



Mediación de Consumo y resolución de conflictos en el ámbito comunitario

Cristina Argelich Comelles¹

Fecha de envío: 04/04/2019 / Fecha de aceptación: 07/08/2019

Resumen. El propósito del presente artículo es examinar el papel de la Mediación Civil en aquellos conflictos en los que, por la intervención de una pluralidad de sujetos o por su especial protección en la normativa, este ADR debe adaptarse. En este sentido, se examinarán los conflictos de Consumo, incorporados a la Mediación por la Ley 7/2017, así como las disputas del ámbito comunitario y asociativo. Estas últimas se refieren a las relaciones de vecindad y las servidumbres voluntarias, a la copropiedad, a los procedimientos de ejecución hipotecaria, a la propiedad horizontal y a los conflictos en el ámbito escolar.

Palabras clave: Mediación Civil; Mediación de Consumo; copropiedad; ejecución hipotecaria; conflictos escolares.

[en] Consumer Mediation and dispute resolutions in the Community context

Abstract. The purpose of this paper is to examine the role of Civil Mediation in the conflicts where, by the intervention of several subjects or their legal protection, this ADR must be adapted. To this end, the paper examines Consumer Mediation, incorporated to Civil Mediation by the Law 7/2017, as well as disputes in the Community context. The latter refers to neighbourhood relations and property easements, co-ownership, foreclosure proceedings, horizontal property and conflicts at school.

Keywords: Civil Mediation; Consumer Mediation; co-ownership; foreclosure; disputes at school.

Sumario: 1. Consideraciones preliminares acerca de la Mediación en los conflictos con consumidores y en el ámbito comunitario y asociativo. 2. La incorporación del Derecho del Consumo a la Mediación Civil: la Ley 7/2017 por la que se transpuso la Directiva 2013/11/UE, relativa a los conflictos de consumo. 2.1. Características de la Mediación de Consumo y diferencias con el Arbitraje de Consumo. 2.2. Consumidores y empresarios como sujetos de la Ley 7/2017. 2.3. Ámbito objetivo de aplicación de la Ley 7/2017 y sus exclusiones. 3. Mediación en conflictos derivados del ámbito comunitario: relaciones de vecindad y servidumbres voluntarias. 3.1. Mediación en división de un bien mueble o inmueble común. 3.2. Mediación en procedimientos de ejecución hipotecaria. 3.3. Mediación en comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal. 3.4. Mediación en conflictos en el ámbito escolar. 4. Conclusiones.

Cómo citar: Argelich Comelles, C. (2019). “Mediación de Consumo y resolución de conflictos en el ámbito comunitario”, en *Mediaciones Sociales* 19, 71-83.

¹ Profesora Doctora de Derecho Civil, acreditada a Profesor Contratado Doctor
Universidad de Cádiz

1. Consideraciones preliminares acerca de la Mediación en los conflictos con consumidores y en el ámbito comunitario y asociativo

La Mediación Civil en los derechos privados disponibles, regulada en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles², tiene por objeto aquellas relaciones jurídico-privadas realizada por los particulares que sean susceptibles de pacto, pues hay materias civiles indisponibles por las partes (Castillejo, 2018:79-106). La Mediación Civil tiene un importante reto por delante: abordar aquellas reclamaciones que tienen origen en una pluralidad de sujetos agraviados o que afectan a una colectividad. Este es el objetivo del presente trabajo, abordar de manera conjunta aquellos conflictos que, por su naturaleza, regulación, o por la pluralidad de sujetos intervinientes, presentan especialidades respecto de otros conflictos. Este desafío jurídico, que se manifiesta en la mediación, tiene lugar en dos casos, que abordaremos a continuación mediante un análisis pormenorizado para atender a sus especialidades: las reclamaciones de los consumidores, y los conflictos originados en el ámbito comunitario y asociativo, referidos a la copropiedad, a la ejecución hipotecaria, la propiedad horizontal y las relaciones de vecindad, así como el ámbito escolar.

2. La incorporación del Derecho del Consumo a la Mediación Civil: la Ley 7/2017 por la que se transpuso la Directiva 2013/11/UE, relativa a los conflictos de consumo

Los sectores del ámbito comunitario y asociativo mencionados quedaron incorporados a una eventual Mediación Civil por la Ley 5/2012. Sin embargo, existe un nuevo sector sobre cuyos conflictos puede pactarse: el Derecho del Consumo. La mediación en materia de consumo, que se excluía de la mediación civil en la redacción original de la Ley 5/2012, ha sido regulada con la transposición de la normativa europea (Agüero, 2018:39-71; Cortés, 2018:13-38), efectuada mediante la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo³ (Esteban de la Rosa, 2017:17-31; Esteban de la Rosa, Cortés, 2015: 514-563; Ross, 2014:206-221). En este caso, la Mediación de Consumo tendrá por objeto la solución de aquellas controversias referidas principalmente al Derecho de obligaciones y contratos, porque la legislación de consumo, de naturaleza imperativa, otorga al consumidor un estatuto jurídico de protección. Debemos señalar que el título I de la norma se dedica a la acreditación de las entidades de resolución alternativa, referidos al lugar de establecimiento, su reglamento de funcionamiento y su ámbito territorial, así como los requisitos relativos a los procedimientos gestionados por dichas entidades, los correspondientes a las personas encargadas de la resolución de dichos conflictos, y el procedimiento para la acreditación de dichas entidades. Por su parte, el título II a las obligaciones de dichas entidades de resolución de conflicto acreditadas, y el título III

² BOE de 7 de julio de 2012.

³ BOE de 4 de noviembre de 2017.

a otras disposiciones, relativas a las obligaciones de información de los empresarios y a las actuaciones de las administraciones públicas competentes.

El estatuto jurídico del consumidor que está instituido por el Derecho del Consumo viene concretado en los derechos básicos de los consumidores y usuarios del art. 8 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias⁴. Estos derechos, cuyo carácter irrenunciable se proclama en el art. 10 de la citada norma, se refieren a: la protección contra los riesgos que puedan afectar su salud o seguridad; la protección de sus legítimos intereses económicos y sociales; en particular frente a las prácticas comerciales desleales y la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos; la indemnización de los daños y la reparación de los perjuicios sufridos; la información correcta sobre los diferentes bienes o servicios y la educación y divulgación para facilitar el conocimiento sobre su adecuado uso, consumo o disfrute; la audiencia en consulta, la participación en el procedimiento de elaboración de las disposiciones generales que les afectan directamente y la representación de sus intereses, a través de las asociaciones, agrupaciones, federaciones o confederaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas; y la protección de sus derechos mediante procedimientos eficaces, en especial ante situaciones de inferioridad, subordinación e indefensión.

Asimismo, los empresarios que contraten con consumidores, deberán respetar una serie de obligaciones, detalladas en los arts. 11, 12 y 13. En primer lugar, los bienes o servicios puestos en el mercado deben ser seguros. A estos efectos, se consideran seguros los bienes o servicios que, en condiciones de uso normales o razonablemente previsibles, incluida su duración, no presenten riesgo alguno para la salud o seguridad de las personas, o únicamente los riesgos mínimos compatibles con el uso del bien o servicio y considerados admisibles dentro de un nivel elevado de protección de la salud y seguridad de las personas. En segundo lugar, los empresarios tienen deber de información precontractual respecto de los consumidores. Este se refiere a poner en conocimiento previo del consumidor y usuario, por medios apropiados, los riesgos susceptibles de provenir de una utilización previsible de los bienes y servicios, habida cuenta de su naturaleza, características, duración y de las personas a las que van destinados.

Asimismo, en tercer lugar, los empresarios deben respetar la prohibición de tener o almacenar productos reglamentariamente no permitidos o prohibidos, en los locales o instalaciones de producción, transformación, almacenamiento o transporte de alimentos o bebidas. En cuarto lugar, también deben atender al mantenimiento del necesario control de forma que pueda comprobarse con rapidez y eficacia el origen, distribución, destino y utilización de los bienes potencialmente inseguros, los que contengan sustancias clasificadas como peligrosas o los sujetos a obligaciones de trazabilidad. En quinto lugar, existe la prohibición de venta a domicilio de bebidas y alimentos, sin perjuicio del reparto, distribución o suministro de los adquiridos o encargados por los consumidores y usuarios en establecimientos comerciales autorizados para venta al público, y del régimen de autorización de ventas directas a domicilio que vengán siendo tradicionalmente practicadas en determinadas zonas del territorio nacional. En sexto lugar, los empresarios deben cumplir con la normativa que establezcan las entidades locales o, en su caso, las comunidades autónomas

⁴ BOE de 30 de noviembre de 2007.

sobre los casos, modalidades y condiciones en que podrá efectuarse la venta ambulante de bebidas y alimentos. En séptimo lugar, tienen que observar la prohibición de suministro de bienes que carezcan de las marcas de seguridad obligatoria o de los datos mínimos que permitan identificar al responsable del bien. En octavo lugar, tienen la obligación de retirar, suspender o recuperar de los consumidores y usuarios, mediante procedimientos eficaces, cualquier bien o servicio que no se ajuste a las condiciones y requisitos exigidos o que, por cualquier otra causa, suponga un riesgo previsible para la salud o seguridad de las personas. En noveno lugar, existe la prohibición de importar productos que no cumplan lo establecido en esta norma y disposiciones que la desarrollen. En décimo lugar, deben cumplir con las exigencias de control de los productos manufacturados susceptibles de afectar a la seguridad física de las personas, prestando a este respecto la debida atención a los servicios de reparación y mantenimiento. Finalmente, los empresarios deberán atender a la prohibición de utilizar ingredientes, materiales y demás elementos susceptibles de generar riesgos para la salud y seguridad de las personas, en particular, la prohibición de utilizar tales materiales o elementos en la construcción de viviendas y locales de uso público.

Una vez sentadas las bases de lo que implica para el consumidor y el empresario la contratación, y el contenido imperativo del Derecho del Consumo que constituye un estatuto jurídico para el consumidor, el art. 1 de la Ley 7/2017 detalla la finalidad de la mediación en Materia de Consumo. En este sentido, la norma indica que su propósito es garantizar a los consumidores residentes en la Unión Europea el acceso a mecanismos de resolución alternativa de litigios en materia de consumo que sean de alta calidad por ser independientes, imparciales, transparentes, efectivos, rápidos y justos. Asimismo, la norma señala cuatro objetivos (Esteban de la Rosa, 2017:17-31; Barral, 2018:1-23). En primer lugar, determinar los requisitos que deben reunir las entidades de resolución alternativa de litigios para que puedan ser incluidas en el listado de entidades acreditadas por cada autoridad competente, así como en el listado nacional de entidades que elabore la Agencia Española de Consumo, Seguridad Alimentaria y Nutrición. En segundo lugar, regular el procedimiento para la acreditación de las entidades de resolución alternativa de litigios que lo soliciten. En tercer lugar, establecer las obligaciones que deben asumir las entidades de resolución alternativa acreditadas. Por último, garantizar el conocimiento por los consumidores de la existencia de entidades de resolución alternativa de litigios de consumo acreditadas, mediante el establecimiento de la obligación de información de los empresarios y la actuación de las Administraciones Públicas competentes.

2.1. Características de la Mediación de Consumo y diferencias con el Arbitraje de Consumo

La mediación, junto con el sistema arbitral de consumo al que nos referiremos posteriormente, son los dos sistemas alternativos de resolución de conflictos que asisten al consumidor (Barral, 2018:1-23). Como reglas generales, la Mediación de Consumo tendrá determinadas características, algunas compartidas con el arbitraje y otras que harán preferible el uso de uno u otro ADR. En este punto, debemos señalar que el

Sistema Arbitral de Consumo se encuentra regulado por el Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo⁵.

Para empezar, la Mediación de Consumo no está pensada para reclamaciones de escasa cuantía. En conflictos en materia de consumo, cuando sean de escasa cuantía, como por ejemplo los referidos a las compañías suministradoras, resulta preferible acudir a un arbitraje, por su rapidez y gratuidad para el consumidor, por la existencia de organismos públicos autonómicos destinados a estos efectos (Quintana, Bonet, 1997:80-95). En este tipo de mediación, no se requiere de abogado ni asesor jurídico. Aunque pueda asistir a las partes un profesional jurídico, no es preceptiva su intervención, del mismo modo que sucede con el arbitraje.

Asimismo, esta mediación tiene carácter gratuito o de coste simbólico. La Mediación de Consumo tiene carácter gratuito, aunque para evitar reclamaciones sin fundamento se puede exigir un coste simbólico para iniciar dicho proceso. El plazo de la mediación es de 90 días, y su cómputo inicia desde la recepción del expediente completo de la reclamación. A diferencia del arbitraje, es posible el desistimiento unilateral, pues cualquiera de las partes puede retirarse de la mediación por falta de satisfacción con su funcionamiento o tramitación, e incluso el consumidor puede acudir a la vía judicial sin limitaciones. Finalmente, el acuerdo de mediación tendrá carácter vinculante, siempre que las partes hayan sido informadas y hayan aceptado este efecto. Por su parte, el art. 4 de la Ley 7/2017 determina que la presentación de reclamaciones ante una entidad de resolución alternativa acreditada suspende o interrumpe los plazos de caducidad y prescripción, y cuando la mediación sea extra-procesal, puede pedirse la suspensión de dicho proceso.

Una vez examinadas las características de la Mediación de consumo, podemos señalar las diferencias con el arbitraje de consumo. En primer lugar, el arbitraje resulta obligatorio desde su establecimiento en un contrato o pacto, y en cambio en la mediación cabe la renuncia de las partes por su carácter voluntario. En segundo lugar, el arbitraje es más formal que la mediación, pues concluye mediante un laudo arbitral resuelto en Derecho o en equidad, mientras que la mediación se sustancia con un acuerdo de mediación. El art. 38 del Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo contempla la mediación cuando no existan causas de inadmisión de la solicitud de arbitraje, en la fase previa al arbitraje, salvo cuando se haya opuesto expresamente alguna parte o se haya intentado la mediación sin efecto. Al secretario de la Junta Arbitral de Consumo le corresponde dejar constancia en el procedimiento arbitral la fecha de inicio y fin de la mediación, y su resultado. Finalmente, el mediador que interviene en el procedimiento arbitral está sometido a los mismos requisitos de independencia, imparcialidad y confidencialidad que los árbitros.

2.2. Consumidores y empresarios como sujetos de la Ley 7/2017

El art. 2 de la Ley 7/2017 determina que el ámbito subjetivo de aplicación de la norma se va a concretar en dos partes: consumidor y empresario (Marcos, 2017:130-164). Recuérdese que el mediador no es parte del conflicto sino un tercero que va a mediar o facilitar la comunicación de las partes en conflicto. A estos efectos, entenderemos por consumidor y empresario, aquellos agentes que se comprendan en estas

⁵ BOE de 25 de febrero de 2008.

características. Por consumidor entenderemos toda persona física que actúe con fines ajenos a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión, así como toda persona jurídica y entidad sin personalidad jurídica que actúe sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial. Este concepto coincide con el proporcionado para el consumidor en el art. 3 del Real Decreto Legislativo 1/2007. En cambio, el empresario se refiere a toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe, por sí misma o a través de otra persona a su cargo o en su nombre, con fines relacionados con sus actividades comerciales o empresariales, su oficio o su profesión. Este concepto coincide con el proporcionado para el empresario en el art. 4 del Real Decreto Legislativo 1/2007.

2.3. Ámbito objetivo de aplicación de la Ley 7/2017 y sus exclusiones

El art. 3 de la Ley 7/2017 determina el ámbito objetivo de aplicación de la norma. Este se concreta en las entidades de resolución alternativa establecidas en España y acreditadas, tanto públicas como privadas, que propongan, impongan o faciliten una solución entre las partes en el ámbito de la resolución alternativa de litigios de consumo, nacionales o transfronterizos, relativos a obligaciones contractuales derivadas de contratos de compraventa o de prestación de servicios.

En este sentido, los asuntos especialmente conflictivos en materia de consumo para los que se arbitra la mediación se concretan en determinados sectores de la contratación con consumidores. En primer lugar, se contempla la contratación electrónica a distancia, que son contratos celebrados sin la presencia física simultánea del consumidor y el empresario, en el que se utilizan técnicas de comunicación a distancia hasta la propia celebración del contrato, es decir, afecta a la fase de formación y a la perfección del contrato. En segundo lugar, se refiere el servicio de transporte aéreo, que se concreta en el transporte aéreo de pasajeros. Estas reclamaciones, especialmente por su elevada cuantía, requerían del arbitrio de la mediación, especialmente por los perjuicios derivados de su cancelación. Asimismo, se prevén los servicios contratados con una agencia de viajes, porque anteriormente, por ejemplo, en los viajes combinados –que comprende el transporte, el alojamiento y otras actividades–, se requería de una regulación que posibilitase la mediación. También se recogen los contratos de suministros de energía y servicios de telefonía. Por la predisposición del clausulado del contrato por parte de la empresa correspondiente, en ocasiones dichas cláusulas resultan abusivas para el consumidor, pudiendo evitar la vía judicial y con la posibilidad de acudir al arbitraje. Finalmente, por su importante presencia práctica, se contempla la contratación bancaria y con aseguradoras. Por tratarse de un ámbito en el que la abusividad con los consumidores se manifiesta con asiduidad, es un ámbito en el que va a ser muy útil la implementación de la mediación para, en la medida de lo posible, evitar acudir a la vía judicial.

Una vez examinado el ámbito objetivo de aplicación de la Mediación de Consumo, el art. 3.2 de la norma excluye expresamente del ámbito de aplicación determinados conflictos, por situarse fuera del marco de regulación del Derecho del Consumo: la negociación directa entre el consumidor y el empresario; los procedimientos de resolución alternativa de litigios iniciados por los empresarios contra los consumidores; los procedimientos ante sistemas de resolución gestionados por los empresarios u oficinas y servicios de información y de atención al cliente; los litigios entre empresarios; los intentos o actuaciones realizadas en el marco de un

procedimiento judicial con el fin de intentar solucionar el litigio objeto del mismo; las reclamaciones que se refieran a servicios no económicos de interés general; las reclamaciones referidas a servicios relacionados con la salud, prestados por un profesional sanitario con el fin de evaluar, mantener o restablecer el estado de salud de los pacientes, así como la extensión de recetas, dispensación y provisión de medicamentos y productos sanitarios; y las reclamaciones dirigidas a prestadores públicos de enseñanza complementaria o superior.

3. Mediación en conflictos derivados del ámbito comunitario: relaciones de vecindad y servidumbres voluntarias

El derecho de propiedad, previsto en el art. 33 de la Constitución española, puede ser objeto de límites en interés público y en interés privado, es decir, restricciones con carácter general que recaen sobre las facultades derivadas del derecho de propiedad. Los límites en interés privado que son susceptibles de mediación afectan a las relaciones de vecindad y las servidumbres.

Las relaciones de vecindad, también denominadas servidumbres legales o derechos de vecindad, son aquel conjunto de normas que regulan la relación entre fincas colindantes y establecen límites al ejercicio de las facultades derivadas del derecho de propiedad con carácter recíproco y general. Se regulan en los arts. 384-387, 552, 569 y 586 CC y constituyen uno de los grupos más importantes de límites que afectan al derecho de propiedad, en relación con las facultades de exclusión a otros de una determinada propiedad, y los deberes de tolerancia ante las intromisiones ilegítimas.

Las relaciones de vecindad implican que cada propietario puede obrar libremente en su propiedad siempre que no ocasione perturbaciones o molestias al propietario de la finca colindante, lo que se denominan inmisiones. Estas inmisiones de sustancias imponderables y perturbadoras, como humos, gases, olores, ruidos, calor, luz, entre otros, tienen que ser superior a lo tolerable, para que genere la obligación de reparar el daño causado. Esta reparación debe realizarse *in natura* es decir, removiendo la perturbación mediante las medidas adecuadas o suprimiendo la actividad perturbadora.

Por su parte, las servidumbres voluntarias son un gravamen impuesto sobre una finca en beneficio de otra finca perteneciente a otro propietario, conforme al art. 530 CC. Existen dos tipos de servidumbres: las prediales y las personales. En las prediales, se constituyen unos derechos sobre cosa ajena que limitan las facultades del propietario en beneficio del propietario de otra finca. Las servidumbres personales se constituyen sobre una finca en favor de una persona, y se concretan en: la de aguas, que habilita al titular a pasar por una finca de la que no es propietario; la de luces y vistas, que impide al propietario realizar construcciones que disminuyan las vistas o la luz de otra finca, o permite abrir ventanas en una pared de otra finca; la de desagüe de edificios: permite evacuar aguas pluviales a través de otra finca; y finalmente, servidumbres relativas a la medianería, es decir, servidumbres originadas por dos fincas edificadas colindantemente, y a la distancia y obras intermedias, esto es, las relativas a obras en la propia finca que afecten a otra finca.

Tanto en las relaciones de vecindad como en las servidumbres voluntarias, la mediación presenta ventajas en la solución de dichos conflictos, pues en realidad tienen origen en la convivencia entre dos propietarios o los ocupantes de dos fincas colin-

dantes. Asimismo, proporciona una solución más rápida y económica que acudir a la vía judicial, aunque de momento no existe ningún precepto legal que derive a esta vía como solución previa a la interposición de una demanda.

3.1. Mediación en división de un bien mueble o inmueble común

El art. 392 CC define la comunidad de bienes como la propiedad de una cosa o de un derecho que pertenece pro indiviso a varias personas. En consecuencia, el objeto de la comunidad de bienes será la cosa común, que puede ser divisible o no. Por este motivo, el art. 400 CC dispone que nadie puede ser obligado a permanecer en la indivisión de la cosa común, por la conflictividad en la gestión que puede surgir entre los distintos propietarios. Los conflictos susceptibles de mediación en este ámbito son diferentes según si se trata de una cosa común divisible o indivisible:

El tratamiento de la cosa común divisible se distribuye en función de si recae sobre un bien mueble o inmueble. En el caso de que se refiere a un bien inmueble, estos bienes disponen de una escritura pública y su correspondiente inmatriculación en el Registro de la Propiedad, que acredita a los distintos titulares, pues salvo un supuesto de usucapión contra tabulas, el titular registral coincide con el verdadero propietario. Los conflictos surgen por la distribución de los pisos o las parcelas de la cosa una vez se ha dividido. La alternativa judicial pasa por realizar unos lotes de igual valor económico para que las adjudicaciones tengan igual valor. La mediación permite desatender el criterio económico para atender a un criterio de índole personal, por ejemplo, para adjudicar la vivienda en la que el antiguo copropietario reside.

Por su parte, si se refiere a un bien mueble, la acreditación de la propiedad ya puede entrañar un conflicto, puesto que se requerirá de un elemento probatorio a tal efecto. Pueden existir conflictos respecto de quienes son los propietarios, no en el caso de los inmuebles por inscribirse en el Registro de la Propiedad. En el caso de bienes muebles con valor económico, la mediación permite atender a su valor sentimental, en lugar de al económico, pues la alternativa judicial es la misma que en los bienes inmuebles.

Por el contrario, si se trata de una cosa común indivisible, al no ser posible la distribución, los conflictos surgen en el momento de concretar el valor económico, por lo que la Mediación resulta fundamental para lograr un consenso (Gil, 2013:83-87) respecto del valor del inmueble y en relación con la venta a uno de los copropietarios. Las soluciones que ofrece la vía judicial pasan por la valoración mediante tasación judicial del bien y la posterior subasta, que puede disminuir el precio del bien hasta el 50% de su valor.

3.2. Mediación en procedimientos de ejecución hipotecaria

Los arts. 681-698 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil⁶ regula la ejecución de títulos hipotecarios, que tienen carácter privilegiado y preferente a otros títulos ejecutivos. Los conflictos susceptibles de mediación se refieren a la ejecución de los créditos hipotecarios, por el impago de la deuda contraída y cuya principal consecuencia es el lanzamiento de su ocupante, es decir, su expulsión del inmueble.

⁶ BOE de 8 de enero de 2000.

Respecto de la mediación extrajudicial, el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos⁷ ha incorporado medidas cuando la ejecución hipotecaria afecte a la vivienda que constituye la residencia principal del deudor hipotecario (Pérez, 2018:229-249; Blanco, 2017:271-294). Estas medidas se aplican cuando una entidad financiera se adhiere al Código de Buenas Prácticas. Este Código incluye tres fases de actuación. Una primera fase está destinada a procurar la reestructuración viable de la deuda hipotecaria, a través de la aplicación a los préstamos o créditos de una carencia en la amortización de capital y una reducción del tipo de interés durante cuatro años y la ampliación del plazo total de amortización. La segunda fase tiene por objetivo, en caso de no resultar suficiente la reestructuración anterior, el ofrecimiento a los deudores una quita sobre el conjunto de su deuda. Finalmente, si ninguna de las dos medidas anteriores logra reducir el esfuerzo hipotecario de los deudores a límites asumibles para su viabilidad financiera, estos podrán solicitar, y las entidades deberán aceptar, la dación en pago como medio liberatorio definitivo de la deuda. En este último supuesto, las familias podrán permanecer en su vivienda durante de un plazo de dos años satisfaciendo una renta asumible. Asimismo, se moderan los tipos de interés moratorios aplicables a los contratos de crédito o préstamo hipotecario. Esta reducción pretende disminuir la carga financiera generada en casos de incumplimiento por impago de los deudores protegidos.

Una vez examinado el régimen jurídico de la ejecución hipotecaria, debemos señalar que el obstáculo para la mediación en este ámbito es que para suspender la tramitación judicial se requiere el acuerdo de la entidad demandante, es decir, de la entidad financiera acreedora (Adán, 2017:429-441; Valiño, 2018: 107-120). En consecuencia, es más propio hablar de intermediación (Gil, 2013:87-90), es decir, una negociación asistida por un profesional, como por ejemplo las Oficinas de Intermediación Hipotecaria, creadas en Cataluña.

Pueden alcanzarse distintos acuerdos mediante la intermediación hipotecaria (Adán, 2017:429-441). En primer lugar, puede acordarse la reconversión del préstamo hipotecario impagado que recae sobre una vivienda habitual en un arrendamiento con el que previamente era deudor hipotecario. Ello permite evitar el lanzamiento de la vivienda, y también se contiene en el Código de Buenas Prácticas, con la incorporación de los deudores hipotecarios al colectivo de beneficiarios de las ayudas a inquilinos previstas en el Plan de Vivienda y Rehabilitación. Asimismo, también es posible pactar la dación en pago de la vivienda que es objeto del préstamo hipotecario. La dación en pago de la vivienda extingue la deuda, y se prevé en el Código de Buenas Prácticas antes referido.

Por contra, existen diferentes alternativas disponibles para el mantenimiento del préstamo (Adán, 2017:429-441). En primer lugar, encontramos la suspensión de los pagos, por un tiempo determinado. Es lo que se denomina la espera, es decir, suspender los pagos adeudados por un plazo determinado, con el fin de promover el cumplimiento del deudor. Asimismo, también puede pactarse un aumento del plazo de amortización. Ello afecta al cálculo de la deuda, puesto que al aumentar el plazo para satisfacer los pagos deben recalcularse los intereses remuneratorios. Sin embargo, el Código de Buenas Prácticas permite que se moderan los tipos de interés moratorios aplicables a los contratos de crédito o préstamo hipotecario. Esta reducción pretende

⁷ BOE de 10 de marzo de 2012.

disminuir la carga financiera generada en casos de incumplimiento por impago de los deudores protegidos. Finalmente, se puede proceder a la renegociación del crédito, con el fin de acordar una quita de la deuda, ampliar los plazos de pago, e incluso acordar una dación en pago, que salda la deuda con la entrega de un bien, o un pago por cesión de bienes, que salda dicha deuda en proporción al valor del bien cedido para el pago.

3.3. Mediación en comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal

La propiedad horizontal se refiere a la regulación relativa a la división y organización de diversos inmuebles que son resultado de la segregación jurídica de un edificio común. En consecuencia, existen unos elementos privativos, que son de propiedad de cada uno de sus titulares, y unos elementos comunes en régimen de copropiedad por los distintos titulares individuales. La regulación sobre propiedad horizontal se contiene en la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal⁸, una normativa que fue reformada por la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas⁹. El art. 6.3 de la Ley 5/2012 dispone la voluntariedad de la mediación en el ámbito de la propiedad horizontal, por lo que nadie está obligado a mantenerse en la mediación ni a concluir un acuerdo. En este sentido, es recomendable que se incluya un pacto de sometimiento a la mediación mediante un acuerdo de modificación de los Estatutos de la Comunidad de Propietarios, como paso previo a la vía judicial, según permite el art. 6.2.

Los conflictos susceptibles de mediación deben referirse a derechos disponibles de las partes, conforme al art. 2 de la Ley 5/2012 porque permiten llegar a acuerdos transaccionales (Guerra, 2016:287-307), de acuerdo con el art. 751 LEC, siempre que respete los límites del art. 1255 CC, referidos a la ley, la moral y el orden público. Estos conflictos pueden tener como partes dos o más propietarios miembros de una comunidad. Este supuesto hace referencia a un conflicto entre particulares que no afecta a la comunidad de propietarios, siempre que no se produzcan daños en elementos comunes. Se refiere a los conflictos surgidos como consecuencia del ejercicio de los derechos privativos y que afectan a bienes privativos, que no se encuentren regulados en la LPH. Un ejemplo serían las humedades surgidas en otra vivienda, derivadas del uso de la propia vivienda.

Asimismo, pueden producirse conflictos comunitarios en sentido propio. Estos pueden tener carácter económico, que vienen derivados del impago de las cuotas comunitarias. En este caso, la mediación debe destinarse a orientar a los propietarios al cumplimiento de gastos generales para el correcto sostenimiento de los gastos corrientes de inmueble y su conservación (Gil, 2013:77-81), así como sus servicios, cargas y responsabilidades que exige el art. 9 de la Ley 49/1960. En consecuencia, el acuerdo de mediación puede concluir con un pacto de quita y un calendario de pagos adecuado a la situación personal del deudor. Sin embargo, también pueden tener origen en el cumplimiento o interpretación de las normas, es decir, a la convivencia. Un ejemplo lo encontramos en los conflictos derivados del uso y mantenimiento de los espacios comunes o elementos privativos. El propietario no tiene permitido la

⁸ BOE de 23 de julio de 1960.

⁹ BOE de 27 de junio de 2013.

realización de actividades privadas que afecten al resto de la comunidad, por carecer de las licencias correspondientes para la realización de determinadas actividades económicas. Asimismo, existen otros comportamientos que, aunque sean legales, ocasionan inmisiones o molestias al resto de propietarios, como por ejemplo ruidos u olores no tolerables.

Finalmente, pueden surgir otros conflictos derivados de la adopción de acuerdos comunitarios. Son los conflictos relativos a las mayorías legalmente requeridas para la realización de determinadas actividades en los elementos comunes. En este sentido, el art. 17 de la Ley 49/1960 ha pretendido eliminar la unanimidad en la toma de decisiones, para facilitar el entendimiento entre los propietarios. Así, se exige una mayoría de un tercio de los propietarios, que represente un tercio de las cuotas privativas de la comunidad, para acuerdos que supongan la instalación de nuevas infraestructuras de telecomunicación, o de aprovechamiento de energías renovables. En cambio, se requiere la mayoría simple de propietarios y cuotas para los casos en los que deban suprimirse las barreras arquitectónicas, aunque impliquen la modificación de los Estatutos de la Comunidad de Propietarios. Finalmente, se establece una mayoría cualificada de tres quintas partes que representen tres quintas partes de las cuotas para el establecimiento o supresión de una portería, con independencia de que supongan o no la modificación del título constitutivo.

3.4. Mediación en conflictos en el ámbito escolar

En el ámbito escolar, el papel de la mediación consiste en promover las condiciones para el aprendizaje de las habilidades para la vida, es decir, las capacidades o aptitudes que permiten afrontar asertivamente los desafíos de la vida cotidiana, mediante la resolución de los problemas derivados de la convivencia. En este sentido, la implementación de la mediación de manera institucionalizada en el propio centro educativo (Sánchez, 2012:28-34), permite que se establezcan sinergias entre alumnos, docentes y padres en aras a resolver los problemas derivados de la convivencia. Esta implementación parte de la designación de dos tipos de mediadores: los alumnos mediadores y el mediador escolar.

Los alumnos mediadores atienden los conflictos escolares, dirigen la mediación y facilitan la comunicación en la resolución de conflictos interpersonales con otros alumnos, todo ello se realiza siempre bajo la supervisión del mediador escolar. Por su parte, el mediador escolar es aquel docente que es escogido por el propio centro como mediador, que asiste a los alumnos mediadores en el proceso de mediación, y también como formador de alumnos mediadores. Tanto los alumnos como el mediador escolar únicamente indican opciones alternativas.

La mediación permite evitar que estos problemas deriven en situaciones de acoso (Gil, 2013:94-95), especialmente ante los casos de *bullying*, o acoso físico o psicológico continuado de unos alumnos a alguno de sus compañeros. Asimismo, también va a posibilitar la solución de conflictos entre profesores, o entre los docentes y los padres respecto de ámbitos en los que sendas competencias se sobrepongan. Todo ello, permite cambiar la cultura del diálogo para la solución de conflictos y adoptar conductas asertivas del todo necesarias para la vida en comunidad, que la mera imposición de castigos. En definitiva, la mediación va a facilitar la comunicación y la empatía con la contraparte, de modo que va a producirse una mejora en la convivencia del centro educativo (Viana-Orta, 2016:81-91).

A modo de suma, los objetivos que persigue la mediación escolar se concretan en: la resolución de conflictos de forma pacífica y mediante el diálogo; trabajar en valores como la participación, el respeto y la comunicación; reflexionar sobre las propias conductas y observar las propias emociones para mejorar su gestión; eliminar relaciones de dominio y sumisión entre los alumnos, desarrollar actividades de interés y respeto hacia el resto de compañeros; reconocer y valorar los sentimientos, intereses, necesidades, valores propios y del resto de compañeros; desarrollar actitudes cooperativas en el tratamiento de conflictos por la búsqueda de soluciones satisfactorias para las partes que tienen que convivir en el centro educativo; fomentar el diálogo y mejorar las habilidades comunicativas, en referencia a la escucha activa; facilitar la búsqueda de soluciones autónomas y negociadas a los conflictos que surjan; y prevenir y solucionar conflictos en el ámbito escolar.

4. Conclusiones

En atención a lo expuesto, podemos concluir que la Mediación Civil deberá adaptarse para aplicarse a la Mediación de Consumo y a la Mediación en el ámbito comunitario, pues la complejidad se incrementa por el aumento de sujetos intervinientes. En este sentido, las áreas que presentan una naturaleza totalmente disponible y, por tanto, más adaptable, son el Derecho de Obligaciones y Contratos, esto es, el que examina las relaciones contractuales, y los Derechos Reales, que recaen sobre un bien mueble o inmueble, como hemos visto en relación con las relaciones de vecindad. En estos últimos casos, existe plena disponibilidad de la materia en la mediación, en atención a su contenido patrimonial y a que no intervienen personas cuya vulnerabilidad impida la transacción. Por tanto, y a modo de apunte conclusivo final, el principal reto que tiene que abordar la Mediación de Consumo y en materia de conflictos en el ámbito comunitario y asociativo es su adaptación a una pluralidad de sujetos o por la especial protección de una colectividad, para que resulte un ADR verdaderamente alternativo a la vía judicial en los derechos civiles disponibles.

Bibliografía

- Adán Doménech, F. (2017): “La mediación en la ejecución hipotecaria: ¿es legal, es válida, es posible?”, en Tomás Tomás, S., Castillo Felipe, R., García-Rostán Calvín, G., Sigüenza López, J. (dirs.), *El proceso civil ante el reto de un nuevo panorama socioeconómico*. Cizur Menor: Aranzadi, pp. 429-441.
- Agüero Ortiz, A. (2018): “La transposición de la Directiva 2013/11/UE (LCEur 2013, 834) al ordenamiento jurídico español a través de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre (RCL 2017, 1277)”, en Barral Viñals, I. (ed.): *La resolución de conflictos con los consumidores, de la mediación a las ODRs*. Madrid: Reus, pp. 39-71.
- Barral Viñals, I. (2018): “La mediación de consumo y las demás ADR ante la Ley 7/2017 de resolución de conflictos con consumidores: ¿más retos o más oportunidades?”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, nº 4, pp. 1-23.
- Blanco García, A. I. (2017). “El conflicto hipotecario: la mediación como vía de protección de los deudores hipotecarios” en Blanco García, A. I. (ed.), *Tratado de Mediación*, Tomo I: Mediación en asuntos civiles y mercantiles, Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 271-294.

- Castillejo Manzanares, R. (2018): “Principios, bases y parámetros de la mediación en asuntos civiles y mercantiles: ley y práctica”, en Alonso Salgado, C., Castillejo Manzanares, R. (dirs.), *Nuevos debates en relación a la mediación penal, civil y mercantil*. Santiago de Compostela: Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico de la Universidade de Santiago de Compostela, pp. 79-106.
- Cortés, P. (2018): “Análisis de la implementación del régimen europeo sobre las reclamaciones de consumo y recomendaciones para su transposición en España”, en Barral Viñals, I. (ed.): *La resolución de conflictos con los consumidores, de la mediación a las ODRs*. Madrid: Reus, pp. 13-38.
- Esteban de la Rosa, F. (2017): “La vertebración del régimen español de la mediación de consumo en el marco del Derecho europeo”, *Revista de Internet, Derecho y Política*, n° 25, pp. 17-31.
- Esteban de la Rosa, F., Cortés, P. (2015): “Un nuevo derecho europeo para la resolución alternativa y en línea de litigios de consumo”, en Esteban de la Rosa, F. (ed.): *La Protección del Consumidor en Dos Espacios de Integración – Una Perspectiva de Derecho Internacional, Europeo y Comparado*. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 514-563.
- Gil Vallejo, B., Buch Borrell, A. M., Altés Calvo, T., García Roqueta, C. G. (2013): “Ámbito de aplicación de la mediación civil y mercantil”, en Morcillo Jiménez, J. J., Álvarez Torres, M., Gil Vallejo, B. (eds.): *Mediación civil y mercantil*. Madrid: Dykinson, pp. 67-97.
- Guerra Pérez, M. (2016). “El acuerdo de mediación en las comunidades de vecinos y propiedad horizontal”, en Sánchez García, A., López Peláez, P., *Tipología contractual de los mecanismos alternativos de solución de conflictos*, Cizur Menor: Aranzadi, pp. 287-307.
- Marcos Francisco, D. (2017). “La mediación y conciliación en conflictos de consumo: consideraciones de presente y futuro”, en Blanco García, A. I. (ed.), *Tratado de Mediación*, Tomo I: Mediación en asuntos civiles y mercantiles, Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 130-164.
- Pérez Daudí, V. (2018): “La mediación en el proceso de ejecución hipotecaria”, en Alonso Salgado, C., Castillejo Manzanares, R. (dirs.), *Nuevos debates en relación a la mediación penal, civil y mercantil*. Santiago de Compostela: Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico de la Universidade de Santiago de Compostela, pp. 229-249.
- Quintana Carlo, I., Bonet Navarro, A. (dirs.) (1997): *El sistema arbitral de consumo*. Pamplona: Aranzadi.
- Ross, G. (2014): “The possible unintended consequences of the European directive on alternative dispute resolution and the regulation on online dispute resolution”. *Revista Democracia Digital e Governo Eletrônico*, vol. 1, n° 10, pp. 206-221.
- Sánchez García-Arista, M. L. (2012): “¿Mediación escolar o mediación educativa?”, *Mediatio: mediación*, n° 1, pp. 28-34.
- Valiño Ces, A. (2018): “La mediación intrajudicial: la derivación al procedimiento de mediación y la importancia de la sesión informativa”, en Alonso Salgado, C., Castillejo Manzanares, R. (dirs.), *Nuevos debates en relación a la mediación penal, civil y mercantil*. Santiago de Compostela: Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico de la Universidade de Santiago de Compostela, pp. 107-120.
- Viana-Orta, M. I., López Francés, I. (2016). “Mediación escolar y ciudadanía. Límites a la mediación escolar en España”, en Valle López, J. M., Núñez Cortés, J. A., *Educación, supranacionalidad y ciudadanía*, Madrid: Universidad Autónoma de Madrid, pp. 81-91.