajadores y a 167 empresas y en 12 en el sectorial, con una afectación de 458.700 trabajadores y 81.861 empresas. Por estos motivos la memoria afirma que en 2013 los acuerdos alcanzados en el SIMA afectaron a un total de 606.753 trabajadores y a 82.028 empresas. Pero al margen de la lectura mas o menos atenta que se realice de los datos objetivos, todo esto

⁹ BORREGO GUTIÉRREZ, Martín. Solución de conflictos colectivos laborales y crisis económica. la actividad del sima en 2013. *Revista Jurídica, Bufete Barrilero y Asociados. Abril 2014.* Pág. 7 y ss. <http://www.barrilero.com/es/publicaciones/revista-juridica/item/arbitraje-mediacion-y-otros-sistemas-de-resolucion-extrajudicial-de-conflictos.html>.

¹⁰ Se debe señalar que la conciliación de la Dirección General de Empleo sigue produciéndose en aquellos casos en los que existe una exclusión expresa del ASAC, esto es, en el caso del propio Estado y de todas las entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes del él, expresión en la que se incluyen los Organismos autónomos, las Entidades públicas empresariales, las Agencias estatales, los Consorcios administrativos y los Organismos reguladores.

demuestra el considerable aumento de los conflictos tramitados y por lo tanto de la importante cifra de trabajadores y empresas afectadas.

Es muy interesante la clasificación por Tipo de Conflicto que recoge la Memoria 2013 (evidentemente la tipología se ha extraído del art. 4 ASAC V), en relación con la controversia que plantean las partes y que han aumentado de los cinco incluidos en el ASEC IV a los once del ASEC V. Se señala en la Memoria que, al igual que en años anteriores, los conflictos de interpretación o aplicación y los promovidos con carácter previo a la convocatoria formal de huelga fueron los más utilizados, siendo de destacar el aumento considerable de los conflictos suscitados en los períodos de consultas de los artículos 40, 41, 47, 51 y 82.3 del texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que han pasado a ser el tercer tipo de conflicto más utilizado en el planteamiento de las solicitudes de mediación.

Según las materias objeto del conflicto, los más numerosos son los relacionados con el salario (233), con los procesos de reestructuración (114) y con las impugnación de acuerdos y el ámbito y la concurrencia de los convenios (50). Estas materias están relacionadas directamente con la crisis que venimos padeciendo desde hace algunos años atrás. Baste decir, a modo de ejemplo, que el incremento en un 400% en la materia de “Impugnación de acuerdos. Ámbito y concurrencia de convenios” durante 2013 es notablemente superior al aumento en un 54% respecto al número de procedimientos tramitados.

Otro epígrafe destacable de la Memoria 2013 es el correspondiente a la “Distribución de procedimientos por sectores de actividad”. Se comprueba una amplia diversidad en los sectores y subsectores que utilizaron los servicios de la Fundación SIMA. Los sectores que presentan mayor número de conflictos tramitados son los de Seguridad y Seguros, notándose un acusado descenso en los relacionados con el sector de la Industria Química.

En cuanto a la actuación de los mediadores, considerada la más importante por su mayor número de intervenciones, se puede decir que del total de 241 mediadores incluidos en las listas del SIMA han intervenido 88 (37% de los contenidos en la lista). También se observa la preferencia por las mediaciones unipersonales frente a las colegiadas, quizá producida porque el ASAC V estableció que, en los casos de falta de

manifestación expresa sobre la voluntad de la parte en dicha designación, el procedimiento debería continuar con un único mediador.

Por todo lo expuesto se puede concluir a la vista del Informe 2013 que el sistema de solución autónoma de conflictos laborales está plenamente asentado en el modelo de relaciones laborales vigente.

Para solucionar los conflictos, el SIMA diseña dos procedimientos: mediación y arbitraje.

La lista de mediadores y árbitros ha de ser propuesta y consensuada por las partes que suscribieron el acuerdo, escogidos entre profesionales con gran conocimiento de las materias a tratar y con un nivel de disponibilidad de actuación inmediata. El art. 7 ASAC hace hincapié en la necesaria formación continua y en la adecuada dedicación de los mencionados mediadores y árbitros para procurar la “máxima eficacia en los procedimientos de solución”.

En la página web del SIMA (fsima.es) se encuentran las listas de mediadores y de árbitros, como cumplimiento del citado artículo 7 del V ASAC. La clasificación se ha realizado por sectores o subsectores, pero es meramente orientativa. Sirva citar como ejemplo, en la lista de mediadores, el sector de “agricultura marina nacional” o “derivados del cemento” entre otros.

Normalmente, cada una de las partes designará un mediador, pero es posible que se pongan de acuerdo para la designación de uno solo. Sin embargo, su libertad no es absoluta, “las partes del conflicto laboral tienen que seleccionar a los mediadores entre un listado de mediadores y árbitros confeccionado por el SIMA”. Únicamente, de manera excepcional, el art. 7.3 V ASAC permite a las partes designar de mutuo acuerdo un solo mediador no incorporado a las listas del SIMA. En este caso la mediación deberá ajustarse a los criterios fijados en las normas de funcionamiento y procedimiento del servicio¹¹.

¹¹ AGRA VIFORCOS, B., FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R., *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo (Derecho Sindical)*. 1ª Edición. León: Editorial Eolas, 2012. ISBN 9788415603030. Pag. 227 y ss.

En el caso de la mediación civil o mercantil la designación del mediador esta sometida a la voluntad de las partes¹². Dicha designación se puede realizar en el inicio del procedimiento, cuando existe un común acuerdo entre las partes o por una de las partes en cumplimiento de un pacto de sometimiento a mediación existente entre aquellas¹³. El mediador¹⁴ deberá estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior y contar con formación específica para ejercer la mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos específicos impartidos por instituciones debidamente acreditadas, que tendrán validez para el ejercicio de la actividad mediadora en cualquier parte del territorio nacional¹⁵.

El mediador o mediadores deberán ser ajenos al conflicto concreto en que actúan, sin que puedan concurrir intereses personales o profesionales directos susceptibles de alterar o condicionar su actividad mediadora. De esta forma el artículo 14.6 determina los supuestos en los que se puede incurrir en incompatibilidad para actuar como mediador en un conflicto:

a) Si el conflicto fuera de sector, serán incompatibles para ser mediadores los asesores de cada parte que hayan intervenido en el conflicto como tales, así como los integrantes del órgano directivo del sindicato/s o de la asociación empresarial/es afectados.

b) Si el conflicto fuera de empresa, grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas, tengan Convenio Colectivo propio o no, serán incompatibles los miembros

¹² SERRANO GÓMEZ, E., *Artículo 6. Voluntariedad y libre disposición en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C. 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Pág. 101y ss.

¹³ Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, artículo 16.

¹⁴ GARCÍA VILLALUENGA, L., *Artículo 11. Condiciones para ejercer en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores. GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE, C. 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Pág. 149 y ss.

¹⁴ AGRA VIFORCOS, B., FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R., *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo (Derecho Sindical)*. 1ª Edición. León: Editorial Eolas, 2012. ISBN 9788415603030. Pag. 227 y ss.

¹⁵ Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, artículo 11.2, Condiciones para ejercer de mediador.

del comité o comités de empresa o, en su caso, los delegados de personal, los miembros de los órganos directivos de las secciones sindicales, la dirección de la empresa o de las empresas, así como los asesores de una u otra parte que hayan participado en la negociación origen del conflicto.

Como ya se señaló, dos son los procedimientos de solución de conflictos que pueden desarrollarse en el SIMA: mediación y arbitraje.

4.- Procedimiento de mediación

El procedimiento de mediación se regula en el Título II, Capítulo II, artículos 12 a 17 del V ASAC.

La mediación no estará sujeta a formalidades especiales, ni a tramitaciones preestablecidas y habrá de ajustarse a las pautas determinadas por el acuerdo de las partes y el mediador (art. 12, V ASAC). Se desarrollará preferentemente por un órgano unipersonal, aunque las partes pueden encomendarla a un órgano colegiado de dos o tres mediadores. Las partes harán constar mediante los documentos pertinentes las divergencias existentes.

El procedimiento se hace obligatorio para los sujetos afectados por el V ASAC si lo solicita una de las partes legitimadas, salvo en los casos que se exija acuerdo entre las mismas. También será preceptivo como trámite previo obligatorio en algunos supuestos tales como demanda de conflicto colectivo ante la jurisdicción social, convocatoria formal de huelga y solución de discrepancias en período de consultas legalmente previsto.

El inicio del procedimiento de mediación se considera causa impeditiva para la convocatoria de huelga y para la adopción de las medidas de cierre patronal, así como el ejercicio de acciones judiciales o administrativas, o cualquier otra dirigida a la solución del conflicto por el motivo o causa objeto de la mediación, en tanto dure esta. Sin embargo, no es preceptiva la mediación para que las partes decidan someterse al arbitraje lo que podrán hacer desde el inicio del conflicto o durante la mediación (art. 12, V ASAC).

La legitimación para instar la mediación “corresponde a quienes estén capacitados según cada caso, para promover una demanda de conflicto colectivo en vía jurisdiccional, para convocar una huelga, para impugnar convenio o acuerdo colectivo o para intervenir en nombre de la comisión paritaria, y con carácter general a las empresas o la representación de los trabajadores o empresarios afectados por el conflicto”.

A la luz de su contenido, es preciso realizar las siguientes matizaciones¹⁶:

- Los procedimientos de interpretación y aplicación, así como los conflictos derivados de las discrepancias surgidas durante la negociación de acuerdos de inaplicación de determinadas condiciones de trabajo, podrán ser solicitados por aquellos sujetos que, de acuerdo con la legalidad, estén capacitados para promover una demanda de conflicto colectivo en vía jurisdiccional¹⁷.

- En el caso de controversias en las comisiones paritarias de los convenios colectivos que conlleven bloqueo en la adopción de acuerdos, la legitimación corresponderá a quien se determine en el convenio colectivo, y en su defecto, a la mayoría de ambas representaciones de la comisión paritaria.

- En discrepancias surgidas en la negociación de un Convenio Colectivo, acuerdo o pacto colectivo, que conlleven su bloqueo, podrán promover el procedimiento aquéllos que participen en la correspondiente negociación, no obstante deberá contar con la mayoría de dicha representación. No exigiéndose la mayoría, si así está previsto en el convenio colectivo, cuando se hayan

¹⁶ <http://fsima.es/fundacion-sima/que-hacemos/quienes-estan-legitimados-para-solicitar-los-procedimientos-del-asac/>. Fundación SIMA, Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje. Última fecha de consulta: 25/7/2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

¹⁷ En el primer caso “quienes estén capacitados para promover una demanda de conflicto colectivo en vía jurisdiccional” se determinan en la LRJS, en su artículo 154, Legitimación activa:

“Estarán legitimados para promover procesos sobre conflictos colectivos:

- a) Los sindicatos cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto.
- b) Las asociaciones empresariales cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto, siempre que se trate de conflictos de ámbito superior a la empresa.
- c) Los empresarios y los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, cuando se trate de conflictos de empresa o de ámbito inferior.
- d) Las Administraciones públicas empleadoras incluidas en el ámbito del conflicto y los órganos de representación del personal laboral al servicio de las anteriores.
- e) Las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y los sindicatos representativos de estos, para el ejercicio de las acciones colectivas relativas a su régimen profesional, siempre que reúnan el requisito de la letra a) anterior, así como las empresas para las que ejecuten su actividad y las asociaciones empresariales de éstas siempre que su ámbito de actuación sea al menos igual al del conflicto”.

superado los plazos máximos de negociación previstos en el artículo 85.3.f) del TRLET o en el convenio que se esté renovando.

- En el supuesto de mediación previa a la convocatoria de huelga¹⁸, están legitimados para presentar una solicitud de mediación quienes lo estén para convocarla. En los supuestos de servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga, estos procedimientos podrán ser promovidos por el comité de huelga o por el empresario.

- Podrán solicitar la iniciación del procedimiento el empresario y la representación de los trabajadores que participen en las consultas correspondientes en los supuestos de discrepancias en el período de consultas de los artículos 40, 41, 47, 51 y 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, al igual que en los procedimientos derivados de las discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por el artículo 44.9 del ET, que no se refieran a traslado colectivo o a modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo. En ambos supuestos, la decisión de instar la mediación deberá contar con la mayoría de la representación que la promueva.

- En los conflictos que motiven la impugnación de convenios colectivos, de forma previa al inicio de la vía judicial, estarán legitimados los sujetos que ostenten legitimación para impugnar los convenios colectivos de acuerdo con el artículo 165 de la Ley de la Jurisdicción Social.

- Supuestos de la sustitución del período de consultas por la mediación y el arbitraje, a instancia de la Administración Concursal o representación de los trabajadores en los supuestos del artículo 64.5 párrafo último de la Ley

¹⁸ En el segundo caso “quienes estén capacitados para convocar una huelga”. La declaración o convocatoria de huelga exige, cualquiera que sea su ámbito, la adopción de un acuerdo expreso en tal sentido (art. 3.1 RDL 17/1977). Y así están facultados para acordar la declaración de huelga:

1) Los trabajadores a través de sus representantes que pueden ser los representantes unitarios o sindicales.

2) Los sindicatos de trabajadores.

3) Directamente los trabajadores, normalmente mediante acuerdo adoptado en asamblea (art. 3.2 RDL 17/1977).

Concursal, los sujetos legitimados serán el Juez del concurso o quien éste determine a los efectos.

El concreto procedimiento de mediación comenzará con la presentación al SIMA de una solicitud que deberá contener los siguientes datos (art. 14, V ASAC):

a) Identificación del empresario o de los sujetos colectivos que ostentan legitimación para acogerse al procedimiento o de las restantes organizaciones empresariales y sindicales representativas en dicho ámbito.

b) Objeto del conflicto, con especificación de su génesis y desarrollo, de la pretensión y de las razones que la fundamenten, con consignación o clarificación de los hechos o datos que se consideren relevantes para la resolución del conflicto.

c) El colectivo de trabajadores afectado por el conflicto y el ámbito territorial del mismo.

d) Acreditación de la intervención de la comisión paritaria o de haberse dirigido a ella sin efecto, y el dictamen emitido en su caso, cuando se trate de conflictos de interpretación y aplicación de un convenio, acuerdo o pacto colectivo, conflictos derivados de discrepancias surgidas en período de consultas.

e) Mediador u órgano colegiado de mediación designado, que habrá de corresponder a personas incluidas en las listas del SIMA como regla general y que deberán ser ajenos al conflicto, de modo que serían incompatibles, cuando hubieran intervenido en el conflicto y según las características del conflicto de base, los asesores de parte, los integrantes de la dirección de sindicatos o asociaciones empresariales, los representantes de los trabajadores, y la dirección de la empresa o empresas.

f) Domicilio, fecha y firma del empresario o del sujeto colectivo que inicia el procedimiento.

Una vez promovida la mediación y durante el periodo de tiempo que dure su tramitación, las partes no podrán adoptar otras medidas para la resolución del conflicto. El trámite tiene un plazo de 10 días para su realización, pero los sujetos podrán requerir (al mediador o a los mediadores) una resolución en un plazo más breve cuando se identifique al mediador o mediadores en la solicitud.

La actividad del mediador o mediadores comenzará inmediatamente después de su designación y según los trámites que él mismo considere apropiados. En primer lugar, recabará toda la información necesaria para realizar su labor. En un segundo momento, intentará que las partes lleguen a un acuerdo, moderando el debate, regulando los turnos de intervención, garantizando los derechos de audiencia, de igualdad y de contradicción, impidiendo además la indefensión de cualquiera de las partes; en fin, formulará propuestas para la resolución del conflicto (art. 15 V ASAC).

Finalización de la mediación: Entre ellas puede figurar el sometimiento de las discrepancias en arbitraje. Si se aceptase esta solución las partes pueden designar al mediador como árbitro en todas o en algunas de las partes de la controversia. Si se acuerda someter la cuestión a arbitraje termina la mediación sin necesidad de agotar los plazos.

Por supuesto también puede concluir la mediación con el acuerdo de las partes (art. 16 V ASAC). Según los casos tendrá la misma eficacia que lo pactado en el periodo de consultas o que el convenio colectivo, siempre que se reúnan los requisitos de legitimación legalmente necesarios para ello. Esta legitimación para aprobar el acuerdo vendría dada por la obtención de los votos afirmativos de la mayoría de los bancos (a la manera de la aprobación de los Convenios Colectivos Estatutarios).

En caso contrario, los compromisos contraídos solo surtirán efecto entre los trabajadores o las empresas directamente representados por las partes en el conflicto¹⁹, a semejanza de los efectos de los Convenios Colectivos Extraestatutarios, que afectan a los trabajadores y empresarios representados por las partes firmantes y a los que expresamente se adhieran al pacto.

El acuerdo será objeto de depósito, registro y publicación en los términos previstos en el art. 90 ET. Tendrá fuerza ejecutiva (sin necesidad de ratificación ante un juez o tribunal) y para su impugnación se estará a lo dispuesto en la LRJS (arts. 66 y 67).

¹⁹ AA.VV.: *Conflictos colectivos. Medios extrajudiciales de solución de conflictos*. Westlaw DOC\2003\146.

Si estando debidamente citadas las partes para el acto de mediación no compareciese el solicitante o alegara causa justa se tendrá por no presentada la solicitud de mediación.

Si no compareciera la otra parte se hará constar expresamente en el acta de mediación y se tendrá por intentada sin efecto. El acuerdo de mediación podrá ser impugnado por las partes (y por quienes pudieran sufrir perjuicio por aquel) ante el juzgado o tribunal al que hubiera correspondido el asunto de la mediación, mediante el ejercicio por las partes de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad.

Si no se llega a acuerdo se ha de consignar en un acta y se dará por realizado el trámite previo preceptivo para acudir a la vía judicial establecido para los conflictos colectivos en los artículos 63 y 156.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción social.

Un procedimiento especial de mediación se prevé como un paso previo a la comunicación formal de huelga. Antes de comunicar formalmente la huelga se ha de solicitar por escrito, de parte de los convocantes, un procedimiento de mediación que debe incluir los objetivos de la huelga, las gestiones realizadas y la fecha prevista para el inicio de la misma. Se enviará copia al empresario. Deben transcurrir al menos setenta y dos horas entre la solicitud de mediación y la comunicación formal de la huelga. Este plazo se puede prorrogar si existe común acuerdo entre las partes. El SIMA, en veinticuatro horas, deberá proceder a atender la solicitud de mediación, a designar al mediador (o mediadores) y a convocar a las partes. La comparecencia será obligatoria, para ambas partes, como consecuencia del deber de negociar. Se determina también, que el escrito de comunicación formal de huelga, deberá especificar que se ha intentado la mediación en los plazos indicados y que no se ha llegado a un acuerdo (art. 17.5 V ASAC). Solo de esta forma la huelga se encontrará debidamente convocada. Puede plantearse mediación en relación con la concreción de los servicios de seguridad y mantenimiento dentro de las veinticuatro horas antes de la comunicación formal de la huelga. Se debe añadir que durante el procedimiento de mediación las partes pueden someterse a un arbitraje.

Como último punto a la hora de hablar de mediación es obligado hacer referencia a la exclusividad de la mediación laboral frente a la practicada en otros ámbitos como el

penal, el administrativo, el de consumo o el civil y mercantil. La mediación laboral se concibe como “una modalidad autónoma de solución de conflictos de trabajo, que se separa de la mera conciliación en que en ésta las partes se avienen directamente entre sí, mientras que en la mediación existe un tercero que ofrece una solución a las partes”²⁰. Los conflictos tienen su origen en la disparidad de intereses que genera la relación jurídico laboral en cuanto que trabajadores y empresarios, tanto a nivel individual como a nivel colectivo son titulares de intereses contrapuestos. La mediación laboral, como ya se ha comentado anteriormente, se inserta tanto en la negociación colectiva (cuyos convenios han de prever mecanismos de solución de conflictos) como en la autorregulación de los interlocutores sociales relativa a los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos art. 91.2 ET. A nivel estatal estos interlocutores vienen suscribiendo sucesivos acuerdos interconfederales siendo el último el V ASAC.

Si se compara la mediación laboral con la mediación civil y mercantil se debe destacar en primer lugar la importancia que el legislador ha dado a esta última dictando una Ley específica para su implantación, la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Esta Ley va mas allá de la mera trasposición de la Directiva 2008/52/CE, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008²¹.

También existen diferencias en cuanto a las “instituciones de mediación” en la mediación civil y mercantil frente a la laboral (Fundación SIMA). Las instituciones de mediación forman un importante grupo entre las que se pueden citar: corporaciones de derecho público con personalidad jurídica (colegios profesionales y las cámaras de comercio, industria y navegación), asociaciones profesionales constituidas por

²⁰ MONTOYA MELGAR, A. Y GARCÍA PIÑEIRO, N. *La mediación en el ámbito laboral en La mediación. Presente, pasado y futuro de una institución jurídica*. Directores: Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y Mercedes de Prada Rodríguez y Coordinador, José María Carabante Nuntada. 1ª Edición. Oleiros (La Coruña): Editorial Netbiblo, 2010. ISBN 9788480218122. Pag. 215.

²¹ La Directiva 2008/52/CE se limita a establecer unas normas mínimas para fomentar la mediación en los litigios transfronterizos, mientras que el RD Ley 5/2012 conforma un régimen aplicable a toda mediación que tenga lugar en España y pretenda tener un régimen jurídico vinculante, si bien circunscrito al ámbito civil y mercantil y con arreglo a un modelo que ha tenido en cuenta las previsiones de la Ley Modelo sobre Conciliación Comercial Internacional de la CNUDMI (2007). SERRANO GÓMEZ, E., *Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Pág. 11y ss.

mediadores, asociaciones o fundaciones (religiosas, culturales, políticas, vecinales, etc.) que recojan el impulso y desarrollo de la mediación entre sus fines, sociedades civiles y mercantiles públicas y privadas en cuyo objeto social se contemple la actividad de la mediación y las instituciones y servicio de mediación establecidos o reconocidos por la administración.

Asimismo, se debe destacar el principio de voluntariedad y libre disposición en la mediación civil y mercantil frente a la obligatoriedad ya comentada de la mediación laboral en algunos aspectos²².

En fin, se pueden relacionar las semejanzas en cuanto a la igualdad de las partes, la imparcialidad y la neutralidad de los mediadores²³ y también en cuanto a la ejecutividad y vinculación del acuerdo de mediación²⁴.

²² La composición del conflicto responde al modelo de autonomía de las partes, quedando limitada la intervención de la Administración Pública a facilitar la ejecución del mismo mediante el apoyo financiero y, en su caso, las adaptaciones necesarias de la legislación vigente.

²³ Entre los principios rectores de la mediación, que se presentan como garantías mínimas de esta institución, cuenta con amplio respaldo, tanto en las leyes europeas, como en las españolas, la imparcialidad. Código europeo para la conducta de los mediadores, de 2004, art. 2, Ley 5/2012, art. 13, V ASAC, preámbulo: *Los mediadores y árbitros, además de gozar de la máxima neutralidad – especialmente en los supuestos de órganos unipersonales-, deberán ser escogidos entre profesionales con gran conocimiento de las materias a tratar y con un nivel de disponibilidad de actuación inmediata.*

²⁴ En ambos casos tiene el acuerdo autoridad de cosa juzgada sobre la que sólo se puede ejercer acción de nulidad.

5.- Procedimiento de arbitraje

El otro procedimiento de solución de conflictos que puede desarrollarse en el SIMA es el arbitraje. Se encuentra regulado en el Título II, Capítulo III, artículos 18 a 22 del V ASAC.

Según este procedimiento, se encomienda a un tercero la solución de las controversias, con el efecto de la obligatoriedad en el cumplimiento de su resolución. Es necesaria la manifestación expresa de la voluntad de ambas partes, pero aunque esta es la regla general, en algunos supuestos alcanza carácter obligatorio, como en la renovación del convenio colectivo cuando así se hubiera pactado²⁵.

Las partes pueden acordar la promoción del arbitraje sin la necesidad de acudir previamente al procedimiento de mediación (visto anteriormente), hacerlo cuando este termine o también promoverlo durante su transcurso. En cualquier caso, una vez formalizado el compromiso arbitral, las partes se abstendrán de instar otros procedimientos sobre los asuntos sometidos al arbitraje, así como de recurrir a la huelga o al cierre patronal²⁶.

La legitimación para instar el procedimiento arbitral corresponde a los mismos sujetos legitimados a los que se refiere el art. 13 V ASAC, es decir, los mismos que están legitimados para promover la mediación (art. 19 V ASAC). Cuando el arbitraje estuviera previsto en convenio colectivo se estará a lo dispuesto en el mismo sobre legitimación.

²⁵ AA.VV.: *Conflictos colectivos. Medios extrajudiciales de solución de conflictos*. Westlaw DOC\2003\146. Pág. 10.

²⁶ Para el profesor Ixusco Ordeñana son los acuerdos interprofesionales los que más comentarios suscitan sobre los posibles vínculos entre ambas técnicas. Y es que todos ellos recogen a la mediación y al arbitraje como métodos de resolución extrajudicial. Dice textualmente: “¿Qué relación dibujan entre ambos métodos de resolución? Son varios los acuerdos interprofesionales que regulan que una vez iniciada la mediación, las partes no podrán acudir a otro medio de resolución por el motivo o causa objeto de la mediación mientras dure esta. Luego si las partes quieren acudir al arbitraje antes deben dar por terminada la mediación”. Y sigue “Igualmente, son varios los acuerdos que señalan expresamente que para acudir al arbitraje no es necesario o imprescindible pasar previamente por la mediación (ASEC entre otros) y los que al regular el procedimiento especial de mediación en caso de huelga, prevén que las partes pueden acudir al arbitraje para solventar el conflicto (ASEC entre otros)”.

ORDEÑANA GEZURAGA, I., *La conciliación y la mediación en cuanto a instrumentos extrajurisdiccionales para solventar el conflicto laboral*. 1ª edición. Granada: Editorial Comares, 2009. ISBN 978-84-9836-569-6. Págs. 277-278.

La promoción del procedimiento ha de hacerse por escrito ante el SIMA y ha de suscribirse por ambas partes con el siguiente contenido (art. 20 V ASAC):

a) Designación del árbitro o árbitros que se proponen, y compromiso de aceptación de la decisión arbitral, fecha y firma de las partes.

b) Identificación y domicilio de los sujetos legitimados y afectados: del empresario, de los sujetos colectivos que ostentan legitimación para acogerse al procedimiento y, en su caso, de las restantes organizaciones empresariales y sindicales representativas en el ámbito del conflicto.

c) Las cuestiones que se someten al arbitraje, con especificación de si se trata de arbitraje en derecho o en equidad, e indicación de la génesis y desarrollo del conflicto, de la pretensión y de los fundamentos.

d) Fijación de plazo para el laudo arbitral dentro de los términos máximos convencionalmente establecidos, con la posibilidad de establecer plazos más breves cuando por previsión legal o convencional se requiera rápida resolución de la controversia.

Se remitirá copia tanto a la secretaría del SIMA como a la autoridad laboral a efectos de que quede constancia y de la posterior publicidad del laudo.

La designación del árbitro o árbitros es libre, pero deberá recaer en expertos imparciales. En caso de desacuerdo, el nombramiento del árbitro debe surgir de una lista de cinco árbitros consensuada entre las partes (art. 20.3 V ASAC). En el caso de que se llegue a un acuerdo habrán de seguirse las pautas convenidas previstas en el convenio colectivo.

La actividad del árbitro (o árbitros) comenzará inmediatamente después de su designación (art. 21 V ASAC). El procedimiento ha de seguir los trámites fijados por el órgano arbitral y deben garantizarse los principios de audiencia, igualdad y contradicción, y no indefensión. El árbitro puede instar la comparecencia de las partes, solicitar documentación complementaria o recabar el auxilio de expertos. De la sesión o sesiones debe levantarse acta certificada. Salvo que se hubiera fijado otro plazo, la solución debe dictarse en el plazo máximo de diez días hábiles a partir de la designación

del árbitro o árbitros, aunque excepcionalmente el árbitro podrá prorrogarlo mediante resolución motivada, hasta un tope de cuarenta días hábiles²⁷.

El laudo arbitral ha de ser motivado, debe comunicarse a las partes, al SIMA y a la autoridad laboral competente, para su depósito, registro y publicación cuando ello proceda. Esta resolución arbitral es vinculante, inmediatamente ejecutiva (art. 68 LRJS), y excluye cualquier otro procedimiento o medida de conflicto colectivo o huelga sobre la materia resuelta.

El laudo arbitral tiene la eficacia de los acuerdos y convenios colectivos cuando se cumplan los pertinentes requisitos de legitimación legalmente establecidos. Estos requisitos son los previstos en los artículos 87 “Legitimación”, 88 “Comisión Negociadora”, 89.3 “Tramitación” y 91 “Aplicación e interpretación del Convenio Colectivo” del ET²⁸ y 154 “Legitimación activa” y 156 “Intento de conciliación o mediación” de la LRJS, y se deben cumplir para que el arbitraje (o la mediación) tengan eficacia frente a terceros. Por el contrario los acuerdos contraídos surtirán efecto solamente entre los trabajadores o las empresas directamente representados por los sindicatos, organizaciones empresariales o empresas promotoras del conflicto que hayan aceptado estar a resultas del laudo arbitral correspondiente (o que hayan suscrito los acuerdos en que finalice el procedimiento de mediación)²⁹.

En otro caso sólo surtirá efecto entre los trabajadores o empresas directamente representados por los sindicatos, organizaciones empresariales o empresas promotores del conflicto que hayan suscrito el compromiso arbitral. El laudo arbitral sólo podrá ser

²⁷ AA.VV.: *Conflictos colectivos. Medios extrajudiciales de solución de conflictos*. Westlaw DOC\2003\146. Pág. 10.

²⁸ No obstante cuando así se haya establecido de forma expresa en el convenio colectivo denunciado, el arbitraje será obligatorio para su renovación cuando se hayan superado, sin alcanzar acuerdo, los plazos máximos de negociación previstos en el artículo 85.3 f) del texto refundido de la ley del Estatuto de los Trabajadores o en el propio convenio colectivo.

Igualmente, será obligatorio en aquellos otros supuestos previstos en el convenio colectivo.

En ambos casos el convenio colectivo podrá contemplar la mediación previa al arbitraje obligatorio por el propio árbitro o un tercero distinto.

²⁹ KAHALE CARRILLO, D.T., *El Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC) y el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) en La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*. Directores: Antonio V. Sempere Navarro y Coordinadores: Javier Fernández-Costales Muñiz, Bernardo García Rodríguez y Margarita Miñardo Yanini. 1ª Edición. León: Editorial EOLAS, 2014. ISBN 978-84-15603-51-1.Pag. 86.

recurrido ante la jurisdicción correspondiente conforme a lo dispuesto en los arts. 65.4 y 163.1 LRJS (art. 21 V ASAC).

Para poder iniciar un procedimiento de arbitraje no es necesario haber agotado previamente el de mediación. Ambos procedimientos pueden ser tramitados de forma independiente, si bien es cierto que, en ocasiones, cuando la mediación finaliza sin acuerdo entre las partes sobre el fondo del asunto, éstas pueden acordar la transformación del procedimiento de mediación en uno de arbitraje.

6.- Obligatoriedad del acuerdo de solución extrajudicial

Existen algunas novedades respecto del ASEC IV³⁰ en cuanto a la obligatoriedad del acuerdo de solución extrajudicial y entre ellas se debe mencionar el tenor literal de su Preámbulo: “La utilización de los medios extrajudiciales ha de estar basada en la voluntariedad, excepto cuando por un acuerdo de las partes correspondientes a nivel de empresa o superior se establezca la obligatoriedad de los mismos, lo que es de aplicación, particularmente, a la institución del arbitraje”³¹.

Sigue, más adelante, el Preámbulo del V ASEC: “Respecto a la institución de la mediación, ésta debe ser obligatoria una vez solicitada por una de las partes, salvo en los supuestos en los que se exija acuerdo de ambas partes, pudiendo establecerse dos vías principales de actuación, la de carácter unipersonal y la colegiada, abriendo la posibilidad de que el mediador pueda erigirse con posterioridad en árbitro”.

A los efectos previstos en los artículos 63 y 153 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la mediación ante el SIMA, dentro de su ámbito de aplicación y para los conflictos a que se refiere el ASAC, sustituye a la conciliación administrativa previa. Esto implica que, si bien los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos colectivos contenidos en el ASAC son de naturaleza voluntaria, la mediación será preceptiva como requisito preprocesal para la interposición de demandas de conflicto colectivo ante la jurisdicción laboral por cualquiera de las partes (art. 12.4 V ASAC).

³⁰ Resolución de 10 de febrero de 2012, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales. Preámbulo.

³¹ CC PHILIPS IBÉRICA SA, Resolución de 23 de ABRIL De 2014, de la dirección general de empleo, por la que se registra y publica el convenio colectivo de Phillips Ibérica, SAU. (BOE núm. 112, de 8 de mayo de 2014).

“CAPÍTULO IX Disposición adicional primera.

Procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos Las partes firmantes del presente Convenio Colectivo convienen adherirse, en su totalidad y sin condicionamiento alguno, al V Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos (ASEC-V) y a su reglamento de desarrollo, así como a los mecanismos de resolución de conflictos previstos en el Sistema Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA)”.

CC MULTIPRENSA Y MAS, SL, Resolución de 9 de abril de 2014, de la dirección general de empleo, por la que se registra y publica el III convenio colectivo de Grupo 20 minutos (antes Multiprensa y Mas). (BOE núm. 98, de 23 de abril de 2014).

Artículo 6. Adhesión a los Acuerdos en vigor sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales.

6.1 Mediante la firma del presente Convenio Colectivo, se establece la adhesión a los Acuerdos que estén en vigor sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales para los conflictos que afecten a más de una Comunidad Autónoma.

Volviendo al arbitraje, se ha de recordar que es uno de los procedimientos previstos en el V Acuerdo sobre Resolución Autónoma de Conflictos, mediante el cual las partes acuerdan voluntariamente encomendar a un tercero y aceptar de antemano la solución que éste dicte sobre el conflicto planteado (art. 18 V ASAC).

Puesto que se trata de un procedimiento voluntario de solución extrajudicial de conflictos, requiere la voluntad expresa de las partes en conflicto de someterse a la decisión imparcial del árbitro o árbitros, quienes podrán estar auxiliados por expertos si lo estiman necesario. En algunos supuestos alcanza carácter obligatorio, como en la renovación del convenio colectivo cuando así se hubiera pactado³².

³² AA.VV.: *Conflictos colectivos. Medios extrajudiciales de solución de conflictos*. Westlaw DOC\2003\146. Pág. 10.

7.- Conflictos afectados

El Acuerdo tiene por objeto el mantenimiento y el desarrollo de un sistema autónomo de solución de los conflictos colectivos laborales surgidos entre empresarios y trabajadores o sus respectivas organizaciones representativas. Los citados conflictos colectivos que serán susceptibles de someterse a los procedimientos previstos en el V ASAC serán los siguientes (art. 4):

“a) Los conflictos colectivos de interpretación y aplicación definidos de conformidad con lo establecido en el artículo 153 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y sin perjuicio de la intervención de las comisiones paritarias a la que se refieren los artículos 85.3 e³³⁾ 1.º y 91.3³⁴ de la LET en los conflictos de interpretación y aplicación de convenios colectivos”.

Es importante señalar que de este apartado quedan excluidos los conocidos como conflictos de intereses.

El artículo 153 LRJS determina los siguientes: las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo, incluido el traslado, la modificación sustancial, y las suspensiones y reducciones de

³³ En la redacción original del V Acuerdo, se cita el art. 85.3 h) del ET que, tras la aprobación del Real Decreto-Ley 3/2012 de 10 de febrero, y ahora con la Ley 3/2012 de 6 de julio de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral pasa a ser el artículo 85.3 e) : “Designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de aquellas cuestiones establecidas en la ley y de cuantas otras le sean atribuidas, así como establecimiento de los procedimientos y plazos de actuación de esta comisión, incluido el sometimiento de las discrepancias producidas en su seno a los sistemas no judiciales de solución de conflictos establecidos mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el artículo 83”. KAHALE CARRILLO, D.T., *El Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC) y el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) en La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*. Directores: Antonio V. Sempere Navarro y Coordinadores: Javier Fernández-Costales Muñiz, Bernardo García Rodríguez y Margarita Miñardo Yanini. 1ª Edición. León: Editorial EOLAS, 2014. ISBN 978-84-15603-51-1.Pag. 64.

³⁴ ET, art. 9.3. “En los supuestos de conflicto colectivo relativo a la interpretación o aplicación del convenio deberá intervenir la comisión paritaria del mismo con carácter previo al planteamiento formal del conflicto en el ámbito de los procedimientos no judiciales a que se refiere el apartado anterior o ante el órgano judicial competente”.

jornada que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos para el despido colectivo, o de una práctica de empresa y de los acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, así como la impugnación directa de los convenios o pactos colectivos no comprendidos en el procedimiento regulado en el art. 163 LRJS. Por otra parte, comentar, la posible participación con carácter previo de la comisión paritaria del convenio, regulada en el artículo 85.3. e) ET, reformado recientemente.

Según el citado art. 85 ET los convenios colectivos³⁵ podrán regular los procedimientos para resolver las discrepancias surgidas en los períodos de consulta previstos en los arts. 40, 41, 47 y 51 ET³⁶. Podrán regular, entre otros, los siguientes extremos:

- Las formas para solventar de manera efectiva las discrepancias que puedan surgir para la no aplicación de las condiciones de trabajo a que se refiere el art. 82.3 ET³⁷. Éstas deberán adoptar, en su caso, los procedimientos que se establezcan a este respecto en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico conforme a lo dispuesto en tal artículo.

³⁵ CC IBERIA LAE PILOTOS, Resolución de 13 de mayo de 2014, de la dirección general de empleo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo entre Iberia, Líneas Aéreas de España, SA, Operadora, S Unipersonal y sus tripulantes y pilotos (BOE núm. 128, de 27 de mayo de 2014).

“Disposición adicional primera.

... Por su parte y a los efectos prevenidos en la letra e) del artículo 85.3 del Estatuto de los Trabajadores, las partes acuerdan que aquellas discrepancias relativas a su articulado que no pudieran ser resueltas a través de la Comisión de Interpretación y Aplicación del Convenio del artículo 4 del anexo 9, se someterán, con carácter previo a su planteamiento ante los órganos de la jurisdicción social, a lo dispuesto en el artículo 4.1 a) del V Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (ASAC)”.

³⁶ Movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, suspensión del contrato o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor y despido colectivo.

³⁷ Sobre las siguientes materias: a) Jornada de trabajo. b) Horario y la distribución del tiempo de trabajo. c) Régimen de trabajo a turnos. d) Sistema de remuneración y cuantía salarial. e) Sistema de trabajo y rendimiento. f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 de esta ley. g) Mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social.

- Los procedimientos y los plazos de actuación de la comisión paritaria³⁸, incluido el sometimiento de las discrepancias producidas en su seno a los sistemas no judiciales de solución de conflictos³⁹.

En cuanto al art. 91.3 ET, se aplicará en los casos de conflicto colectivo relativo a la interpretación o aplicación del convenio en el que deberá intervenir la comisión paritaria del mismo con carácter previo al planteamiento formal del conflicto en el ámbito de los procedimientos y no ante el órgano judicial competente⁴⁰.

“b) Las controversias en las comisiones paritarias de los convenios colectivos que conlleven el bloqueo en la adopción de acuerdos, para la resolución de las funciones que legal o convencionalmente tengan atribuidas. La iniciativa de sometimiento a los procedimientos previstos en este Acuerdo deberá instarse por quien se disponga en el convenio colectivo o, en su defecto, por la mayoría de ambas representaciones”.

³⁸ AGRA VIFORCOS, B., FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R., *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo (Derecho Sindical)*. 1ª Edición. León: Editorial Eolas, 2012. ISBN 9788415603030. Pag. 227 y ss.

³⁹ Como ejemplo de Convenio colectivo se puede citar la Resolución de 16 de octubre de 2013, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el texto del V Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales. En su artículo 41.3 y 41.4 regula procedimientos de actuación de la comisión paritaria en conflictos colectivos derivados de la aplicación o interpretación del Convenio y en la solución de discrepancias por inaplicación en la empresa de las condiciones de trabajo previstas en el Convenio.

“Art. 41 Funciones de la Comisión Paritaria.

3. Las controversias colectivas derivadas de la aplicación o interpretación del convenio serán sometidas, a través de las partes firmantes, a la mediación de la Comisión paritaria y si no se alcanza un acuerdo en el trámite de mediación la Comisión podrá acordar someterlas a arbitraje.

4. Solución de discrepancias en los supuestos de inaplicación en la empresa de las condiciones pactadas en el presente Convenio (descuelgue de condiciones de trabajo previstas)”.

⁴⁰ Según el profesor Khale Carrillo se debe diferenciar entre comisiones negociadoras y comisiones aplicadoras. “Las primeras se constituyen para la modificación o la creación de nuevas reglas y las segundas tienen por objeto la aplicación o la interpretación de algunas de las cláusulas del convenio colectivo o la adaptación de alguna de ellas a las peculiares circunstancias de un caso concreto. En las primeras tiene derecho a integrarse cualquier sindicato que este legitimado para negociar. La participación en las segundas puede restringirse a los firmantes del acuerdo, sin que tal limitación suponga merma de los derechos de libertad sindical reconocidos en el art. 28 CE. La aplicación del principio de proporcionalidad representativa en los órganos colegiados encargados de la negociación colectiva en el ordenamiento laboral español tiene como presupuesto que se trate efectivamente de comisiones negociadoras. SAN de 23 de mayo de 2011”. KAHALE CARRILLO, D.T., *El Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC) y el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) en La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*. Directores: Antonio V. Sempere Navarro y Coordinadores: Javier Fernández-Costales Muñiz, Bernardo García Rodríguez y Margarita Miñardo Yanini. 1ª Edición. León: Editorial EOLAS, 2014. ISBN 978-84-15603-51-1. Pag. 64.

En cuanto a las funciones que legalmente tienen atribuidas las comisiones paritarias debemos estar a lo dispuesto en el art. 85.3.e) ET. Varios han sido los convenios colectivos que han decidido apostar por la comisión paritaria como órgano capaz de resolver, en un primer momento, las controversias originadas durante la aplicación del convenio colectivo⁴¹.

“c) Los conflictos surgidos durante la negociación de un convenio colectivo que conlleven su bloqueo.

No será preciso el transcurso de plazo alguno para someterse a los procedimientos previstos en este Acuerdo, cuando sea solicitado conjuntamente por quienes tengan capacidad para suscribir el Convenio con eficacia general.

Si el bloqueo se produce transcurrido cinco meses desde la constitución de la mesa negociadora, podrá solicitar la mediación, tanto la representación de empresarios como de los trabajadores que participen en la correspondiente negociación, no obstante deberá contar con la mayoría de dicha representación. No se exigirá la mayoría, si así está previsto en el convenio colectivo, cuando se hayan superados los plazos máximos de negociación previstos en el artículo. 85.3. f) del texto refundido de la ley del Estatuto de los Trabajadores o en el convenio que se esté renovando.

En cualquiera de los casos, se deberán manifestar las diferencias sustanciales que han provocado el bloqueo de la negociación”.

El contenido de un convenio colectivo estatutario, (según las determinaciones del Título III ET) es el conjunto de pactos, acuerdos o cláusulas suscritas por las partes que lo negocian. Tiene un contenido mínimo (partes que lo conciertan, ámbitos del convenio, procedimiento para la solución de discrepancias en procesos de descuelgue, forma, condiciones y preaviso para la denuncia y designación de una comisión paritaria), un contenido normativo al que me referiré a continuación y un contenido obligacional (deber de paz).

⁴¹ Tal sucede con el art. 12 del Convenio colectivo de las cajas y entidades financieras de ahorro para el período 2011-2014: “Se crea una Comisión Paritaria integrada por los representantes de ACARL y de las organizaciones sindicales firmantes del presente convenio, que tendrá las siguientes competencias (entre otras): En los supuestos de conflicto colectivo relativo a la interpretación o aplicación del convenio, deberá intervenir esta Comisión con carácter previo al planteamiento formal de conflicto en el ámbito de los procedimientos no judiciales de solución de conflictos o ante el órgano judicial competente”.

El contenido normativo⁴² está formado por aquellas previsiones llamadas a regir las condiciones de trabajo de los incluidos en el ámbito de aplicación del convenio. Dentro del respeto a las leyes, las partes, tienen libertad para decidir sobre los aspectos de la relación laboral como señala el art. 85.1 ET⁴³. La posibilidad de regular mediante el convenio las condiciones de trabajo se debe interpretar en un sentido amplio pues puede afectar a materias económicas y laborales, asistenciales, sindicales o los indicados procedimientos a seguir para resolver discrepancias que surjan en periodos de consulta.

Los contenidos más comunes son la jornada y los salarios, aunque se van incorporando otros como las políticas de empleo o de formación, la solución extrajudicial de conflictos, la prevención de riesgos laborales o la conciliación de la vida familiar.

En virtud de todo lo expuesto, los conflictos que surgirán a la hora de negociar un convenio colectivo y que pueden llevar al bloqueo de dicha negociación son los denominados “conflictos de intereses”.

En cuanto al procedimiento para acudir a la solución extrajudicial en esta materia, no es necesario que transcurra ningún plazo para solicitar someterse a la mediación o al arbitraje contenidos en el ASAC siempre que las partes lo soliciten conjuntamente; una vez transcurridos cinco meses desde la constitución de la mesa negociadora y producido el bloqueo podrán solicitar la mediación, tanto la representación de los trabajadores como la de empresarios que se encuentren en la negociación.

⁴² AGRA VIFORCOS, B., FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R., *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo (Derecho Sindical)*. 1ª Edición. León: Editorial Eolas, 2012. ISBN 9788415603030. Pag. 177 y ss.

⁴³ Por ejemplo en materias:

- Económicas y laborales: salarios, antigüedad, jornada, descansos, vacaciones, ascensos, clasificación profesional, traslados y desplazamientos, seguridad y salud, suspensiones, excedencias, infracciones y sanciones, conciliación de la vida laboral y familiar, luchas contra la discriminación, planes de igualdad...
- Asistenciales: mejoras voluntarias en la Seguridad Social, becas de estudio, ayudas a la maternidad, bolsas de vacaciones, préstamos, comedores, hipotecas, economatos, planes de pensiones, seguros de accidente...
- Sindicales: relaciones entre empresario y sindicatos, comités de empresa, delegados de personal, secciones y delegados sindicales, competencias y garantías de los representantes, de los delegados de prevención o del comité de seguridad y salud...

“d) Los conflictos surgidos durante la negociación de un acuerdo o pacto colectivo, que conlleven el bloqueo de la negociación correspondiente, por un período de tres meses a contar desde la constitución de la mesa negociadora, salvo que se trate de la renovación de un acuerdo o pacto que contemple un periodo distinto al precedente, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el mismo.

En este supuesto podrá solicitar la mediación, tanto la representación de empresarios como de trabajadores que participen en la correspondiente negociación, no obstante deberá contar con la mayoría de dicha representación.

No será preciso el transcurso de este período cuando la mediación sea solicitada conjuntamente por ambas representaciones.

En cualquiera de los casos, se deberán manifestar las diferencias sustanciales que han provocado el bloqueo de la negociación”.

El Título III ET no agota las posibilidades abiertas a la negociación colectiva por el art. 37.1 CE. Son posibles otros acuerdos o pactos que derivan del precepto constitucional.

Así tenemos, en un primer lugar, los convenios extraestatutarios. Son los realizados sin cumplir las exigencias del ET⁴⁴, pero de los cuales el TS y el TC reconocen su licitud.

En segundo lugar se podrían incluir como productos de la autonomía colectiva distintos al convenio⁴⁵ como los convenios marco y los convenios sobre materias concretas; así como los acuerdos o pactos de empresa. En último lugar se podrían incluir los acuerdos de adhesión a un convenio contemplados en el art. 92 ET y los de terminación de conflictos colectivos de los arts. 8 y 24 RDLRT, entre otros.

⁴⁴ “Por no existir legitimados, por no alcanzar los porcentajes de representatividad requeridos para tener legitimación por no lograr las mayorías cualificadas de aprobación que la ley exige... También las partes pueden lograr pueden alcanzar un convenio de esa naturaleza extracontractual si así lo deciden”.

⁴⁵ AGRA VIFORCOS, B., FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R., *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo (Derecho Sindical)*. 1ª Edición. León: Editorial Eolas, 2012. ISBN 9788415603030. Pag 151-156.

“e) Los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por los artículos 40, 41, 47, 51 y 82. 3, del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores”.

Por lo tanto, para modificar las materias referidas en los arts. 40, 41, 47 y 51 ET, es necesario abrir un período de consultas durante el cual las partes han de negociar de buena fe con la finalidad de llegar a un acuerdo. En cambio, para inaplicar una parte del convenio, como se desprende de la lectura del art. 82.3 ET⁴⁶, se requiere, previa apertura del período de consultas, un acuerdo entre las partes⁴⁷.

En este último caso, si no se llega a ese acuerdo, la comisión paritaria del convenio tiene un plazo de siete días para llegar al mismo. Cuando no se hubiera solicitado la intervención de la comisión o esta no hubiera alcanzado un acuerdo, las partes deberán recurrir a los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales, es decir, a los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico: mediación, conciliación o arbitraje. En caso de no llegar tampoco a acuerdo en la mediación o conciliación o no recurrir al arbitraje, cualquiera de las partes puede acudir a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o al órgano autonómico competente, dependiendo del ámbito del convenio, para que en un plazo de veinticinco días dicte un laudo resolviendo la inaplicación.

⁴⁶ Art 40 ET: Movilidad geográfica. Art 41ET: Modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo. Art 47 ET: Suspensión del contrato o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor. Art. 51 ET: Despido colectivo. Art. 82.3 ET: Inaplicación a la empresa de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable.

⁴⁷ CC PROTECCION CASTELLANA SL, Resolución de 21 de mayo de 2014, de la dirección general de empleo, por la que se registra y publica el convenio colectivo de protección castellana, sl. (BOE núm. 131, de 30 de mayo de 2014).

“Artículo 52. Inaplicación de las condiciones de trabajo en determinadas materias.
El presente convenio colectivo es de obligación para empresa y los trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción se podrá proceder, previo desarrollo de un periodo de consultas en los términos del artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores y Trabajadoras a inaplicar las condiciones de trabajo pactadas en el presente convenio siempre de conformidad y con respeto a lo establecido en el artículo 82 del Estatuto de los Trabajadores y normativa concordante.

Sin perjuicio de las competencias de la Comisión Paritaria establecida en este Convenio, las partes firmantes se someten al V Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (sistema extrajudicial) firmado el 7 de febrero de 2012 (BOE n.º 46, de 23 de febrero de 2012), para la resolución de los conflictos colectivos que se susciten, siempre que estos conflictos sean de ámbito estatal”.

“f) Los conflictos derivados de las discrepancias surgidas en el periodo de consultas exigido por el artículo 44.9 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que no se refieran a traslados colectivos o a modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo”.

El artículo 44.2 ET define la sucesión de empresa como la transmisión de una entidad económica que mantenga su identidad, esto es, de un conjunto de medios organizados susceptibles de llevar a cabo una actividad económica, esencial o sucesoria.

El cambio de titularidad de la empresa no extingue por sí mismo los contratos de trabajo celebrados por el empresario cedente, que continúan vigentes ahora con el nuevo empresario, que queda subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones y los de Seguridad Social complementaria adquiridos por el cedente (art. 44.1 ET). No obstante, el cedente o el cesionario que previere adoptar, con motivo de la transmisión, medidas laborales en relación con sus trabajadores, vendrá obligado a iniciar un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores sobre las medidas previstas y sus consecuencias para los trabajadores. Dicho período de consultas habrá de celebrarse con la suficiente antelación, antes de que las medidas se lleven a efecto. Durante el período de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. Es a este periodo de consultas al que se refiere el artículo en su epígrafe f).

El traspaso de empresa no extingue el mandato de los representantes legales de los trabajadores (art. 44.5 ET), lo cual supone la continuidad de la totalidad de los representantes existentes en la unidad de origen y hasta el final de su mandato; por supuesto, lo harán en plenitud de sus funciones y con la integridad de sus garantías.

“g) Los conflictos que motiven la impugnación de convenios colectivos, de forma previa al inicio de la vía judicial”.

El art. 160.1 LRJS determina que “La impugnación de un convenio colectivo de los regulados en el Título III del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores o de los laudos arbitrales sustitutivos de éstos, por considerar que conculca la legalidad vigente o lesiona gravemente el interés de terceros, podrá promoverse de

oficio ante el juzgado o Sala competente, mediante comunicación remitida por la autoridad correspondiente”. De esta forma los conflictos surgidos por estos motivos serán susceptibles de someterse a los procedimientos previstos en el V ASAC antes de recurrir a la vía judicial.

“h) La sustitución del período de consultas, acordada por el juez, por la mediación y el arbitraje, a instancia de la administración concursal o de la representación legal de los trabajadores, en los supuestos del artículo 64.5 párrafo último de la Ley Concursal”.

Como regla general el concurso no produce, por sí solo, efectos sobre las relaciones laborales. No se produce una modificación o extinción automática de los contratos, por lo que los derechos y obligaciones del empleador y trabajadores permanecerán inalterados (art. 64 LC). Sin embargo, la declaración del concurso sí modifica la competencia de los órganos encargados de conocer sobre las modificaciones colectivas que pudieran producirse en los contratos laborales y sobre las ejecuciones de los derechos laborales, dejando de ser competentes a los efectos citados, los Juzgados de lo Social y la Autoridad Administrativa Laboral, que serán sustituidos por los Juzgados de lo Mercantil que conozcan del concurso⁵⁰. Por lo tanto, una vez declarado el concurso, el único Juez competente para conocer de las solicitudes de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, incluidos los traslados colectivos y de suspensión o extinción colectiva de las relaciones laborales, será el Juez de lo Mercantil que conozca del mismo, entendiéndose incluidas también las que se formulen simultáneamente a la solicitud del concurso (arts. 8.2 y 64.1 LC).

La administración concursal, el deudor o los trabajadores de la empresa concursada podrán, a través de sus representantes legales, solicitar al Juez del concurso la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, la extinción o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en que sea empleador el concursado. Si no existe representación legal de los trabajadores éstos podrán atribuir su representación en la tramitación del procedimiento a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el art. 41.4 ET. Si transcurre el plazo de cinco días previsto para el ejercicio de este derecho sin que los trabajadores hayan designado representantes, el juez podrá acordar

⁵⁰ PRENDES CARRIL, R, ALVARGONZÁLEZ TREMOLS, A., GÓMEZ MARTÍN, F., *Guía Práctica Concursal, Efectos de la declaración del concurso*. Sexta edición. Pamplona: Editorial Thomson Reuters Aranzadi, 2013. ISBN 978-84-9014-039-0. Pags. 241-257.

la intervención de una comisión de tres miembros, integrada por los sindicatos más representativos del sector a la que la empresa pertenezca.

La solicitud deberá exponer y justificar, en su caso, las causa motivadoras de las medidas colectivas pretendidas y los objetivos que se proponen alcanzar con estas para asegurar, en su caso, la viabilidad futura de la empresa y del empleo.

Recibida la solicitud, el Juez recibirá al concursado, a los representantes de los trabajadores y a la administración concursal a un periodo de consultas, cuya duración no será superior a treinta días naturales, o a quince también naturales, en el supuesto de que la empresa cuente con menos de cincuenta trabajadores.

Es en este momento, cuando el Juez, a instancia de la administración concursal o de la representación de los trabajadores podrá acordar la sustitución del periodo de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse en el plazo máximo señalado para dicho periodo. Los implicados deberán negociar de buena fe para la consecución de un acuerdo. El acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los miembros del comité o comités de empresa, de los delegados de personal, de la comisión de los trabajadores, o en su caso de las representaciones sindicales, si las hubiere, siempre que representen a la mayoría de aquellos. Al finalizar el plazo señalado o en el momento en que se consiga el acuerdo, la administración concursal y los representantes de los trabajadores comunicarán al Juez del concurso el resultado del periodo de consultas. Cumplidos todos los trámites ordenados, el Juez resolverá en un plazo máximo de cinco días, mediante auto, sobre las medidas propuestas, aceptando de existir, el acuerdo alcanzado, salvo que en la conclusión del mismo aprecie la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho. En este caso, así como en el caso de no existir acuerdo, el Juez determinará lo que proceda conforme a la legislación laboral.

“i) Los conflictos derivados de las discrepancias surgidas durante la negociación entre empresa y representación legal de los trabajadores, de acuerdos de inaplicación de determinadas condiciones de trabajo pactadas en los convenios colectivos sectoriales, cuando dichos convenios contemplen su inaplicación negociada”.

Se refiere este apartado a la inaplicación negociable en todas las materias previstas en el art. 82.3 ET, en este caso, tomando como referencia la regulación anterior del ET.

“j) Los conflictos en caso de desacuerdo entre la representación legal de los trabajadores y la empresa, en los supuestos de flexibilidad extraordinaria temporal prevista en los convenios colectivos”.

Los convenios colectivos pueden contemplar medidas de flexibilidad cuando el empresario necesite distribuir irregularmente más del 10% de la jornada anual ordinaria o modificar el calendario laboral por encima de la bolsa de las 40 horas, exigiéndose la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción sin que pueda aumentar la jornada anual aplicable. Deberá comunicarse a la representación de los trabajadores con la máxima antelación, excepto que el empresario demuestre que el cumplimiento mismo le impide atender debidamente las necesidades previstas.

Puede surgir un conflicto cuando la representación empresarial y los representantes de los trabajadores (a nivel de empresa) quieran llegar a la inaplicación de condiciones de trabajo reguladas en convenios colectivos supraempresariales. En este caso debemos remitirnos a los apartados a) y b) del art. 4 del V ASAC, pudiéndose resolver dichos conflictos mediante la mediación o el arbitraje.

“k) Los conflictos que den lugar a la convocatoria de huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga”.

El primer punto del apartado K) del art. 4 V ASAC se refiere a los conflictos surgidos entre empresa y trabajadores que pueden dar origen a una huelga . En cuanto al segundo se refiere a conflictos que pueden suscitarse durante el desarrollo de la huelga.

El art. 28.2 reconoce con rango fundamental el derecho de huelga de los trabajadores para el derecho de sus intereses, sometiéndolo a un único límite, el de la necesidad de asegurar los servicios esenciales de la comunidad.

Para que la huelga sea lícita se ha de seguir un determinado procedimiento. En una primera fase se efectuará el acuerdo y la comunicación al empresario, según el art. 3.1 RDL 17/1977, quedando facultados para acordar la declaración de huelga:

- Los trabajadores a través de sus representantes, que pueden ser los representantes unitarios o sindicales.
- Los sindicatos de trabajadores.

- Directamente los trabajadores, normalmente mediante acuerdo adoptado en asamblea (art. 3.2 RDL 17/1977).

El acuerdo de convocatoria o declaración de huelga habrá de comunicarse al empresario afectado y a la autoridad laboral con cinco días naturales de antelación como mínimo a la fecha de su inicio o al menos con diez días naturales cuando la huelga afecte a empresas encargadas de cualquier clase de servicios.

Durante el desarrollo de la huelga se crea el comité de huelga, que es un órgano de defensa y negociación que tiene el objeto de llegar a la solución del conflicto y a su vez se encarga de garantizar el mantenimiento de la seguridad durante la huelga. Es designado por los convocantes.

En cuanto a los servicios de seguridad y mantenimiento serán los encargados de garantizar los servicios necesarios para la seguridad de las personas y las cosas. La propuesta de las medidas de seguridad corresponde al empresario y la designación es una facultad compartida entre el empresario y el comité de huelga. Si no hay acuerdo al respecto, ninguna de las partes puede imponer a la otra su criterio, sino que tal situación conflictiva se resuelve en el Juzgado de lo Social, con la tramitación de un procedimiento muy rápido. Si no se llega a un acuerdo también cabe someter el asunto a mediación o arbitraje con carácter previo a la huelga.

No obstante los mencionados conflictos podrán someterse a los procedimientos previstos en el V ASAC, siempre que se produzcan en cualquiera de los siguientes ámbitos:

- a) Sector o subsector de actividad que exceda del ámbito de una Comunidad Autónoma.
- b) Empresa, grupo de empresas o empresas vinculadas en el caso que el conflicto afecte a varios centros de trabajo o empresas radicadas en diferentes Comunidades Autónomas. En este supuesto, y cuando se trate

de un conflicto colectivo de interpretación y aplicación de un convenio, será preciso que este último sea un convenio de empresa, grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas o de ámbito inferior a la empresa, pero superior a cada uno de los centros de trabajo afectados.

- c) Empresas, grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas o centros de trabajo de las mismas que se encuentren radicados en una Comunidad Autónoma cuando estén en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo sectorial estatal, y de la resolución del conflicto puedan derivarse consecuencias para empresas y centros de trabajo radicados en otras Comunidades Autónomas. En estos supuestos será preciso que el referido convenio prevea expresamente dicha posibilidad.

8.- Una propuesta para la solución de conflictos individuales a través de la mediación.

La mediación es ya una realidad como una auténtica vía de solución extrajudicial de conflictos colectivos, tanto en el ámbito territorial nacional (ASAC V), como en el autonómico (respectivas leyes autonómicas). Sin embargo la mediación laboral (como forma de solución de conflictos) en su vertiente individual no está regulada en nuestro país.

En el V ASAC, Acuerdo a nivel estatal, no se ha incluido la resolución extrajudicial de los conflictos individuales y en el ámbito autonómico se camina de forma desigual. Algunos de estos acuerdos autonómicos, como el Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares; el negociado para la Comunidad de Madrid; el VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales; y el III Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en Aragón, conocen de los conflictos individuales, pero la mayoría diferencian su competencia sobre conflictos individuales por materias⁵¹.

Es innegable que los mecanismos de soluciones extrajudiciales han sido muy importantes como respuesta a los conflictos relacionados con el Derecho del Trabajo⁵², y que si hay un lugar para la negociación y los pactos, éste es el mundo laboral, ya que es aquí donde las soluciones acordadas no se terminan si no que se mantienen en el tiempo. Trabajador y empresario están “condenados” a relacionarse después y a continuar cooperando juntos en la empresa. Por este motivo, la mediación, que es una manera de solucionar los conflictos donde no hay ni ganadores ni perdedores⁵³, parece la forma más idónea de abordarlos.

⁵¹ ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit. Pags. 11-14.

⁵² La Recomendación núm. 92 de la OIT de 1951 determina “establecer organismos de conciliación voluntaria, apropiados a las condiciones nacionales, con objeto de contribuir a la prevención y solución de los conflictos de trabajo entre empleadores y trabajadores”.

⁵³ SANTOR SALCEDO, H., *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*. 1ª Edición. Madrid: La Ley, 2006, pág. 113.

El legislador español (solamente) ha dado forma legal a la solución de controversias de carácter individual en la mediación en asuntos civiles y mercantiles.

Ha sido con la publicación de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles cuando se ha incorporado la Directiva 2008/52/CE, aunque la citada Ley ha ido un poco más allá que a la trasposición directa de la Norma europea. La Ley excluye expresamente de su ámbito de aplicación material⁵⁴, en su artículo 2, la mediación penal, la mediación con las Administraciones públicas, la mediación laboral y la mediación en materia de consumo. Esto es fruto del debate parlamentario. Durante la tramitación de la Norma se aprobó una enmienda del Grupo Vasco del Congreso, la enmienda nº 145, que proponía incluir, (lo cual se hizo al final del apartado II del Preámbulo) “Las exclusiones previstas en la siguiente norma no lo son para limitar la mediación en los ámbitos a que se refieren, sino para reservar su regulación a las normas sectoriales correspondientes”.

Pero, al margen de esta cuestión, la Ley 5/2012 puede resultar muy útil a la hora de proponer una posible (y necesaria) “institución de la mediación laboral de conflictos individuales” similar a la existente para las materias civiles y mercantiles⁵⁵. La Ley 5/2012 contiene los elementos necesarios “capaces de resultar de aplicación a la mediación laboral de conflictos individuales con el fin de elaborar, siquiera teóricamente, dicha institución a semejanza de la diseñada para el ámbito civil y mercantil; entendiéndose por tal, de conformidad con su art. 1 aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador (art. 1 Ley 5/2012); así como considerar cuáles serían sus ámbitos de actuación preferente”.

Por lo tanto, se puede analizar la citada Ley 5/2012 “desde una perspectiva ius laboral” y desde este punto de vista analizar sus principios, el estatuto del mediador y el procedimiento que utiliza, para adaptarlos al Ordenamiento Laboral.

⁵⁴ En lo que respecta a su ámbito de aplicación territorial “La presente Ley (puede leerse en el preámbulo de la misma) se circunscribe estrictamente al ámbito de competencias del Estado en materia de legislación mercantil, procesal y civil, que permiten articular un marco para el ejercicio de la mediación, sin perjuicio de las disposiciones que dicten las comunidades autónomas en el ejercicio de sus competencias”

⁵⁵ ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. *Actualidad Laboral*, 2014.

En un gran primer gran apartado, y en primer lugar, es imprescindible hacer referencia a los Principios de la mediación. La ley 5/2012 contiene y desarrolla los siguientes:

- Principio de Voluntariedad y Libre Disposición⁵⁶. La mediación es voluntaria y nadie está obligado a mantenerse en el procedimiento de mediación ni a concluir un acuerdo, art. 6 de la Ley 5/2012. El concepto de mediación que se recoge en esta norma está basado en la voluntad, en la libre decisión de las partes y en la intervención de un mediador, del que se pretende una intervención activa y orientada a la solución de la controversia⁵⁷.

- Principio de Igualdad⁵⁸. Se hace referencia a este principio en el art. 7 de la Norma. Su carácter está ligado a la obligación del mediador de garantizar el equilibrio de las partes y el derecho fundamental de las mismas a la igualdad a lo largo de todo el proceso. El artículo defiende una igualdad entre empresario y trabajador que debe ser protegida para favorecer a la parte más débil de la relación⁵⁹.

-Principio de Imparcialidad. Se señala en el artículo 7 de la Ley 5/2012 y en el Preámbulo de la Norma en su apartado IV, dispone "... Para garantizar su imparcialidad se explicitan las circunstancias que el mediador ha de comunicar a las partes, siguiéndose en esto el modelo del Código de conducta europeo para mediadores"⁶⁰. La

⁵⁶ Ley 5/2012: "Artículo 6 Voluntariedad y libre disposición

1. La mediación es voluntaria.

2. Cuando exista un pacto por escrito que exprese el compromiso de someter a mediación las controversias surgidas o que puedan surgir, se deberá intentar el procedimiento pactado de buena fe, antes de acudir a la jurisdicción o a otra solución extrajudicial. Dicha cláusula surtirá estos efectos incluso cuando la controversia verse sobre la validez o existencia del contrato en el que conste.

3. Nadie está obligado a mantenerse en el procedimiento de mediación ni a concluir un acuerdo".

⁵⁷ SERRANO GÓMEZ, E., *Artículo 6. Voluntariedad y libre disposición en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Pág. 102 y ss.

⁵⁸ Ley 5/2012: "Artículo 7 Igualdad de las partes e imparcialidad de los mediadores

En el procedimiento de mediación se garantizará que las partes intervengan con plena igualdad de oportunidades, manteniendo el equilibrio entre sus posiciones y el respeto hacia los puntos de vista por ellas expresados, sin que el mediador pueda actuar en perjuicio o interés de cualquiera de ellas".

⁵⁹ ÁLVAREZ CUESTA, H., *La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012*. cit. Pag. 7.

⁶⁰ Código de conducta europeo para mediadores, "Artículo 2. INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD

independencia del mediador respecto de las partes implica la no existencia de relaciones previas con ninguna de ellas o de intereses que pudieran generar conflicto con los sujetos que acuden a la mediación. Tales circunstancias no suponen la abstención automática, sino que su aceptación o continuación queda subordinada al consentimiento expreso de ambas partes (art. 13).

-Principio de Neutralidad⁶¹: Hablar de neutralidad es hablar de la esencia de la mediación⁶². Se trata de un sistema autocompositivo para resolver conflictos que se apoya en la capacidad de las personas para gestionar sus disputas y de su autonomía para llegar a acuerdos. Por eso la Ley 5/2012 en su artículo 8, relativo a la neutralidad, indica que las actuaciones de mediación habrán de permitir a las partes que alcancen “por sí mismas” un acuerdo. El Principio de neutralidad ya fue recogido en la Recomendación (98) 1, definiendo la mediación a través de la figura del mediador, al que le atribuye las características de imparcialidad y neutralidad, con la función de asistir a las partes en la negociación a fin de obtener un acuerdo. La Recomendación (98) 1 vincula la imparcialidad del mediador a su relación con las partes y a la obligación de preservar la igualdad de éstas en la negociación y se refiere a la

2.1. Independencia

Antes de iniciar o de continuar su tarea, el mediador deberá revelar cualquier circunstancia que afecte o pueda afectar a su independencia o bien crear un conflicto de intereses.

Tales circunstancias incluirán

- todo tipo de relación personal o empresarial con una de las partes,
- cualquier interés financiero u otro de otro tipo, directo o indirecto, en el resultado final de la mediación, o que el mediador, o un miembro de su empresa, hayan actuado anteriormente a favor de una o varias de las partes en cualquier circunstancia, con excepción de la mediación.

En tales casos el mediador sólo podrá aceptar o continuar la mediación a condición de que esté seguro de poder mediar con total independencia con el objeto de garantizar su completa imparcialidad y siempre que las partes lo consientan explícitamente.

El deber de revelar información permanece a lo largo de todo el procedimiento de mediación.

2.2. Imparcialidad

El mediador actuará imparcialmente con las partes en todo momento, y se esforzará en demostrar su imparcialidad, se comprometerá asimismo a servir equitativamente a todas las partes durante el procedimiento de mediación”.

⁶¹ Ley 5/2012: “Artículo 8, Neutralidad

Las actuaciones de mediación se desarrollarán de forma que permitan a las partes en conflicto alcanzar por sí mismas un acuerdo de mediación, actuando el mediador de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13”.

⁶² SERRANO GÓMEZ, E., *Artículo 8. Neutralidad en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Pág. 119 y ss.

neutralidad en “la resolución del proceso de mediación” manifestando que “El mediador no tiene poder para imponer una solución a las partes”⁶⁴.

-Principio de Confidencialidad⁶⁵. Se trata de un principio esencial que permite generar el espacio de confianza necesario para que las partes definan sus intereses y puedan llegar a acuerdos. Alcanza tanto al Procedimiento de mediación como a la documentación utilizada en el mismo. El citado Principio tiene como destinatarios “...al mediador, que quedará protegido por el secreto profesional, a las instituciones de mediación y a las partes intervinientes”, con las excepciones⁶⁶ del art. 9.2 de la Ley 5/2012.

Además de actuar conforme a estos Principios, las partes sujetas a la mediación deben tener presentes también los Principios de Lealtad, Buena Fe y Respeto mutuo⁶⁷ que son también propios de la relación laboral.

⁶⁴ Recomendación (98) 1, Apartado III, relativo al Proceso de mediación.

⁶⁵ Ley 5/2012, “Artículo 9 Confidencialidad

1. El procedimiento de mediación y la documentación utilizada en el mismo es confidencial. La obligación de confidencialidad se extiende al mediador, que quedará protegido por el secreto profesional, a las instituciones de mediación y a las partes intervinientes de modo que no podrán revelar la información que hubieran podido obtener derivada del procedimiento.

2. La confidencialidad de la mediación y de su contenido impide que los mediadores o las personas que participen en el procedimiento de mediación estén obligados a declarar o aportar documentación en un procedimiento judicial o en un arbitraje sobre la información y documentación derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con el mismo, excepto:

a) Cuando las partes de manera expresa y por escrito les dispensen del deber de confidencialidad.
b) Cuando, mediante resolución judicial motivada, sea solicitada por los jueces del orden jurisdiccional penal.

3. La infracción del deber de confidencialidad generará responsabilidad en los términos previstos en el ordenamiento jurídico”.

⁶⁶ ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit.. Pag. 7, “Este principio impide que los mediadores o las personas que participen en el procedimiento de mediación declarar o aportar documentación en un procedimiento judicial o en un arbitraje sobre la información y documentación derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con el mismo, excepto cuando las partes de manera expresa y por escrito (ambas partes necesariamente) les dispensen del deber de confidencialidad o cuando, mediante resolución judicial motivada, sea solicitada por los jueces del orden jurisdiccional penal (art. 9). Este deber de confidencialidad en relación con la documentación aportada al mediador quebrará en casos como los despidos colectivos, habida cuenta podrá servir para acreditar la buena fe del empresario y el cumplimiento de lo requerido por el art. 51 ET (bajo sanción de nulidad en caso contrario)”. STS 20 marzo 2013 (Recurso de Casación núm. 81/2012).

⁶⁷ Ley 5/2012, “Artículo 10, Las partes en la mediación

1. Sin perjuicio del respeto a los principios establecidos en esta Ley, la mediación se organizará del modo que las partes tengan por conveniente.

2. Las partes sujetas a mediación actuarán entre sí conforme a los principios de lealtad, buena fe y respeto mutuo.

Para finalizar con esta cuestión se debe añadir que todos estos Principios están presentes en los acuerdos interprofesionales de resolución de conflictos, tanto en el estatal como en los autonómicos⁶⁸.

En segundo lugar y en relación con los requisitos exigidos a la persona (natural) para poder ejercer la mediación civil y mercantil según la Ley 5/2012 se pueden citar los siguientes⁶⁹:

- La compatibilidad con el ejercicio de su profesión.
- Estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior.
- Contar con formación específica para ejercer la mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos específicos impartidos por instituciones debidamente acreditadas, que tendrán validez para el ejercicio de la actividad mediadora en cualquier parte del territorio nacional.
- Suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra la responsabilidad civil derivada de su actuación en los conflictos en que intervenga.

Durante el tiempo en que se desarrolle la mediación las partes no podrán ejercitar contra las otras partes ninguna acción judicial o extrajudicial en relación con su objeto, con excepción de la solicitud de las medidas cautelares u otras medidas urgentes imprescindibles para evitar la pérdida irreversible de bienes y derechos.

El compromiso de sometimiento a mediación y la iniciación de ésta impide a los tribunales conocer de las controversias sometidas a mediación durante el tiempo en que se desarrolle ésta, siempre que la parte a quien interese lo invoque mediante declinatoria.

3. Las partes deberán prestar colaboración y apoyo permanente a la actuación del mediador, manteniendo la adecuada deferencia hacia su actividad”.

⁶⁸ ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit.. Pag. 7.

⁶⁹ Ley 5/2012, “Artículo 11, Condiciones para ejercer de mediador

1. Pueden ser mediadores las personas naturales que se hallen en pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no se lo impida la legislación a la que puedan estar sometidos en el ejercicio de su profesión. Las personas jurídicas que se dediquen a la mediación, sean sociedades profesionales o cualquier otra prevista por el ordenamiento jurídico, deberán designar para su ejercicio a una persona natural que reúna los requisitos previstos en esta Ley.

2. El mediador deberá estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior y contar con formación específica para ejercer la mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos específicos impartidos por instituciones debidamente acreditadas, que tendrán validez para el ejercicio de la actividad mediadora en cualquier parte del territorio nacional.

3. El mediador deberá suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra la responsabilidad civil derivada de su actuación en los conflictos en que intervenga”.

Su traspaso al ámbito laboral debería incluir todos estos requisitos, pero en cuanto a la formación necesaria, se debería incluir una preparación específica en materia laboral y de Seguridad Social.

En tercer lugar y en cuanto al coste y pago de la mediación sería necesario realizar las siguientes matizaciones:

No se podría trasladar lo que está previsto en la Ley 5/2012 en su artículo 15⁷⁰, ya que la norma establece que el coste se asume por ambas partes por igual salvo pacto en contrario y esto supondría el imposible desarrollo de este sistema de resolución de conflictos laborales. La recomendación 92 de la OIT determina que el procedimiento debería ser gratuito⁷¹.

Un segundo gran apartado, que se debe tener en cuenta, es el que se refiere al Procedimiento de la mediación. Siguiendo con el análisis de la Ley 5/2012, se deben hacer las siguientes matizaciones al respecto.

Sería necesaria, en la Norma que regule la mediación laboral de conflictos individuales, la previsión expresa de la suspensión de los plazos de caducidad e interrupción de los de prescripción, ya que en el orden social dichos plazos son muy cortos y los procesos se celebran con una gran celeridad. Por lo tanto se podría estar a lo que se determina en el artículo 10.2 de la Ley 5/2012, “Durante el tiempo en que se desarrolle la mediación, las partes no podrán ejercitar contra las otras ninguna acción

⁷⁰ Ley 5/2012 “Artículo 15, Coste de la mediación

1. El coste de la mediación, haya concluido o no con el resultado de un acuerdo, se dividirá por igual entre las partes, salvo pacto en contrario.

2. Tanto los mediadores como la institución de mediación podrán exigir a las partes la provisión de fondos que estimen necesaria para atender el coste de la mediación.

Si las partes o alguna de ellas no realizaran en plazo la provisión de fondos solicitada, el mediador o la institución, podrán dar por concluida la mediación. No obstante, si alguna de las partes no hubiere realizado su provisión, el mediador o la institución, antes de acordar la conclusión, lo comunicará a las demás partes, por si tuvieren interés en suplirla dentro del plazo que hubiera sido fijado”.

⁷¹ ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit. Pag. 7. “A nadie escapa que, frente a una vía gratuita y con solución impuesta, los trabajadores no van a tener incentivo alguno para acudir a una onerosa y con resultado incierto (quizá sí en mayor medida los empresarios). Por ello, el coste habrá de ser asumido por la Administración (utilizando para ello instrumentos que ya tienen encomendada dicha función, como la Inspección de Trabajo o la autoridad laboral), por los agentes sociales (por ejemplo, a través de la asunción de la mediación de conflictos individuales por los organismos creados por los Acuerdos Interprofesionales) o, en un primer momento embrionario, por el empresario, con el riesgo que presenta su asunción por una de las partes a la hora de mantener la imparcialidad y la neutralidad”.

judicial o extrajudicial en relación con su objeto, con excepción de la solicitud de las medidas cautelares u otras medidas urgentes imprescindibles para evitar la pérdida irreversible de bienes y derechos. En consecuencia, el compromiso de sometimiento a mediación y la iniciación de ésta impediría a los Tribunales conocer de dichas controversias, siempre que la parte a quien interese lo invoque mediante declinatoria”.

Sobre cómo debe comenzar el proceso nos podemos remitir al artículo 16 de la Ley 5/2012⁷², incluido en Título IV “Procedimiento de mediación”, donde se indica que, o bien las partes que vayan a intervenir en la mediación la solicitan por acuerdo previo o bien, una de las partes la pide, en cumplimiento de un acuerdo previo de sometimiento a mediación.

Por otro lado, el número 3, del citado artículo 16, de la Ley 5/2012, se refiere expresamente a la mediación intrajudicial. Esto puede indicar, tanto la posibilidad de iniciar un proceso mediador con un procedimiento judicial abierto, como también que no debe suspenderse necesariamente el proceso judicial, sino que “podrá” solicitarse su suspensión⁷³.

⁷² Ley 5/2012, “Artículo 16, Solicitud de inicio.

1. El procedimiento de mediación podrá iniciarse:

a) De común acuerdo entre las partes. En este caso la solicitud incluirá la designación del mediador o la institución de mediación en la que llevarán a cabo la mediación, así como el acuerdo sobre el lugar en el que se desarrollarán las sesiones y la lengua o lenguas de las actuaciones.

b) Por una de las partes en cumplimiento de un pacto de sometimiento a mediación existente entre aquéllas.

2. La solicitud se formulará ante las instituciones de mediación o ante el mediador propuesto por una de las partes a las demás o ya designado por ellas.

3. Cuando de manera voluntaria se inicie una mediación estando en curso un proceso judicial, las partes de común acuerdo podrán solicitar su suspensión de conformidad con lo dispuesto en la legislación procesal”.

⁷³ PÉREZ-SALAZAR RESANO, M., *Artículo 16. Solicitud de inicio en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., Directores. 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Página 202 y ss.

“En las experiencias llevadas a cabo en los juzgados de Familia se ha comprobado que la posibilidad de suspensión del curso del proceso no es bien acogida por quienes lo han iniciado y ello motiva el que se produzcan negativas a iniciar el proceso mediador. El protocolo de derivación a mediación en los procesos de familia aprobado por el Consejo General del Poder Judicial hace referencia a la conveniencia de aprovechar los tiempos muertos que se producen en los procesos judiciales, normalmente entre la contestación a la demanda y la comparecencia o vista oral sin necesidad de suspender el proceso al amparo del artículo 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”. Estas experiencias se podrían aprovechar a la hora de redactar una Norma que regulara la mediación laboral de conflictos individuales.

Siguiendo con la tramitación, el artículo 19⁷⁴ Ley 5/2012 habla de la Sesión constitutiva, que marca, propiamente, el momento de inicio del proceso de mediación. El artículo detalla de una manera exhaustiva los aspectos de los que se debe dejar constancia en un acta firmada tanto por las partes como por el mediador. Estos puntos son los siguientes:

- La identificación de las partes.
- La designación del mediador y, en su caso, de la institución de mediación o la aceptación del designado por una de las partes.
- El objeto del conflicto que se somete al procedimiento de mediación.
- El programa de actuaciones y duración máxima prevista para el desarrollo del procedimiento, sin perjuicio de su posible modificación.
- La información del coste de la mediación o las bases para su determinación, con indicación separada de los honorarios del mediador y de otros posibles gastos.
- La declaración de aceptación voluntaria por las partes de la mediación y de que asumen las obligaciones de ella derivadas.
- El lugar de celebración y la lengua del procedimiento.

Dentro de esta información, preceptiva, uno de los aspectos que debe fijarse en la Sesión constitutiva, es el coste de la mediación, con indicación separada de los honorarios del mediador y de otros posibles gastos. Estos gastos no deberían incluirse en la mediación laboral ya que la gratuidad es una importante condición en los procesos

⁷⁴ Ley 5/2012, “Artículo 19, Sesión constitutiva

1. El procedimiento de mediación comenzará mediante una sesión constitutiva en la que las partes expresarán su deseo de desarrollar la mediación y dejarán constancia de los siguientes aspectos:

a) La identificación de las partes. b) La designación del mediador y, en su caso, de la institución de mediación o la aceptación del designado por una de las partes. c) El objeto del conflicto que se somete al procedimiento de mediación. d) El programa de actuaciones y duración máxima prevista para el desarrollo del procedimiento, sin perjuicio de su posible modificación. e) La información del coste de la mediación o las bases para su determinación, con indicación separada de los honorarios del mediador y de otros posibles gastos. f) La declaración de aceptación voluntaria por las partes de la mediación y de que asumen las obligaciones de ella derivadas. g) El lugar de celebración y la lengua del procedimiento.

2. De la sesión constitutiva se levantará un acta en la que consten estos aspectos, que será firmada tanto por las partes como por el mediador o mediadores. En otro caso, dicha acta declarará que la mediación se ha intentado sin efecto”.

en el Orden Social⁷⁵. En la sesión constitutiva se firmará, quedando constancia formal, un acta en el que se reflejan todos los elementos del contrato de mediación⁷⁶ (gratuito), que implica la prestación de servicios profesionales y donde consta la identificación de los sujetos, el encargo, la información, la asignación del mediador, la identificación del objeto, la programación y duración, el lugar de celebración y la lengua del procedimiento. En este documento quedan absolutamente claras las prestaciones y la voluntad inequívoca de los contratantes⁷⁷.

Durante su desarrollo, el mediador convocará a las partes para cada sesión con la antelación necesaria, dirigirá las sesiones y facilitará la exposición de sus posiciones y su comunicación de modo igual y equilibrado, simultáneas o no, art. 21⁷⁸, de la Ley 5/2012.

El procedimiento de mediación se ha de terminar. El momento es la denominada “Fase de cierre” y no hay mas opción que acabar, con acuerdo o sin él, art. 22⁷⁹ de la Ley 5/2012.

⁷⁵ ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit. Pag. 9: “Al menos en la primera instancia”.

⁷⁶ BLANCO CARRASCO, M., Mediación y sistemas alternativos de resolución de conflictos. Una visión jurídica. 1ª Edición. Madrid: Editorial Reus S.A. 2009. ISBN 9878429015645.

⁷⁷ VAZQUEZ DE CASTRO, E., *Artículo 19. Sesión constitutiva en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Pág. 228 y ss.

⁷⁸ Ley 5/2012, “Artículo 21, Desarrollo de las actuaciones de mediación

1. El mediador convocará a las partes para cada sesión con la antelación necesaria, dirigirá las sesiones y facilitará la exposición de sus posiciones y su comunicación de modo igual y equilibrado.
2. Las comunicaciones entre el mediador y las personas en conflicto podrán ser o no simultáneas.
3. El mediador comunicará a todas las partes la celebración de las reuniones que tengan lugar por separado con alguna de ellas, sin perjuicio de la confidencialidad sobre lo tratado. El mediador no podrá ni comunicar ni distribuir la información o documentación que la parte le hubiera aportado, salvo autorización expresa de esta”.

⁷⁹ Ley 5/2012, “Artículo 22, Terminación del procedimiento

1. El procedimiento de mediación puede concluir en acuerdo o finalizar sin alcanzar dicho acuerdo, bien sea porque todas o alguna de las partes ejerzan su derecho a dar por terminadas las actuaciones, comunicándose al mediador, bien porque haya transcurrido el plazo máximo acordado por las partes para la duración del procedimiento, así como cuando el mediador aprecie de manera justificada que las posiciones de las partes son irreconciliables o concurra otra causa que determine su conclusión. Con la terminación del procedimiento se devolverán a cada parte los documentos que hubiere aportado. Con los documentos que no hubieren de devolverse a las partes, se formará un expediente que deberá conservar y custodiar el mediador o, en su caso, la institución de mediación, una vez terminado el procedimiento, por un plazo de cuatro meses.

El culmen de una mediación es que finalice con un acuerdo positivo para las partes, que resuelva el conflicto y que sea aceptado de buen grado y conscientemente por las mismas⁸⁰. Pero cabe la eventualidad de que la mediación finalice con la imposibilidad de resolver el conflicto, por imposibilidad de formalizar y lograr un acuerdo entre las partes o cuando se determine que la resolución del conflicto ha de producirse a través de otro sistema o medio de solución que las partes o alguna de ellas deseen. Se trataría de un abandono voluntario del procedimiento. Las partes no solo son libres de acudir a este sistema de solución de conflictos, sino también de mantenerse o de retirarse del mismo en cualquier momento. Esta podría ser una de las razones por las que el grado de cumplimiento del acuerdo es mayor que el del laudo arbitral o incluso que la sentencia judicial.

Otra de las causas de terminación sería el transcurso del plazo máximo de duración del procedimiento de mediación acordado por las partes, sin haber alcanzado un acuerdo. La Ley no fija un plazo máximo para concluirlo, pero en este caso se debería determinar por la tradicional y necesaria brevedad de los plazos en las negociaciones en el Orden social.

También prevé la Ley en el artículo 22 la terminación de la mediación a instancia del mediador cuando “este aprecie de manera justificada que las posiciones de las partes son irreconciliables”. La imparcialidad del mediador no le impide que se le reconozca cierta capacidad de decisión. Mas allá del mandato general de poner fin a la mediación en los supuestos en que se aprecie una clara desigualdad de poder o desequilibrio entre las partes, se debe tener en cuenta la posibilidad de que el mediador decida dar por terminado el procedimiento de mediación si aprecia falta de colaboración por alguna de las partes o si considera que el procedimiento no puede alcanzar la finalidad perseguida o el conflicto debe ser abordado desde otra forma de intervención o tratamiento.

2. La renuncia del mediador a continuar el procedimiento o el rechazo de las partes a su mediador sólo producirá la terminación del procedimiento cuando no se llegue a nombrar un nuevo mediador.

3. El acta final determinará la conclusión del procedimiento y, en su caso, reflejará los acuerdos alcanzados de forma clara y comprensible, o su finalización por cualquier otra causa.

El acta deberá ir firmada por todas las partes y por el mediador o mediadores y se entregará un ejemplar original a cada una de ellas. En caso de que alguna de las partes no quisiera firma el acta, el mediador hará constar en la misma esta circunstancia, entregando un ejemplar a las partes que lo deseen”.

⁸⁰ LORCA NAVARRETE, A.M., *La mediación en asuntos mercantiles, RD-Ley 5/2012, de 5 de marzo*. 1ª edición. Bilbao: Instituto Vasco de derecho Procesal, 2012. ISBN 9878487108761. Pag. 183. Afirma el profesor “Que el acuerdo de mediación es el único modo formal o adjetivo de poner término a la mediación. Las partes no pueden acordar otro tipo de acuerdo poniendo término a la mediación.”

Razones todas, extrapolables a la mediación laboral de conflictos individuales, territorio donde la mayoría de las veces existe una desigualdad manifiesta desde el comienzo del conflicto a favor del empresario.

Con la terminación del procedimiento se devolverán a cada uno los documentos que hubiere aportado. Con cuantos no haya que devolver, se formará un expediente que deberá conservar y custodiar el mediador o, en su caso, la institución de mediación, una vez terminado el procedimiento, por un plazo de cuatro meses.

El acta final, que determinará la conclusión del procedimiento y, en su caso, reflejará los acuerdos alcanzados de forma clara y comprensible, o su finalización por cualquier otra causa, deberá ir firmada por todas las partes y por el mediador o mediadores y se entregará un ejemplar original a cada una de ellas. En caso de que alguna no quisiera firmarla, el mediador hará constar en la misma esta circunstancia, entregando un ejemplar a las partes que lo deseen.

Como tercer y último gran apartado se debe hacer referencia a la atribución de la mediación laboral en conflictos individuales.

Comparando otros sistemas de resolución de conflictos, las funciones de conciliación y mediación se han confiado a autoridades laborales integradas en la organización administrativa, a funcionarios técnicamente formados, como inspectores de trabajo y a organismos autónomos y especializados⁸¹.

Estas tres instancias existen en España y despliegan sus competencias, bien de manera general o bien de manera específica.

a) La autoridad laboral, según el RD-Ley y la Ley 3/2012 podrá realizar durante el periodo de consultas, a petición conjunta de las partes, las actuaciones de mediación que resulten convenientes con el fin de buscar soluciones a los problemas planteados por el despido colectivo⁸².

⁸¹ ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit. Pag. 9.

⁸² “Dicha función aparece también en la Directiva 98/59/CE, en virtud de cuyo art. 4.2, la autoridad pública competente aprovechará para buscar soluciones a los problemas planteados por los despidos colectivos, aun cuando sigue, en cierta medida, “desatendida” por falta de precisión y concreción con la nueva reforma legislativa” ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit. Pag. 10.

b) La comisión paritaria realiza funciones de mediación según el art. 85.3.e) ET. Evidentemente su actuación está relacionada con los conflictos de intereses y específicamente para los conflictos colectivos⁸³.

c) La Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en su artículo 3.1 establece la posibilidad de que la Inspección actúe como mediador (también como conciliador) en todo tipo de conflictos, sin restringir su intervención mediadora a ninguna fase, aun cuando no se haya exteriorizado. Por lo tanto someter el conflicto laboral a la mediación de los servicios de la inspección de Trabajo no es obligatorio para las partes sino voluntario.

Que la mediación laboral existe es un hecho consolidado a través de los sucesivos Acuerdos sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales y sus correspondientes a nivel autonómico. El Preámbulo de la Ley 35/2010 manifiesta que los citados Acuerdos “han demostrado su valor y eficacia como sistemas que evitan la judicialización de los conflictos laborales, permitiendo que los procesos de adaptación de las condiciones de trabajo se lleven a cabo con agilidad para el empresario y con garantías para los trabajadores, disminuyendo la conflictividad laboral, en especial en aquellos casos en que estos mecanismos se incardinan en instituciones creadas mediante acuerdo de las organizaciones empresariales y sindicales en el ámbito correspondiente”.

A la vista de estos resultados sería imprescindible dar un paso hacia el terreno de los conflictos individuales⁸⁴, “Como siguiente paso lógico parece la asunción de los individuales. La progresiva extensión de los procedimientos diseñados por los agentes sociales a los conflictos individuales se debe, entre otras causas, al hecho de que muchos de éstos se asemejan a los colectivos, requiriendo una solución negociada más que judicial; a la ineficiencia de los organismos administrativos de conciliación; y a la

⁸³ “Ello, principalmente por dos motivos: por una parte, por el conocimiento directo que tienen las partes de las características del conflicto de intereses y, de otra, porque si a la Comisión Paritaria se le reconoce competencia mediadora para intervenir en los conflictos derivados de la negociación colectiva, ésta puede transformarse en una negociación dinámica y abierta, más apegada a las fluctuaciones y cambios operados en el proceso productivo y en su situación social y económica”. ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit. Pag. 10.

⁸⁴ ÁLVAREZ CUESTA, H., La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. cit. Pags. 11-14.

aparición de nuevos conflictos individuales de escaso contenido jurídico, tales como los de seguridad y salud laboral o reorganización productiva”.

9.- Una apuesta por la mediación intrajudicial en conflictos laborales individuales. Especial referencia a la experiencia piloto desarrollada en el Juzgado de lo Social nº 3 de Bilbao.

La mediación, como medio de resolución extrajudicial (e intrajudicial) de conflictos se ha desarrollado con éxito en nuestro país, tanto en el ámbito civil, como en el ámbito penal.

También se ha implantado de manera eficaz (como ya se ha indicado, *supra*) en la Jurisdicción Social dentro del territorio de los conflictos colectivos.

Este medio de resolución de controversias es una excelente alternativa a la resolución de conflictos en la esfera de las relaciones de trabajo en orden a la resolución de conflictos y se presenta como una oportunidad de conseguir la pacificación de las relaciones laborales con la colaboración directa de los propios implicados, manteniendo una paz laboral y un ambiente de trabajo más sano y consensuado.

En muchos casos, la vía jurisdiccional puede no ser una solución directa al conflicto, no contentar íntegramente a ninguna de las partes o quedarse en una solución a un problema puntual cuando la problemática en realidad es de índole más profunda, o establecer una solución ajustada a derecho y a las peticiones de las partes pero lejana al problema de fondo que subyace en la relación laboral.

Por ello, en determinados conflictos individuales sería mucho más enriquecedor, y se podría resolver el problema desde su origen, optando por la mediación, permitiendo a las partes tener el protagonismo en la resolución de sus propios conflictos, pues nadie mejor que éstas conocen la mejor forma para resolver su contraposición de intereses.

Si bien la LRJS prevé expresamente, de manera genérica y de forma específica, la fórmula de la “conciliación previa” como mecanismo de resolución extrajudicial para la resolución de conflictos laborales, no se puede comparar con la mediación por varios motivos.

En primer lugar, porque es obligatoria, no voluntaria para las partes. Es un acto exigido legalmente como requisito previo a la presentación de la demanda y no un acto voluntario de los interesados (art. 63 LRJS).

En segundo lugar, porque si bien la asistencia al acto de conciliación es obligatoria para los litigantes (art. 65 LRJS), las partes no tienen que acudir, si bien con consecuencias distintas, si es el solicitante o es la otra parte quien no compareciese. En el primer caso, si es el solicitante quien no asiste sin justa causa, se tiene por no presentada la papeleta y se archiva todo lo actuado, sin embargo, si es la otra parte la que no comparece, se tiene la conciliación por intentada sin efecto.

Además, no es necesario que las partes acudan personalmente y el diálogo entre los interesados en muchos casos no se realiza, por lo que el conflicto queda al margen del Principio de autonomía de la voluntad de las partes.

Por otro lado, hay materias excluidas expresamente de la obligatoriedad del intento de conciliación, en la que la mediación podría ser muy satisfactoria como los relativos al disfrute de vacaciones, movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, los de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral...

Por ello, la conciliación previa no es un obstáculo para no intentar la mediación en un momento posterior, en el que se va a dejar a las partes el protagonismo para la resolución de la controversia planteada y de cualesquiera otras que pudieran existir en la relación laboral, contando para ello con la ayuda de un mediador imparcial.

Hay que advertir que la mediación intrajudicial no sería tanto una alternativa al proceso como una nueva forma de actuación en los Tribunales de Justicia. Esto implica el que se trabaje para que, aún dentro de un proceso judicial, se dé la oportunidad a las partes de llegar a una solución consensuada por ellos con la ayuda de un tercero, o al menos se reduzcan las materias en discordia o sirva para pacificar el conflicto. El objetivo del acuerdo no es por tanto el único a conseguir. En el juzgado a veces es suficiente con que el enconamiento disminuya y la comunicación entre las partes mejore.

En este sentido, merece una mención especial los esfuerzos realizados por el Juzgado de los Social nº 3 de Bilbao en orden a introducir la mediación dentro del proceso laboral a través de una experiencia piloto desarrollada durante el año 2010. En dicha experiencia se destacaba la importancia de todos los intervinientes en el proceso:

el Juez, la oficina judicial, los abogados y graduados sociales, el equipo de mediación y las partes intervinientes⁸⁵.

En primer lugar, el Juez decidía qué demandas eran susceptibles de incluirse en el Plan Piloto de Mediación, filtrando los casos según que los intereses individuales y personales en juego pudieran ser objeto de negociación o “conciliación” por las partes de modo autónomo. En el Auto de admisión a trámite de la demanda se fundamentaba el carácter mediable de la controversia planteada y se citaba a las partes y a sus letrados ante el servicio de mediación para una primera entrevista informativa donde se les proponía el uso de la mediación como vía alternativa, explicando las incidencias que esta derivación podía conllevar en el proceso judicial en marcha. La mediación concluía con la aprobación por el Juez mediante Auto del acuerdo al que, en su caso, hubieran llegado las partes, o en sentencia si el acuerdo fuese parcial y otras cuestiones tuviesen que dilucidarse en la vista oral.

Por otro lado, la oficina judicial y el secretario judicial, servían de apoyo fundamental en el proceso, ofreciendo la información oportuna a las partes y a sus representantes respecto a las posibilidades de mediación. Realizaban las citaciones y notificaciones oportunas a las partes, a través de los medios tradicionales o de medios telefónicos o telemáticos para garantizar la celeridad en la convocatoria de las partes.

Respecto a los representantes de las partes, estos desempeñaban un papel fundamental en orden a admitir la mediación, como forma alternativa de resolución de conflictos y promover su uso, manteniendo una actitud de predisposición a esta forma de actuación e instando a las partes a que procedan a intentarlo. Su presencia en la primera entrevista informativa con el Juez sería deseable para asegurar el asesoramiento a sus representados, sin perjuicio de que el protagonismo en las sesiones de mediación fuese de las partes de manera directa y principal, correspondiendo a éstas la fijación de los puntos objeto de discrepancia, de la delimitación de la controversia y de las posibles vías de solución, todo ello con la ayuda del mediador. Estos profesionales participarían

⁸⁵ Información extraída de la página web del Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya, del resumen de las jornadas celebradas el 22 de febrero de 2010 en las que se pretendía dar a conocer la experiencia piloto desarrollada en el Juzgado Social 3 de Bilbao en orden a introducir la mediación en el ámbito de la jurisdicción social, partiendo de la iniciativa del Consejo General del Poder Judicial, con el apoyo del Gobierno Vasco y la colaboración del Consejo de Relaciones Laborales. <http://www.icasv-bilbao.com/images/comisiones/MediacoionJurisdSocial.pdf>, ISCASV, Última fecha de consulta: 27/7/ 2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

en la redacción del acuerdo que en su caso se alcanzase con la mediación en términos jurídicos que permitiesen su ejecución, sin atentar contra la legalidad vigente o el derecho de las partes.

La existencia de un equipo de mediación con formación y experiencia garantizaría la calidad del servicio de la mediación extrajudicial, pues la aceptación de la mediación depende de su eficacia y poder de convicción. Estos mediadores deben dar garantías de independencia, seriedad y confidencialidad, ser profesionales cualificados y con acreditadas habilidades para transmitir a los ciudadanos las ventajas del sistema. En la primera entrevista con las partes les indicaban las ventajas del uso de la mediación, las finalidades de la misma, la forma de realización de las sesiones, tratando en todo momento de que las partes acotasen sus diferencias y las trataran abiertamente en cada una de las sesiones llevadas a cabo, con independencia de la conclusión o no de un acuerdo⁸⁶.

Finalmente, los interesados serán informados del carácter voluntario y libre de la sujeción al proceso de mediación, insistiendo en que ellos iban a ser los verdaderos protagonistas a la hora de alcanzar un acuerdo y delimitar las materias objeto de mediación, ayudados en todo caso por los mediadores y asesorados por sus representantes.

El proceso propuesto de mediación intrajudicial a raíz de esta experiencia piloto sería el siguiente:

A.- Derivación a mediación: Una vez interpuesta la demanda, el Juez, al examinarla, decidirá si el caso es susceptible de ser sometido a la mediación intrajudicial⁸⁷. Cuando decida que es aconsejable someterlo a mediación en el mismo Auto de admisión a trámite de la demanda lo comunicará a las partes y les citará a una

⁸⁶ A estos efectos, en esta experiencia piloto se contó con los mediadores del Consejo de Relaciones Laborales, con una dilatada experiencia en los conflictos colectivos, trabajando desde la perspectiva de los conflictos individuales y con el fin de llegar a acuerdos reparadores y satisfactorios para las partes en estos procedimientos de índole individual. Los mediadores estaban controlados por un servicio público, en virtud de un protocolo establecido, y el acceso a ellos a través del Juzgado era gratuito para las partes intervinientes en la mediación, al estar financiado por entidades públicas.

⁸⁷ En esta experiencia piloto se consideraron como materias susceptibles de mediación las siguientes: el acoso laboral, la vulneración de derechos fundamentales; la conciliación vida familiar-laboral; las sanciones; la modificación sustancial de condiciones de trabajo; las vacaciones; el reconocimiento de derechos, las reclamaciones de cantidades.

primera entrevista en el Servicio de mediación para ser informados de la mediación como medio alternativo de resolución de conflictos. En dicho Auto también se fijará provisionalmente la fecha del juicio, para el caso de que las partes decidan no acudir a la mediación tras la entrevista inicial, para el caso de inasistencia de éstos o para el supuesto de no alcanzarse un acuerdo.

B.- Entrevista inicial. El mediador y las partes con sus representantes se reunirán ante el servicio de mediación el día que se les cite para que se les informe sobre la mediación en una entrevista inicial. En ella se informará de esta forma alternativa de resolución de conflictos y de las ventajas que conlleva para las partes, evaluándose la voluntariedad de las mismas en orden a su participación.

Realizada la entrevista, las partes podrán acceder a intentar la utilización de esta forma alternativa de solución de su controversia, en caso de hacerlo firmarán un documento de aceptación y derivación del asunto a los profesionales de la mediación. Si es necesario, atendiendo a la fecha probable de señalamiento, se podrá suspender y esta suspensión podrá también decidirse posteriormente si las sesiones de mediación se alargan de manera justificada.

En un principio, las mediación no va a suponer una dilación en la fecha de señalamiento, dado que las sesiones de mediación pueden celebrarse generalmente entre la primera entrevista y la fecha inicialmente prevista para el juicio, sin dilación alguna, salvo supuestos concretos que lo requieran.

Si no se aceptase la mediación por las partes, se continuará de forma normal el proceso, quedando las partes citadas para el día del juicio.

C.- Sesiones de mediación. Aceptada la mediación las partes serán convocadas por el mediador para que acudan a las instalaciones del Consejo de Relaciones Laborales (CRL), a las sesiones de mediación que correspondan y que el mediador entienda necesarias en orden a poder alcanzar un acuerdo.

D.- Acuerdo: Si el acuerdo se alcanza, bien de manera total o de manera parcial, se redactará por el mediador, con el auxilio de los representantes de las partes y las partes concurrirán en el Juzgado aportando el acuerdo o desistiendo del proceso si lo consideran oportuno. Si el acuerdo es total, el Juez dictará Auto en el que recogerá el

acuerdo alcanzado. Con este Auto, que tendrá fuerza ejecutiva en caso de discrepancias o dudas respecto a su interpretación, podrá convocarse al mediador y a las partes para su esclarecimiento.

Si el acuerdo es parcial las partes serán convocadas a juicio para resolver sobre las cuestiones respecto a las que no se haya alcanzado un acuerdo y, celebrado éste, en la Sentencia se resolverá sobre lo no acordado y se recogerá el acuerdo parcial alcanzado.

En caso de que no exista acuerdo alguno, las partes serán convocadas a juicio, procediéndose a su celebración y al dictado de la correspondiente sentencia.

Si las sesiones de mediación terminan sin acuerdo, o con acuerdo parcial, entre las partes, y entre la finalización de esas sesiones y el día provisional para la vista no existiese un plazo superior a quince días, las partes si lo estiman necesario para ejercitar su defensa podrán pedir una suspensión de la vista.

Dado el carácter confidencial de la mediación una vez convocadas las partes a juicio, no podrá proponerse al mediador como testigo, salvo las excepciones establecidas en el artículo 7 de la Directiva 52/2008 y tampoco podrán ser utilizadas las conversaciones o manifestaciones que se hayan realizado en las sesiones de mediación, dado que esas alegaciones no serán admitidas por el Juez, las mismas han de quedar al margen del proceso, teniendo por no realizadas las manifestaciones que al efecto pudieran hacer las partes.

Este servicio ya no se encuentra en funcionamiento.

10.- La mediación intrajudicial en el ámbito laboral para los conflictos individuales. La experiencia real. El Convenio de Colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y la Fundación Derechos Civiles.

En diciembre de 2011 el Consejo General del Poder Judicial y la Fundación de Derechos Civiles⁸⁸ suscribieron un Convenio de colaboración para la puesta en marcha y el desarrollo de Servicios de Mediación Intrajudicial en el ámbito laboral⁸⁹.

El acuerdo supuso poner en marcha uno de los ejes del Plan de modernización del CGPJ. En el Orden social ha sido el primer proyecto en firme que firma el citado CGPJ y abarca a nueve Juzgados de lo Social de Madrid.

La profunda crisis económica ha provocado numerosos conflictos laborales. Este proyecto pretende minorar los efectos negativos producidos, procurar soluciones económicas, viables y rápidas a las controversias, humanizar la Justicia y descargar de trabajo a los Juzgados.

Se establecieron una serie de directrices de actuación para poder realizar la experiencia piloto de mediación intrajudicial en los Juzgados de lo Social de Madrid. El documento rector fue realizado por la Fundación de Derechos Civiles⁹⁰ y se divide en tres grandes capítulos: Principios, Objetivos y Funcionamiento del Servicio.

A) PRINCIPIOS

El Servicio de Mediación debe respetar durante el proceso de Mediación además

⁸⁸ La Fundación de Derechos Civiles (<http://www.civilia.es>) se autodefine como “una organización de utilidad pública en la que participan personas y organizaciones, que dirigen su trabajo a la reflexión sobre los fenómenos de exclusión o de indefensión, y a la realización de programas activos que contribuyan a su erradicación. El objetivo genérico de la Fundación de Derechos Civiles es contribuir a la profundización y extensión del estado social de derecho, de sus titularidades y de sus provisiones, de su registro de derechos reconocidos y de su aplicabilidad real para todos los ciudadanos sin excepción”.

⁸⁹ Suscribieron el Convenio, por parte del CGPJ la Excmo. Sra. Dña. Margarita Uría Etxebarria y el Excmo. Sr. D. Antonio Dorado Picón, como Vocales para la coordinación e impulso del Programa de Mediación Intrajudicial y por parte de la Fundación de Derechos Civiles, D. Carlos García Álvarez, como Presidente de la misma.

⁹⁰ <http://www.poderjudicial.es/.../20120524%20Protocolo%20de%20mediación%.pdf> Última fecha de consulta: 27/7/ 2014. Disponible. Acceso libre y gratuito. Copyright Fundación Derechos Civiles.

de los principios generales de voluntariedad y libre disposición, igualdad de las partes e imparcialidad de los mediadores, neutralidad y confidencialidad, otros principios específicos contemplados en el Convenio, siendo los siguientes:

- Principio de Voluntariedad: El primer principio que contempla el Convenio es, como no podía ser de otra manera la voluntariedad, la necesidad fundamental de que las partes acepten el proceso de mediación. Se recoge expresamente que la asistencia a la Sesión Informativa es voluntaria.

- Principio de Confidencialidad: Como no podía ser de otra manera, se garantiza confidencialidad del contenido de las sesiones de mediación. El procedimiento que se sigue es la remisión al órgano judicial competente del resultado final del proceso de mediación y, en su caso, el acuerdo alcanzado por las partes. Si la mediación no continúa por el desistimiento del proceso de mediación por cualquiera de las partes, únicamente se informará al Juez de este hecho, que no lo tendrá en cuenta en el enjuiciamiento posterior. Si existieran datos que pudieran revelar la existencia de una amenaza para la vida o la integridad física o psíquica de alguna persona, o de cualquier hecho delictivo, el equipo de mediación debe informar al Juez y al Ministerio Fiscal de la existencia de los mismos, para la adopción, en su caso, de las medidas necesarias para su salvaguarda.

- Principio de Igualdad de las Partes: Cuando exista cualquier indicio de violencia o intimidación que afecte a alguna de las partes o cualquier otra causa que quiebre dicho principio, la mediación podrá ser interrumpida⁹¹.

- Principio de Homologación de los acuerdos: Se trata más que de un Principio, de una exigencia para que el acuerdo alcanzado sea eficaz, pues, en otro caso no dejaría de ser un mero contrato o acuerdo privado entre las partes.

- Principio de Profesionalidad e Imparcialidad: No es llamativo que el Convenio recoja, como uno de los principios la “profesionalización de los mediadores” (como necesidad de que el equipo mediador tenga una preparación específica y técnica) ya que esta circunstancia es primordial debido a la complejidad de la Normativa aplicable.

⁹¹ Si bien el Convenio establece el carácter potestativo de la posibilidad de interrumpir el proceso por la quiebra de esa igualdad inter-partes, ésta debería ser obligatoria, no pudiéndose continuar con la mediación.

Cualquier causa que afecte a su imparcialidad, a la neutralidad que debe observarse durante todo el desarrollo del proceso, debe ser comunicada de inmediato a las partes, absteniéndose de actuar en el proceso de mediación, con independencia de que las partes de común acuerdo decidan su continuación. En la concreción de este Principio se insiste nuevamente en que el papel del mediador es el de “asistir” a las partes en el proceso de búsqueda de su acuerdo y que no debe ejercer ningún tipo de coerción o evaluación. No se debe involucrar en el proceso.

- Principio de Flexibilidad: En contraste con el formalismo de los procedimientos judiciales, las actuaciones de mediación deberán acomodarse de forma flexible a las características específicas del tipo de conflicto que presenten las partes.

- Principio de Buena Fe y Cooperación: Base primordial en la gestión del conflicto y en la co-construcción de sus acuerdos.

- Gratuidad: La intervención del Servicio de Mediación será gratuita para las partes.

- Código Ético de Conducta: Finalmente, se señala el respeto y la sujeción de los miembros del equipo de mediación a un Código Ético de Conducta.

B) OBJETIVOS

Los objetivos que se persiguen con la implantación de los servicios de mediación en los Juzgados de lo Social de Madrid no se limitan a la consecución rápida de un acuerdo satisfactorio para las partes que resuelva el conflicto concreto⁹², sino que son más ambiciosos al pretender: aumentar el grado de compromiso con el resultado (tratando de reconstruir relaciones rotas), mejorar la comunicación, favorecer la cooperación (y, como consecuencia, el clima laboral) y también favorecer el desarrollo de las relaciones laborales con vocación de permanencia.

El Convenio también establece como objetivo alcanzar el aumento del grado de satisfacción de los ciudadanos con la Administración de Justicia, con el servicio

⁹² En este sentido, se enumeran como objetivos proporcionar un mejor, mayor y rápido acceso a la resolución del conflicto para aquellos que no quieren someterse o esperar al resultado del proceso judicial. Adaptar la solución a las necesidades de las partes, sean individuos u organizaciones, con respeto de la legalidad vigente. Incrementar la capacidad de decisión de las partes pasando a tomar por sí mismos las decisiones sobre la resolución de su conflicto.

prestado por el Juzgado y con el resultado, así como la reducción de la carga de trabajo de los Juzgados, tratando de liberarles de determinados tipos de asuntos que, por sus características y bajo el Principio de Voluntariedad, puedan ser solucionados por medios no litigiosos.

Finalmente, con esta experiencia piloto, se pretende comprobar el grado de éxito del resultado en el proceso laboral con fines científicos y realizar la base de posibles propuestas de reformas.

C) FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO

-La iniciativa partiría del Juzgado, a través del Secretario Judicial o del Juez competente quien ofrecerá a las partes la posibilidad de acudir a una sesión informativa, a través de una providencia o resolución, revestida de cierta formalidad, con el objeto de que las partes y sus Letrados perciban la mediación como parte integrante del Juzgado y como un servicio prestado por el mismo. Es decir, sería el Órgano Judicial, una vez examinadas las actuaciones, el que valorará la conveniencia de ofrecer la actuación del Servicio de Mediación Intrajudicial estudiando las peticiones de las partes y de los Letrados intervinientes en el asunto.

La oferta de utilización del Servicio de Mediación podría ser realizada por el Órgano Judicial en cualquier fase del procedimiento judicial, siendo el Órgano Judicial el que determine el momento adecuado momento adecuado.

Con el fin de agilizar los procedimientos, se considera conveniente citar a las partes a la sesión informativa de forma inmediata, una vez que haya sido admitida a trámite la demanda, de forma que la rapidez juegue como un importante atractivo para las partes.

La mediación, dentro de los términos del Convenio, sería factible en todos los procedimientos en los que la conciliación es posible. En una primera fase se trabajará con las siguientes materias: modificación de las condiciones de trabajo de carácter individual, movilidad geográfica, sanciones, vacaciones, conciliación de la vida familiar y laboral.

Mediante providencia o resolución por la que se ofrezca la mediación, el Órgano Judicial indicará el día y la hora para la celebración de la sesión informativa, previa comunicación con el Servicio de Mediación para asegurar la disponibilidad de éste.

La primera Sesión Informativa Presencial se realizará, de ser posible, en la sede los Juzgados de lo Social en un espacio que al efecto se determine. Se considera conveniente que las partes acudan con sus respectivos Letrados.

Se dará cumplimiento al protocolo de Acogida Inicial. Esta fase está destinada a que las partes obtengan la información necesaria y general del proceso de mediación. La Sesión Informativa, (de ser aceptada la mediación por las partes), se fusionará con la fase de premediación, como una sesión de recogida de información.

De la citación a la Sesión Informativa Presencial. Pueden resultar varias posibilidades:

- Las partes o una de ellas no acuda: en este caso, con excepción de que se vuelva a solicitar por ambos o haya existido una causa justificada de inasistencia, se da por finalizado el intento de mediación.
- Las partes asisten, son informadas y no aceptan: se remite al Juzgado el documento pertinente.
- Las partes aceptan, y por proximidad de la fecha de juicio, se suspende el proceso de mediación.
- Las partes aceptan y se inicia el proceso de mediación, en cuyo caso se pone en conocimiento del Juzgado la aceptación a través de los documentos oportunos.
- Las partes aceptan iniciar el proceso de mediación, éste se inicia, pero el equipo de mediación decide no continuar por existir desequilibrio manifiesto entre las partes o porque el objeto de controversia no es mediable. Este supuesto se pone en conocimiento del Juzgado también por escrito.

Finalmente, la repercusión procesal de la mediación será distinta en función de las siguientes dos posibilidades:

- Que las partes soliciten la suspensión del procedimiento de conformidad con el art. 19 de la LEC y sea aceptada por el Juzgado;
- Que las partes no soliciten la suspensión pero se acepte por el Juzgado la intervención del Servicio de Mediación.

Por la persona del Juzgado designada al efecto se elaborará la ficha de remisión a mediación a los efectos de los datos y demás constancia exigidos por el Consejo General del Poder Judicial y su Servicio de Inspección.

Si agotado el plazo de suspensión del procedimiento que, en su caso, hayan solicitado las partes, no hubiese finalizado las sesiones de mediación, pueden las partes solicitar una prórroga mediante certificación del equipo de mediación de que el proceso continúa.

- Proceso de Mediación

- Lugar

Si las partes aceptan la Mediación, se les dará cita realizándose el proceso en las dependencias que a tal efecto dispone la Fundación de Derechos Civiles. Dichas dependencias estarán debidamente adecuadas para la prestación del servicio y garantizarán en todo momento la confidencialidad e intimidad de las partes.

- Intervención

En el Servicio de Mediación Intrajudicial las partes firmarán un documento de aceptación y sometimiento voluntario e informado al proceso de mediación que será firmado por el equipo de mediación que desarrolle las pertinentes sesiones. En el mismo documento se hará constar expresamente el compromiso de rigurosa confidencialidad que contraen todos los asistentes, incluido el equipo de mediación y los Letrados respecto del contenido de las sesiones.

Una vez iniciado el proceso de mediación si las partes lo precisan se remitirá copia de los escritos y documentos obrantes en autos que las mismas indiquen.

Las partes se representarán a sí mismas en la sesión de mediación pudiendo solicitar el consejo legal de su abogado, si así lo desean.

- Resultado

Las sesiones de mediación pueden finalizar con acuerdo total, parcial o sin acuerdo. Del resultado del proceso de mediación se enviará un informe/ficha al Juzgado de remisión. Las posibilidades son varias:

- Si el acuerdo es total, se envía al Juzgado personalmente o por medio telemático informe del resultado del proceso indicando la consecución del acuerdo. El acuerdo es firmado por triplicado, recibiendo cada parte una copia y la tercera para el equipo de mediación. Las partes deberán someter el acuerdo a la oportuna homologación judicial o desistir del procedimiento. La redacción del acuerdo correrá a cargo de los Letrados de las partes, garantizando los derechos e intereses de sus clientes.
- En el caso de que se adopte sólo un acuerdo parcial, se enviará igualmente al Juzgado un informe de resultado, reanudándose el proceso contencioso respecto a las cuestiones no consensuadas.
- Si no es posible alcanzar un acuerdo en el proceso de mediación, se remitirá al Juzgado un documento firmado por las partes o por los mediadores en el que se indicará que se da por finalizado el proceso de mediación sin acuerdo.

Ha de tenerse presente que el éxito de la mediación no se mide por el número de acuerdos totales o parciales alcanzados, sino que la simple participación de las partes en la primera sesión informativa presencial o en algunas sesiones de mediación, aunque posteriormente no se decida continuar, suponen una importante mejora en el clima de diálogo entre las partes.

Si se ha acordado la suspensión del proceso judicial se alzarán a petición de cualquiera de las partes, reanudándose el curso de los Autos en el trámite en que se encontraba. Resulta recomendable que estos asuntos tengan prioridad a fin de

compensar la demora que el intento de mediación haya podido generar, no resultando gravadas las partes por la mediación.

En la actualidad los Juzgados de Madrid⁹³ n°s, 1, 3, 6, 7, 9, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 22, 23, 26, 28 ,29, 31, 33, 33, 38, 39, 40, 41, la Sala de lo Social del TS y la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, ofrecen un Servicio de Mediación Social⁹⁴.

⁹³ Convenio de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y la Fundación de Derechos Civiles para la creación de un servicio de Mediación Intrajudicial en los Juzgados de lo Social de Madrid, puede consultarse en Consejo General del Poder Judicial: fecha de consulta 27 de junio de 2014, disponible, acceso libre.

http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Que_es_la_mediacion/Convenios/Mediacion_social/Convenio_de_colaboracion_entre_el_Consejo_General_del_Poder_Judicial_y_la_Fundacion_de_Derechos_Civiles_para_la_creacion_de_un_servicio_de_Mediacion_Intrajudicial_en_los_Juzgados_de_lo_Social_de_Madrid.

⁹⁴ Información extraída de la página web del Consejo General del Poder Judicial: fecha de consulta 27 de junio de 2014, disponible, acceso libre.

http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Juzgados_que_ofrecen_mediacion/Juzgados_que_ofrecen_mediacion_Social.

11.- Los últimos proyectos en 2014. El Plan (Piloto) de Mediación de Conflictos Laborales en los Juzgados de Barcelona y el Servicio de Mediación Intrajudicial de Valencia.

El 29 de octubre de 2013 la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña autorizó la puesta en marcha de una experiencia piloto promovida por la magistrada de la Sala de lo Social Dña. Sara Pose Vidal⁹⁵.

Con esta autorización, desde el día 2 de junio del presente año funciona en cuatro Juzgados de Barcelona un Plan Piloto que recurre a la mediación para resolver como una solución alternativa a la judicial los siguientes conflictos laborales: la fijación del período de vacaciones laborales, la conciliación de vida familiar y laboral, la modificación de las condiciones de trabajo y la movilización geográfica.

Se ha recurrido, en este caso, a la experiencia de los profesionales (mediadores) del Observatorio de la Mediación de la Universidad de Barcelona⁹⁶, personas con una gran formación técnica y práctica.

Se están utilizando los Protocolos de Mediación Social del CGPJ⁹⁷. Por lo tanto se recoge entre sus principios orientadores la Recomendación R(92) de la OIT que sugiere “establecer mecanismos gratuitos para la conciliación/mediación voluntaria en casos de conflicto laboral”. Además se recogen todos los Principios relacionados con la mediación como los de Voluntariedad, Confidencialidad, Igualdad, Profesionalidad, Homologación de Acuerdos, Buena Fe y el ya referido de Gratuidad.

En cuanto al procedimiento de mediación se articula mediante la derivación a la mediación por parte del Órgano Judicial, la realización de un primer contacto con el

⁹⁵ El Plan tiene el apoyo del CGPJ y se manifestó en la presentación del mismo con la presencia de la magistrada Dña Ana Carrascosa que acompañó al presidente el TSJC, D. Miguel Ángel Jimeno.

⁹⁶ Información extraída de la página web del Consejo General del Poder Judicial: fecha de consulta 27 de junio de 2014, disponible, acceso libre. <http://www.ub.edu/odm/serveis.html>. Su trabajo se ha centrado principalmente en la Mediación Sanitaria con el “Proyecto Salud”.

⁹⁷ GARCÍA ÁLVAREZ, M^a R., *Guía para la Práctica de la Mediación Intrajudicial*. Director: MONSERRAT QUINTANA, A., 1^a Edición, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, 1986. ISSN 1139-2819. Pág. 121 y ss.

Servicio de Mediación, el Contacto con la otra parte convocada a la mediación, la aceptación de la mediación, el desarrollo de las sesiones de mediación y el resultado de la misma, con resultado de acuerdo o no.

Se debe destacar que el proceso es voluntario y flexible, y no perjudica el procedimiento judicial, que sigue su curso correspondiente sin alteración ni suspensión alguna en todas sus fases procesales.

No se trata de la institución de la conciliación judicial desarrollada en el curso del proceso, ni de la solicitud del proceso de mediación ante el Servicio de Mediación Arbitraje y Conciliación.

Desde el mes de junio del presente año los Juzgados de Barcelona (nºs 3, 12, 20, 26 y 33) ofrecen un Servicio de Mediación Social⁹⁸.

Por último se debe señalar la intención del Sr. Decano de los Juzgados de Valencia, el Ilmo. Sr D. Pedro Luis Viguer Soler, de implantar la mediación intrajudicial en los Juzgados de lo Social.

Esto tiene su reflejo en el Acta de la Reunión de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial del día 29 de abril de 2014 (ACTA nº xx/2014, I-20), en la que se se resolvió lo siguiente, “Asimismo, tomar conocimiento de las gestiones realizadas por el Ilmo. Sr. Decano de los Juzgados de Valencia en torno a la conveniencia de potenciar el Instituto de la mediación en el orden jurisdiccional social, aprovechando las infraestructuras que tienen tanto el ICAV como el Colegio de Graduados Sociales, en la Ciudad de la Justicia de Valencia, y ejecutar las medidas que se estimen precisas para la implantación de un servicio de mediación social intrajudicial. A tal fin, por el Ilmo. Secretario de Gobierno, en el ámbito de sus competencias, a través del Ilmo. Coordinador Provincial de Valencia así como, por el Ilmo. Sr. Decano de los Juzgados de Valencia, se adoptarán las medidas precisas para plena efectividad y puesta en marcha del citado servicio de mediación, iniciándose los

⁹⁸ Información extraída de la página web del Consejo General del Poder Judicial: fecha de consulta 27 de junio de 2014, disponible, acceso libre.
http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Juzgados_que_ofrecen_mediacion/Juzgados_que_ofrecen_mediacion_Social.

trámites necesario para ampliar el ámbito del Convenio de Mediación celebrado entre el Consejo General del Poder Judicial y el ICAV”.

Por lo que en breve se iniciará, apoyada también por el CGPJ, un nuevo proyecto que pretende establecer la mediación como una alternativa real a los procedimientos judiciales para la resolución de los conflictos colectivos de carácter individual.

VII.- CONCLUSIONES

A la luz del trabajo realizado, cabe obtener las siguientes conclusiones:

I.- Se debe señalar, en primer lugar, el importante número de conflictos que llegan a los Juzgados de lo Social, esperando una resolución. Esta situación se ha agravado con la actual crisis económica, colapsando estos Órganos Jurisdiccionales que tardan años en “señalar” las fechas de los juicios.

II.- Existe, en nuestro país, desde los años 80, la voluntad de implantar procedimientos autónomos para la solución de conflictos en el sistema de relaciones laborales. El 25 de enero de 1996 las organizaciones empresariales CEOE y CEPIME y las organizaciones CCOO y UGT firmaron el primer Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC). Desde ese momento se han suscrito cuatro acuerdos más, hasta llegar al presente V ASAC que estará vigente hasta el 31 de diciembre de 2016.

Para poder llevara cabo los Acuerdos, se ha creado el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA). Esta institución está formada a partes iguales con miembros de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal (CCOO y UGT por un lado y CEOE y CEPYME por otro. El SIMA, desde el año 1998 ha gestionado más de 3600 procedimientos de mediación y arbitraje.

III.- En un momento de crisis económica la mediación laboral los constituye como un instrumento útil y eficaz para la resolución de controversias laborales. De hecho, y de acuerdo con los datos de la Fundación SIMA el 25% se resolvió con acuerdo entre las partes.

IV.- A la hora de proponer la mediación laboral para los conflictos individuales, es necesario partir de la experiencia previa llevada a cabo por los mencionados acuerdos interprofesionales. El V ASAC regula los procedimientos de mediación y de arbitraje y determina los conflictos afectados, así como la obligatoriedad de su utilización (de la mediación) en algunos supuestos. Ambos procedimientos se desarrollan en el SIMA.

El procedimiento de la mediación se hace obligatorio para los sujetos afectados por el V ASAC si lo solicita una de las partes legitimadas, salvo en los casos que se exija acuerdo entre las mismas. También será preceptivo como trámite previo obligatorio en algunos supuestos tales como demanda de conflicto colectivo ante la jurisdicción social, convocatoria formal de huelga y solución de discrepancias en período de consultas legalmente previsto.

La legitimación para instar la mediación “corresponde a quienes estén capacitados según cada caso, para promover una demanda de conflicto colectivo en vía jurisdiccional, para convocar una huelga, para impugnar convenio o acuerdo colectivo o para intervenir en nombre de la comisión paritaria, y con carácter general a las empresas o la representación de los trabajadores o empresarios afectados por el conflicto”.

Si la mediación acaba con el acuerdo de las partes tendrá la misma eficacia que lo pactado en un convenio colectivo, siempre y cuando las partes que lo aprueban cumplan los requisitos de legitimación exigidos en el Título III ET. El acuerdo será objeto de depósito, registro y publicación. Tendrá fuerza ejecutiva, sin necesidad de ratificación ante un juez o tribunal y para su impugnación se estará a lo dispuesto en la LRJS.

Es obligado hacer referencia a la exclusividad de la mediación laboral frente a la practicada en otros ámbitos como el penal, el administrativo, el de consumo o el civil y mercantil. La mediación laboral se concibe como “una modalidad autónoma de solución de conflictos de trabajo, que se separa de la mera conciliación en que en ésta las partes se avienen directamente entre sí, mientras que en la mediación existe un tercero que ofrece una solución a las partes”. Los conflictos tienen su origen en la disparidad de intereses que genera la relación jurídico laboral en cuanto que trabajadores y empresarios, tanto a nivel individual como a nivel colectivo son titulares de intereses contrapuestos. La mediación laboral, como ya se ha comentado anteriormente, se inserta tanto en la negociación colectiva (cuyos convenios han de prever mecanismos de solución de conflictos) como en la autorregulación de los interlocutores sociales relativa a los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos. A nivel estatal estos interlocutores vienen suscribiendo sucesivos acuerdos interconfederales siendo el último el V ASAC.

V.- El otro procedimiento de solución de conflictos que puede desarrollarse en el SIMA es el arbitraje. Según este procedimiento, se encomienda a un tercero la solución de las controversias, con el efecto de la obligatoriedad en el cumplimiento de su resolución. Es necesaria la manifestación expresa de la voluntad de ambas partes, pero aunque esta es la regla general, en algunos supuestos alcanza carácter obligatorio, como en la renovación del convenio colectivo cuando así se hubiera pactado.

Las partes pueden acordar la promoción del arbitraje sin la necesidad de acudir previamente al procedimiento de mediación (visto anteriormente), hacerlo cuando este termine o también promoverlo durante su transcurso. En cualquier caso, una vez formalizado el compromiso arbitral, las partes se abstendrán de instar otros procedimientos sobre los asuntos sometidos al arbitraje, así como de recurrir a la huelga o al cierre patronal.

La legitimación para instar el procedimiento arbitral corresponde a los mismos sujetos que están legitimados para promover la mediación. Cuando el arbitraje estuviera previsto en convenio colectivo se estará a lo dispuesto en el mismo sobre legitimación.

El laudo arbitral ha de ser motivado, debe comunicarse a las partes, al SIMA y a la autoridad laboral competente, para su depósito, registro y publicación cuando ello proceda. Esta resolución arbitral es vinculante, inmediatamente ejecutiva y excluye cualquier otro procedimiento o medida de conflicto colectivo o huelga sobre la materia resuelta.

El laudo arbitral tiene la eficacia de los acuerdos y convenios colectivos cuando se cumplan los pertinentes requisitos de legitimación legalmente establecidos.

VI.- Los Acuerdos sobre soluciones autónomas de solución de conflictos laborales firmados a nivel estatal han servido como referente en el ámbito autonómico y contemplan los mismos procedimientos de mediación y arbitraje regulados en el V ASAC.

VII.- La mediación es ya una realidad como una auténtica vía de solución extrajudicial de conflictos colectivos, tanto en el ámbito territorial nacional, como en el autonómico. Sin embargo la mediación laboral (como forma de solución de conflictos) en su vertiente individual no está regulada en nuestro país.

Es innegable que los mecanismos de soluciones extrajudiciales han sido muy importantes como respuesta a los conflictos relacionados con el Derecho del Trabajo y que si hay un lugar para la negociación y los pactos, éste es el mundo laboral, ya que es aquí donde las soluciones acordadas no se terminan si no que se mantienen en el tiempo. Trabajador y empresario están “condenados” a relacionarse después y a continuar cooperando juntos en la empresa. Por este motivo, la mediación, que es una manera de solucionar los conflictos donde no hay ni ganadores ni perdedores parece la forma más idónea de abordarlos.

VIII.- Es en este momento en el que nos encontramos cuando es necesario analizar la reciente instauración legal de la mediación para conflictos civiles y mercantiles en nuestro país. 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 se incorpora al Ordenamiento Jurídico español con la Ley 5/2012 de 6 de julio, mediación en asuntos civiles y mercantiles, cuyo origen es el RD-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

La Ley 5/2012 puede resultar muy útil a la hora de proponer una posible (y necesaria) “institución de la mediación laboral de conflictos individuales” similar a la existente para las materias civiles y mercantiles.

Se puede estudiar la citada Ley 5/2012 desde una perspectiva *iuris* laboral y desde este punto de vista analizar sus principios, el estatuto del mediador y el procedimiento que utiliza, para adaptarlos al Ordenamiento Laboral.

Así, la Ley 5/2012 contiene los elementos necesarios capaces de resultar de aplicación a la mediación laboral de conflictos individuales con el fin de elaborar, siquiera teóricamente, dicha institución a semejanza de la diseñada para el ámbito civil y mercantil; entendiéndose por tal, de conformidad con su art. 1, aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador; así como considerar cuáles serían sus ámbitos de actuación preferente.

En primer lugar, se deben tener en cuenta los principios de voluntariedad y libre disposición, de igualdad, de imparcialidad, de neutralidad y de confidencialidad, además de los principios de lealtad, buena fe y respeto mutuo.

Además se deben exigir al mediador importantes requisitos a la hora de ejercer su trabajo, tales como compatibilidad con el ejercicio, formación específica y la suscripción de un seguro que cubra su responsabilidad civil.

Sin embargo en contra de lo regulado para la mediación civil y mercantil, la mediación laboral ha de ser gratuita.

En cuanto al procedimiento de mediación, además de las pertinentes fases de inicio, desarrollo y terminación, sería necesario que en la Norma que regule la mediación laboral de conflictos individuales, se determine la previsión expresa de la suspensión de los plazos de caducidad e interrupción de los de prescripción, ya que en el orden social dichos plazos son muy cortos y los procesos se celebran con una gran celeridad.

El culmen de una mediación es que finalice con un acuerdo positivo para las partes, que resuelva el conflicto y que sea aceptado de buen grado y conscientemente por las mismas. Pero se puede concluir con el abandono voluntario del procedimiento por una de las partes. Esta libertad de actuación podría ser una de las razones por las que el grado de cumplimiento del acuerdo es mayor que el del laudo arbitral o incluso que la sentencia judicial. También puede terminar el procedimiento con el transcurso del plazo máximo o a instancia del mediador cuando “este aprecie de manera justificada que las posiciones de las partes son irreconciliables”.

IX.- Comparando con otros sistemas de resolución de conflictos se comprueba que las funciones de conciliación y mediación se han confiado a autoridades laborales integradas en la organización administrativa, a funcionarios técnicamente formados, como inspectores de trabajo y a organismos autónomos y especializados. En España existen las tres instancias y despliegan sus competencias, bien de manera general o de manera específica.

X.- Cabe la posibilidad de establecer el servicio de mediación laboral intrajudicial. Las experiencias piloto en los Juzgados de Bilbao y el servicio de mediación en los Juzgados de Madrid (hasta la Sala de lo Social del Tribunal Supremo) y Barcelona están obteniendo resultados muy positivos. Es uno de los objetivos principales del Consejo general del Poder Judicial establecer este tipo de servicios de

mediación gratuitos, que ya son una realidad en los ámbitos familiar, civil, mercantil, penal, administrativo y ahora laboral.

XI.- La progresiva extensión de los procedimientos diseñados por los agentes sociales a los conflictos individuales se debe, entre otras causas, a hecho de que muchos de éstos se asemejan a los colectivos, requiriendo una solución negociada más que judicial, a la ineficiencia de los organismos administrativos de conciliación y a la aparición de nuevos conflictos individuales de escaso contenido jurídico, tales como los de seguridad y salud laboral o reorganización productiva.

XII.- A la vista de todo lo expuesto, sería imprescindible dar un paso a la resolución de los conflictos laborales individuales a través de la mediación intrajudicial. De esta manera, dentro del proceso judicial, se abriría la puerta a las partes para adoptar una solución a sus controversias desde fuera del Juzgado. Se debe apostar por propuestas como la realizada en el Juzgado de lo Social nº 3 de Bilbao. Se cuenta con el apoyo del Consejo general del Poder Judicial que es pionero en este tipo de experiencias en otros ámbitos como el Derecho, civil, el mercantil o el penal entre otros. Actualmente, sólo los Juzgados de Madrid (nºs 38, 39, 40, 41, 1, 3, 6, 7, 9, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 22, 23, 26, 28, 29, 31, 33, 33, Sala social TS, sala Social TSJ de Madrid) y Barcelona (nºs 33, 3, 12, 20, 26) ofrecen mediación Social.

XIII.- Se debe extender el Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales a los conflictos individuales como alternativa a la conciliación previa (posibilidad que a día de hoy ya brinda la LRJS), pero sin el carácter obligatorio sino desde la voluntariedad de tal manera que se que permita a las partes decidirse por este procedimiento. Esto ayudará a que los acuerdos perduren en el tiempo por encima de los laudos arbitrales e incluso de las sentencias.

VIII.- BIBLIOGRAFÍA

AGRA VIFORCOS, B., FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R. *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo (Derecho Sindical)*. 1ª Edición. León: Editorial Eolas, 2012. ISBN 9788415603030.

ÁLVAREZ CUESTA, H. *La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012*. En Prensa. León, 2014.

AAVV. *XI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*. 1ª Edición. Madrid: Editorial Trotta. 1994. ISBN 84-87699-92-8.

AA.VV.: *Conflictos colectivos. Medios extrajudiciales de solución de conflictos*. Westlaw DOC\2003\146.

BLANCO CARRASCO, M., *Mediación y sistemas alternativos de resolución de conflictos. Una visión jurídica*. 1ª Edición. Madrid: Editorial Reus S.A. 2009. ISBN 9878429015645.

BORREGO GUTIÉRREZ, Martín. Solución de conflictos colectivos laborales y crisis económica. la actividad del SIMA en 2013. *Revista Jurídica, Bufete Barrilero y Asociados*. Abril 2014. <http://www.barrilero.com/es/publicaciones/revista-juridica/item/arbitraje-mediacion-y-otros-sistemas-de-resolucion-extrajudicial-de-conflictos.html>.

GALIANA MORENO, Jesús Mª - SEMPERE NAVARRO, Antonio V. *Legislación Laboral y de la Seguridad Social*. 21ª edición. Pamplona: Editorial Aranzadi S.A., 2013. ISBN 978-84-9903-994-7.

GARCÍA ÁLVAREZ, Mª R., *Guía para la Práctica de la Mediación Intrajudicial*. Director: MONSERRAT QUINTANA, A., 1ª Edición, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, 1986. ISSN 1139-2819. Pág. 121 y ss.

GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VILDE C., Directores. SERRANO GÓMEZ, E. ORDEÑANA GEZURAGA, Ixusco. *Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012 La conciliación y la mediación en cuanto a instrumentos extrajudiciales para solventar el conflicto laboral*. 1ª edición.

Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos Granada: Editorial Comares, 2012. ISBN 978-84-290-9836-1 708-569-36.

GARCÍA VILLALUENGA, L., *Artículo 11. Condiciones para ejercer en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores. GARCÍA VILLALUENGA, L. Y ROGEL VIDE, C. 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Pág. 149 y ss.

GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., Directores. SERRANO GÓMEZ, E. *Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012. 1ª edición*. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3.

GRANADOS ROMERA, Mª Isabel. *La solución de conflictos colectivos laborales: especial referencia a los sistemas autónomos*. 1ª edición. Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch, 2009. ISBN 978-84-9876-629-5.

KAHALE CARRILLO, D.T., *El Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC) y el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) en La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*. Dir. Antonio V. Sempere Navarro y Coordinadores Javier Fernández-Costales Muñiz, Bernardo García Rodríguez y Margarita Miñardo Yanini. 1ª Edición. León: Editorial EOLAS, 2014. ISBN 978-84-15603-51-1.

LORCA NAVARRETE, A.M., *La mediación en asuntos mercantiles, RD-Ley 5/2012, de 5 de marzo*. 1ª edición. Bilbao: Instituto Vasco de derecho Procesal, 2012. ISBN 9878487108761.

MERCADER UGUINA, J. R., *Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, núm. 11, 2007*. Pags. 96-105.

MONTOYA MELGAR, A. Y GARCÍA PIÑEIRO, N. *La mediación en el ámbito laboral en La mediación. Presente, pasado y futuro de una institución jurídica*. Dir. Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y Mercedes de Prada Rodríguez y Coordinador, José

María Carabante Nuntada. 1ª Edición. Oleiros (La Coruña): Editorial Netbiblo, 2010. ISBN 9788480218122.

ORDEÑANA GEZURAGA, I., *La conciliación y la mediación en cuanto a instrumentos extrajudiciales para solventar el conflicto laboral*. 1ª edición. Granada: Editorial Comares, 2009. ISBN 978-84-9836-569-6.

PÉREZ-SALAZAR RESANO, M., *Artículo 16. Solicitud de inicio en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3.

PRENDES CARRIL, R., ALVARGONZÁLEZ TREMOLS, A., GÓMEZ MARTÍN, F., *Guía Práctica Concursal, Efectos de la declaración del concurso*. Sexta edición. Pamplona: Editorial Thomson Reuters Aranzadi, 2013. ISBN 978-84-9014-039-0.

SANTOR SALCEDO H., *Los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos como instrumentos alternativos al proceso laboral: su implantación en España*. 1ª Edición. Logroño: Universidad de La Rioja, 2004, ISBN 84-688-8023-X.

SANTOR SALCEDO, H., *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*. 1ª Edición. Madrid: La Ley, 2006, pág. 113.

SERRANO GÓMEZ, E., *Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Página 11y ss.

SERRANO GÓMEZ, E., *Artículo 6. Voluntariedad y libre disposición en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C. 1ª edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3. Pág. 101y ss.

VAZQUEZ DE CASTRO, E., *Artículo 19. Sesión constitutiva en Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012*. Directores: GARCÍA VILLALUENGA, L. y ROGEL VIDE C., 1ª Edición. Madrid: Instituto Complutense de Mediación y Gestión de Conflictos, 2012. ISBN 978-84-290-1708-3.

<http://fsima.es/>. Fundación SIMA, Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje. Última fecha de consulta: 25/7/2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

<http://fsima.es/datos-de-actividad/informes-de-actividad>. Fundación SIMA, Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje. Última fecha de consulta: 25/7/2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

<http://fsima.es/fundacion-sima/que-hacemos/quienes-estan-legitimados-para-solicitar-los-procedimientos-del-asac/>. Fundación SIMA, Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje. Última fecha de consulta: 25/7/2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/>. CGPJ. Última fecha de consulta: 27/7/2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Juzgados_que_ofrecen_mediacion/Juzgados_que_ofrecen_mediacion_Social. CGPJ. Última fecha de consulta 27 de junio de 2014, disponible, acceso libre.

http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Que_es_la_mediacion/Convenios/Mediacion_social/Convenio_de_colaboracion_entre_el_Consejo_General_del_Poder_Judicial_y_la_Fundacion_de_Derechos_Civiles_para_la_creacion_de_un_servicio_de_Mediacion_Intrajudicial_en_los_Juzgados_de_lo_Social_de_Madrid.CGPJ. Última fecha de consulta 27 de junio de 2014, disponible, acceso libre.

<http://www.ub.edu/odm/serveis.html>. Última fecha de consulta: 27/7/2014. Disponible. Acceso libre y gratuito.

IX.- ANEXO I. CONVENIOS COLECTIVOS

CC DE LAS CAJAS Y ENTIDADES FINANCIERAS DE AHORRO, Resolución de 13 de marzo de 2012, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de las cajas y entidades financieras de ahorro para el período 2011-2014.

CC DESPACHOS DE TÉCNICOS TRIBUTARIOS Y ASESORES FISCALES, Resolución de 16 de octubre de 2013, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el texto del V Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales.

CC MULTIPRENSA Y MAS, SL, Resolución de 9 de abril de 2014, de la dirección general de empleo, por la que se registra y publica el III convenio colectivo de Grupo 20 minutos (antes Multiprensa y Mas). (BOE núm. 98, de 23 de abril de 2014).

CC PHILIPS IBÉRICA SA, Resolución de 23 de abril De 2014, de la dirección general de empleo, por la que se registra y publica el convenio colectivo de Phillips Ibérica, SAU. (BOE núm. 112, de 8 de mayo de 2014).

CC IBERIA LAE PILOTOS, Resolución de 13 de mayo de 2014, de la dirección general de empleo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo entre Iberia, Líneas Aéreas de España, SA, Operadora, S Unipersonal y sus tripulantes y pilotos (BOE núm. 128, de 27 de mayo de 2014).

CC PROTECCION CASTELLANA SL, Resolución de 21 de mayo de 2014, de la dirección general de empleo, por la que se registra y publica el convenio colectivo de protección castellana, sl. (BOE núm. 131, de 30 de mayo de 2014).