



**VNiVERSiDAD
D SALAMANCA**

**DOCTORADO EN ADMINISTRACIÓN, HACIENDA Y JUSTICIA EN
EL ESTADO SOCIAL**

Línea de investigación: «El Derecho del Trabajo en el Estado Social de
Derecho»

TESIS DOCTORAL

**LA MEDIACIÓN COMO VÍA DE SOLUCIÓN EN CONFLICTOS
LABORALES INDIVIDUALES: POSIBILIDADES Y LÍMITES**

Autora: Rosario Carmona Paredes

Tutor y director: Prof. Dr. Wilfredo Sanguineti Raymond

Salamanca, 10 julio de 2023

*A mi familia, por convivir con mis ausencias en el desarrollo de este trabajo
arropándome en todo momento*

AGRADECIMIENTOS

Mi más sincera gratitud a mi director, el profesor D. Wilfredo Sanguineti por su dedicación, por su paciencia y por su ánimo constante que me ha acompañado en el largo camino de este trabajo. Mi cariño infinito a mi compañera, a mi amiga Dña. Mercedes Sánchez, porque además de abrirme la puerta a la academia, me ha apoyado, protegido y mimado desde entonces, tanto profesional como personalmente.

No puedo dejar de dar las gracias a las personas e instituciones que me abrieron las puertas para el mejor conocimiento de la temática aquí desarrollada, a mi entrañable y querida profesora Dña. Elena García Cima de Esteve a la cabeza de los compañeros y compañeras del Laboratorio de Resolución de Conflictos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Córdoba en Argentina, al profesor D. Joao Carlos Simões Reis que posibilitó la estancia en el Laboratorio Jurídico de la Facultad de Derecho de Coimbra (Portugal). Ya en España, a D. Alberto Pascual del Tribunal de Solución de Conflictos de Navarra, a Dña. María De Sande de la Fundación Instituto Laboral de Madrid, D. Ignacio Ruiz del Tribunal de Arbitraje Laboral de Valencia, Dña. Concha Gil, D. Íñigo Gallego y Dña. Beatriz Domínguez del Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje, D. Manuel S. Pérez del Tribunal Laboral de Cataluña, D. José Pedro Ródenas de la Fundación de Relaciones Laborales de Murcia, a la Magistrada TSJ Cataluña, Dña. Sara Pose, al magistrado D. Xavier González (Social 3 Barcelona), a la Magistrada M^a José Renedo, Presidenta de la Sala de lo Social del TSJ de Castilla y León. Cierro los agradecimientos por lo significativo del momento político que se está viviendo, mencionando a la primera persona que me recibió y alentó la inquietud del estudio de la mediación en conflictos individuales, precisamente en el SERLA de Valladolid, D. Agustín Gajate.

SUMARIO

Página

| | |
|--|-----------|
| ABREVIATURAS | 13 |
| INTRODUCCIÓN | 17 |
| INTRODUCTION | 25 |
| CAPÍTULO I. MEDIACIÓN EN CONFLICTOS INDIVIDUALES (MARCO TEÓRICO GENERAL) | 31 |
| 1. BREVE INTRODUCCIÓN HISTÓRICA | 32 |
| 2. NATURALEZA Y CARACTERES DE LA MEDIACIÓN | 39 |
| 2.1. La mediación como herramienta de pacificación | 40 |
| 2.1.1 Diferenciación conceptual: conciliación, mediación y arbitraje | 43 |
| 2.1.2 Principios básicos de la mediación..... | 48 |
| 2.2. Mediación y trabajo | 53 |
| 2.2.1 El conflicto laboral | 53 |
| 2.2.2 Tipos de conflictos laborales: jurídicos y de intereses | 55 |
| 2.2.3 La Dicotomía conflicto individual-conflicto colectivo | 57 |
| 3. LA MEDIACIÓN EN CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO | 60 |
| 3.1. Marco jurídico de la mediación laboral | 61 |
| 3.1.1 Concepción internacional de la mediación laboral | 61 |
| 3.1.2 Marco jurídico de la mediación laboral en España | 65 |
| 3.1.3 El papel de la negociación colectiva en la introducción de la mediación en los conflictos de trabajo | 69 |
| 3.2. Vías de plasmación de la mediación en conflictos individuales de trabajo en España. 74 | |
| 3.2.1 Conciliación y mediación administrativa..... | 74 |
| 3.2.2 La Inspección de trabajo en su papel mediador | 78 |
| 3.2.3 Los sistemas autónomos de solución de conflictos y su desigual integración | 80 |
| 3.2.4 La mediación intrajudicial o mediación vinculada al juzgado | 81 |
| 4. EL INDIVIDUO ANTE EL ACTO DE MEDIACIÓN LABORAL | 84 |

CAPÍTULO II. EL CARÁCTER IMPERATIVO DE LA INDISPONIBILIDAD COMO PRINCIPIO GENERAL. PROPUESTA DE REFORMULACIÓN..... 87

| | |
|--|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN..... | 87 |
| 2. EL CONTRATO DE TRANSACCIÓN COMO HERRAMIENTA JUSTIFICATIVA DEL ACUERDO | 89 |
| 2.1. Elementos a tener en cuenta para determinar la validez del contrato de transacción.... | 92 |
| 2.2. La importancia de la mutua concesión para lograr la validez del acuerdo..... | 94 |
| 3. LA NECESARIA REINTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 3.5 DEL ET | 102 |
| 3.1. Conceptualización y distinción entre renuncia e indisponible | 104 |
| 3.2. El tránsito de la indisponibilidad: del derecho imperativo al convenio colectivo | 113 |
| 3.2.1 El estrecho margen de la renuncia de los derechos fundamentales y libertades públicas..... | 115 |
| 3.2.2 Indisponibilidad y convenio colectivo | 123 |
| 3.2.3 La particularidad del pacto individual que pone fin a la relación laboral | 128 |
| 4. PROPUESTA DE GARANTÍAS A INTRODUCIR EN EL DERECHO POSITIVO Y PROCESAL..... | 132 |

CAPÍTULO III. MEDIACION EXTRAJUDICIAL EN CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO: LOS SISTEMAS AUTÓNOMOS..... 137

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN..... | 137 |
| 2. LOS SISTEMAS AUTÓNOMOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS: ENTRE LA AUTONOMÍA TERRITORIAL Y EL ESTADO SOCIAL..... | 140 |
| 2.1. Los agentes sociales, protagonistas de los sistemas autónomos de solución de conflictos | 144 |
| 2.2. El papel de los gobiernos autonómicos en el desarrollo del diálogo social | 146 |
| 2.3. Forma jurídica del servicio autónomo | 148 |
| 3. ÁMBITO PERSONAL DE APLICACIÓN DEL ACUERDO AUTÓNOMO: LA PRUDENCIA DE LA ADHESIÓN | 151 |
| 3.1. Limitaciones a la aplicación de los sistemas de solución de conflictos..... | 153 |
| 3.2. Introducción de otros ámbitos del trabajo..... | 156 |

| | |
|---|------------|
| 4. LA MEDIACIÓN EN LOS ACUERDOS AUTÓNOMOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS INDIVIDUALES..... | 158 |
| 4.1. La desigual introducción de los conflictos individuales de trabajo..... | 158 |
| 4.2. Ámbito objetivo del conflicto individual en los acuerdos autónomos..... | 164 |
| 4.3. Ampliación del ámbito competencial en los conflictos individuales de trabajo..... | 175 |
| 4.4. Procedimiento..... | 180 |
| 4.5. Otros aspectos..... | 182 |
| 4.5.1 El acta de la mediación..... | 182 |
| 4.5.2 La persona mediadora | 186 |
| | |
| 5. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA MEDIACIÓN EN CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO DE LOS ACUERDOS AUTÓNOMOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS | 193 |
| 5.1. Valoración cuantitativa..... | 193 |
| 5.2. Propuestas para la mejora de este sistema | 196 |
| | |
| CAPÍTULO IV. MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL: LOS CONFLICTOS INDIVIDUALES EN EL PROCESO LABORAL..... | 201 |
| 1. INTRODUCCIÓN..... | 201 |
| 2. A QUÉ LLAMAMOS MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL | 204 |
| 2.1. Métodos alternativos de resolución de conflictos: origen..... | 205 |
| 2.2. ADR en Europa..... | 207 |
| 2.3. Introducción de la mediación intrajudicial en España..... | 211 |
| 3. LA MEDIACIÓN/CONCILIACIÓN EN CONFLICTOS INDIVIDUALES EN EL PROCESO LABORAL | 214 |
| 3.1. Espacios en la LRJS para la búsqueda de un acuerdo..... | 216 |
| 3.1.1 Conciliación-mediación extraprocésal | 217 |
| 3.1.2. Conciliación-mediación dentro del proceso..... | 220 |
| 3.1.3 Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia..... | 222 |
| 3.2. El papel mediador conciliador en la LRJS | 229 |
| 3.2.1 El juez como conciliador o mediador..... | 230 |

| | |
|--|------|
| 3.2.2 El papel «mediador» del Secretario Judicial (Letrado de la Administración de Justicia LAJ)..... | 2322 |
| 3.2.3 El límite del principio de congruencia | 234 |
| 3.3. Aspectos procesales de la mediación intrajudicial en conflictos individuales..... | 238 |
| 3.3.1 Presentación de la demanda | 238 |
| 3.3.2 Conciliación y juicio | 239 |
| 3.3.3 El valor del acuerdo..... | 240 |
| 3.3.4 Impugnación del acta de conciliación o del acuerdo obtenido en mediación: especial atención a la validez del pacto..... | 241 |
| 3.3.5 Garantía del acuerdo negociado: actuación del Fondo de Garantía Salarial | 244 |
| 3.3.6 La conciliación y mediación en fase de ejecución | 247 |
| 4. PROGRAMAS DE ADR VINCULADA A JUZGADOS | 248 |
| 4.1. Marco legal | 250 |
| 4.2. Elementos básicos de un programa de mediación | 252 |
| 4.3. El papel promotor del Consejo General del Poder Judicial | 257 |
| 4.4. Proyectos de derivación a mediación en el orden social | 260 |
| 4.4.1 Programa piloto del Juzgado Social 3 Bilbao (finalizado)..... | 261 |
| 4.4.2 Servicio de mediación de Barcelona (finalizado) | 264 |
| 4.4.3 Servicio de mediación de los juzgados de Madrid..... | 267 |
| 4.4.4 Programa de implantación de la mediación social en Burgos..... | 271 |
| 4.4.5 Experiencia autonómica Comunidad Valenciana | 276 |
| 5. LA DERIVACIÓN JUDICIAL A MEDIACIÓN HACIA LOS SISTEMAS AUTÓNOMOS: EJEMPLOS DE PROTOCOLO DE ACTUACIÓN..... | 279 |
| 5.1. Protocolo de actuación en Navarra..... | 280 |
| 5.2. Protocolo de actuación en Galicia | 281 |
| 5.3. Protocolo de actuación en Aragón..... | 283 |
| 6. RESULTADOS CUANTITATIVOS, CARENCIAS Y PROPUESTAS | 283 |
| 6.1. Resultados cuantitativos | 284 |
| 6.2. Carencias encontradas y propuestas a futuro | 287 |
| CONCLUSIONES | 297 |

CONCLUSIONS..... 313

BIBLIOGRAFÍA 327

ANEXO: SISTEMATIZACIÓN DE LOS ACUERDOS AUTÓNOMOS PARA LA SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS LABORALES QUE CONTEMPLAN LA SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DEL CONFLICTO INDIVIDUAL.....347

ABREVIATURAS

| | |
|----------|---|
| ADR | Adversarial Dispute Resolution-Alternative Dispute Resolution- Asequated Dispute Resolution |
| AGA | Acuerdo Interprofesional Gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo |
| APIF | Administración Federal de Ingresos Públicos |
| ASAC | Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos |
| ASAC-CLM | Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Castilla La Mancha |
| ASAC-CL | Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Castilla y León |
| ASEC-EX | Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos laborales de Extremadura |
| ASECMUR | Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en la Región de Murcia |
| CAS | Conciliación and Arbitration Service |
| CC | Código Civil |
| Cc | Convenio Colectivo |
| CCAINC | Comisión Consultiva Autónoma para la Igualdad entre mujeres y hombres en la Negociación Colectiva |
| CE | Constitución Española |
| CEOE | Confederación Española de Organizaciones Empresariales |
| CEPYME | Confederación Española de Pequeña y Mediana Empresa |
| CGPJ | Consejo General del Poder Judicial |
| ELA | Euzco Languleen Alkartasuna (Solidaridad de Trabajadores Vascos) |
| ET | Estatuto de los Trabajadores |
| FOGASA | Fondo de Garantía Salarial |
| IMAC | Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación |

| | |
|----------|---|
| LAB | Langilen Abertzaleen Batzoreak (Federación de Naciones Obreras Sindicales) |
| LAJ | Letrado de la Administración de Justicia |
| LCT | Ley de Contrato de Trabajo (Argentina) |
| LGSS | Ley General de la Seguridad Social |
| LGTBI | Colectivo de lesbianas, gays, transexuales, bisexuales o intersexuales |
| LPL | Ley de Procedimiento Laboral |
| LRJS | Ley Reguladora de la Jurisdicción Social |
| MAC | Mediación, arbitraje y conciliación |
| OIT | Organización Internacional del Trabajo |
| OMAL | Oficina de Mediación y Arbitraje Laboral (Murcia) |
| ORCL | Oficina extrajudicial de resolución de conflictos laborales (Murcia) |
| ORECLA | Organismo para la resolución extrajudicial de conflictos laborales (Cantabria) |
| PRECO | Servicio del Consejo de Relaciones laborales para la solución de conflictos laborales en la Comunidad Autónoma del País Vasco |
| SAMA | Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje |
| SASEC | Servicio Autónomo de Solución Extrajudicial de Conflictos (Asturias) |
| SECLO | Servicio de Conciliación Laboral Obligatorio (Buenos Aires-Argentina) |
| SERLA | Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos de Andalucía |
| SIMA-FSP | Servicio de Mediación y Arbitraje – Fundación Sector Público |
| SMAC | Servicio de Mediación Arbitraje y Conciliación |
| SML | Servicio de Mediación Laboral (Portugal) |
| SOM | Servicio de Orientación a Mediación |
| TAL | Tribunal de Arbitraje Laboral (Comunidad Valenciana) |
| TAMIB | Tribunal de Arbitraje y Mediación de les Illes Balears |
| TC | Tribunal Constitucional |
| TLC | Tribunal Laboral de Cataluña // Tribunal Laboral de Canarias |

| | |
|---------|--|
| TLN | Tribunal Laboral de Navarra |
| TRADE | Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente |
| USO | Unión Sindical Obrera |
| VV. AA. | Varios autores |

INTRODUCCIÓN

El conflicto en las relaciones de trabajo afecta a la persona trabajadora¹, no solo en su faceta profesional, sino que repercute directamente también en la personal, familiar, formativa y de reconocimiento propio. De ahí que, desde los inicios del Derecho del Trabajo y junto a las primeras normas laborales, surgieran instituciones de resolución de conflictos (en un primer momento, la conciliación y el arbitraje, al que se unió posteriormente la mediación). Estos instrumentos, a lo largo del tiempo, se han introducido plenamente para la resolución del conflicto de naturaleza colectiva, si bien, a día de hoy, su implantación en el conflicto individual de trabajo sigue siendo absolutamente insuficiente a pesar del elevado número de conflictos individuales que se generan en las relaciones laborales.

A este respecto es importante señalar que el 99,88% de los conflictos presentados y resueltos, en un sentido u otro en el año 2022², tanto por las Unidades de Mediación, Arbitraje y Conciliación, como por los organismos extrajudiciales de las Comunidades Autónomas, corresponden a conflictos individuales de trabajo³. A ello hay que añadir que la duración media de los procesos seguidos en los juzgados de lo social es de 11,2 meses, llegando hasta 16 meses en algunas comunidades autónomas, según consta en la Memoria Anual del Consejo General del Poder Judicial de para el año 2022⁴, sobre el estado y funcionamiento de los juzgados.

A estos datos reveladores, sin duda, se añade la progresiva desvirtualización de la función primaria que debe presidir la actuación del Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación (SMAC). Este servicio de resolución extrajudicial de conflictos individuales

¹ En esta tesis se intentará utilizar lenguaje inclusivo o igualitario, salvo en aquellos pasajes en los que por facilitar la lectura fluida se utilice el masculino neutro representando a los dos géneros. Su uso implica la referencia a los individuos sin ninguna intención de invisibilizar a las mujeres.

² Página web Ministerio de Trabajo y Economía Social. Estadística datos sobre Mediación Arbitraje y Conciliación. Enlace <https://www.mites.gob.es/estadisticas/mac/welcome.htm>. Consultado el 15 de abril de 2023. A esta fecha el año 2021 es el último que figura consolidado.

³ Es necesario advertir que, si bien el número de conflictos colectivos puede aparentar poca relevancia, esta queda justificada por el número de personas afectadas por estos 462 conflictos colectivos que si bien en la estadística provisional de 2022 no facilita el dato. Si nos podemos fijar en la última estadística definitiva (2021) en los 580 conflictos colectivos de trabajo se vieron implicados 391.244 trabajadores y trabajadoras.

⁴ Fuente: Poder Judicial. Memoria anual 2022 (correspondiente al ejercicio 2021). Disponible en [https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Memorias/Memoria-anual-2022--correspondiente-al-ejercicio-2021-](https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Memorias/Memoria-anual-2022--correspondiente-al-ejercicio-2021-.). Consultado 29-4-23.

que es el único que se puede utilizar en la mayoría de los conflictos y comunidades autónomas, se ha convertido en la actualidad en un mero trámite preceptivo para acudir a la vía judicial en los casos que así señala la norma. Esto es así, ante la falta de medios materiales y humanos unido a la falta de confianza por la parte trabajadora de llegar a un posible acuerdo.

Ante el panorama descrito, en algunas comunidades autónomas los agentes sociales a través del diálogo social han tratado de solventar el problema introduciendo el conflicto individual en sus propios sistemas autónomos de resolución de conflictos, aunque como tendremos ocasión de comprobar, dichas regulaciones adolecen de falta de uniformidad en su desarrollo y puesta en práctica.

Por otro lado, el legislador lejos de impulsar la mediación en los juzgados de lo social excluye expresamente el conflicto laboral del ámbito de aplicación de la Ley de Ley de Mediación en el ámbito Civil y Mercantil.

Esta falta de interés de nuestro legislador por potenciar la mediación laboral concuerda con otros sistemas de derecho comparado, como el argentino o, el portugués, por distintas razones, como tendremos ocasión de analizar.

En este contexto se pretende contribuir para poner de manifiesto la problemática no resuelta de implementación de la mediación como método de resolución de conflictos individuales y su positivo impacto, tanto por el cambio de paradigma en la resolución autónoma de los conflictos que comporta, como por la racionalización y democratización en la forma de impartir justicia.

Por todo lo expuesto, el objeto de esta tesis es elaborar un análisis jurídico de las distintas vías de introducción de la mediación en conflictos individuales de trabajo. Esto permitirá dar a conocer las limitaciones jurídicas de la persona trabajadora por el carácter tuitivo del Derecho del Trabajo y la aplicación del principio de indisponibilidad de derechos. Pondremos además de manifiesto el distinto desarrollo de los sistemas autónomos que se está produciendo en cada una de las comunidades autónomas que tienen transferidas las competencias de trabajo, los proyectos de mediación intrajudicial o los actores implicados en cada una de esas vías. Tras el análisis jurídico y la problemática detectada, al final de cada capítulo formularemos propuestas de actuación que posibiliten un desarrollo integral y real de este método de resolución de conflictos pues, tras décadas

de introducción de los medios de resolución de conflictos a través de la mediación en el ámbito laboral, a día de hoy no se ha conseguido su implementación con total eficacia y garantía para la persona trabajadora individualmente considerada.

La metodología empleada en esta tesis comprende, en primer lugar, el método de investigación histórico, por considerar que para conocer una institución jurídica se ha de iniciar por su evolución. Hemos tratado de conocer si las normas estudiadas con sus múltiples reformas e instrumentos de aplicación, han alcanzado el fin propuesto. Así mismo, ese conocimiento exige comprobar si las reglas «son las mismas existentes en otras sociedades actuales»⁵, por lo que hemos contrastado a través del derecho comparado cómo en otros ordenamientos nacionales se aborda la mediación. Para llevar esto a cabo, hemos considerado importante introducir en nuestro análisis la visión de países de nuestro entorno, además de aquel que en mayor medida está introduciendo la utilización de mediación. Estos serán Portugal y Argentina. El motivo de esta selección será la utilización como piedra angular del principio de voluntariedad para acudir a mediación diametralmente opuesto en ambos países. No obstante, en este análisis somos cautelosos ya que es necesario tener en cuenta los contextos sociales, políticos y económicos en los que se desarrolla una institución laboral. Para ello hemos llevado a cabo dos estancias de investigación en los países seleccionados, Portugal y Argentina⁶.

Para el estudio comparativo de las figuras jurídicas que componen la solución pacífica de conflictos laborales entre el Derecho Laboral español y el de otros países, es necesario respetar dos premisas: no puede confundirnos el hecho de compartir una misma lengua, en el caso de Argentina, cuando la terminología jurídica puede darnos distintas acepciones de la misma palabra, o incluso, la utilización de distintos vocablos, como ocurre con el concepto de mediación y conciliación. Esto ocurre, además, dentro de un mismo país como comprobaremos que se da en los sistemas autónomos de solución de conflictos de las distintas comunidades autónomas españolas. Por otro lado, y seguro más importante, la posible formulación errónea que supondría la comparación de instituciones jurídicas extraídas quirúrgicamente sin insertarlas en su contexto histórico local, o

⁵ CRUZ VILLALÓN, Jesús, «Metodología de la investigación en el Derecho del Trabajo», *Temas laborales: revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2006, 132, págs. 73-121.

⁶ Esta tesis opta a la mención de «Doctor internacional», según el Reglamento de Doctorado de la Universidad de Salamanca aprobado por el Consejo de Gobierno de 25 de octubre de 2011 y modificado por el Consejo de Gobierno de 29 de enero de 2015.

político social, para ofrecer una relación aparentemente igual, pero de realidades distintas. El objeto de comparación «no debiera ser una institución en sí misma, sino la función que en ella cumple»⁷, teniendo incluso en cuenta la etapa en la que se encuentra. Es más, será muy difícil no emitir un juicio de valor que se produce casi de forma automática respecto a lo beneficioso que resulta una u otra práctica, en contraste con la legislación española. A su vez es necesario incluir la humildad de pensamiento, no teniendo porqué estimar que nuestra escala de valores es la válida, o lo es la solución aplicada en un país concreto. Las distintas formas de concebir la introducción de la mediación como fórmula de resolución de conflictos individuales de trabajo arrojarán a buen seguro conclusiones y propuestas que sean novedosas para nuestra regulación laboral, procesal y de organización estructural de todo el sistema. De ahí que la introducción, los comentarios doctrinales, legales y jurisprudenciales de ambos países, uno americano ligado al derecho latino y otro con nuestra misma base europea como marco de referencia, recorrerán los primeros capítulos de esta tesis.

Por otra parte, siguiendo con la metodología, hemos huido del método exegético del estudio pormenorizado de una norma por la amplitud de campo de actuación analizado. Esto salvo para un capítulo dedicado a la indisponibilidad de derechos laborales por su dificultad interpretativa. Sin embargo, sí hemos analizado la pluralidad de fuentes reguladoras que afectan a la mediación laboral, además de constatar ciertas transformaciones desde el *hard law* al *soft law* en la construcción, tratamiento e interpretación del conflicto y el acuerdo. Al mismo tiempo, hemos optado por emplear el método sistemático para agrupar y analizar las distintas normas autonómicas con la finalidad de comparar de la forma más rigurosa posible las distintas estructuras objetivos y procedimientos. Todo ello con la inevitable transversalidad jurídica de normas positivas, procesales, internacionales y nacionales de distintos órdenes, consecuencia de la aplicación de multiplicidad de instituciones a las relaciones laborales. Esto, a su vez, nos facilita el análisis diagnóstico de la realidad social sobre la que se asientan los distintos sistemas autónomos y posibilita la evaluación cuantitativa y cualitativa de los mismos.

⁷ PIÑA, M.^a del Carmen, «Reformas laborales y derecho comparado. Valores en conflicto», *Revista de la Facultad de Derecho UNC*, volumen 10, nº 1, 2019, pág. 96.

Finalmente, con el proceso metodológico de argumentación jurídica, llevamos a cabo la exposición y contraste de los distintos sistemas extrajudiciales, autónomos, e intrajudiciales de resolución de conflictos. Este es el paso fundamental para concluir nuestra investigación utilizando una metodología dialéctica y carácter crítico, confrontando los interrogantes surgidos del estudio de la norma jurídica positiva con la realidad del funcionamiento y aportando propuestas de mejora al final de cada capítulo.

Esta investigación se ha llevado a cabo a través de cuatro capítulos diferenciados. El primero, de revisión histórica y de evolución jurídica de la mediación como medio de solución de conflictos en términos generales. Ha sido imprescindible la conceptualización y análisis del marco jurídico general, nacional e internacional. Esto nos ha llevado a visibilizar, desde la falta de consenso en el propio concepto, a las distintas interpretaciones sobre la Directiva 2008/52/CE de mediación plasmada en la trasposición de las normas de mediación nacionales. Una vez centrados en el régimen jurídico de la mediación laboral en conflictos individuales, con la finalidad de obtener una visión generalizada de inicio, hemos analizado brevemente las distintas vías de introducción de la mediación y el papel de los actores que participan en todo el proceso. Todo ello para fundamentar la relevancia de este método de resolución de conflictos.

En el segundo capítulo, teniendo en cuenta que pretendemos la participación de la persona trabajadora en la búsqueda de la solución a su controversia, hemos considerado fundamental puntualizar y debatir sobre las distintas posturas doctrinales y jurisprudenciales que se vienen dando respecto a la posibilidad de actuación del individuo ante el proceso de mediación y los límites irrenunciables o indisponibles. Aquí hemos puesto de manifiesto la herencia que todavía persiste del Derecho Civil y la especial evolución y protección de esta institución en otros países. Todo ello con la finalidad de ayudarnos a elaborar un análisis crítico sobre la especial protección que es necesaria para que el impulso de la mediación en conflictos individuales no se vuelva en contra de la propia persona trabajadora.

En el tercer capítulo, una vez conceptualizado y limitado el ámbito por el que puede transitar la mediación en conflictos individuales de trabajo, comenzaremos el análisis jurídico sobre la introducción de la mediación extrajudicial que se está llevando a cabo por los Sistemas autónomos de solución de conflictos implantados en todas las

comunidades autónomas. Esto, de forma totalmente heterogénea, con desigual o nula introducción de la mediación en conflictos individuales de trabajo y con desigual alcance⁸. En este apartado hemos puesto el foco en los actores que participaron en el propio nacimiento del sistema, su sostenimiento tanto financiero como de implementación y participación directa, para finalizar con un análisis cuantitativo, crítico y propositivo sobre la situación actual.

El cuarto y último capítulo aborda la mediación dentro del proceso, de gran tradición en otros países, pero de reciente introducción en España. Esta se está llevando a cabo con el impulso del Consejo General del Poder Judicial pero con nulo presupuesto para ello. Se recogen y valoran los escasos proyectos de mediación intrajudicial que se han puesto en marcha en nuestro territorio, con sus carencias, aunque con la garantía de eficacia procesal absoluta del acuerdo que prevé la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. En este capítulo, no nos hemos resistido a formular un análisis jurídico de la norma de aplicación y su futura modificación. Esto, junto al análisis cuantitativo llevado a cabo, nos permite una reflexión crítica y propositiva del papel que está llamada a jugar.

Finalizaremos esta tesis presentando las conclusiones generales a las que llegamos tras el análisis este viejo, pero recién nacido, sistema de mediación en conflictos individuales de trabajo con la finalidad de extraer propuestas y reflexionar sobre las perspectivas de futuro que posibilite el desarrollo real y eficiente de este método de resolución de conflictos.

Este trabajo muestra el principio del camino hacia el que nos adentramos en el que la constante transformación de las relaciones laborales se produce con una rapidez difícil de seguir por la norma. Elementos como la prevención del conflicto, el afianzamiento de las nuevas tecnologías con la inteligencia artificial y otros agentes, o la justicia restaurativa, se están sumando para la construcción de un modelo que deberá estar en constante evolución. El cambio de paradigma necesario para asegurar el buen funcionamiento de la justicia pasa, irremediabilmente, por democratizar la participación

⁸ Para completar este capítulo y con el fin de favorecer la consulta y estudio de los Sistemas Autónomos, incluimos un anexo que recoge de forma sistemática cada una de las normas reguladoras de los mismos. En este, hemos sumado datos cuantitativos de aquellos sistemas que los ofrecen además de destacar las particularidades que nos han resultado de interés.

de la ciudadanía en la misma, dando la oportunidad de buscar soluciones idóneas a sus diferencias.

Dado el cariz jurídico-laboral del presente trabajo no se profundizará en las escuelas, modelos, técnicas y herramientas de mediación nacional e internacional, de suficiente entidad para requerir un estudio independiente al presente.

INTRODUCTION

Conflict in work relations does not only affect employees⁹ in their professional role, but it also has a direct impact on the personal, family, training and self-awareness aspects of their lives. Hence, since the beginnings of the Labour Law and in conjunction with the first labour standards, the institutions for collective dispute resolutions have appeared (at first, conciliation and arbitration, and subsequently mediation as well). Over time, these instruments have been fully implemented for collective dispute resolutions; however, today, their implementation for individual disputes continues to be wholly inadequate, despite the high number of individual disputes that occur in labour relations.

In this respect, it is important to point out that 99.88% of the disputes to be adjudicated and resolved in one way or another in 2022¹⁰ by Mediation, Arbitration and Conciliation Units as well as out-of-court entities in the Autonomous Communities, correspond to individual work disputes¹¹. In addition to this, the average duration of the procedures pursued in the labour relations court is 11.2 months in some autonomous communities as stated in the Memoria Anual del Consejo General del Poder Judicial (Annual Memorandum by the General Council of Judicial Power for 2022)¹², about the state and functioning of the courts.

In addition to the above revealing data is, undoubtedly, the gradual undermining of the primary function that should preside over the actions of the Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación (SMAC) (Mediation, Arbitration and Conciliation Service) as the only system for solving individual out-of-court disputes. Due to the lack of material and human resources and workers' lack of confidence in reaching a possible agreement,

⁹ In this thesis an attempt is made to use inclusive or gender neutral language, except in passages where neutral masculine is used to represent both genders and facilitate easy reading. Its use implies a reference to individuals without any intention of making women invisible.

¹⁰ Website Ministerio de Trabajo y Economía Social. Statistical data about Mediation, Arbitration and Reconciliation. Link <https://www.mites.gob.es/estadisticas/mac/welcome.htm> Consulted 15 April d 2023. To date 2021 is the last consolidated year to appear.

¹¹ It is necessary to point out that although the number of collective disputes may seem to be of little relevance, it is justified by the number of persons affected by these 462 collective disputes although in the provisional statistics for 2022 no data is given. If we look at the last definitive statistics (2021) in the 280 collective labour disputes, 391,244 workers were involved.

¹² Source: Poder Judicial. Memoria anual 2022 (corresponding to 2021 financial year). Available at <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Memorias/Memoria-anual-2022--correspondiente-al-ejercicio-2021-> Consulted 29-4-23.

it has now become a mere mandatory procedure for initiating legal proceedings for such cases as indicated in the regulations.

Against this backdrop, some autonomous communities have tried to solve the problem by introducing individual disputes into their own autonomous systems for solving disputes. However, as we will ascertain, the development and practical implementation of these regulations lack uniformity.

Furthermore, far from encouraging mediation in the labour courts, the legislator expressly excludes labour disputes from the Mediation Law's scope of application in the Civil and Commercial areas.

Our legislator's lack of interest in promoting labour mediation coincides with other systems of comparative law, such as those of Argentina or Portugal, but for different reasons, as we will have occasion to analyse.

We aim to contribute to revealing the unresolved problems of implementing mediation as a method for individual dispute resolution and its positive impact because of the paradigm shift that this entails in autonomous dispute resolutions as well as the rationalization and democratization in the way justice is administered.

In the context of the above, the objective of this thesis is to make a legal analysis of the different pathways for the introduction of mediation in individual labour disputes. This will allow us to reveal the legal limitations of workers because of the protective nature of the Labour Law and the application of the principle of inalienable rights. In addition, it will show how these limitations are also a result of how the autonomous systems are developed differently in each of the autonomous communities, where competencies have been transferred regarding labour, in-court mediation projects or the actors involved in these channels. After the legal analysis and identification of the problems, at the end of each chapter, we will put forward proposals for actions that will lead to a real and comprehensive development of this method for solving disputes. After all, the mechanisms for solving disputes in the labour world through mediation have been introduced for decades; yet, to date they have not been effectively implemented and guarantees for workers as individuals have not been achieved.

The methodology used in this thesis firstly involves a historical research method, since in order to know about a legal institution one should start with its evolution. We have tried to find out whether the regulations studied, with their numerous reforms and implementation tools have achieved the proposed purpose. Likewise, this knowledge requires verifying whether the rules “son las mismas existentes en otras sociedades actuales” (“are the same as those that exist in other societies of today”)¹³, so we have contrasted how mediation is addressed in other national bodies of law through comparative law. To do so, in our analysis, we considered it important to include the perspective of neighbouring countries and that of those countries that are introducing the use of mediation to a greater extent. These countries are Portugal and Argentina. The reason for this choice is that the principle of willingness, which is the cornerstone used for resorting to mediation in individual labour disputes, is diametrically opposite in both countries. Nevertheless, we are cautious in our analysis, since the social, political and economic contexts in which a labour institution develops should be taken into account. To do this, we have completed two research stays in the selected countries, Portugal and Argentina¹⁴.

For the comparative study between Spanish Labour Law and that of other countries with respect to the legal entities that offer a peaceful solution to labour disputes, two premises must be respected. First, sharing the same language must not confuse us, as in the case of Argentina. For instance, different definitions can be given to the same word or even in the use of different terms, as occurs with the concept of mediation and conciliation. This also occurs within one country as will become evident in the autonomous systems of solving disputes in the different Spanish autonomous communities. The second premise, and certainly more important, concerns the comparison of legal institutions taken out of context and not inserted in their local historical or social political context. This could possibly lead to misunderstandings when referring to what is apparently an equal relation but in reality, is different. The purpose of comparison “no debiera ser una institución en sí misma, sino la función que en ella

¹³ CRUZ VILLALÓN, Jesús, “Metodología de la investigación en el Derecho del Trabajo”, *Temas laborales: revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2006, 132, pp. 73-121.

¹⁴ This thesis is opting for the mention of “Doctor internacional”, according to the Reglamento de Doctorado de la Universidad de Salamanca approved by the Consejo de Gobierno on 25th October 2011 and modified by the Consejo de Gobierno on 29th January 2015.

cumple”¹⁵ (should not be an institution itself but the function it fulfils) and should even take into account the historical stage it finds itself in. What is more, it would be very difficult not to make a value judgement, which happens almost automatically with respect to how beneficial one practice or another is when contrasted with Spanish legislation. At the same time, we should be modest in our thoughts, without assuming that our scale of values or the solution applied in a specific country are valid. The different ways of comprehending the introduction of mediation as a means of solving individual disputes will certainly lead to conclusions and proposals that are innovative for our labour and procedural regulations and for the structural organization of the whole system. Hence, the first chapters of this thesis will include comments on doctrine, law, and case-law of both countries: one is American and linked to the Latin right wing; and the other is within the same reference framework as us, which is Europe.

Returning to the methodology, we have avoided the exegetical method of carrying out a detailed study of a regulation because of the scope of the field of action under analysis. An exception to this is the chapter dedicated to inalienable labour rights because of the difficulty in their interpretation. However, we have analysed the plurality of the regulatory sources that affect labour mediation as well as verifying certain transformations from *hard law* to *soft law* in the construction, treatment and interpretation of the dispute and the agreement. At the same time, we have chosen to use a systematic method for grouping and analysing the different autonomous regulations so as to make as rigorous a comparison as possible of the different structures, objective and procedures. This has been carried out with the necessary legal transversality of positive, procedural international and national regulations from different bodies of law, resulting from the multiplicity of institutions being applied to labour relations. This, in turn, enables us to make a diagnostic analysis of the social reality on which the different autonomous systems are founded and facilitates their quantitative and qualitative analysis.

Finally, in the methodology regarding legal arguments, we present and contrast the different out-of-court, autonomous and in-court systems for dispute resolution, which is a fundamental step for concluding our research. A dialectical and critical methodology

¹⁵ PIÑA, M.^a del Carmen, “Reformas laborales y derecho comparado. Valores en conflict”, *Revista de la Facultad de Derecho UNC*, volume 10, nº 1, 2019, p. 96.

is used to address the questions arising from the study of positive legal regulation and how it operates in reality, and proposals are put forward for its improvement at the end of each chapter.

The research carried out is presented in four different chapters. The first is a historical review and about the legal evolution of mediation as a solution to disputes in general terms. The conceptualization and analysis of the general, national, and international framework were essential. This enabled us, despite the lack of consensus about the concept itself, to bring to light the different national interpretations of the Directive 2008/52/EC on mediation, contained or reflected in the transposition of national mediation rules. Once we focused on the legal regime of mediation in individual disputes, so as to obtain a generalized view from the start, we briefly analysed the different pathways for the introduction of mediation and the role of the actors that participate in this process. The aim of this is to substantiate the relevance of this resolution method.

In the second chapter, considering that we seek the participation of workers in the pursuit of a solution to their controversy, we believe it is necessary to specify and discuss the different doctrinal caselaw standpoints that are being adopted regarding an individual's possible action when faced with a mediation process and their non-transferable or inalienable limits. Here, we have brought to light the legacy of Civil Law that still persists and the special evolution and protection of this institution in other countries. All the above enables us to develop a critical analysis about the special protection required so that the impetus of mediation in individual disputes does not turn against the workers themselves.

In the third chapter, after conceptualizing and defining the sphere in which the mediation of individual labour disputes are processed, we move on to the legal analysis of out-of-court mediation. This type of mediation is being carried out by the autonomous systems for resolving disputes established in all the autonomous communities, and is done so in a completely heterogenous way, with unequal or no introduction at all of mediation into individual labour disputes and with unequal scope¹⁶. In this section, we put the

¹⁶ To complete this chapter and in order to promote Autonomous Systems, we include an annex which systematically presents each of the regulatory standards of these systems. We have also included the quantitative data of the systems where is available as well as highlighting particular aspects that we feel are of interest.

spotlight on the actors who participated in the birth of this system, and how its funding, implementation and direct participation are maintained, to end with a quantitative, critical and pro-active analysis of the current situation.

The fourth and final chapter addresses mediation within the proceedings, which is highly traditional in other countries, but has only recently been introduced in Spain. This is being carried out under the impetus of the “Consejo General del Poder Judicial” but with no budget at all to do so. We include and value the few in-court mediation projects that have been set up in our territory with their shortcomings, although guaranteeing absolute procedural effectiveness as provided in the “Ley Reguladora de la Jurisdicción Social” (Law Regulating Social Jurisdiction). In this chapter, we could not forego formulating a legal analysis of the applicable regulation and its future modification. Together with the quantitative analysis carried out, this allows us to make a critical and proactive reflection on the role that it is required to play.

We complete this thesis by presenting the general conclusions we have reached after the analysis of this old but newly created mediation system of individual labour disputes in order to formulate proposals and reflect on the future perspectives that may enable a real and effective development of dispute resolution.

This paper shows the beginning of the way forward, whereby the constant transformation of labour relations occur with such speed that it is difficult for the regulations to keep up. Elements like preventing disputes, consolidating new technologies with artificial intelligence and other agents, or restorative justice are also forming a part of the construction of a model that must be constantly evolving. The paradigm shift required to ensure the proper functioning of justice inevitably involves democratizing citizens participation in it, giving them the opportunity to seek suitable solutions to their differences.

Given the legal-labour approach of this paper, there will not be an in-depth discussion on the schools, models, techniques and tools of national and international mediation, which are of such import that an independent study would be required.

Capítulo I.

MEDIACIÓN EN CONFLICTOS INDIVIDUALES (Marco teórico general)

«Para dialogar, preguntad primero; después..., escuchad»

«Tu verdad no, la verdad; ven conmigo a buscarla. La tuya guárdatela»

Antonio Machado

La mediación, entendida con un planteamiento autocompositivo, es un instrumento por el que una tercera persona interviene para facilitar la resolución de una controversia entre partes o, como mínimo, para colaborar en la búsqueda del entendimiento que facilite el mejor acuerdo posible basado en el reconocimiento de las necesidades del otro. Esta descripción adopta especial significado según el ámbito en el que se desarrolla. No se trata necesariamente de una institución jurídica, sino que forma parte de un cambio de cultura, de una nueva forma de reconocer al que piensa distinto cuyo fin es la función preventiva del conflicto. Por estos motivos la mediación no solo acoge una nueva forma de justicia, sino una nueva formulación de ciudadanía. Las diferencias no solo no deben ser motivo de conflicto, sino parte del cambio, de la evolución de una relación y, sobre todo, de la mejora de un vínculo en la comunidad, en un centro educativo, entre países, o en la relación de trabajo, como es el objeto de nuestra investigación. Además, no es un concepto novedoso, históricamente en muchas culturas han existido figuras conciliadoras, de reconocida sabiduría y consideración, a las que se ha acudido ante desavenencias familiares o comunitarias.

Centrándonos en el ámbito del Derecho, es necesario reconsiderar el papel que la justicia está llamada a desempeñar en la sociedad moderna, compleja y en constante cambio. El marco constitucional trajo consigo un fortalecimiento del poder judicial para hacer llegar la tutela judicial efectiva a la totalidad de la ciudadanía. Este fortalecimiento garantista del Poder Judicial, junto a una multiplicidad de factores sociales, económicos, culturales o tecnológicos, ha ocasionado un sobredimensionamiento de la conflictividad

imposible de asumir por un solo cauce. Es por todo ello que, frente a una situación hiper regulada, de extrema jurisdiccionalidad y de creciente judicialización, es necesario ofrecer una pluralidad de opciones que ofrezcan alternativa a la vía judicial, que siempre quedará como garante del propio sistema. «En este paradigma de justicia eficaz, el arbitraje, la mediación, la conciliación y demás instituciones se incardinan dentro del denominado movimiento *Alternative Dispute Resolution*, hoy *Adequated Dispute Resolution (ADR)*¹⁷». Esta concienciación por parte de la ciudadanía, pero más aún del poder público, ha ido gestando una superestructura de medios distintos con eficacia jurídica, que complementan o sustituyen la vía judicial en la solución de las controversias dentro y fuera de este país.

Por todo lo expuesto, el objeto de este capítulo será la necesaria conceptualización del instituto de la mediación en el ámbito del Derecho diferenciándola de otras figuras autocompositivas y heterocompositivas. Una vez establecido este marco conceptual, trataremos la mediación en conflictos de trabajo. No sin antes establecer el marco jurídico en el que se desenvuelve esta figura a nivel internacional y nacional, para introducirnos en las distintas vías que el ordenamiento jurídico laboral español ofrece en su regulación procesal para llegar al acuerdo a través de una mediación. Finalmente, se establecerán las bases de la utilización de la mediación en el conflicto individual, su significado y sus cautelas. Materias todas que una vez planteadas se irán desarrollando en el resto de capítulos de esta tesis.

1. BREVE INTRODUCCIÓN HISTÓRICA

A la hora de buscar los orígenes de la mediación, la literatura nos lleva al Nuevo Testamento¹⁸ o a las grandes civilizaciones históricas, como Mesopotamia, en el Código de Hammurabi del 2000 a.C. con la función del intérprete, que favorecía el comercio entre

¹⁷ BARONA VILAR, Silvia, «Las ADR en la justicia del siglo XXI, en especial la mediación», *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, año 18, nº1, 2011, pág. 188.

¹⁸ «cuando Pablo se dirigió a la congregación de Corinto pidiéndoles que no resolvieran sus diferencias en el tribunal, sino que nombraran a personas de su propia comunidad para conciliarlas» (1 Corintio 6:1-4), véase en CARULLA BENÍTEZ, Pedro, «La Mediación: una alternativa eficaz para resolver conflictos empresariales», *Anuario de justicia alternativa*, nº 1, 2001, pág. 121.

personas de distintos lugares y lenguas posibilitando la conclusión de un negocio jurídico como conecedor de las necesidades de las partes¹⁹. Igualmente, en el ordenamiento jurídico romano, en la época de Justiniano, se plantea la función del mediador a la par de la de intérprete por la actividad realizada de poner a dos personas en común para la celebración de un contrato. Tal y como recoge Séneca o Ulpiano esa misión de facilitador puede ofrecerse tanto en el ámbito comercial como en los conflictos matrimoniales (*proxeneta*²⁰ *nuptiarum*) que podría ser antecesora de la mediación familiar.²¹

La antigua China de Confucio (550 a.C.) mantenía la persuasión y el acuerdo como herramientas para la resolución de conflictos en vez de la coacción²². Por su parte, en la antigua Grecia se trabajaba la búsqueda del acuerdo entre pares a través de los tesmotetes que analizaban el conflicto y sus causas²³. Japón, también tenía introducido en su cultura, normativa y costumbres la mediación, originariamente a través de los líderes de las comunidades, quedando incorporada más tarde dentro del procedimiento jurídico, como formula habitual en sustitución de los tribunales o previa a los mismos. En la República Popular China se crearon los Comités Populares de Mediación para tratar conflictos interpersonales, comunitarios y civiles, ampliándose hoy día a materias como el medio ambiente.

En América Latina la mediación ha tenido un particular desarrollo. Los sistemas jurídicos iberoamericanos derivan de las prácticas y bases legales española y portuguesa, por lo tanto, siguiendo el *Civil law* de la tradición continental. En Argentina quedó institucionalizada legalmente en 1996 como medio de resolución de conflictos, de tal manera que hoy día es una fórmula de utilización obligatoria previa al inicio del proceso,

¹⁹ Más adelante se recoge en el la regulación jurídica de la mediación en la época de Justiniano con la función del *proxeneta*. «Podríamos decir que la actividad del mediador consiste en poner en relación a dos personas para la celebración de un contrato». Véase en GARCÍA GÉRBOLES, Lorna y MUESMANN, Mónica, «El entronque histórico-jurídico del concepto de la mediación desde el Derecho Romano hasta la actualidad», en VV.AA., (Dir. Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y Mercedes De Prada Rodríguez), *La mediación. Presente pasado y futuro de una institución jurídica*, Ed. Netblo, A Coruña 2010, pág.24.

²⁰ El término *proxeneta* proviene del griego y significa, «aquel que se interesa por alguna cosa» *Ibidem*.

²¹ *Ibidem*, pág. 25.

²² FOLBERG, Jay y TAILOR, Alison, *Mediación: A Comprehensive Guide to Resolve Conflicts Without Litigation*, traducido al español con el título: *Mediación: resolución de conflictos sin litigio*, Ed. Limusa, México, D.F., 1996, pág. 21.

²³ ÁLVAREZ TORRES, Manuel, *Mediación civil y mercantil*, Dykinson, Madrid, 2013, pág. 57.

con algunas salvedades. Por el amplio desarrollo y las particularidades del mismo, es uno de los dos sistemas escogidos para su análisis comparado.

En Europa el desarrollo es desigual²⁴, En Francia se lleva a cabo tanto la mediación intrajudicial como extrajudicial. La intrajudicial regulada en el *Code de Procédure Civile*. Todo juez puede llevarla a cabo, bien con acuerdo de las partes, bien designando a un tercero. De forma generalizada es facultativa, pero en los conflictos laborales existe conciliación obligatoria. Por su parte en Alemania la mediación está instaurada tanto en la normativa general como posteriormente en algunos *Länder*. En los conflictos laborales se actúa a través de la conciliación. En Inglaterra, se remonta a la primera mitad del siglo XX. En 1986 se crea el *Conciliation and Arbitration Service* (CAS), transformándose en 1975 en el *Advisory Conciliation and Arbitration Service* siempre de actuación voluntaria. En este país conviven las instituciones de mediación, conciliación y arbitraje con otras menos conocidas como la evaluación imparcial o la encuesta neutra²⁵. Finalmente, en Portugal la mediación en el ordenamiento jurídico está arraigada, aunque con escaso éxito. En el ámbito laboral se encuentra recogido en la Ley de Procedimiento y Código de Trabajo para los conflictos colectivos, igualmente es común incluirla como fórmula de resolución de conflictos en los convenios colectivos. En cuanto al conflicto individual, hay que acudir al Sistema de Mediación Laboral creado en 2006. Casi en paralelo, en 2001, se está apostando por los Juzgados de Paz como entidad cercana para la resolución de conflictos. Este país vecino será el que tomemos de referencia para establecer una comparativa en aspectos relevantes tanto de la mediación en conflictos individuales como en las reservas a su aplicación.

Mucho más avanzado, será en Estados Unidos donde los procedimientos de resolución de conflictos industriales²⁶ y los modelos de mediación que surgirían a partir de la segunda mitad del siglo XX, serían exportados a todo el mundo. Por este motivo,

²⁴ Véase con mayor desarrollo en SOLETO MUÑOZ, Helena, «La mediación en la Unión Europea», *Mediación y solución de conflictos: habilidades para una necesidad emergente*, Tecnos, 2007, págs. 185-203, y OTERO PARGA, Milagros, «Las raíces históricas y culturales de la mediación», en la misma obra, págs. 172-184.

²⁵ *Ibidem*, pág. 191, con la finalidad de resolver cuestiones de complejidad técnica.

²⁶ Precisamente en las relaciones laborales será el primer ámbito donde surja formalmente la mediación en Estados Unidos.

trataremos el nacimiento de los *Adversarial Dispute Resolution* con mayor detenimiento más adelante.

En España, las primeras nociones de la figura mediadora las encontramos en las juntas vecinales, los gremios en la edad media y las instituciones agrarias. El término «medianero» para referirse al «que se pone de por medio para componer diferencias» fue recogido en el libro «Tesoro de la lengua castellana o española» en 1611 para aludir a la figura que contiene el Fuero de Avilés de 1076²⁷. Tenemos ejemplos de instituciones históricas que persisten en la actualidad, como el Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia, datado en la época de Al Ándalus y configurado tras la conquista del Reino de Valencia por el Rey Don Jaime. Su función, es y ha sido, la de solucionar los conflictos que surgen entre los agricultores para el mejor aprovechamiento del agua de riego²⁸. Otro ejemplo de similares características es el Consejo de Hombres Buenos, tribunal consuetudinario cuya función es igualmente la gestión y justicia en el regadío de la huerta de Murcia que fue creado en 1848.

Entrando en la composición de controversias laborales, en 1891 en «Alcoy unos Veedores dirimían cuestiones suscitadas entre patronos y obreros»²⁹. Desde antes incluso de la existencia de regulación específica, en el Antiguo Régimen, los gremios contaban con facultades para solucionar diferencias entre maestros, oficiales y aprendices. Sin embargo, el origen de necesidad de canalización del conflicto laboral se enmarca históricamente entre el Estado liberal de las sociedades democráticas occidentales y la incipiente legislación obrera. El modo de producción capitalista traía una actuación abusiva del empresariado y la necesidad de canalizar los conflictos surgidos entre proletariado y burguesía por medio de una normativa tímidamente protectora, con el objetivo de mejorar de alguna medida la calidad de vida del obrero, pero, sobre todo, de

²⁷ CORZÓN PEREIRA, Francisco M., «Breves apuntes sobre los antecedentes históricos», en VV.AA., (Dir. Esther Souto Galván), *La mediación un instrumento de conciliación*, Dykinson, Madrid, 2020, pág.4.

²⁸ Este tribunal ha sido declarado Patrimonio cultural inmaterial de la humanidad en el año 2009.

²⁹ Véase en MARÍN MARÍN, José, *Orígenes de la Magistratura de Trabajo en España. Especial referencia a su implantación en Murcia (1939-1940)*, BOE. Colección de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 2021, pág. 56, en su magnífica obra en la que introduce la composición de controversias desde el Antiguo Régimen, cita para el ejemplo de referencia a ESTADELLA ARNÓ, José, y ARÁN HORST, Josep, *El fracaso de los jurados mixtos: hacia una profunda reforma de los organismos de política social*, Ed. Suc. Rivadeneyra, Madrid, 1936, pág.157.

evitar la conflictividad que pudiera desencadenar³⁰. A mediados del S. XIX surgen las comisiones de fábricas, de composición mixta (fabricantes y operarios para resolver conflictos industriales) o los jurados mixtos (con la misma composición) como predecesoras de los Tribunales Industriales³¹ que dirimían conflictos individuales. Con la creación del Instituto de Reformas Sociales en 1903 se dio inicio a una etapa de producción normativo-laboral como la Ley de descanso dominical en 1904 o la Ley de Huelga en 1909. Respecto al tema que nos interesa, para tratar los conflictos colectivos se crearía los Consejos de Conciliación y Arbitraje Industrial. Tanto los Tribunales Industriales como los Consejos de Conciliación, estarían regulados con sendas normativas de 1908³². En ambos casos serían significativos por su repercusión en la construcción de la actual estructura de la solución de conflictos laborales.

Desde el inicio de la jurisdicción social, empresarios y trabajadores a través de su representación han participado activamente en esta solución, llegando a llamar «justicia paritaria»³³ o de «dispersión jurisdiccional»³⁴ a la etapa que abarca de 1908 a 1939 por los diversos organismos que se iban configurando según el contexto histórico y político. A modo ejemplificativo, el Reglamento de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 atribuye competencia en resolución de conflictos de los Jurados mixtos de obreros y patronos para conocer y decidir en todas las cuestiones que se sometan a la jurisdicción del Juez de primera instancia, así como la posibilidad de someter el litigio a las juntas Locales y Provinciales de Reformas Sociales. Igualmente, se otorga la posibilidad de someter un litigio a las Juntas Locales y Provinciales de Reformas Sociales, compuestas mayoritariamente por representantes de obreros y patronos, regulado en la Ley de 13 de marzo de 1900 sobre condiciones de trabajo de las mujeres y los niños³⁵.

³⁰ PORRET GELABERT, Miquel, «Los medios extrajudiciales autónomos de solución de conflictos laborales», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, nº1, 2001, pág. 1342.

³¹ Estarían compuestos por un juez y seis jurados de carácter paritario. Los jurados eran elegidos de forma cruzada por el obrero y por el patrono de entre las dos listas. El obrero escogería una persona de la lista de los patronos y el patrono de la lista de los obreros (Art.3 LTI), véase en MARÍN MARÍN, José, *Orígenes de la Magistratura de Trabajo...op.cit.*, pág. 115.

³² *Ibidem*.

³³ MONTOYA MELGAR, Alfredo, «El proceso laboral y sus reformas en España», *Revista de Derecho del Trabajo*, núm. 3/2007, pág. 433.

³⁴ MONTERO AROCA, Juan, *Introducción al proceso laboral*, Ed. Bosch, Barcelona, 1994, págs. 25-26, por comprender tanto Tribunales industriales como Comités paritarios o Jurados mixtos.

³⁵ MARÍN MARÍN, José, *Orígenes de la Magistratura de Trabajo...*, *op. cit.*, pág. 95. Sigue el autor abundando profusamente en las distintas fórmulas de participación, procedimiento y funciones de estos órganos de composición paritaria para la resolución de conflictos laborales.

Más adelante, durante la Dictadura de Primo de Rivera, se crearon los Comités paritarios con personas representantes de cada profesión de los 27 grandes grupos profesionales con competencias, entre otras, de «resolver diferencias individuales o colectivas entre patronos y obreros que les sometían las partes», de forma voluntaria y con carácter alternativo a los Tribunales Industriales. Esta formación de órganos de carácter paritario para la solución de conflictos laborales se fue extendiendo de forma generalizada en gremios y territorio. Ya durante Segunda República, se crean los nuevos Jurados mixtos del Trabajo industrial y rural, compuesto por profesionales según el tipo de industria y cuya competencia jurisdiccional será la de «regular la vida de la profesión o profesiones y ejercer funciones de conciliación y arbitraje»³⁶, además de introducir la negociación de los convenios colectivos. Estas experiencias fueron marcando una diferencia entre el modelo de jurisdicción laboral, paritario, transaccional, de protección, conformada por representación de gremios y obreros, y con un procedimiento propio muy alejado de la jurisdicción civil.

La llegada del régimen franquista, tras el golpe de estado de 1936, vino a poner fin a los sindicatos de clase y las fórmulas paritaria, por una Organización Nacional Sindicalista basada en el sindicato vertical, adoptando el Estado la potestad única normativa en materia laboral. Se sentaron las bases con la Ley Orgánica de las Magistraturas de Trabajo de 1940³⁷ y la Ley de Bases de la Organización Sindical, de 6 de diciembre de 1940, que reconoce como función de las centrales sindicales, la de «procurar la conciliación previa y obligatoria a la actuación ante la Magistratura de Trabajo en conflictos individuales³⁸». Así, la labor en estas Juntas de conciliación fue la de facilitar el acuerdo entre obrero y patrono. En esta primera época, la existencia de conflicto colectivo no estuvo ni si quiera reconocido. No fue hasta 1962 cuando se estableció un procedimiento de conciliación y arbitraje en las relaciones colectivas de trabajo³⁹.

Distintas serán las normas procesales que regularían la exigencia de la conciliación sindical como paso previo a la presentación de la demanda en conflictos

³⁶ *Ibidem*, (art. 2 Ley de Jurados Mixtos), pág. 146.

³⁷ Que recogía como competencias «cuantos conflictos individuales se originen entre los diversos elementos de la producción» (art. 1).

³⁸ Ar. 16.3º.

³⁹ Decreto de 20 de septiembre de 1962 (BOE de 24).

individuales de trabajo. Así fue introducido este trámite en la Ley de 11 de julio de 1941, sobre despidos, el Decreto de 9 de enero de 1950, la Ley de 24 de abril de 1958 (que eliminó el requisito de ratificación de la conciliación ante el Magistrado de Trabajo⁴⁰ o los textos refundidos de procedimiento laboral de 1958, 1963, 1966 y 1973⁴¹. En todo caso podemos comprobar como el esquema de participación sindical en el intento de conciliación o mediación permaneció, únicamente cambió la democratización del mismo.

El inicio de la transición tras la dictadura trajo consigo el dismantelamiento de la estructura de sindicato vertical sobre el que se configuraba el intento de conciliación y mediación. A la vez comenzó una época de concertación social con el reconocimiento de la autonomía colectiva. Con la publicación del Decreto ley de Relaciones de Trabajo 17/1977, de 4 de marzo, se estableció un procedimiento para el conflicto colectivo por el que la Autoridad laboral intentaba la avenencia entre las partes, adoptándose el acuerdo por mayoría y teniendo el acuerdo eficacia de Convenio Colectivo⁴² (artículo veinticuatro). Dos años más tarde, el RD-ley 5/1979, de 26 de enero se creó el Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación (IMAC) con funciones de conciliación previa obligatoria ante la Magistratura de Trabajo en todos los procedimientos laborales, tanto individuales como colectivos. Este RD diferenciaba la regulación y procedimiento de la conciliación respecto de la mediación, estableciendo la propuesta de acuerdo a las partes por parte del mediador «que considere justa» (art. segundo).

Las sucesivas leyes de procedimiento laboral, fueron introduciendo otros tantos cambios, el RD Legislativo 1568/1980, de 13 de junio contemplaba la conciliación previa obligatoria ante el IMAC con excepciones (art. 51), como los procedimientos que versen sobre Seguridad Social, aquellos que sean parte el Estado, Comunidades Autónomas, o que se inicien de oficio por la autoridad laboral, entre otros. Los Reales Decretos Legislativos 521/1990, de 27 de abril, o 2/1995, de 7 de julio, siguieron contemplando la conciliación previa con la introducción de excepciones. Por su parte, en este periodo comienzan a conformarse sistemas autónomos de solución de conflictos, específicamente

⁴⁰ MARÍN MARÍN, José, *Orígenes de la Magistratura de Trabajo en España*, op.cit., pág. 641.

⁴¹ Véase desarrollada la conciliación obligatoria en VIANA LÓPEZ, Cesar J., *Mediación laboral*, Dykinson, Madrid, 2013, págs. 71 a 76.

⁴² En este caso, si las partes no llegan a un acuerdo, ni designan un árbitro para que dicte un laudo la Autoridad laboral ante un conflicto jurídico remitirá las actuaciones a la Magistratura de trabajo conforme a lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Laboral y si este es de intereses la misma Autoridad *dictará laudo de obligado cumplimiento resolviendo todas las cuestiones planteadas* (artículo veinticinco).

para conflictos colectivos, como el PRECO⁴³ vasco, que vino a introducir nuevamente la autonomía colectiva para la conciliación en conflictos de trabajo. A esta nueva fórmula autónoma de resolución de conflictos dedicaremos un capítulo de este trabajo.

Por su parte, tras ser suprimido el IMAC, en 1985, e iniciado el traspaso de competencias a las comunidades autónomas, se crean los Servicios de Mediación Arbitraje y Conciliación (SMAC), dependientes tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas.

Finalmente, la conciliación judicial fue introducida en el Decreto de la Magistratura de Trabajo en 1938. Se celebra ante el Magistrado en un solo acto antes del juicio y desde su inicio el acuerdo constituirá título ejecutivo. De entender el Magistrado que el acuerdo alcanzado por las partes pudiera resultar lesivo para alguna de ellas, no sería admitido y en caso de impugnación esta será resuelta ante el mismo órgano judicial que dictó sentencia.

2. NATURALEZA Y CARACTERES DE LA MEDIACIÓN

Encontramos innumerables definiciones de mediación, tanto a través de la directiva europea, en la que la conceptualiza centrada en la voluntad de las partes por alcanzar por sí mismas una resolución a su litigio dentro de un procedimiento estructurado y con la ayuda de un mediador⁴⁴, como por la academia americana que la define como el proceso a través del que participantes y persona o personas neutrales «aíslan» la problemática de forma pormenorizada con la finalidad de alcanzar un acuerdo conforme a sus necesidades considerando las opciones y alternativas posibles⁴⁵, o, por la doctrina laboralista española que la define acercándola al procedimiento de negociación llevado a

⁴³ Las partes que componen el Consejo de Relaciones Laborales en la Comunidad Autónoma del País Vasco suscribieron en 1984 el primer Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la solución de conflictos laborales, llamado PRECO.

⁴⁴ 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, art. 3.

⁴⁵ Véase en FOLBERG, Jay, y TAYLOR, Alison, «*Mediation: A Comprehensive Guide to Resolve Conflicts Without Litigation*»...*op. cit.*, pág. 16. Por ese motivo la mediación ayudar comprender que trabajando conjuntamente, todos pueden obtener beneficios. Ambos son profesores de práctica de ADR en universidades de Estados Unidos.

cabo por una o varias personas de forma colegiada con la finalidad de solucionar el conflicto acercando las posturas de las partes y llegando a formular una propuesta de acuerdo⁴⁶. Igualmente, CASAS BAAMONDE la define como «un contrato, una solución transaccional entre las propias partes del conflicto, que los ordenamientos jurídicos regulan, pudiendo exigirle condiciones de validez y eficacia y reconociéndole efectos sustantivos y procesales⁴⁷». De cualquier manera, hay unos elementos que se repiten a través de la autonomía de la voluntad: son las partes las que llegan a un acuerdo, acompañadas por un tercero que será neutral e imparcial. Se pone el foco en centrar los intereses de las partes para ir acercando las posiciones. Así se presume una mejor disposición al cumplimiento de lo pactado, con mayor posibilidad de mantenimiento de la relación laboral, llegando a superar las controversias sin una decisión taxativa judicial o arbitral, sino reparadora y restaurativa.

2.1. La mediación como herramienta de pacificación

Lo importante es que se parte de una idea: será mejor percibido para las personas en conflicto un acuerdo que se ha obtenido por medio del dialogo, el consenso y la cesión mutua, que una solución impuesta por una tercera persona. En el proceso judicial el conflicto escala aumentando la rivalidad entre las partes hasta el final de la contienda⁴⁸ donde uno ganará y otro perderá. Por este motivo, en la mediación, el acuerdo no es el último objetivo, lo es más la comunicación, la percepción, el reforzamiento de las partes como portadoras de la solución o, al menos, de la canalización y pacificación de la relación. Partiendo de esta base paradigmática, que se aleja del objetivo único de aligerar los juzgados, será necesario establecer las particularidades que la delimitan, los principios

⁴⁶ ALFONSO MELLADO, Carlos L., «Resumen técnico sobre la Mediación», TOL4.131.689. Disponible en <http://www.tirantonline.com> (Consultado 1-03-2020).

⁴⁷ CASAS BAAMONDE, M.^a Emilia, «La mediación laboral autónoma como alternativa al proceso», en *Arbitraje, mediación y comisiones paritarias en la solución del conflicto de trabajo: I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, Bomarzo, 2015, págs. 59-95.

⁴⁸ Véase en MARTÍN DIZ, Fernando, «Retos de la mediación como complemento al proceso judicial en una sociedad globalizada», Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional). A Coruña, 2 y 3 de junio 2011, (Dir. Agustín J. Pérez-Cruz Martín y Xulio Ferreiro Baamonde). A Coruña: Universidade, 2012, pág. 136, cuando analiza los elementos positivos y negativos de la mediación. Añade además entre los positivos la menor onerosidad, la cesión del protagonismo a las partes, la ausencia de competitividad por no haber vencedor ni vencido.

de actuación por los que transita y que la distingue de otros medios de resolución de conflictos como el arbitraje, el litigio, la conciliación o la negociación.

La primera diferenciación de la mediación es su procedimiento flexible en cuanto a estructura, plazos y forma. Es por ello inicialmente un procedimiento extraprocesal⁴⁹ y extrajudicial. La mediación no obedece a la función de juzgar y hacer cumplir lo juzgado⁵⁰. Esto no quiere decir que no exija una estructura marcada que comience por la información de las características del procedimiento, explicación del objetivo y el establecimiento de pautas de comportamiento en el debate o asunción del posible acuerdo, pero siempre desde la flexibilidad, la neutralidad y la confianza. De esta manera, alejamos la mediación del proceso formal y rígido de un juicio, ofreciendo credibilidad y respeto a la autonomía de la voluntad, sin dejar de garantizar el cumplimiento de los derechos imperativos.

Otra característica propia, o deseable, del procedimiento de mediación es la voluntariedad para acudir al mismo en la búsqueda de solución de un conflicto, dejando para el último capítulo la discusión sobre la afectación o no a la tutela judicial efectiva. Existe un debate en torno a la pertinencia de esperar la voluntariedad para acudir a un acto de mediación como vía previa al proceso, o, exigir la obligatoriedad como fórmula de aprendizaje para la adquisición de la costumbre de acudir a una vía pacífica para la solución de los conflictos. Solo la decisión autónoma de acudir a estos medios supone el recorrido del cincuenta por ciento del camino para lograr el acuerdo. En cambio, introducir la mediación como trámite obligatorio puede causar desidia y falta de interés, pero, en una fase de desconocimiento o de falta de afianzamiento como la actual, la obligatoriedad puede ser una fórmula para darse a conocer⁵¹. En algunos ordenamientos y corrientes doctrinales se considera que es posible obligar a las partes a acudir, al menos,

⁴⁹ Distinta es la conceptualización que ofrece la jueza de conciliación laboral de Córdoba BERTOSSI, Victoria, «Etapas de Conciliación» en VV.AA., SOMARÉ, José-MIROLO, René-HUNIKEN, Javier, *Estudios de Derecho Procesal del Trabajo*, Advocatus, Córdoba, 2001, pág. 142, al definirla como «un acto procesal en que se procura que las partes en conflicto pongan fin a las diferencias existentes merced a un amigable avenimiento; por lo que tiene por objeto y fin encontrar una justa composición en el litigio, donde no se afecten los derechos del trabajador bajo la coacción de su propia necesidad».

⁵⁰ De ahí que se establezca la diferencia conceptual para la mediación el seguimiento de un procedimiento del de un proceso, véase la reflexión de BARONA VILAR, Silvia, «Las ADR en la justicia del siglo XXI...», *op. cit.*, pág. 207.

⁵¹ CAMPOS, Joana, «O princípio da confidencialidade na mediação», *Scientia Iuridica-Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Tomo LVIII, nº 318, 2009, pág. 315, propone introducir la obligatoriedad para lograr la sensibilización general de la comunidad, en particular en los Juzgados de Paz.

a una primera sesión informativa en términos generales, como Italia. En otros como en el derecho laboral portugués se recoge entre los elementos definitorios del Sistema de Mediación Laboral (en adelante SML) «*voluntário e de âmbito nacional, para a resolução de litígios em matéria laboral, quando não resultem de acidente de trabalho*⁵²» siendo necesario obtener el consentimiento informado de las partes⁵³. Por el contrario, en el derecho argentino la Ley de Mediación y Conciliación de octubre de 1995 establece en su Artículo 1º *institúyese con carácter obligatorio la mediación previa a todo juicio*⁵⁴. En nuestro caso, la tendencia del proceso laboral con la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS)⁵⁵, fue potenciar la mediación introduciendo el propio concepto e incardinándolo durante todo el procedimiento. Sin embargo, a la vez ha reducido su aplicación como trámite previo obligatorio de un gran número de procedimientos (art. 64 LRJS).

Por seguir la enumeración de requisitos definitorios, la profesionalización basada en la formación de la persona mediadora es otro punto a tener en cuenta. No existe una profesión que capacite para la mediación en cualquier ámbito⁵⁶, o más bien es necesario sumar a la formación en técnicas y estrategias de mediación, otra especializada en la disciplina concreta. Teniendo en cuenta la cantidad de materias en las que el ordenamiento jurídico permite mediar, debe existir una multiplicidad de profesiones en las que son necesarias personas que se formen en mediación. La Ley de Mediación de 2012 y las regulaciones autonómicas sobre mediación, introducen requisitos formativos

⁵² Protocolo de creación del SML celebrado el 5 de mayo de 2006 entre el Ministerio de Justicia, las Confederaciones representativas de varios sectores de actividad (industria, comercio, turismo y agricultura) y de los trabajadores (CGTP-IN e UGT). Sin embargo, el art. 51.1 del Código de proceso do trabalho, Decreto-Lei nº 480/99 establece *a tentativa de conciliação realiza-se obrigatoriamente quando prescrita neste Código*, y a modo ejemplificativo, la subsecção I del capítulo II trata la fase conciliatoria en los *processos para a efetivação de direitos resultantes de acidente de trabalho*.

⁵³ Pudiendo las partes en cualquier momento revocar su consentimiento. Para un estudio amplio sobre la Lei nº29/2013, de 19 de abril de Mediación en Portugal véase, LOPEZ, Dulce y PATRÃO, Alfonso, *Lei da Mediação Comentada*, Almedina, 2da Edición, Coimbra, 2016.

⁵⁴ Aunque en el artículo 2 excluye de la aplicación de este procedimiento de mediación previa obligatoria 10.- *Causas que tramiten ante la Justicia Nacional del Trabajo* (Ley 24.573 de Mediación y Conciliación promulgada el 25 de octubre de 1995). De ahí que para tratar la conciliación laboral haya que acudir a la norma específica, la Ley 24.635 Instancia obligatoria de conciliación laboral publicada el 3 de mayo de 1996.

⁵⁵ BOE nº 245, de 11 de octubre de 2011.

⁵⁶ Sobre esta afirmación no encontraremos una postura unánime ya que los puristas de la mediación entienden que la persona mediadora únicamente procura el acercamiento entre las partes y son los asesores de cada una de ellas los que deben cuidar los aspectos legales. De esta manera cualquier persona mediadora puede mediar en cualquier conflicto.

generales que deben cumplir las personas mediadoras, tanto de las propias estrategias de mediación, como específicas de la actividad en la que se pretenda actuar. La exigencia formativa ha sido adoptada en la publicación del VI Acuerdo para la Solución Autónoma de Conflictos de trabajo donde, por primera vez, se pone de manifiesto la necesidad de establecer una formación mínima, además de un registro de personas mediadoras con la misma. Sin embargo, no avanza más.

Para finalizar esta caracterización es necesario incluir un presupuesto básico, la disponibilidad de la materia sobre la que se vaya a mediar. Únicamente podrá negociarse y acordar sobre materias que no incidan sobre derechos imperativos, tienen que ser disponibles para las partes. Este punto es de especial trascendencia en el conflicto individual donde la persona trabajadora carece de la tutela del sujeto colectivo y de las medidas de presión de las que dispone. Por ello, la especificidad de las relaciones en las que se aplica, las individuales, exige de un tratamiento diferenciado del conflicto colectivo. Por la especial relevancia de este punto será tratado con la suficiente profundidad en el próximo capítulo.

2.1.1 Diferenciación conceptual: conciliación, mediación y arbitraje

La primera división a llevar a cabo en los medios de resolución de conflictos será por la composición de las partes. Recordamos que tenemos medios heterocompositivos y autocompositivos. Son heterocompositivos cuando un tercero ajeno a las partes es el encargado de dirimir la controversia. Dentro de los métodos heterocompositivos, el arbitraje es un método extrajudicial de conflictos que puede formularse en Derecho, cuando la controversia suscitada lo sea en base a la aplicación o interpretación de una norma, o en equidad, cuando además de la regulación aplicable se tienen en cuenta otros parámetros a considerar por el propio árbitro. El segundo método heterocompositivo es el que proviene de una resolución judicial.

Por su parte, los medios autocompositivos, son aquellos en los que las propias partes en conflicto adoptan una decisión, bien solos a través de una negociación entre partes o sus representantes, bien con la ayuda de un tercero que intenta que las partes lleguen a un acuerdo que garantizará la formalidad del mismo (conciliación) o bien con la participación de una tercera persona ajena al conflicto que reconducirá a las partes

favoreciendo el entendimiento y llegando, en su caso, a proponer posibles soluciones a la controversia (mediación). Sin embargo, esta diferenciación no está exenta de otras interpretaciones. Así, nos encontramos utilizado con demasiada frecuencia el término mediación y conciliación conjuntamente, de hecho, el artículo 3 de la Directiva de 2008 mencionada anteriormente, se refería al procedimiento «...*sea cual sea su nombre o denominación...*». Obedece a dos formas distintas de acompañar a las partes en el proceso de resolución del conflicto. La diferencia básica radicará en el papel que desempeña la persona conciliadora y/o mediadora.

En la mediación el tercero trabaja con las partes para que estas asuman el papel protagonista, consensuen y lleguen a un acuerdo total o parcial. Coadyuva con las partes en la gestión del conflicto. La función de la persona mediadora será la búsqueda de puntos comunes, utilizando técnicas específicas de reconocimiento y acercamiento, que permita el mejor de los acuerdos al que podrían llegar. En otros casos, simplemente se logra el acercamiento que mejora la relación para que las propias partes sigan buscando los consensos que les permitan convivir. En un momento dado las personas mediadoras pueden proponer una solución a la que las partes libremente pueden acogerse, o no. Dicho todo esto, sin embargo, no es muy factible realizar una distinción jurídica absoluta entre mediación y conciliación en cualquier orden jurídico. Lo verdaderamente sustancial es el mantenimiento del control del conflicto por las personas que se ven envueltas en el mismo, esto es lo que diferencia la mediación de otros medios heterónomos como el judicial o el arbitral, donde el tercero será el que asuma la decisión a través de una sentencia o un laudo.

No será como hemos expuesto *up supra* en todos los ámbitos jurídicos españoles, ni en todas las regulaciones extranjeras. A modo ejemplificativo, en el proceso laboral portugués, el acuerdo obtenido en mediación es válido sin necesidad de intervención judicial, en ese momento o en un trámite posterior. La distinción entre mediación y conciliación parte del papel de la tercera persona interviniente, de manera que, la actuación de la persona mediadora irá encaminada a aproximar a las partes y ayudarlas a que sean ellas las que lleguen finalmente a acuerdos, mientras que la persona conciliadora adopta un papel más activo en la negociación, llegando a facilitar un acuerdo que ponga

fin al conflicto⁵⁷. Por su parte, en Argentina, la web del Ministerio de Justicia⁵⁸ define la mediación como un «método de resolución de conflictos de manera pacífica, a través del diálogo entre las partes, donde el mediador como tercero neutral las acompaña para que ellas mismas, como protagonistas, encuentren las soluciones más beneficiosas», es decir marcando una actuación únicamente de acercamiento. Sin embargo, a continuación, define la «conciliación laboral», que no mediación, definiéndola como la «instancia prejudicial obligatoria mediante la cual se llevan a cabo todos los reclamos que tengan que ver con cuestiones laborales». De hecho, la Ley 24.635 Argentina de Procedimiento Laboral únicamente regula la conciliación como método de resolución de conflictos y, en cualquier caso, aunque no se defina en ningún momento, sí da a la persona conciliadora un papel más activo con posibilidad de formular propuestas.

Por lo expuesto, en este trabajo se mencionará indistintamente o simultáneamente mediación y conciliación para tratar la mediación. No obstante, hay que desligar la mediación del proceso. Se puede actuar en mediación sin vinculación alguna a un proceso, simplemente como herramienta para la gestión de las diferencias entre partes que mejoren la convivencia de las mismas, como trámite preprocesal o incluso una vez iniciado el proceso, como cauce para dar término al conflicto.

Precisamente la amplitud de la definición de mediación influye en la tendencia a que se confunda con figuras afines como la conciliación. Sin ir más lejos, en España, donde la estadística del Ministerio de Trabajo y Economía Social sobre Mediación, Arbitraje y Conciliación (MAC), entremezcla ambos términos o los utiliza conjuntamente sin distinción⁵⁹. Igualmente ocurre en otros países como Italia donde el legislador no ha utilizado el término mediación de forma autónoma, sino que entiende que no puede considerarse un instituto autónomo de la conciliación por cuanto se trata igualmente de

⁵⁷ ZENHA MARTINS, João, «O sistema de mediação laboral-Algumas notas», VV. AA., en *Prontuário de Direito do Trabalho*, 72, Coimbra Editora, 2007, pág. 124,

⁵⁸ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/justicia/mediacion/preguntasfrecuentes#:~:text=La%20mediaci%C3%B3n%20es%20un%20m%C3%A9todo,encuentren%20las%20soluciones%20m%C3%A1s%20beneficiosas>.

(Consultado el 2-2-2023).

⁵⁹ Se da la circunstancia de que cuando trata los conflictos colectivos resueltos por los Órganos Autonómicos conceptualiza «conciliaciones colectivas y mediaciones» y al tratar los conflictos individuales únicamente denomina «conciliación individual» independientemente al procedimiento, conciliación o mediación, utilizado. Disponible en <https://www.mites.gob.es/estadisticas/mac/welcome.htm> (Consultado 17-05-23).

un acuerdo voluntario para causar el efecto de una conciliación⁶⁰. En todo caso se trata de acuerdos autocompositivos en los que el tercero «ayuda» a las partes para que sean estas las que alcancen el acuerdo que ponga fin a las diferencias existentes a través de una solución más o menos consensuada. Es por ello que, en un principio, se pueda hacer referencia igualmente a la mediación y a la conciliación.

Comenzando por la conciliación, históricamente ha sido la figura que antes se introdujo en los ordenamientos jurídicos como vía para alcanzar acuerdos negociados, tanto en el proceso penal, civil, administrativo o laboral. El Real Decreto-ley 5/1979, de 26 de enero, sobre creación del Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación diferencia perfectamente la figura de la mediación (art. Sexto), solo aceptada para las controversias colectivas, *haciéndose aconsejable su institucionalización, sobre los presupuestos de imparcialidad del mediador y la libre aceptación de su actuación por los interesados*, de la conciliación (art. Quinto), contemplada como requisito obligatorio previo a la vía judicial, *que sí se limita a las materias donde la transacción es posible no merma en absoluto los derechos y garantías de los interesados*. Sobre estas últimas palabras volveremos en el capítulo siguiente por la importancia de su cumplimiento.

En la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS), art. 63, la distinción entre mediación para conflictos individuales quedó desdibujada introduciendo como cuestión prejudicial, *el intento de conciliación o, en su caso, de mediación ante el servicio administrativo correspondiente o ante el órgano que asuma estas funciones que podrá constituirse mediante los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos*.

Finalmente, la tercera figura que tenemos prevista como método de resolución de conflictos, esta vez heterónoma es el arbitraje. La persona designada como árbitro será la que adopte una decisión que resuelva el conflicto. Es un proceso privado cuyos efectos se asimilan a una sentencia. El tercero con poder de dirimir actuará tras la negociación o mediación infructuosa. Para ello es necesario que las partes se sometan voluntariamente⁶¹,

⁶⁰ LOY, Gianni, «La conciliación y el arbitraje: perfiles generales en materia de derechos», traducido por Sonia Fernández Sánchez, *TEMAS LABORALES*, nº 70/2003, págs. 125-146.

⁶¹ Precisamente la nota de voluntariedad de las partes para someterse a un arbitraje, junto al derecho de tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, se podría deducir que el arbitraje obligatorio es inconstitucional. Por ese motivo ha sido objeto de controversia doctrinal los procedimientos obligatorios como el arbitral para decidir reclamaciones en materia electoral (art. 76 ET y arts. 127 a 132 LRJS), o el arbitraje obligatorio

que el objeto de la controversia sea disponible y que se tramite bajo la garantía de audiencia, equidad, contradicción y prueba. Una vez celebrado el arbitraje, se emitirá un laudo que será de obligado cumplimiento para las partes y cuya eficacia será de cosa juzgada ante los tribunales⁶². Esta institución es la más antigua de las tres y con regulación específica laboral (Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, Estatuto de los Trabajadores y el Acuerdo para la Solución Autónoma de Conflictos VI), por ello la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, excluye de forma directa la aplicación en los arbitrajes laborales (art. 1.4), aunque lo introduce de aplicación supletoria a otras leyes⁶³ (art. 1.3). De esta manera dota de seguridad jurídica en su funcionamiento al arbitraje laboral. La formulación como ADR radica en el mantenimiento del control por las partes que son las que deciden iniciar ese proceso, seleccionan al árbitro e incluso a través del convenio arbitral, asumen la obligatoriedad del cumplimiento del laudo.

Sin embargo, cuando se trata el arbitraje no se contempla como medio de resolución en conflictos individuales de trabajo, lo que no quiere decir que esté prohibido por la norma laboral española, siempre que trate de derechos disponibles, al igual que ocurre en la norma portuguesa, pero no será así en otros ordenamientos jurídicos como el italiano⁶⁴ más restrictivo.

en materia de huelga (art. 10.1 R Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, véase en LIÉBANA ORTIZ, Juan R., *Solución extrajudicial de conflictos laborales. Conciliación administrativa y mediación y arbitraje autónomos*, Thomson Reuters ARANZADI, Pamplona, 2017, pp. 53 y 54. Completa el autor recordando que el Pleno del Tribunal Constitucional, en su Sentencia 11/1981, de 8 de abril, declaró ilegal su apartado primero «en cuanto faculta al Gobierno para imponer la reanudación del trabajo, pero no en cuanto le faculta para instituir un arbitraje obligatorio, siempre que en él se respete el requisito de imparcialidad de los árbitros».

⁶² Explica con mayor detenimiento y abunda en que el laudo no solo produce efecto de cosa juzgada, sino que también esa decisión arbitral no puede ser controlada judicialmente por errores de hecho o de derecho, sino solo por razones extrínsecas, MERINO MARCHÁN, José F., *El equivalente jurisdiccional en el Derecho público español*, Centro de Estudios Constitucionales, 2002, pág.24.

⁶³ Así, el Estatuto del Trabajador Autónomo, Ley 20/2007, de 11 de julio, dispone que «el procedimiento arbitral se someterá a lo pactado entre las partes o al régimen que en su caso se pueda establecer mediante acuerdo de interés profesional, entendiéndose aplicable en su defecto, la regulación contenida en la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de Transportes Terrestres o en cualquier otra normativa específica o sectorial».

⁶⁴ En este sentido SIMÕES DOS REIS, João C., *Meios de composição do conflito laboral colectivo. Conciliação, mediação, arbitragem*, GESTLEGAL, Coimbra, 2017, pág. 353, alude a ordenamientos jurídicos más restrictivos con el arbitraje en conflictos laborales individuales como el italiano que prohíbe el arbitraje se entiende que para la protección de la parte contratante más débil, incide igualmente en que el criterio para evaluar la arbitrariedad de los conflictos laborales individuales sigue siendo el de la disponibilidad de la ley no el de la propiedad del interés en cuestión. Por otra parte, en Portugal el legislador intentó que los sujetos colectivos promovieran por convenio colectivo la introducción del arbitraje en conflictos derivados del contrato de trabajo que no llegó a cristalizar, es más, en AMADO, João L., *Vinculação versus Liberdade [O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante*

2.1.2 Principios básicos de la mediación

Pese a resultar reiterativo en algunos aspectos, para finalizar la conceptualización de la mediación es necesaria una relación de los principios informadores que la delimitan y que representan la base de su funcionamiento⁶⁵⁶⁶:

- El principio básico será el de legalidad. Habrá de respetarse la legislación vigente y los principios constitucionales. Al encontrarnos en el ámbito laboral deberemos velar especialmente por la legislación laboral, procesal, constitucional y convencional.
- Principio de imparcialidad y neutralidad de la persona mediadora y de la institución en la que esta se integra. Las partes deben confiar en la neutralidad de la persona o personas que conduzca el acercamiento, máxime si formula una propuesta de solución de conflicto⁶⁷. Debe producirse esta característica tanto si es un tercero imparcial designado por el juzgado, como si las mediaciones se efectúan por organismos paritarios, representantes de empleadores y organizaciones sindicales, en los que la actividad mediadora se realiza con una

Desportivo], Coimbra Editora, 2002, pág. 34, recoge la sentencia STJ, de 7 de Maio de 2008 que declaró «não é inconstitucional nem ilegal, o recurso à arbitragem, previsto no artigo 54.º do contrato colectivo de Trabalho celebrado entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol... para a resolução de conflitos emergentes de contrato de trabalho celebrado entre jogadores profissionais de futebol e respectivos clubes, desde que os litígios a dirimir não versem sobre direitos indisponíveis». Cuestiones distintas a debatir sería el momento oportuno para el arbitraje en el conflicto individual, en contraposición al principio de irrenunciabilidad de derechos, durante la relación laboral o una vez finalizada la misma.

⁶⁵ Para ello tendremos en cuenta el Manual de Mediación, Servicio de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales de la Oficina Internacional del Trabajo página 16, el artículo 3 del Real Decreto Ley 5/1979, de 26 de enero, sobre creación del Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación y el artículo 10 de la Resolución de 10 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VI Acuerdo sobre solución Autónoma de Conflictos Laborales (Sistema Extrajudicial), de 23 de diciembre de 2020. La sistematización se hará siguiendo a LIÉBANA ORTIZ, Juan Ramón, *Solución Extrajudicial de Conflictos. Conciliación administrativa y mediación y arbitraje autónomos*, Thomson Reuters Aranzadi, 2017, págs. 112-117.

⁶⁶ El Sistema de Mediación Laboral portugués, añade los principios de proximidad, transparencia y equidad. En especial el principio de proximidad será muy valorado en los sistemas de solución extrajudicial de conflictos y en algunos proyectos de mediación a nivel de comunidad autónoma como la valenciana como Mediaprop.

⁶⁷ GIL ALBURQUERQUE, Román, «Concepto y técnica de la mediación en el conflicto laboral», en AA.VV. (Dir. Elena Soletó Muñoz), *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, Tecnos, 2011, pág. 511. En relación a la idea de mediación refiere una anécdota que le fue contada a la Sra. KOLB por un mediador, «En un momento dado, nadie puede encontrar al mediador. Cada una de las partes cree que se encuentra con la otra. Pero el mediador está en el bar tomándose una copa. Entretanto las partes se dedican a trabajar y, cuando regresa el mediador, acaban de llegar a un acuerdo» citando a KOLB, D.M. *Los mediadores*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1989, pág. 68.

persona mediadora, o de forma colegiada, o por una institución privada. Estos principios son requisitos para garantizar la confianza de las partes y el equilibrio necesario, sobre todo en una relación laboral y máxime si se trata de un conflicto individual de trabajo. El VI ASAC introduce las figuras de abstención y recusación para reforzar la confianza entre las partes.

- Principio de igualdad (audiencia y contradicción). La persona mediadora tiene como principal papel el de equilibrar a las partes en el reconocimiento del otro. El principio de igualdad implica para las partes la garantía de contar con idénticas oportunidades de actuación. El principio de audiencia y contradicción complementa al anterior ofreciendo la garantía de la debida exposición de posiciones y aportación de medios de prueba legalmente previsto como defensa. Hasta que no se logre esta situación no habrá un escenario óptimo para comenzar el procedimiento.
- Principio de voluntariedad o de rogación. Se actuará a solicitud de las partes, personas trabajadoras y empresariado o sus sindicatos y asociaciones. El hecho de que la LRJS regule materias en las que sea necesario acudir a conciliación y en su caso a mediación como vía previa a la interposición de la demanda, no implica que sea necesario llegar a un acuerdo, por ese motivo no cabría inferir que de algún modo se vulnerara el derecho a la tutela judicial efectiva garantizada por el artículo 24 de la Constitución Española⁶⁸. En las materias exceptuadas del requisito previo de conciliación o mediación (art. 64 LRJS) ni si quiera se generará la obligatoriedad a asistir para la otra parte, de solicitarse por la primera. La garantía de cumplimiento del principio de tutela judicial efectiva es absolutamente

⁶⁸ Como hemos indicado, este derecho está comprendido tanto en el art. 24 de la CE como en el art. 47 Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea (CDFUE). Sin embargo, en los conflictos jurídicos independientemente al método alternativo utilizado, es de aplicación el límite del art. 24 que garantiza el derecho de toda persona al libre acceso a los tribunales para obtener una resolución a un problema planteado. De tal manera que de haber una norma que obstaculice acudir a la vía judicial a una persona sería inconstitucional. En la aplicación de este principio ha sido muy debatida la introducción de la obligatoriedad de acudir a conciliación o mediación como vía previa a la interposición de la demanda, llegando tanto la jurisprudencia constitucional como la europea a reconocer que este requisito prejudicial no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva a través el acceso a la jurisdicción y la obtención de una resolución judicial sobre los asuntos planteados. Así lo ha declarado el TC (STC 75/2001 de 26 de marzo (RTC 2001, 75)), y el TJUE respecto al art. 47 CDFUE (STJUE 18/03/2010, caso Alassini, STJUE 14/16/2017, caso Menini, asunto 75/16)). A modo ejemplificativo, en similares términos está recogido en la Constitución portuguesa por la que «A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para a defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos...» (art. 20.º).

reconocible en los conflictos individuales de trabajo donde la autonomía de la voluntad de la parte permite la opción libre de llegar a acuerdos o de, voluntariamente, abandonar el procedimiento sin alcanzar los mismos. Cuestión distinta se está planteando judicialmente en aquellos conflictos colectivos en los que la representación legitimada para su interposición tras llegar a los acuerdos que serían de aplicación a los representados, puede cercenar a estos la posibilidad de acudir individualmente considerados a los tribunales, de no estar conformes con los acuerdos que «deberían» serles de aplicación⁶⁹.

- Principio de oralidad e inmediación. Salvo la solicitud de la mediación que ha de hacerse por escrito y la propia acta, el resto será de forma oral, tanto la exposición, el debate, como la ratificación de las pretensiones. De esta manera se acelerará todo el proceso.
- Principio de confidencialidad. Una de las piedras angulares de la mediación es la confidencialidad, tanto de las partes como de las personas mediadoras en su deber de sigilo y de secreto profesional, de terceros intervinientes o de la propia institución. De tal manera que no podrá transmitirse el contenido o la posición de las partes al Tribunal, con excepciones de orden público⁷⁰. El deber de confidencialidad abre el ámbito a todos los documentos utilizados en el proceso de mediación y a toda la información que del mismo se derive. En cuanto a la

⁶⁹ GRANADOS ROMERA, Isabel, «Tutela convencional del derecho a la negociación colectiva. Los acuerdos profesionales de controversias colectivas», en VV.AA., (Dir. José L. Monereo Pérez y M^a Nieves Moreno Vida), *El sistema de Negociación Colectiva en España*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2013, págs. 1123-1149. Considera la autora dudosa que pueda configurar ese acuerdo colectivo una renuncia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del personal individualmente considerado en la medida en que impida la posibilidad de acudir a la vía judicial. Sin embargo en la jurisprudencia encontramos posiciones encontradas, así la SAN 8 septiembre 2020 (RJ 2247/2020) tras recordar que los trabajadores impugnantes estuvieron representados por los sindicatos mayoritarios a los que incluso estaban afiliados, les recuerda que «de ninguna manera, pues, trabajadores individuales pueden cuestionar la legalidad de un convenio transaccional de naturaleza colectiva que, en caso de estimarse, quebraría derechos de cientos de trabajadores, que no les han otorgado su representación».

⁷⁰ Tal y como regula el artículo 7.1 de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2008 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, a) *en particular cuando así lo requiere la protección del interés superior del menor o la prevención de daños a la integridad física o psicológica de una persona* o b) *cuando el conocimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación sea necesaria para aplicar o ejecutar dicho acuerdo*. Estas serán las excepciones establecidas al compromiso de mediación puesto que, salvo acuerdo en contrario de las partes, ni los mediadores ni las personas que participan en la administración del procedimiento de mediación están obligados a declarar en un proceso judicial o en un arbitraje, sobre la información derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con dicho proceso. A su vez, en el apartado IV del preámbulo de la Ley 5/2012, referido al título II, incluye la mediación como uno de los principios informadores de repercusión y efectos jurídicos en toda la norma. Más concretamente el artículo 9 refiere al procedimiento y la documentación utilizada.

información obtenida como documentos o audiovisuales hay que diferenciar entre aquellos que son públicos y que por tanto no van a tener esa protección por el hecho de estar vinculado a un procedimiento. Aunque sí estará protegido el objeto mismo de su utilización y el hecho mismo del sometimiento a mediación⁷¹. Tanto es así que, como se tratará más adelante, hay acuerdos de solución de conflictos que tienen previsto no incluir en el acta de mediación la propuesta efectuada por la persona mediadora si no es aceptada. Precisamente para que no se pueda utilizar en caso de no alcanzar una avenencia y termine en proceso judicial el objeto del conflicto. El acuerdo de confidencialidad será uno de los documentos obligatorios a firmar en todo proceso de mediación. No obstante, se exceptúa a personas mediadoras o personas que participen en el procedimiento, cuando las partes de manera expresa dispensen de este deber o cuando mediante resolución judicial sea solicitado por los jueces del orden jurisdiccional penal⁷². Salvo estas excepciones el deber de confidencialidad permanecerá incluso después de haber finalizado la mediación. De tal manera que se incurrirá en responsabilidad si se incumple el compromiso.

- Profesionalización de la persona mediadora: La posesión de conocimientos especializados tanto jurídicos como en técnicas de mediación y otros no jurídicos, contribuirá a afianzar la actividad mediadora al aportar confianza y certidumbre a las partes. Como se tratará más adelante, las regulaciones de los sistemas autónomos de resolución de conflictos no exigen formación específica a las personas mediadoras en base a la amplia trayectoria de las mismas en la práctica sindical. Sin embargo, sí es un requisito imprescindible regulado en la Ley de mediación 5/2012 de 6 de julio y en las leyes de mediación publicadas en las distintas comunidades autónomas⁷³. No obstante, en las regulaciones de los sistemas autónomos de resolución de conflictos sí exige conocimientos jurídicos o directamente estudios de derecho a la figura del secretariado de los mismos.

⁷¹ Véase con mayor desarrollo en MÉNDEZ PICHOT, María y CASELLAS ESTÉVEZ, Cristian, «La dúctil confidencialidad en la mediación», en VV.AA., (Coord. Elena Soleto Muñoz y Milagros Otero Parga), *Mediación y resolución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente*, Tecnos, Madrid, 2007, págs. 215-225.

⁷² Artículo 9.2 Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

⁷³ Esta cuestión no es intrascendente ya que, de la especialización jurídica o no de la persona mediadora dependerá que en alguna ocasión más que una revisión del acuerdo sea recomendable la homologación del mismo para verificar su validez jurídica.

- Gratuidad de todo el proceso⁷⁴: tanto extrajudicial como judicial, que caracteriza al orden social. Todo ello de acudir a una mediación y conciliación administrativa realizada por funcionarios públicos o a la mediación instada ante un servicio autónomo de cualquiera de las diecisiete comunidades autónomas, en tanto fundaciones públicas o privadas⁷⁵. Sin embargo, cuando tratemos la mediación intrajudicial, en aquellos proyectos en los que se ha contratado con un servicio externo la mediación, sí podría llevar aparejado un coste de no tener derecho al beneficio de justicia gratuita⁷⁶.

Todo ello completado con el principio de celeridad, que implica la tramitación en plazos lo más cortos posibles para las audiencias y en la menor cantidad posible de actos. Algo fundamental si pretendemos contrastar con el proceso judicial incomprensiblemente cada vez más lento.

⁷⁴ Ejemplo de participación en el coste de la mediación o conciliación la tenemos en la legislación argentina que contempla la gratuidad del procedimiento, pero no de las personas conciliadoras. El conciliador percibirá por su gestión en cada conflicto, cualquiera que sea monto en discusión, un honorario básico que determinará el Ministerio de Justicia. El honorario se incrementará cuando el trámite culmine en acuerdo conciliatorio homologado o en un laudo dictado en el caso en que las partes defieran al conciliador la calidad de árbitro (art. 12 Ley 24.635 Procedimiento Laboral. Conciliación previa obligatoria). Cada incomparecencia injustificada de las partes una vez convocadas por el conciliador será sancionada con una multa equivalente al ciento por ciento (100%) del valor del arancel que perciba el conciliador por su gestión. La reglamentación establece el modo de pago de la multa fijada en esta disposición. El empleador depositará los honorarios del conciliador en el Fondo de Financiamiento (art.13). El fondo de financiamiento será el que pague al conciliador si el trámite finaliza sin acuerdo, pero si se condena en costas al empleador, en sede judicial, se impondrá el reintegro al fondo del pago que se había hecho al conciliador, incluso, se podrá imponer un recargo al honorario, si se entiende que tuvo un comportamiento abusivo que condujo a la frustración del trámite conciliatorio.

⁷⁵ El Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA-FSP) es una Fundación del Sector Público Estatal tutelada por el Ministerio de Trabajo y Economía Social. Sus recursos tienen naturaleza pública y sus actuaciones tienen carácter gratuito para las partes (art. 5.1 VI ASEC).

⁷⁶ La gratuidad de la mediación no será una característica uniforme en los países de nuestro entorno, en el SML portugués la utilización de este servicio está sujeto al pago de una tasa única de 50 euros por cada una de las partes, independientemente del número de sesiones de mediación que sean necesarias. Esto es así salvo que sea concedido apoyo judicial a una o ambas partes a efectos de acceso a los medios de resolución alternativa de conflictos en los términos de la Ley n° 34/2004, de 29 de julio, en la redacción dada por la Lei n° 2/2020, de 31/03 y por el reglamento n° 10/2008, de 3 de enero. Información disponible en https://dgpj.justica.gov.pt/Resolucao-de-Litigios/Mediacao/Sistemas-Publicos-de-Mediacao/Sistema-de-Mediacao-Laboral?pk_vid=b8bf87b4633056e5166412866228fc6c (consultado el 25-09-22).

2.2. Mediación y trabajo

Una vez conceptualizada la mediación como cauce óptimo para la resolución de conflictos, centraremos nuestro estudio en el conflicto laboral, y más concretamente en el conflicto individual de trabajo. Para llegar a ello será necesario establecer un marco normativo y situacional que centre nuestro objeto de estudio, a fin de poner de manifiesto el encaje real de este modelo en el Derecho del Trabajo español.

2.1.1 El conflicto laboral

En las sociedades capitalistas, el trabajo es uno de los factores generadores de conflicto por cuanto contrapone los intereses de las personas trabajadoras y el empresariado. Así, el conflicto de trabajo tiene un rostro propio con aspectos que lo condicionan, una relación que perdura, con subordinación y dependencia, con una parte que ostenta la dirección y el control, pero donde además se desenvuelve en un entorno interrelacionado con otros trabajadores, otras empresas o clientes. El aumento progresivo de los conflictos y la complejidad de las causas que se incoan ante los Tribunales, han provocado una «desestabilización del sistema jurisdiccional». Esto ha llevado a la necesidad de avanzar sobre un camino paralelo que proporcione fórmulas negociadas para la resolución de conflictos⁷⁷. Todo ello obliga a un específico reconocimiento jurídico y al establecimiento de vías propias para la solución de los conflictos que se generen.

En España, la Constitución diseña un modelo democrático de relaciones laborales comenzado durante la transición democrática, sustentado por la libertad sindical como derecho fundamental y la autonomía colectiva como herramienta. Esta es la llamada triple base de sustentación: una *concepción dialéctica* de las relaciones de trabajo vinculada al conflicto de intereses, el poder autónomo de trabajadores y empresarios a través de sus representantes para autorregular sus intereses y una intervención de sostenimiento y promoción por parte del Estado social⁷⁸. De esta manera, la norma laboral actúa como

⁷⁷ Barona Vilar, Sílvia, «Solución extrajudicial de conflicto *Alternative dispute resolution* (ADR) y derecho procesal», Tirant lo Blanch, Valencia, 1ª Edición, 1999.

⁷⁸ Véase el desarrollo del sistema constitucional de ordenación jurídica de las relaciones de trabajo en PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel C. y ÁLVAREZ de la ROSA, Manuel, *Derecho del Trabajo*, Editorial Universitaria Ramón Areces, trigésima edición, Madrid, 2022, pág. 93-95.

canalizador del conflicto en un tenso equilibrio entre partes dentro de una economía de mercado globalizada.

Con todo, este marco vendrá caracterizado por la particular jerarquización normativa del orden social, donde una fuerte regulación estatal actúa de norma mínima y/o absoluta. Junto a esta, la negociación colectiva completa la gran carga normativa que posee la relación de trabajo. De ahí la escasa capacidad de negociación de las partes en contrato, salvo para especificar y mejorar sus condiciones laborales. Esta tutela de la autonomía de la voluntad será la garante de todo sistema.

No obstante, el conflicto laboral no solo nace englobado en las relaciones laborales que surgen del contrato de trabajo definido en el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores. Con distinta idiosincrasia en la canalización de los conflictos, debe integrarse el trabajador autónomo económicamente dependiente regulado en la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo autónomo. Igualmente, en aquellos casos en los que está previsto, el personal al servicio de una administración pública, frente a la misma, o, el personal al servicio del hogar familiar frente a la persona empleadora.

Más amplio será el ámbito objetivo del conflicto. La controversia puede girar en torno a valores individuales tan importantes como el reconocimiento profesional, la estabilidad, los recursos económicos, la calidad de vida o el lugar de la persona en la sociedad. La vertiente colectiva la compondría la conciencia de clase, de defensa de los intereses de los trabajadores y el contexto sociopolítico en el que se desenvuelve. Por ende, el entorno económico y de precariedad laboral endémica tensionará todavía más los frágiles equilibrios de poder. Están en juego no solo la posibilidad de generación de riesgos psicosociales en las personas trabajadoras, sino también la necesidad de competitividad y productividad que hagan viable a la empresa.

Siendo esto así, según el marco del litigio y el número de personas afectadas, se clasificarían los conflictos en individuales y colectivos. Esta diferenciación marcará el procedimiento a seguir, garantizado en el conflicto colectivo por el equilibrio de partes, y en el conflicto individual por los límites indisponibles que condicionarán la negociación y el acuerdo. En este contexto, el papel de la entidad mediadora será preservar ese equilibrio, que, dicho sea de paso, garantiza el buen funcionamiento del sistema de

relaciones laborales, que a su vez facilita la cohesión y estabilidad económica en un territorio.

2.1.2 Tipos de conflictos laborales: jurídicos y de intereses

Como se viene mencionando, los conflictos en la relación de trabajo no son episodios excepcionales, sino que forman parte de la diferencia misma de poder en las relaciones de producción. Por ese motivo y por la normalidad que debe desprenderse, la clave estará en dotar de las herramientas que permitan la canalización de este conflicto, a ser posible, sin poner el riesgo la propia relación de trabajo y protegiendo a la parte jurídica más débil, característica del carácter tuitivo del Derecho del Trabajo.

La autonomía colectiva, correctiva de esta desigualdad, permite a personas trabajadoras y empresariado fijar mediante acuerdos colectivos sus condiciones de trabajo. La presencia de este peculiar poder regulador tendrá además capacidad de promoción y actuación ante los dos grandes grupos de conflictos laborales, los conflictos jurídicos, aquellos relacionados con la interpretación o aplicación de una norma estatal, convenio colectivo, pactos o acuerdos de empresa o de una decisión empresarial de carácter colectivo. El segundo grupo serán los conflictos económicos o de intereses, aquellos que giran en torno a la pretensión de una parte de obtener modificaciones de lo preexistente o de crear nuevas condiciones o derechos. Si sobre los segundos parece más adecuada la utilización del acuerdo entre las partes, respecto al conflicto jurídico, la discusión sobre la exclusividad de la judicialización de la resolución del conflicto jurídico se decantó hacia la interpretación flexible del art. 117.3 CE. De ahí que no se impida a los administrados en un conflicto jurídico resolver las diferencias a través de fórmulas basadas en el acuerdo y fuera del órgano jurisdiccional⁷⁹.

Es más, en la práctica de la mediación puede resultar «borrosa» esta distinción entre conflicto jurídico y de intereses. El interés de una propuesta de mediación reside

⁷⁹ Recoge esta apreciación GARCÍA ÁLVAREZ, Rosario, «El papel de la mediación en la resolución del conflicto individual de trabajo», *Trabajo y Derecho*, nº 2/2015, pág. 42, con el textual de RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, Manuel. «El valor «cuasi legal» de los convenios colectivos», *Relaciones Laborales*, Tomo I, 1987, y VALDÉS DAL-RÉ, Fernando, «Tutela judicial y autotutela colectiva en la solución de los conflictos colectivos (I)» *Relaciones Laborales*, Tomo I, 1992.

en la consecución de un beneficio a través de la lógica del Derecho, recurriendo a la fundamentación jurídica o al intercambio de intereses. No obstante, para facilitar el acuerdo hay que alejarse del conflicto jurídico y convertirlo en un conflicto de intereses⁸⁰ dado que al plantear un conflicto jurídico se tiende a exigir su cumplimiento por considerar que el Derecho lo ampara. Esta idea va a frenar la posibilidad de consecución de un acuerdo si no se busca el alejamiento del texto normativo para hacer más factible la composición de intereses, salvando siempre los mínimos irrenunciables, especialmente para el conflicto individual. No es infrecuente una petición bajo una figura jurídica que finalmente consigue un acuerdo bajo otra. A modo ejemplificativo, una concreción horaria en reducción de jornada por cuidado de hijo o familiar (art. 37.7 ET) que se soluciona con una reordenación del tiempo de trabajo (art. 34.8 ET) sin necesidad de la reducción de jornada y consecuentemente de salario. Es lo que se ha venido a llamar «proceso de mutación de la naturaleza del conflicto»⁸¹.

Igualmente, en el ámbito colectivo, la reinterpretación de un precepto salarial de un convenio que altere el ámbito subjetivo de aplicación y, en consecuencia, un posible beneficio económico para un grupo de trabajadores, mueve a adoptar una decisión basada en condicionantes sociales, de horarios, circunstancias personales, familiares, en definitiva, a aplicar la equidad para su resolución, no la interpretación jurídica en puridad.

En atención a lo tratado, la mediación es especialmente propicia para aquellos casos en los que no se obtendría la mejor solución con un pronunciamiento en Derecho. La decisión en equidad teniendo en cuenta los condicionantes de un conflicto de intereses difícilmente puede residenciar en una sede judicial, quizá ni debe, en

⁸⁰ En este sentido, consideran que todos los conflictos en el fondo son de intereses y además, esto facilitará la consecución del acuerdo, «si no se consigue que las partes abandonen la lógica de la argumentación jurídica la negociación se sostendrá sobre posiciones binarias, en cambio si se abandona esta lógica y se presta atención a los intereses que subyacen en esas posiciones, se abre la posibilidad de encontrar, cuando es posible, soluciones creativas ...de acuerdo con un modelo de negociación (integrativa)», ALVAREZ DEL CUVILLO, Antonio, «Influencia del derecho laboral en la mediación aplicada a conflictos individuales de trabajo: estudio cuantitativo en el ámbito del SERCLA», TEMAS LABORALES, núm. 129/2015, págs. 13-53.

⁸¹ Cuando existe un verdadero diálogo o negociación entre las partes, la discusión se basa en argumentos extrajurídicos más que en apreciaciones sobre la interpretación de las normas aplicables al caso, véase más detenidamente en GARCÍA ÁLVAREZ, Rosario, «El papel de la mediación en la resolución del conflicto individual de trabajo»...*op. cit.*, pág. 45.

atención al principio de congruencia⁸². De contemplarse el proceso desde una perspectiva externa al ordenamiento jurídico, sería inexacto desde el punto de vista jurídico formal, pero especialmente propicio para la composición de intereses a través de la mediación. Si bien, a nuestro juicio, siempre subyace el Derecho como garante de todo el proceso, desde la solicitud de mediación, marco jurídico en el que se encuadra el acuerdo y eficacia del mismo, o consecuencia de no obtenerlo y ser preceptivo, para la apertura de la vía judicial.

En consecuencia, la virtud de la mediación junto a la autonomía individual o colectiva, como capacidad de negociación de trabajadores y empresarios, debe verse como herramientas para la solución de los mismos. De manera que, como trataremos más adelante, ha servido para la creación de los medios autónomos de solución de conflictos, alternativos o complementarios, a los previstos por el Estado.

2.1.3 La Dicotomía conflicto individual-conflicto colectivo

Como hemos tratado, un conflicto de trabajo es toda contraposición o enfrentamiento entre personas trabajadoras y empresariado derivada de la existencia de puntos de vista o posturas distintas sobre una cuestión en la relación de trabajo. En función de los sujetos en ellos involucrados, estos conflictos pueden ser tanto individuales, cuando contraponen a un concreto trabajador con su empleador, como colectivos, si enfrentan a un grupo o colectividad de trabajadores con un empresario o grupo de empresarios. A este primer elemento, el numérico, se suma un segundo, que el interés reivindicado afecte a una persona trabajadora o sea un interés colectivo propio de una colectividad.

Pese a la raíz común entre los distintos tipos de conflictos, existen diferencias sustanciales que precisarán de tratamiento jurídico diferenciado. Mientras el conflicto individual es causa de malestar esencialmente para la persona trabajadora afectada, los conflictos colectivos producen una situación de tensión generalizada, que es capaz de

⁸² El principio de congruencia de las resoluciones judiciales obliga a los órganos judiciales «a decidir conforme a lo alegado, sin que les sea permitido otorgar más de lo pedido, ni menos de lo resistido por el demandado, así como tampoco cosa distinta de lo solicitado por las partes», STC 32/1992, de 18 de marzo y 136/1998, de 29 de junio). Será tratado con mayor detenimiento por su importancia en el papel del juez como conciliador o mediador más adelante.

alterar globalmente la marcha de la empresa o el sector productivo al que afectan, pudiendo ir acompañado de la utilización de medidas de presión⁸³. Sin embargo, no hay que pecar de inocencia al otorgar mayor trascendencia al conflicto colectivo, puesto que un mal clima en una empresa causado por la proliferación de pequeños conflictos individuales será un caldo de cultivo, más que propicio, para que surja el conflicto colectivo con mayor entidad. El paso lo dará la asunción de la defensa del conflicto por el sindicato o la representación de los trabajadores en la empresa⁸⁴.

Por todo lo expuesto, podemos definir el conflicto individual como el surgido entre trabajador y empresario que se produce, como regla general, cuando el interés afectado es el concreto de cada persona. Las controversias no radican únicamente en conflictos sobre la aplicación del Derecho vigente (procedencia o no de determinado beneficio)⁸⁵, sino que, la cada vez mayor desregulación de la norma laboral o la mayor confianza en el acuerdo interno, ha ocasionado que se remita a las partes para la autorregulación de condiciones de trabajo⁸⁶. Por otro lado, el conflicto colectivo viene

⁸³ Véase por su interés, el estudio sobre la distinción entre conflicto individual y colectivo en SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo, «La mediación en los conflictos colectivos de trabajo», en VV.AA. (Dir. Nicolás González-Cuellar Serrano), *La Mediación: un método de conflictos: estudio interdisciplinar*, Constitución y Leyes, COLEX, Madrid, 2010, págs. 249-266.

⁸⁴ Aunque, tanto *dos sindicatos e das comissões de trabalhadores...atribui-lhes a missão de defender os interesses dos trabalhadores, sejam eles colectivos, plurais ou individuais*, en SIMÕES DOS REIS, João Carlos, *O conflito colectivo de trabalho*, GESTLEGAL, 2017, Coimbra, pág. 452, abunda el autor puntualizando que el conflicto *pode não ser colectivo quando aos seus efeitos, nem quanto à natureza do interesse envolvido, mas é colectivo quanto à natureza de um dos sujeitos e, eventualmente, quanto à sua manifestação exterior*.

⁸⁵ Lejos han quedado las definiciones que atribuían al conflicto individual el generado por la aplicación de una ley (jurídico) y al colectivo el que se ocasiona por la modificación o implantación de normas reguladoras de las condiciones de trabajo (de intereses), vid., en OSSORIO, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y sociales*, 1ª Edición Electrónica, Datascán, S.A. Disponible en https://www.academia.edu/33486702/DICCIONARIO_DE_CIENCIAS_JURIDICAS_POLITICAS_Y_SOCIALES_Manuel_Osorio (Consultado 8-02-23).

⁸⁶ Por poner algún ejemplo, la posibilidad de disfrute del permiso por lactancia acumulada si no está previsto en Cc o la solicitud de una adaptación de la jornada:

Art. 34 Jornada. 8. «...Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia [...] Dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa».

O la necesidad especificar la jornada a trabajar tras una reducción por guarda legal a hque sí se tiene derecho de forma indiscutible (art. 37.6 y 37.7 ET):

«7. La concreción horaria y la determinación de los permisos y reducciones de jornada, previstos en los apartados 4, 5 y 6, corresponderán a la persona trabajadora dentro de su jornada ordinaria. No obstante, los convenios colectivos podrán establecer criterios para la concreción horaria de la reducción de jornada a que se refiere el apartado 6, en atención a los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral de la persona trabajadora y las necesidades productivas y organizativas de las empresas...».

constituido previamente por un interés colectivo. Los elementos diferenciadores del conflicto colectivo son, que radica en el interés de una colectividad, que afecta a su vez a una generalidad indivisible (aunque con posterioridad se subjetive individualmente) y que la exteriorización del conflicto se llevará a cabo mediante la asunción y participación de la representación de los trabajadores⁸⁷⁸⁸.

Sin embargo, esta línea divisoria entre conflicto individual y conflicto colectivo puede desvanecerse ante la acumulación de demandas individuales a la que ya llamaríamos conflicto plural. Si entendemos el conflicto plural como necesidades de un grupo de personas trabajadoras de la empresa, fácilmente puede trasladarse a una dimensión colectiva de la pretensión⁸⁹⁹⁰. Lo único trascendente a partir de ese momento sería la modalidad procesal y el sujeto colectivo legitimado para impugnar, pero se le quitaría rostro al conflicto con la consiguiente anonimización del mismo, favoreciendo la pervivencia de la relación laboral. Tal y como trataremos más adelante, hay Servicios autónomos de solución de conflictos que no comprenden en su ámbito objetivo de actuación el conflicto individual, pero sí el colectivo y

O la necesidad de especificar los gastos particulares de traslado tras una movilidad geográfica (art. 40 ET) «*Notificada la decisión de traslado, el trabajador tendrá derecho a optar entre el traslado, percibiendo una compensación por gastos [...] tanto los gastos propios como los de los familiares a su cargo, en los términos que se convengan entre las partes, y nunca será inferior a los límites mínimos establecidos en los convenios colectivos*».

⁸⁷ Art. 153.1 LRJS. También conceptualizados en el art. 17.1 del Real decreto. ley 17/1977, de 4 de marzo como *situaciones conflictivas que afecten a intereses generales de los trabajadores*.

⁸⁸ Por ese motivo hay autores que escapan de la distinción entre individual y colectivo por entender que hay una *interligação que divide os conflitos em individuais e colectivos* por lo que los ordenamientos jurídicos deberían establecer esta interconexión entre las dos esferas, véase en LIBERAL FERNÁNDEZ, Francisco, «Sobre a legitimidade em procedimento administrativo dos sindicatos dos trabalhadores da Administração Pública», *Justiça Administrativa*, nº 56, Março/Abril 2006, 46). Recogido en SIMÕES DOS REIS, João Carlos, *O conflito colectivo de trabalho, op.cit.*, pág. 456, que abunda en la crisis de distinción entre unos y otros, salvo por el sujeto legitimado para promover el conflicto colectivo que siempre será «supra-individual» asociación sindical o una agrupación de trabajadores aunque no tenga personalidad jurídica y pone el acento en un tema que trataremos más adelante: «*só as associações sindicais têm legitimidade para desencadear os meios voluntários de composição de conflitos laborais colectivos... apenas as associações sindicais podem promover a conciliação, a mediação e, com o assentimento da contraparte, a arbitragem... (arts. 523.º, n.º3, 526.º, n.º3, 506.º e 508.º, n.º1 al. a) de CT*», pág. 457».

⁸⁹ VEGA LÓPEZ, Julio, «Los medios extrajudiciales de solución de conflictos laborales en Canarias (El Tribunal Laboral Canario: un año de vigencia) », *Revista CIENCIAS JURÍDICAS de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la ULPGC*, Las Palmas de Gran Canaria, nº 5, 2000, pág. 20, argumenta que este es el motivo por el que en Acuerdo Interprofesional Canario diferencia hasta en tres veces entre demandas individuales y plurales.

⁹⁰ A modo ejemplificativo, la solicitud del periodo de vacaciones coincidiendo con las vacaciones de los escolares, en caso de tener hijos o hijas de determinada edad. De no haber nada regulado al respecto en el convenio colectivo de aplicación.

ocasionalmente el plural.

La razón de ser de esta diferenciación es de ámbito procesal: la distinción entre conflicto individual, plural y colectivo, determinará la utilización de uno u otro cauce para su resolución extrajudicial y judicial. Los conflictos individuales y plurales se tramitarán a través del proceso laboral ordinario, o a través de la modalidad procesal que corresponda por razón de la materia (despido, clasificación profesional, modificación sustancial de condiciones de trabajo, etc.). Por su parte, los conflictos colectivos jurídicos, aquellos que versan sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, pactos o acuerdos de empresa o de una decisión de empresarial de efectos colectivos o una práctica de empresa, se sustanciarán a través de una modalidad procesal propia (arts. 153 y siguientes de la LRJS). A esta diferenciación clásica se pueden sumar otras con procedimientos específicos, como la vulneración de derechos fundamentales.

En cualquier caso, el objeto de las fórmulas de resolución de conflictos será la búsqueda de resolución pacífica y ordenada de los mismos. Nuestra preocupación será que esto vaya acompañado de las necesarias garantías para el sujeto individual en conflicto por su sobreexposición ante la empresa, premisa imprescindible a la hora de tratar la mediación como medio de solución adecuada a los conflictos individuales de trabajo.

3. LA MEDIACIÓN EN CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO

Una vez conceptualizada la mediación como vía de solución de conflictos y su pertinencia ante las particularidades del conflicto laboral, será necesario establecer el marco jurídico que la diferencia de otros métodos de resolución de conflictos, para finalmente abordar los canales de implantación de la mediación en conflictos individuales de trabajo con mayor o menor eficiencia.

La mediación aparece como un instrumento cuyo objetivo es evitar las consecuencias negativas de un conflicto o poner fin a las mismas cuando ya se ha iniciado. Si las partes acuden a la mediación en lugar de iniciar otros mecanismos de presión como

una huelga y su resistencia, la fuerza de la mediación reside en la convicción de que es mejor buscar un acuerdo. Ante esta premisa, las partes están en disposición de realizar concesiones para llegar a un acuerdo ante un tercero⁹¹. Sin embargo, esta definición no sería válida para el conflicto individual. La fuerza de la colectividad y las medidas de presión no son un factor determinante para impulsar a la empresa a una mediación. Hemos de buscar otros condicionantes y enmarcar el cauce jurídico de actuación.

3.1. Marco jurídico de la mediación laboral

Antes de abordar la mediación como medio de solución de conflictos de trabajo en España será necesario hacer una revisión del encaje nacional e internacional en el que se sitúa su regulación.

3.1.1 Concepción internacional de la mediación laboral

El primer instrumento por el que se promueve la solución alternativa de conflictos tiene su origen en la Recomendación⁹² sobre la conciliación y el arbitraje voluntario (núm. 92) adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), convocada en Ginebra el 29 de junio de 1951. Esta Recomendación recoge la conciliación con función preventiva, carácter voluntario y gratuito, con capacidad de ser iniciada tanto por una de las partes, como de oficio por los organismos de conciliación. A su vez, reconoce el arbitraje voluntario sin menoscabo de la protección del derecho de huelga como medida de presión, aunque preservado su inicio mientras se esté llevando a cabo el procedimiento de conciliación. Para finalizar, recomienda el redactado por escrito del acuerdo y eficacia contractual del mismo. A esta Recomendación podemos sumar la número 130 de 1967, sobre el examen de reclamaciones por el mismo trabajador o por sus representantes, que refuerza el acuerdo directo y los procedimientos no judiciales para la solución de conflictos en la empresa.

⁹¹ Manual de Mediación de la Organización Internacional del Trabajo 1998, pág. 14.

⁹² La aplicación quedará garantizada por las partes interesadas o por las autoridades públicas, según el método que sea más apropiado a las condiciones nacionales.

Es importante señalar que la OIT no contempla otra fórmula de resolución de conflictos que no vaya vinculada a la representación de trabajadores y empresarios. Ha encontrado en la práctica de la negociación colectiva la vinculación con la resolución de conflictos laborales. De ahí que diversos instrumentos de solución de conflictos se encuentran en disposiciones sobre negociación colectiva. Así el Convenio 154 establece como principio básico que los órganos y procedimientos de solución de conflictos laborales deben ser concebidos de tal manera que contribuyan a fomentar la negociación colectiva. Más tarde, en 1981, la Recomendación sobre la negociación colectiva número 163 se centraba en la necesidad de que los procedimientos de resolución de conflictos ayuden a las partes a encontrar por sí mismas una solución al conflicto que las ponga. Siguiendo esta revisión, en relación al sector público, el artículo 8 del Convenio 151, establece la necesidad de que se resuelvan los conflictos por medio de la negociación entre partes o mediante procedimientos como la mediación, la conciliación o el arbitraje. Contempla por primera vez la mediación separada de la conciliación, pero reconoce la dificultad para su diferenciación, de ahí la distinta adopción de un término u otro según los países. Sin embargo, insistimos, no se contempla otra visión más que la del conflicto colectivo.

Llegado a este punto, en 1998 el servicio de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales la OIT publica el Manual de mediación que recoge tanto la concepción del conflicto y sus mecanismos de resolución, como el procedimiento de mediación y la figura de la persona mediadora. El objeto de este manual, tal y como reza en el mismo, sería *proporcionar a los mediadores un conjunto sistemático de conocimientos sobre el significado y utilidad de la mediación, las tácticas y métodos a seguir...se busca formar a aquellos que aspiran a convertirse en mediadores, y obligar a la reflexión sobre su propio trabajo a aquellos que ya vienen practicando la mediación en el ámbito laboral.*

Con todo, como se ha explicado previamente, vincula la solución pacífica del conflicto con el reconocimiento de los agentes sociales, así establece una serie de presupuestos, cual son, *el reconocimiento de la realidad del conflicto laboral en el seno de la sociedad, y de su función en la misma; el reconocimiento de los agentes protagonistas del conflicto, y de sus asociaciones, como sujetos legitimados para alcanzar una solución del mismo a través de la negociación; el reconocimiento de la existencia de instrumentos de presión*

de trascendencia interna y externa a la propia empresa o el establecimiento de vías de solución pacífica del conflicto. Todo ello, con la finalidad de minimizar las consecuencias negativas potenciando los efectos positivos.

En definitiva, parte del ideario de la autonomía colectiva de las partes que serán los representantes legitimados para llegar a un acuerdo, pero a su vez conceptúa la mediación como el conjunto de acciones ordenadas por un tercero ajeno a las partes en conflicto. De esta manera, el modelo de mediación propuesto por la OIT comprende un procedimiento no vinculado con la vía judicial y cuya actora, la persona mediadora, no está tampoco conectada a las partes ni a sus representantes. En definitiva, se propone un modelo profesional de mediación aun con el respeto a la voluntad última de lo pactado por los sujetos legitimados. Todo ello contemplando únicamente el conflicto colectivo.

Ya en el marco de la Unión Europea, 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, cuenta como objetivo, asegurar un mejor acceso a la justicia como parte de la política de la Unión Europea, entendiendo que para ello debe abarcar el acceso a métodos tanto judiciales como extrajudiciales de resolución de litigios. Sus disposiciones se refieren a los procedimientos de mediación en litigios transfronterizos, en los asuntos civiles y mercantiles, salvo derechos y obligaciones no disponibles para las partes. La norma hace alusión a que estos derechos son frecuentes en el Derecho de familia y Derecho laboral (considerando 10)⁹³. Establece además la directiva un modelo de mediación que parte de la derivación judicial⁹⁴ y fija como características esenciales de la mediación, el carácter ejecutivo del contenido de los acuerdos, salvo que sea contraria al Derecho del Estado miembro, salvaguardando la opción por iniciar el proceso judicial o un arbitraje tras el intento, el carácter homologable del acuerdo, la confidencialidad del proceso, la interrupción de los plazos de caducidad y prescripción

⁹³ Del Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo COM/2016/0542 final se desprende que la Directiva ha aportado valor añadido a la UE. Entre otras valoraciones se estima que debería hacerse obligaría para determinada categoría de asuntos como familia, mercantil, laboral o de escasa cuantía.

⁹⁴ Artículo 5 [...] *El órgano jurisdiccional que conozca de un asunto cuando proceda y teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, podrá proponer a las partes que recurran a la mediación para solucionar el litigio.*

de las acciones judiciales o la obligación de los poderes públicos de promover la mediación.

Introduciendo Argentina como paradigma Iberoamericano de regulación temprana de la mediación, en 1992, a través del Decreto 1480 se constituyó un Plan Nacional de Mediación que tras su paso por instancias parlamentarias y judiciales⁹⁵ cristalizó en la Ley 24.573 de Mediación y Conciliación (BO 27 octubre 1995)⁹⁶. Esta norma de carácter general instituía con carácter obligatorio la mediación previa a todo juicio recogiendo aspectos, como el procedimiento, el registro de mediadores, las causas de «excusación» y recusación para estos, retribución o fondo de financiamiento. La regulación en su mayor parte ha sido derogada por la Ley 26.589 de Mediación y Conciliación (BO 3 mayo 2.010). En cualquier caso, ambas excluyen de su ámbito de aplicación los conflictos de competencia de la Justicia del Trabajo (artículo 5º k)). Aquí, en el ámbito laboral, se torna la mediación en conciliación y se encuentra regulada en la Ley 24.635 de *Procedimiento laboral. Conciliación obligatoria previa la demanda judicial*⁹⁷. En cualquier caso, podemos observar que también se ha excluido la mediación-conciliación laboral de la norma general, aunque sí se ha trasladado la obligatoriedad de acudir a conciliación previa a la presentación de la demanda.

Para finalizar esta breve revisión, podemos constatar que, si bien las resoluciones de la OIT han ido vinculadas a la participación directa en la solución de los conflictos de trabajo de representantes de trabajadores y empresarios, la Directiva 2008/52/CE

⁹⁵ Se justifica el fomento de estas instituciones en la falta de confianza en los jueces y el impulso de las instituciones internacionales que requieren de un nuevo rol de Estado, véase en COZAINI, Osvaldo A. «La mediación y el arbitraje en Argentina: situación actual», THEMIS, n° 43, 2001, págs. 93-104. Explica igualmente que no hay colisión entre la mediación y el Ministerio de justicia porque el cuerpo de mediadores funcione dentro de su ámbito, «la colisión está cuando el Poder Judicial recibe implementado el mecanismo y los jueces interpretan que resulta inherente en el ámbito de sus poderes y facultades».

⁹⁶ A modo ejemplificativo, diversas son las provincias que regulan su propia norma de mediación como la Provincia de Córdoba que a través de la Ley 10.543, declara de interés público la mediación como método no adversarial prejudicial de resolución de conflictos (Decreto n° 1705/18 BO 31-10-18). Aquí igualmente el proceso de mediación se constituye como instancia obligatoria previa al inicio de actuaciones judiciales, aunque podrá acudirse por acuerdo entre las partes o propuesta judicial en cualquier momento del proceso judicial. Sin embargo, una vez más queda excluido el ámbito de la mediación previa y obligatoria, Artículo 6º. 17) Acciones colectivas o de clase por entender que se puede ver involucrado el orden público o resultar indisponible para los particulares. Por ello, si en la causa se acredita que ha desaparecido la causa de exclusión o una vez certificada la clase (17) El Juez interviniente puede admitirla a mediación (18).

⁹⁷ El artículo 1º dispone que será de aplicación a [...] *Los reclamos individuales y pluriindividuales que versen sobre conflictos de derecho de la competencia de la justicia nacional del trabajo, serán dirimidos con carácter obligatorio y previo a la demanda judicial, ante el organismo administrativo creado por el art.4º de esta ley, el que dependerá del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.*

únicamente se ha referido a los derechos laborales como susceptibles de exclusión, aunque específicamente los derechos indisponibles, que, si bien son característicos del derecho laboral, no son los únicos que configuran esta materia. Más adelante volveremos a tratar este punto unido a la introducción de las ADR en el proceso laboral.

Por este motivo será de interés tratar dentro del contexto normativo español cómo se ha llevado a cabo la trasposición de la directiva y si ha sido uniforme la interpretación en otros países de nuestro entorno.

3.1.2 Marco jurídico de la mediación laboral en España

Antes de entrar a valorar la regulación específica laboral en materia de mediación/conciliación y enlazando con lo anterior, es de interés tratar la controversia generada en torno a la trasposición de la Directiva al ordenamiento español que se llevó a cabo a través del RDL 5/2012, de 5 de marzo⁹⁸, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Aquí, el artículo 2.2 recoge «en todo caso» la exclusión de su ámbito de aplicación de la mediación laboral sin establecer diferenciación alguna entre derechos disponibles e indisponibles, o, individuales y colectivos. No obstante, es arriesgado pensar que queda totalmente excluida la relación laboral de su ámbito de aplicación, cuando determinados aspectos, por ejemplo, del contrato de trabajo, tiene un fundamento de derecho civil o cuando desde la propia Directiva existe la obligación de incluir los conflictos laborales con componentes transfronterizos.

Existe la teoría de que la directiva no hace una exclusión genérica, sino limitada a aquellas materias indisponibles, bien derechos absolutos como la edad para trabajar o mínimos de derecho necesario como la jornada máxima. Quedando abierta la aplicación al resto de materias que el propio derecho laboral permite⁹⁹. Realmente esa posibilidad

⁹⁸ Actual Ley 5/2012 de mediación en asuntos civiles y mercantiles. BOE número 162, de 7 de julio de 2012.

⁹⁹ ARASTEY SAHÚN, M.^a Lourdes, «La mediación en las relaciones laborales: reflexiones para un futuro de salud laboral y organizacional», VV.AA., (Coord. M.^a Elena Lauroba Lacasa y Pascual Ortuño Muñoz), *Mediación es justicia*, Huygens Editorial, Barcelona, 2014, pág. 91; DOMINGUEZ RUIZ, Lidia, «La mediación civil y mercantil en Europa: estudio comparado del Derecho italiano y español», *Revista Doctrinal Aranzadi*, núm. 11, 2012, págs. 139-157. Más recientemente completa esta postura, ARASTEY SAHÚN, M.^a Lourdes, «Medidas alternativas de solución de conflictos laborales...» págs. 38. Alcanza la conclusión de que la Directiva debió incorporarse también en materia laboral incluyendo la mediación en los conflictos laborales transfronterizos, por ser el ámbito de la norma europea.

queda expedita en la propia Directiva al recoger que nada impide a los Estados Miembros aplicar sus disposiciones a los procedimientos internos¹⁰⁰. Por tanto, debemos entender que sí se puede aplicar el precepto europeo a materias disponibles y en todo caso aquellas que son propuestas por derivación judicial. Es más, conviene recordar que el talante de la norma era procurar que los tribunales de justicia sean el «último recurso» si no ha sido posible componer la situación entre las partes. Con todo, prosiguiendo el preámbulo de la norma justifica que la excepción no pretende limitar la mediación en los ámbitos a los que se refiere la norma, sino reservar la regulación de esta materia por normas específicas sectoriales.

La desigual trasposición trajo consigo distintas fórmulas de introducción en sus respectivas normas internas. A modo ejemplificativo, en Portugal se llevó a cabo a través de la Lei nº 29/2013 de 19 de abril, (Diário da República, nº 77 de 19 de abril de 2013). Establece os princípios gerais aplicáveis à mediação realizada em Portugal, bem como os regimes jurídicos da mediação civil e comercial, dos mediadores e da mediação pública. Aquí, el artículo 10.2 excluye específicamente de su ámbito de aplicación «*Aos litígios passíveis de serem objeto de mediação laboral*». Sin embargo, a los litigios objeto de mediación civil y mercantil únicamente los condiciona al respeto de los intereses de naturaleza patrimonial o a que las partes puedan celebrar *transação sobre o direito controvertido* (art. 11.2)¹⁰¹.

Paradójicamente, el art. 46 del mismo cuerpo legal sí prevé la Mediação de conflictos colectivos de trabalho de tal manera que «*O disposto na presente lei aplica-se à mediação de conflitos colectivos de trabalho apenas na medida em que não seja incompatível com o disposto nos artigos 526.º a 528.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro*». Además, introduce la mediación en conflictos derivados de la negociación colectiva (ciertamente de forma restrictiva), establece el procedimiento de mediación, cosa que no existe en el derecho español y dispone la posibilidad de mediación por una tercera persona profesional que conste en la «lista de árbitros». Seguidamente el artículo 492 nº 2, do Código do Trabalho establece que «A

¹⁰⁰ Ibidem, págs. 40-43.

¹⁰¹ Sin embargo, autores como, LOPEZ, Dulce y PATRÃO, Alfonso, *Lei da Mediação Comenta...op.cit.* pág. 74, argumentan la exclusión en la existencia de normas imperativas que tienen por objeto la protección de intereses públicos relevantes que no obstante pueden estar sujetas a mediación estos litigios reconocidos como de naturaleza privada o civil.

convenção colectiva deve regular [...] f) Os processos de resolução dos litígios emergentes de contratos de trabalho, nomeadamente a través de conciliação, mediação ou arbitragem». Finalmente, el Código del Proceso de Trabalho, regula en el Capítulo I el Intento de conciliación (Tentativa de conciliação), sin ni si quiera ser obligatoria la homologación para producir efectos de cosa juzgada, aunque sí debe certificarse por el juez la legalidad del resultado de conciliación que se hará constar en un auto.

Por todo ello igualmente nos preguntamos si fue adecuada la trasposición de la Directiva aun poniendo en valor que la ley de mediación portuguesa descarta el conflicto individual como mediable, pero no el conflicto colectivo, aunque de forma restrictiva. No obstante, al igual que ocurre en España, sí están previstos los medios alternativos de resolución de conflictos para conflictos individuales tanto en la norma laboral positiva como en la procesal.

Entrando ya en la regulación específicamente laboral y dejando atrás la tradición conciliadora en los conflictos de trabajo, ya comentada, la mediación se ha impulsado en mayor medida en los conflictos colectivos, aunque sin dejar atrás los individuales. Así, en las reformas laborales de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre¹⁰² o el RDL 7/2011, de 10 de junio¹⁰³, además de desarrollar estos procedimientos impulsa la comisión paritaria del convenio e incluye los acuerdos interprofesionales, o la Ley 3/2012, de 6 de julio¹⁰⁴ que ha fomentado la mediación como fórmula de intervención ante el bloqueo de la negociación colectiva reforzando y potenciando esta práctica en los procedimientos colectivos en materias como la modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 41 ET), movilidad geográfica (art. 40 ET) o la inaplicación de las condiciones de trabajo (art. 82.3 ET).

La LRJS, recoge específicamente el Título V *De la evitación del proceso* y el Capítulo I *De la conciliación o mediación previas y de los laudos arbitrales*, arts. 63 a 68. Si bien no se trata de una verdadera regulación sobre la conciliación, mediación y el arbitraje laboral, sí que acomoda perfectamente estas figuras en el proceso laboral. Esta norma reconoce, a diferencia de la anterior Ley 2/1995 de 7 de abril, de Procedimiento Laboral, la mediación diferenciada de la conciliación. Introduce la modalidad procesal de

¹⁰² De medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. BOE nº 227, de 18 de septiembre de 2010.

¹⁰³ De medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva. BOE nº 139, de 11 de junio de 2011.

¹⁰⁴ De medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. BOE nº 162, de 7 de julio de 2012.

impugnación y anulación de laudos arbitrales (art. 65) y posibilita acudir a mediación en cualquier momento del proceso con el fin de llegar a un convenio transaccional, de no apreciarse lesión grave para alguna de las partes, fraude de ley o abuso de derecho.

La conciliación, o en su caso mediación, queda configurada en el artículo 63 LRJS como requisito preprocesal obligatorio para acudir a la jurisdicción social. El art. 64, por su parte, viene a matizar la obligatoriedad excluyendo una lista cerrada de procesos¹⁰⁵ cuya justificación oscila entre el carácter irrenunciable de la materia, como las prestaciones de la Seguridad Social, art. 3 y art. 27 del RDL 8/2015, o por la economía procesal, en los casos en los que ha tenido lugar un periodo de consultas o la impugnación del despido colectivo, o por el carácter urgente¹⁰⁶ y preferente de materias como el disfrute de vacaciones, los procesos de movilidad geográfica o modificación sustancial y más aún los procesos relativos a los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, en los que es necesario garantizar el disfrute del derecho sustantivo, lo que además redundaría en la seguridad jurídica¹⁰⁷. De tal manera que se entiende que de no actuar con la diligencia debida puede afectar de forma excesivamente gravosa para la persona trabajadora. Por este motivo parte de la doctrina considera que siendo una ley que fomentó la conciliación extrajudicial, la mediación o el arbitraje como forma de agilizar el proceso, no deja de ser realmente una norma regresiva con esta figura en aras

¹⁰⁵ El artículo 64 exceptúa del requisito la conciliación o mediación previa, los procesos que exijan el agotamiento de la vía administrativa, procesos que versen sobre Seguridad Social, impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores, disfrute de vacaciones, materia electoral, movilidad geográfica, modificación sustancial de condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a los que se refiere el artículo 139 LRJS, los iniciados de oficio, los de impugnación de convenios colectivos, los de impugnación de los estatutos de los sindicatos o de su modificación, los de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas, los procesos de anulación de laudos arbitrales, los de impugnación de acuerdos de conciliaciones, de mediaciones y de transacciones, así como aquellos en que se ejerciten acciones laborales de protección contra la violencia de género, aquellos procesos en los que siendo parte el Estado u otro ente público también lo fueren personas privadas, siempre que la pretensión hubiera de someterse al agotamiento de la vía administrativa y en los supuestos en que fuera necesario ampliar la demanda a personas distintas a las inicialmente demandadas.

¹⁰⁶ Como se expondrá más adelante, una solución para intentar una salida negociada sin restar tiempo para la interposición de la demanda de no ser posible, sería la posible derivación judicial a mediación, una vez interpuesta la demanda y antes de que se celebre el juicio; la mediación intrajudicial.

¹⁰⁷ Véase el comentario detallado de cada una de las excepciones en LIÉBANA ORTÍZ, Juan Ramón, *Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales...op. cit.*, págs. 93-108. Cita para esta idea de celeridad en beneficio de la seguridad jurídica las SSTs de 9 de diciembre de 2013 (RJ 2013, 8177), FJ2; 16 de septiembre de 2014 (RJ 2014, 5213), FJ 16 de diciembre de 2014 (RJ 2014,6778), FJ 2; 2 de diciembre de 2015 (RJ 2016, 138), FJ 2; STSJ de País Vasco de 21 de julio de 2015 (AS 2015, 1796), FJ 4.

de la celeridad¹⁰⁸. Todo ello no obsta para que, aun no existiendo obligación de llevar a cabo la conciliación o mediación previa, se inste esta, de común acuerdo, a fin de intentar llegar a una solución válida para ambas partes que evite el inicio de la vía judicial¹⁰⁹.

En definitiva, en el proceso laboral paradójicamente no es necesario acudir al proceso para resolver cuestiones controvertidas de ámbito laboral, ya que *lo alcanzado en conciliación o en mediación constituirá título para iniciar acciones ejecutivas sin necesidad de ratificación ante el juez o tribunal, y podrá llevarse a cabo por los trámites previstos en el Libro Cuarto de esta Ley*¹¹⁰. No obstante, debe recordarse en esta relación del régimen jurídico a aplicar, el carácter supletorio de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en lo no previsto en esta última, *con la necesaria adaptación a las particularidades del proceso social y en cuanto sean compatibles con sus principios*¹¹¹.

3.1.3 El papel de la negociación colectiva en la introducción de la mediación en los conflictos de trabajo

Como apuntábamos, la mediación laboral se rige por normas sustantivas y procesales propias, además de las convencionales y por las reguladas a través de los acuerdos interprofesionales tanto estatal (ASAC VI), como autonómicos. Teniendo, por ende, principios de actuación propios que no concuerdan con ejes básicos de la Ley de Mediación¹¹². Cuestión distinta sería observar la Ley de Mediación de forma supletoria en aquello que no estuviera regulado en orden social como el estatuto del mediador¹¹³, homogeneizando los requisitos de la persona mediadora indistintamente de la jurisdicción

¹⁰⁸ SEMPERE NAVARRO, Antonio V., y Otros, «Prólogo», *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Eolas Ediciones, 2014, págs. 28 y 29.

¹⁰⁹ Así ha sido expuesto en el Fj.3 de la STS de 15 de febrero de 2017 (RJ 2017,829)

¹¹⁰ Artículo 68.1 LRJS.

¹¹¹ Disposición Final cuarta. Normas supletorias de la LRJS.

¹¹² Argumenta, CASAS BAAMONDE, María E., «La mediación laboral autónoma como alternativa al proceso»...*op. cit.*, págs. 59-95, que «la decisión de la LM de excluir la mediación laboral de su campo de aplicación es, pues, correcta y se acomoda a nuestra tradición normativa, a nuestra Constitución que reconoce la existencia de un ordenamiento convencional colectivo distinto del estatal, y a las decisiones del legislador orgánico y ordinario de organización y regulación de los órdenes jurisdiccionales dentro del principio constitucional de unidad jurisdiccional (art. 117 y 122.1 CE)».

¹¹³ Título III de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de asuntos civiles y mercantiles.

en la que actúe¹¹⁴. De esta manera llenaría el vacío que provoca la carencia de una norma expresa generalizando principios rectores, plazos o formación, entre otros.

La última regulación a mencionar, pero no menos importante, será la que deriva del artículo 83.3 del Estatuto de los Trabajadores, de los acuerdos interprofesionales para la resolución de conflictos, tanto a nivel nacional con el Acuerdo para la Solución Autónoma de Conflictos (ASAC VI), ya mencionado, como con los distintos Acuerdos que en cada una de las diecisiete comunidades autónomas se han ido gestando a lo largo de los últimos treinta años. Como acuerdos estatutarios que son, están dotados de eficacia normativa general y directa para todas las personas trabajadoras de su ámbito de aplicación. Sin embargo, sobre este punto abundaremos más adelante porque en la mayoría de acuerdos incluido el ASAC VI se regula una «ratificación» o adscripción voluntaria y expresa, para ser planteada su aplicación.

Suscrito el primer acuerdo de ámbito nacional en enero de 1.996 entre los sindicatos mayoritarios CC.OO. y UGT junto con las asociaciones empresariales Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE) y Confederación Española de Pequeña y Mediana Empresa (CEPYME), le seguirán los acuerdos de 2001, 2004, 2009, 2012 y el vigente ASAC VI publicado el 23 de diciembre de 2020¹¹⁵. Estos acuerdos se configuran para ofrecer una solución alternativa al proceso judicial dada la complejidad de los conflictos colectivos laborales, siendo este su objeto¹¹⁶. La base paradigmática para su funcionamiento será el dialogo y la concertación social como instrumentos para alcanzar la normalización democrática, el desarrollo socioeconómico y la modernización de España. *Siendo el diálogo social un elemento nuclear en el proceso de consolidación y desarrollo de nuestro Estado Social y Democrático de Derecho y de la construcción de nuestro sistema de relaciones laborales, en el que la negociación colectiva ocupa un lugar preeminente...que pone de manifiesto la voluntad de las*

¹¹⁴ Recordar que la Ley de Enjuiciamiento Civil le seguirá siendo de aplicación supletoria a la LRJS.

¹¹⁵ Así efectivamente se han firmado seis acuerdos para la solución «extrajudicial» hasta el cuarto acuerdo y «autónoma» desde el quinto, de conflictos laborales. Siendo las fechas: ASEC I suscrito el 25 de enero de 1996; ASEC II, el 31 de enero de 2001; ASEC III, el 29 de diciembre de 2004; ASEC IV, el 10 de febrero de 2009; ASAC V, 7 de febrero de 2012 y el actual ASAC VI suscrito el 26 de noviembre de 2020.

¹¹⁶ Quedarán excluidos del Acuerdo *los conflictos que versen de Seguridad Social* (aunque sí que serán susceptibles de tratar los conflictos de seguridad social complementaria, incluidos los planes de pensiones), *los conflictos en que sean parte las Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos.*

organizaciones sindicales y empresariales más representativas en el ámbito estatal, de afianzar un sistema de relaciones laborales construido y administrado desde la propia autonomía colectiva de los interlocutores sociales (Preámbulo VI ASAC).

Por otro lado, el soporte administrativo y de gestión de los procedimientos será el Servicio de Mediación y Arbitraje (SIMA- FSP). Con el ASAC VI, el SIMA por primera vez se configura como institución tripartita constituida por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas firmantes del VI Acuerdo y la Administración General del Estado. Desde el punto de vista jurídico-formal, reviste las características de una Fundación del Sector Público Estatal tutelada por el Ministerio encargado de Trabajo¹¹⁷. Se trabajará con recursos propios y la actuación será gratuita para las partes. Los conflictos colectivos planteados ante el SIMA se podrán resolver tanto a través de conciliación, mediación o arbitraje y a su vez podrán ser tanto jurídicos (derivados de la interpretación de normas), como de intereses (por la modificación de las condiciones de trabajo)¹¹⁸. La mediación ante el SIMA-FSP sustituye a la conciliación administrativa previa a los efectos previstos en los artículos 63 y 156 de la LRJS. Por su parte, el ámbito territorial de actuación será el territorio del Estado Español concretándose en (art. 2), *sector o subsector de actividad que exceda del ámbito de una Comunidad Autónoma; empresa, grupo de empresas o empresas vinculadas cuando se afecte a varios centros de trabajo o empresas radicadas en diferentes Comunidades Autónomas; y/o en este último caso, cuando estando radicadas en una Comunidad Autónoma, el ámbito de aplicación de un convenio colectivo sectorial estatal.* De tal manera que, de la actuación realizada o de la resolución del conflicto pueda derivarse consecuencias para empresas y centros de trabajo radicados en otras Comunidades autónomas, siempre que el convenio de aplicación prevea esta posibilidad. La vigencia del actual Acuerdo será hasta el 31 de diciembre de 2024, prorrogándose por cuatro años en caso de no mediar denuncia expresa.

Las novedades aportadas por el VI ASAC son de gran calado para su modernización y profesionalización, configurándose *para servir de referencia a los*

¹¹⁷ Ha pasado desapercibida, no solo la introducción de la participación de la Administración General del Estado en el Patronato convirtiéndose el SIMA-FSP en una institución tripartita, sino que en la composición, nueve representantes de la administración y ocho por las organizaciones firmantes del acuerdo (cuatro organizaciones sindicales y cuatro organizaciones empresariales) se carece de mayoría para la adopción de acuerdos.

¹¹⁸ El SIMA-FSP velará para que en el desarrollo de los servicios que presta se contemple la perspectiva de género.

*distintos sistemas de solución de conflictos que pudieran acordarse tanto a nivel territorial como sectorial o de empresa, desde el respeto absoluto de su autonomía. Así pues, serán tales como la utilización en su redactado de lenguaje inclusivo movidos por una preocupación por la igualdad que trasciende meras cuestiones formales*¹¹⁹; otorga al SIMA un mayor protagonismo como impulsor de la negociación colectiva y el desarrollo de sus contenidos, la mediación preventiva de conflictos, superando la concepción del mero trámite preprocesal, la inclusión del intento de solución de conflictos que se susciten entre personal público y la Administración General del Estado y demás entidades de derecho público de ellas dependientes¹²⁰, o la participación en la solución de las controversias colectivas derivadas de los acuerdos de interés profesional de eficacia limitada, de ámbito estatal o superior a una Comunidad Autónoma, referidos a las personas trabajadoras autónomas económicamente dependientes¹²¹. Esto último no es una novedad, ya que, por otra parte, ya se encontraban incluidos en los Acuerdos Autónomos de la Comunidad Valenciana o Madrid. Sin embargo, siguen estando excluidos del ASAC los conflictos que versen de Seguridad Social, salvo Seguridad Social complementaria como los planes de pensiones, y los conflictos en que sean parte las Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos.

Otra novedad la encontraremos en las personas mediadoras. Se elimina la configuración sectorial de los listados de personal mediador y árbitro existente hasta el momento y se introduce la exigencia formativa *como requisito de entrada* y permanencia, siendo necesario además acreditar el reciclaje continuado para las personas que ejercen la mediación y el arbitraje. Este requisito, básico en la Ley de Mediación, no era requerido hasta el momento, bastando la acreditada trayectoria docente y profesional de las personas que conforman los listados del SIMA. Dada la relevancia de este aspecto el artículo 7 del Acuerdo recoge la obligatoriedad de participar en formación o acreditar esta y su

¹¹⁹ A este respecto recoge el punto 5 del artículo 4 ASAC VI que *el SIMA-FSP velará para que en el desarrollo de los servicios que presta se contemple la perspectiva de género.*

¹²⁰ Siempre que se adhieran de forma expresa, adoptando en aplicación del artículo 45 de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público y su legislación de desarrollo, con respeto de las normas imperativas aplicables a su ámbito. Se actuará de igual manera con los conflictos colectivos del personal laboral. Artículo 4 VI ASAC.

¹²¹ Siempre que se adhieran de forma voluntaria y expresa. Respetando en todo caso lo previsto en la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, artículo 18.

reciclaje, insistiendo la Disposición Adicional segunda en la necesidad de impulsar un modelo formativo de base para homogeneizar un modelo común. Finalmente se introduce la abstención y/o recusación del mediador o mediadora, en refuerzo de las partes y de todo el sistema además de la obligatoriedad de suscripción al código ético del SIMA-FSP.

El propio ASAC pone de manifiesto que no cierra la lista de los acuerdos autónomos, por sí mismo o por los que se desarrollan en cada comunidad autónoma, sino que, tratándose de acuerdos sobre materias concretas previstas en el artículo 83.3 del ET, se podrán establecer por convenio colectivo o acuerdo colectivo sectorial estatal o convenio de empresa, grupo de empresas o empresas vinculadas con centros de trabajo en más de una comunidad autónoma, sistemas propios que quedarán integrados en el Servicio¹²². De esta manera, el ASAC sería de aplicación subsidiaria para lo no recogido por aquellos, además de servir de referencia a los distintos sistemas de solución de conflictos tanto a nivel territorial, como los anteriormente citados, *desde el respeto absoluto a su autonomía*. (Preámbulo). No obstante, *el presente Acuerdo no incluye la solución de conflictos individuales* (art. 4.6). Será necesario acudir a los Acuerdos Autónomos de Solución de Conflictos de cada comunidad autónoma, como haremos en el capítulo III de este trabajo, para conocer la distinta y escasa implantación de estos conflictos en la mayoría de las comunidades autónomas españolas, salvo exitosas excepciones.

Finalmente, desde las comunidades autónomas, y atendiendo al ejercicio de las competencias que han ido asumiendo a través de los Estatutos de Autonomía, se han ido articulando leyes de mediación, mayoritariamente en el ámbito de familia, pero cada vez en mayor medida abarcando otras áreas del derecho como el laboral. Mencionaremos este aspecto más adelante al tratar la mediación intrajudicial, aunque estas normas de mediación no será objeto de estudio en este trabajo.

¹²² Una vez que por parte de la Comisión de Seguimiento del Acuerdo y previa comprobación de que respetan en su tramitación los principios establecidos en el, así como el cumplimiento de los requisitos previstos para las personas mediadoras.

3.2. Vías de plasmación de la mediación en conflictos individuales de trabajo en España

No existe una única forma de introducir la mediación en el conflicto laboral, como venimos apuntando. Siguiendo el Acuerdo tratado en el punto anterior, la disposición adicional segunda sitúa la mediación en el seno de los sistemas de solución autónoma de conflictos que actúan con un esquema similar al establecer la mediación como herramienta principal de intervención. Sin embargo, es necesario revisar brevemente otras vías en las que la mediación y/o conciliación ha sido utilizada para la solución de conflictos de trabajo.

3.2.1 Conciliación y mediación administrativa

Aunque, como hemos comentado anteriormente, el régimen jurídico de la conciliación y mediación previa se encuentra regulado en los artículos 63 a 68 de la LRJS con principios comunes de procedimiento, la regulación de los procedimientos la tenemos diseminada en diversas normas legales y convencionales. El artículo 63 atribuye competencias para celebrar el acto de conciliación previa a la vía judicial *al servicio administrativo correspondiente o al órgano que asuma tales funciones*.

En la conciliación y mediación administrativa, el Real Decreto-ley 5/1979, de 26 de enero, sobre creación del Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación¹²³, ya hacía hincapié en que, *no es admisible, en un orden social que se requiere justo, que la decisión sobre situaciones muchas veces vitales se prolongue durante largos periodos de tiempo*. En función de ello, postula como principios de actuación del Instituto, la libertad (sin interferencias), la rogación (a solicitud de partes, salvo en los casos de carácter general o grave trascendencia), la neutralidad, y la gratuidad (salvo los expresamente exceptuados). Más adelante, el Real Decreto 998/1979, de 27 de abril, establece la estructura orgánica

¹²³ El IMAC fue suprimido por la Ley 50/1984, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 1985 y por el Real Decreto 530/1985, de 8 de abril, que determinó la estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y estableció su sustitución en la citada competencia conciliadora por la Subdirección General de Mediación dependiente de la Dirección General de Trabajo a nivel central y por las Direcciones Provinciales de Trabajo a nivel territorial. De forma que actualmente la competencia recae sobre los órganos territoriales correspondientes de las subdelegaciones de trabajo.

del Instituto y ya el Real Decreto 2756/1979, de 23 de noviembre, por el que el Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación asume parte de las funciones que tiene encomendadas y desarrolla ambos procesos. Estos dos últimos reales decretos siguen siendo de aplicación supletoria en el resto de conciliaciones laborales previas. La conciliación previa se tramita ante el órgano administrativo competente territorialmente.

Sobre el tipo de conflicto, en la configuración del Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación, el Real Decreto-ley 5/1979 regula la conciliación preprocesal obligatoria (art. 5) para la admisión de conflictos tanto individuales como colectivos de trabajo. La mediación se objetiva para la solicitud de personas trabajadoras y empleadores en cualquier momento de una negociación o controversia colectiva y, bajo esta premisa, vendrá a desarrollarse en el artículo segundo del Real Decreto 2756/1979. De esta manera, únicamente se podrá solicitar acto de conciliación de tratarse de un conflicto individual y como acto preprocesal. El funcionario licenciado en derecho queda relegado a las labores de comprobación de la identidad, moderación de las intervenciones, invitación a acuerdo *puediendo sugerir soluciones equitativas* y levantando acta de la sesión celebrada, además de entregar copia certificada a las partes, imprescindible para la interposición de la demanda.

Actualmente el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación es un organismo dependiente del Ministerio de Trabajo y Economía Social o del departamento de la Comunidad Autónoma que tenga transferida la competencia. Su creación se fundamentó en paliar el colapso de las Magistraturas de trabajo en vía previa administrativa, que tras más de cuarenta años de funcionamiento sin mayor apuesta instrumental o legal, se ha convertido en un expendedor de actas como requisito obligatorio para instar la vía judicial o solicitar la prestación por desempleo.

La causa por la que la conciliación administrativa ha ido perdiendo protagonismo y quedando relegada a mero trámite ha sido precisamente por la conciliación administrativa y la escasa actuación de la persona conciliadora, seguramente propiciada por la saturación del sistema. Así, su papel ha venido estando más próximo al acompañamiento al trámite del acuerdo, en la mayoría de veces pactado por las partes

fuera del servicio y que solo requiere la certificación del mismo¹²⁴. Ha quedado relegado a un segundo término el trabajo para buscar el acercamiento entre las partes, incluso de asegurar el estricto cumplimiento de los mínimos de derecho necesario. Entendemos que dado el bien jurídico a proteger la intervención debe trascender más allá de la mención de las consecuencias por no alcanzar un pacto.

Por este motivo, la mayoría de la doctrina postula la supresión del servicio¹²⁵. También existen voces que entienden que el camino a seguir debe ser el contrario¹²⁶, aprovechar la estructura existente y dotar de formación y de medios económicos a los SMAC para posibilitar otra forma de trabajo que puede pasar desde el reparto de materias, únicamente conflictos con acuerdo para legalizar en el SMAC, o sin acuerdo para mediar en el Servicio correspondiente. Igual hay quien aboga por el mantenimiento de ambas opciones siendo las partes las que decidan a qué organismo desean asistir¹²⁷. Otra opción podría ser, tras la incuestionable dotación real de medios, que las materias preceptivas (art. 63 LRJS) fueran tramitadas en el SMAC para la revisión de legalidad de los acuerdos, y las no obligatorias fueran gestionadas por los Servicios autónomos. Desde luego, nos decantamos hacia una reestructuración total de los medios existentes, para la solución extrajudicial de conflictos individuales.

Un problema de fondo que se suscita, es que, compartiendo idéntica naturaleza jurídica, conciliación y mediación, aparentemente, en la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, puede ser sustitutiva una por otra conforme a la interpretación literal del precepto

¹²⁴ Con esta función puramente instrumental de los servicios administrativos coinciden ARASTEY SAHÚN, M^a Lourdes, «La mediación en las relaciones laborales: reflexiones para un futuro de salud laboral y organizacional», en VV. AA., (Coords., M.^a Elena Lauroba Lacasa y Pascual Ortuño Muñoz), *Mediación es justicia. El impacto de la Ley 5/2012 de mediación civil y mercantil*, Huygens Editorial, 2014, pág. 93, que hace alusión a la conversión de los servicios en trámites obligatorios para formalizar acuerdos que las propias partes hayan alcanzado previamente, o citando a SALA FRANCO, Tomás y ALFONSO MELLADO, Carlos A., *Los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales establecidos en la negociación colectiva*, Tirant Lo Blanch, 1996, pág. 286, que pone de manifiesto la utilización meramente para interponer una demanda o la solicitud de prestaciones por desempleo.

¹²⁵ Como así es el caso de RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, Manuel, «Reforma del proceso laboral y vías alternativas al proceso», *Relaciones Laborales*, T-II, 1986,

¹²⁶ Así se expone en ARASTEY SAHÚN, M.^a Lourdes, «La mediación en las relaciones laborales...», *op. cit.*, pág. 93, para garantizar «que los recursos públicos destinados a estos órganos eviten o disminuyan los costes del litigio».

¹²⁷ Aunque entiende la autora que será más adecuado someter aquellos conflictos con mayores dificultades para alcanzar a un acuerdo a los órganos creados convencionalmente, en BLAZQUEZ AGUDO, Eva M.^a, «La solución autónoma de conflictos colectivos autonómicos en la normativa convencional: hacia la solución de los conflictos individuales», en *La resolución de los conflictos laborales a través de la mediación y los derechos colaborativos*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2021, pág. 160.

que hemos mencionado más arriba (art. 63). Sin embargo, el tratamiento procesal de la mediación y/o conciliación, no genera siempre las mismas garantías, como así ocurre con la asunción de obligaciones por parte del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) donde ha quedado excluido el acuerdo de mediación prejudicial¹²⁸ (art. 23.4 LRJS). En términos parecidos ha sucedido para la interrupción de la prescripción de la acción ante el reconocimiento de deuda del empresario, que ha de producirse ante un servicio administrativo de mediación, arbitraje o conciliación, o en acta de conciliación en un proceso judicial (art. 23.5 LRJS).

El colapso de los SMACS ha llevado a que, como expondremos con mayor detenimiento, en alguna comunidad autónoma, los Acuerdos suscritos con los agentes sociales hayan asumido con los servicios autónomos correspondientes competencias sobre conflictos concretos con la finalidad de dar el sentido real con el que nació esta vía.

Si comparamos con la conciliación administrativa obligatoria previa al inicio de la demanda judicial argentina tendríamos que poner como ejemplo la Provincia de Buenos Aires con el Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria (SECLO)¹²⁹. Aquí, se dirimen conflictos individuales y pluriindividuales de competencia de la Justicia Nacional del Trabajo, organismo dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. De no alcanzar aquí un acuerdo, se habilitaría la vía judicial. Como particularidad, señalar que el trámite es gratuito para el personal trabajador y derechohabientes, y de bajo coste para el empresariado. Además, dependerá de que haya acuerdo o no para su cálculo¹³⁰. Por otra parte, es obligatorio acudir con asistencia legal o sindical (acreditados y autorizados) para los trabajadores. Señalar por su importancia que, de alcanzarse acuerdo entre las partes, este organismo debe homologarlo, si cumple las condiciones para ello,

¹²⁸ Efectivamente el citado art. 23.4 de la LRJS que trataremos con mayor detenimiento más adelante, reconoce la asunción de obligaciones previstas en el art. 33 del ET en conciliaciones extrajudiciales o judiciales, los allanamientos y las transacciones aprobadas judicialmente, de poderse derivar de tales títulos obligacionales de garantía salarial. Sin embargo, no menciona el acuerdo de mediación o conciliación ante el Servicio autónomo aunque atendiendo a la dualidad conceptual en la mayoría de los acuerdos, lo que deja claro que la exclusión no es tanto por la figura de actuación sino del órgano que asume las competencias.

¹²⁹ Servicio de Conciliación Obligatoria (SECLO), disponible en <https://www.argentina.gob.ar/trabajo/seclo> (Consultado el 12-2-23).

¹³⁰ En caso de acuerdo, la parte empleadora abona \$ 23.430 por reclamante y se incrementa un 25% por reclamante adicional, sin embargo, si no llegan a un acuerdo el trámite es gratuito. Por otra parte, se impondrá al empleador una multa de no justificar su ausencia del mismo importe y se irá multiplicando por el nº de ausencias que tenga.

proponer su revisión o directamente habilitarle la instancia judicial. La vinculación al colegio de abogados es tal que el inicio del trámite de conciliación se hará a través del portal de abogados, esta misma web, informará de la designación de la persona conciliadora, fecha y hora de la audiencia. Junto a la solicitud de aportarán los documentos acreditativos de la reclamación que se está formulando¹³¹. Aquellos acuerdos alcanzados fuera del órgano también pueden presentarse para que una autoridad del SECCLO lo analice, evalúe informe al trabajador del alcance del convenio suscrito y lo homologue. Todo acuerdo homologado será considerado cosa juzgada administrativa¹³².

3.2.2 La Inspección de trabajo en su papel mediador

Si tratamos la mediación, no se puede olvidar la función mediadora de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social, que fue regulada por el artículo 3.3 de la *Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social*, de tal manera que además de las funciones de vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas legales, preveía el papel de conciliador, mediador y árbitro de sus funcionarios.

Más tarde, la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que derogó la anterior, viene a subrayar en la exposición de motivos la necesidad de potenciar su función mediadora, dirigida a la evitación e integración de los conflictos laborales reforzando su configuración como «servicio armonizador de las relaciones laborales». Así el artículo 1.2 justifica el papel de servicio público de la Inspección de Trabajo al que corresponde ejercer un papel en la conciliación, mediación y arbitraje en cualquiera de las materias del orden social, de conformidad con los principios de Estado social y democrático de Derecho que consagra la Constitución Española¹³³. Esta referencia al orden social en sentido amplio abre la puerta a afrontar,

¹³¹ Por ejemplo, si la reclamación es por periodo de prueba, es necesario acompañar constancia del alta y baja de APIF (Administración Federal de Ingresos Públicos), el órgano recaudatorio.

¹³² Eso significa que, en el supuesto de incumplimiento del acuerdo conciliatorio homologado, éste será ejecutable ante los juzgados nacionales por el procedimiento de ejecución de sentencias. En este caso el juez puede valorar, según la conducta del empleador puede valorar imponerle una multa a favor del trabajador de hasta el treinta por ciento de la cantidad conciliada (art.26 Ley 24.635 Procedimiento laboral. Conciliación obligatoria previa).

¹³³ y con los convenios número 81 (Convenio sobre la Inspección de Trabajo, de 1947, ratificado por España en 1960) y 129 (relativo a la Inspección de trabajo en la agricultura) de la OIT.

en la medida de lo posible, materias como la prevención de riesgos laborales, de seguridad social, colocación, empleo, formación profesional para el empleo y protección por desempleo, economía social, emigración, trabajo de extranjeros o igual de trato y oportunidades y no discriminación en el empleo. Específicamente será el art. 12.3 del mismo cuerpo legal referencia de forma genérica *a) La conciliación y mediación en huelgas y otros conflictos cuando la misma sea aceptada por las partes y b) El arbitraje en huelgas y otros conflictos laborales cuando las partes expresamente lo soliciten, así como en los supuestos legalmente establecidos* el que regule la posibilidad de este cuerpo de participar en la resolución de conflictos. De esta manera no se restringe ni por razón de la materia ni por el tipo de conflicto.

Por el particular papel que puede desempeñar la Inspección de trabajo se establecen dos cautelas, la incompatibilidad del ejercicio simultaneo de la función de arbitraje con la función inspectora de la misma persona, y la segunda, la confidencialidad. La debida reserva que deberá garantizar respecto de la información obtenida en las funciones de arbitraje o mediación para su utilización en el ejercicio de las funciones de vigilancia y control, ni en la misma persona, ni por comunicación a los servicios de inspección.

No contamos con mayor regulación respecto a esta función dirimente, salvo la mención en el artículo 15.3 del Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, con el único cometido de flexibilizar la ubicación o forma en la que el arbitraje, mediación y conciliación se lleve a cabo, dejándolo a la voluntad del funcionario y las partes. Esta escasa regulación y los pocos datos existentes ofrecen debida cuenta de la residual intervención de la Inspección de Trabajo como agente pacificador¹³⁴. Sin embargo, no hay que despreciar en absoluto la labor mediadora y conciliadora que durante las actuaciones inspectoras desarrolla esta figura, «modulando» las posiciones iniciales de las partes, que dentro de la actuación inspectora de vigilancia y control son capaces de

¹³⁴ No será así en países como Francia, donde la intervención de la Inspección de Trabajo en su función conciliadora es numerosa, y generalmente se produce a solicitud de las partes en conflicto. AUVERGNON, Philippe, «La intervención mediadora de la administración laboral en los conflictos colectivos», (traducido por FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Sonia), *Temas Laborales*, N° 70/2003, págs. 71-83, denomina a los Inspectores como pedagogos de la regulación social, tanto si se trata de la aplicación de normas como de la conciliación de intereses.

llevar a cabo sin que conste el registro de tales actuaciones informales¹³⁵. Exactamente por aportar un dato, en España en 2022 se llevaron a cabo 120 actuaciones de la Inspección de Trabajo bajo el concepto mediación en conflictos de trabajo, exactamente en materia de huelga.

3.2.3 Los sistemas autónomos de solución de conflictos y su desigual integración

Atendiendo la distribución competencial ente el estado y las autonomías, por la habilitación constitucional regulada en el artículo 149.1. 7º se atribuye al Estado competencia absoluta en legislación laboral, *sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas*. De esta manera el Estado garantizará la igualdad en el ejercicio de derechos y en el cumplimiento de los deberes que lleve aparejado en materia laboral entre otras. En este marco es desde donde las organizaciones sindicales y empresariales mayoritarias de cada Comunidades Autónomas va negociando y suscribiendo los Acuerdos sobre procedimientos voluntarios de resolución de conflictos. En 1984 se publica el primer Acuerdo en el País Vasco (PRECO) y en 2003 el último Acuerdo Interprofesional sobre solución extrajudicial de conflictos laborales en Asturias (AISECLA). De esta manera, se van configurando los distintos Acuerdos Autónomos de solución de conflictos mediante acuerdos profesionales, convenios colectivos, así como mediante los acuerdos de interés profesional incluidos en la Ley del Estatuto Autónomo. Así, se han constituido un total de diecisiete sistemas con desigual desarrollo por toda la geografía española, coexistiendo un sistema nacional el ASEC VI, con los distintos sistemas autonómicos conformados mediante órganos administrativos regidos por fundaciones públicas o privadas, cuyos fines y objetos son idénticos en gran medida. De esta manera, se configuran sistemas de solución extrajudicial que integran los conflictos colectivos en todos los Acuerdos suscritos y los conflictos individuales en algunos casos.

En cuanto al ámbito funcional, tendrán la capacidad de intervención en los conflictos jurídicos o de intereses contenidos en cada acuerdo, además de actuar como

¹³⁵ IGLESIAS ALONSO, Carlos, «Mediación y la inspección en el trabajo», en VV.AA., (Directores Susana Rodríguez Escanciano, Henar Álvarez Cuesta y Gema Vallejo Pérez), *La Mediación en el ámbito Jurídico-Laboral*, Bosch, Madrid, 2022, pág. 167.

órgano de conciliación y mediación a los efectos de los artículos 63 y 154 de la LRJS. En ámbito de actuación se extenderá por el territorio con algunas excepciones, quedando afectadas todas las empresas y personas trabajadoras que desarrollen su actividad en dicho ámbito, aunque en la mayoría de las comunidades sea necesaria, como igualmente ocurre con el ASAC, la adhesión al acuerdo, aun siendo de eficacia general¹³⁶.

La característica principal de estos acuerdos es la cercanía al territorio de las partes llevando a la participación de otras organizaciones sindicales que no tendrían cabida a nivel nacional, además de dotar de la agilidad y eficacia de la que carecen otros medios como la conciliación administrativa o la judicial.

Los distintos tipos de conflicto a abarcar, la propia conceptualización de los procedimientos, plazos, forma de organización, la necesidad de adhesión o aplicación directa, además de otras particularidades, por su interés, serán desarrolladas más adelante en un capítulo específico para su análisis pormenorizado, centrándonos en aquellos acuerdos que han implementado la mediación individual en conflictos de trabajo.

3.2.4 La mediación intrajudicial o mediación vinculada al juzgado

Siguiendo nuestra revisión, el sistema actual de solución de conflictos laborales es un sistema plucicentrista que permite acudir a tres vías, la administrativa, la autónoma y la intrajudicial para la solución negociada de la controversia, teniendo como garante último la figura de un juez o jueza. Si bien se está migrando del sistema administrativo al autónomo de solución de conflictos laborales, desde instancias judiciales viene instando una vuelta al sistema judicial, llegando a crear cierta competencia, que si no fuera porque desaprovecha los exiguos medios con los que se cuenta podría incluso llegar a ser positiva. Sin embargo, no hay una conexión, porque no hay un diálogo entre los sistemas autónomos y la mediación instada desde el Poder Judicial. No obstante, podemos anticipar que se está iniciando una tímida conexión como expondremos más adelante.

¹³⁶ La distribución competencial entre el SIMA y los Tribunales autonómicos por razón territorial del conflicto resulta coherente con el sistema judicial de reparto de competencias en materia social, en tanto los conflictos colectivos de ámbito inferior a la Comunidad Autónoma son conocidos por los Tribunales Superiores de Justicia, mientras que los conflictos que afecten a varias Comunidades Autónomas son competencia de la Audiencia Nacional (arts. 7 a) y 8,1. LRJS, véase en LIÉBANA ORTÍZ, Juan Ramón, *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, op.cit., pág. 68.

Ordenando ideas, la mediación está asumiendo distintas formas de llevarse a cabo, a través de un tercero elegido por las partes, impuesto por un convenio colectivo, un órgano colegiado o incluso un juez. La pertinencia de llevar la mediación a la misma instancia que, de no haber acuerdo, va a resolver la controversia, ha sido aceptada en algunos países como Alemania¹³⁷, pero fuertemente criticada en otros.

Se conoce la mediación intrajudicial como aquella que se llevará a partir de la presentación de la demanda con el inicio del proceso. Las partes acudirán a la mediación bien por citación de la instancia oficial, bien por iniciativa propia. El desarrollo y los efectos serán los propios del proceso. En todo caso, se está haciendo referencia a la mediación intrajudicial cuando se utilizan los servicios organizados por el órgano jurisdiccional, con un intento de clarificar que no será el Juez el que lleve a cabo la mediación, por ese motivo se llega a llamar mediación conectada con el Tribunal¹³⁸. Añadimos a esto el matiz de la derivación a mediación, con la presentación de la demanda y junto al señalamiento a juicio, este será el momento en el que se estimará qué asuntos se deben derivar a mediación aun abriendo distintos interrogantes. Como en principio será arbitrario el asunto a derivar, es necesario la conformidad de las partes para acceder a la mediación. De ahí que haya que decantarse entre la autonomía de la voluntad y el principio de autoridad judicial, que de forma imparcial señala a la mediación como la mejor forma de dar solución al conflicto, quedando obviamente abierta la vía judicial para la falta del mismo.

Pudiera entenderse que la derivación iría en contra de la Directiva 2008/52/CE, sobre ciertos aspectos de la mediación, y de la propia Ley de Mediación 5/2012, por cuanto se marca como uno de los elementos básicos, el llegar a ésta de forma voluntaria. Sin embargo, también refiere la citada norma a la posibilidad de introducir la obligatoriedad *siempre que la legislación no impida a las partes el acceso al sistema*

¹³⁷ Donde el juez que presenta una propuesta a las partes es el mismo que, en caso de no aceptarla, decidirá sobre el conflicto. Trata el tema, ZACHER, Ulrich, "Mediation and arbitraje Jurisdiction in Germany", disponible en https://www.researchgate.net/publication/333863215_Conciliation_mediation_and_arbitration_in_collective_bargaining_in_Western_Europe_In_search_of_control, consultado el 08-03-2020.

¹³⁸ Véase en SOLETO MUÑOZ, Elena, «La mediación vinculada a los tribunales», VV.AA., (Dir. Helena Soletto Muñoz), *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, Editorial Tecnos, Madrid, 2012, pág. 252. La autora cita que en otros países de Europa en general se denomina mediación judicial, como en Bélgica distinguen de la voluntaria, o en Francia de la convencional.

*judicial*¹³⁹, es decir, dejando a salvo el derecho a la tutela judicial efectiva. De tal manera que, entendemos, debe comunicarse la derivación junto al señalamiento, obligando únicamente a la sesión informativa para tener los suficientes elementos de juicio para saber si efectivamente se desea acudir o no a mediación, aun habiendo partido de instancias judiciales. Por ello sería interesante establecer prácticas o protocolos para la derivación contando con los operadores jurídicos, abogados y graduados sociales. De esta manera, con el fin de participar de estas designaciones, figurando en los registros de mediadores, o acompañando a las partes, se implicarían más en acudir a las citas a mediación. Por otra parte a través de los registros se parcelaría territorialmente para dar cercanía al conflicto una vez derivado si es externo al propio juzgado.

Como último escalón antes y durante el proceso, la mediación que se recoge a lo largo del articulado de la LRJS que debe llamarse judicial por no ofrecer ninguna particularidad salvo la de estar inserta en el procedimiento y celebrarse ante el órgano judicial¹⁴⁰. Aunque aún tendríamos una tercera conciliación ligada al juzgado que puede llamarse intermedia porque se produce entre la conciliación previa ante la autoridad laboral y la celebrada por el órgano judicial justo antes de comenzar el acto del juicio. Nos referimos a la que se lleva a cabo ante el Letrado de la Administración de Justicia, en la oficina judicial, en base a su labor mediadora incluida en el artículo 546 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En este caso, una vez levantada acta del resultado, de haber acuerdo, se aprueba mediante Decreto, tiene naturaleza judicial y su validez puede ser impugnada mediante la acción de nulidad.

No hay que perder de vista que, hasta llegar a este punto, la relación laboral ya ha sufrido el desgaste de la falta de acuerdo en las anteriores conciliaciones o mediaciones, y del tiempo desde que se interpuso la papeleta de conciliación hasta llegada la fecha del acto del juicio, que es donde tradicionalmente comienza la acción mediadora llamada judicial. Por ese motivo será de interés abordar los proyectos emprendidos en ciudades como Madrid o Castellón, que actúan informando desde la propia presentación de la

¹³⁹ Directiva 2008/52/CE art. 5.2 en el que trata el recurso a mediación y la legislación que incluya la obligatoriedad de acudir a mediación.

¹⁴⁰ Resulta de interés destacar que la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, recoge la posibilidad de que un juez lleve a cabo la mediación siempre que *no sea responsable de ningún procedimiento judicial vinculado a dicho litigio* y no se trate de *las gestiones para resolver el litigio que el órgano jurisdiccional o el juez competentes para conocer de él realicen en el curso del proceso judicial referente a ese litigio*.

demanda en sede judicial. Además, es importante señalar el camino que de vuelta que se está abriendo canalizando las derivaciones hacia los acuerdos autónomos. Toda esta cuestión, por su trascendencia en el conflicto individual será analizada de forma detallada en el capítulo cuatro de esta tesis.

4. EL INDIVIDUO ANTE EL ACTO DE MEDIACIÓN LABORAL

Una vez que hemos abordado extensamente el concepto de mediación, la especial relevancia del conflicto laboral, los tipos de conflictos existentes y la particular forma de enfrentarlos, individual o colectiva, se ha puesto de manifiesto la falta de uniformidad regulatoria para implementar especialmente la mediación en conflictos individuales.

El manual de mediación de la OIT¹⁴¹, al que hemos hecho referencia, expone que la fuerza de la mediación reside en el hecho de que cada una de las partes está convencida de que es mejor realizar concesiones para llegar a un acuerdo ante un tercero que asumir las medidas de fuerza a las que podría llegar la otra parte. Únicamente contemplaba el conflicto colectivo y la huelga o el cierre patronal como medidas de fuerza, pero no es ese el escenario en un conflicto individual de trabajo. De ahí que la tutela que el ordenamiento jurídico debe ofrecer a la persona trabajadora que se encuentra en una posición de poder distinta a la de su contraparte debe ser, cuanto menos, la misma que la obtenida en su actuación ante un tribunal. Precisamente por esa desigualdad, el proceso laboral es especialmente idóneo para este tipo de solución, ya que hay determinadas modalidades procesales que exigen una solución basada en la equidad (fecha disfrute de vacaciones, distribución del tiempo de trabajo en materia de conciliación, movilidad funcional, modificación sustancial de las condiciones de trabajo o movilidad geográfica). Es preferible dejar la intervención judicial para aquellos asuntos en razón de la materia, por ser esta no disponible para las partes, o cuando no hay posibilidad de restablecimiento de convivencia al quedar rota la relación laboral.

Ante esta realidad, a nivel estatal se ha formulado preferentemente como extrajudicial la conciliación y mediación en conflictos colectivos. Por otra parte, se está

¹⁴¹ Servicio de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Oficina Internacional del Trabajo. 1998.

rediseñando proyectos locales de mediación intrajudicial impulsados desde el Consejo General del Poder Judicial. De ahí que una de las cuestiones a plantear sería la posición que ocupa la mediación individual en el esquema de los Acuerdos Autónomos. Cuál es la causa de la reticencia a su inclusión en los sistemas autónomos de resolución de conflictos, siendo a fecha de hoy únicamente poco más de la mitad los sistemas que incluyen estos conflictos como mediables o que los tienen previstos en el acuerdo, aunque esté paralizada su ejercicio o, incluso, que los potencian, aunque sea a futuro.

Sin duda, es fácil adivinar que una de las causas para no abarcar estos conflictos es la económica, sin embargo, a nivel jurídico, se plantea la necesidad de garantizar el acuerdo extrajudicial, por un lado, y la limitación necesaria del principio de indisponibilidad de derechos irrenunciables, por el otro. Esta última es fundamental para que siga siendo de interés la introducción de la mediación como herramienta fundamental de la solución de conflictos laborales.

Teniendo en cuenta que la limitación de la autonomía individual estará garantizada por las normas de Derecho necesario o el propio convenio colectivo. Probablemente habría que abrir un debate más amplio, y no de corte jurídico sino económico y político, para tratar del coste de oportunidad que supone que sea la Comunidad Autónoma la que apueste por este proyecto o destine su presupuesto a otros menesteres, más específicamente los llamados costes de la tramitación del conflicto. Incluso desde este punto trabajaremos sobre la conveniencia de la territorialización del conflicto.

Por otro lado, el fracaso de la conciliación administrativa viene agravándose con una saturación del servicio a nivel generalizado, que está derivando en dos consecuencias negativas: la degradación del servicio, convirtiéndolo en una instancia de paso para la obtención del documento necesario para la interposición de la demanda y, lo que es peor, que la conciliación encierre, casi siempre, una renuncia o una transacción con la función de dar una solución rápida a la controversia. El temor a un proceso judicial largo es lo que fuerza a la conciliación y a la asistencia del tercer sujeto, administrativo, intrajudicial o extrajudicial, para la rúbrica de esta renuncia en base al beneficio de la celeridad de la solución de la controversia. Este punto será igualmente desarrollado más adelante.

La modificación de la ya derogada LPL por la Ley 13/2009, eliminando la conciliación previa en la mayoría de modalidades procesales, regulación que se ha mantenido por la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (art. 64), ha limitado la proyección de la mediación que hubiera podido representar en los conflictos individuales¹⁴². El interés por resituar el conflicto individual en el centro de este trabajo radica en que no hay que subestimar el conflicto individual como generador de conflictos colectivos en potencia, al estar a la vista únicamente la punta del iceberg. Por ese motivo nos planteamos cual es la explicación al desigual desarrollo por comunidad autónoma, la escasa introducción de la mediación intrajudicial o, incluso, porqué de la competencia entre mediación - conciliación administrativa y a través de los medios autónomos de solución de conflictos en cada territorio. De ahí la importancia de un desarrollo pormenorizado.

Finalmente, no por obvio hay que perder de vista que la solución extrajudicial respecto del proceso presenta ventajas tales como la realidad del principio de celeridad, con plazos tasados, evitando las dilaciones del proceso judicial y la afectación directa a las relaciones laborales que causa la judicialización de las controversias. Es un proceso flexible que permite ampliamente la participación de las partes. Nos encontramos en un momento decisivo en el que las vías alternativas al proceso, incluso dentro del proceso, están tomando el relevo a la vía judicial. La administración judicial del futuro, ya presente, forma parte de una realidad socioeconómica que contiene una multiplicidad de cauces, los famosos mecanismos ADR, que van a constituir una parte sustancial de la misma. La potenciación de la mediación laboral en conflictos individuales, que son los mayoritarios, supone un cambio de paradigma social, político y cultural. Recordemos siempre que la mediación es la búsqueda del acuerdo negociado que mantiene el equilibrio de partes y genera el poder para solventar de forma autónoma las controversias presentes y futuras de forma duradera, aportando, además, un mayor compromiso de cumplimiento sobre lo pactado y contribuyendo con todo ello a la pacificación y desarrollo de un territorio.

¹⁴² OLATE ENCABO, Sofía y GRANADOS ROMERA, M.^a Isabel, «Capítulo Tercero Andalucía» en VV. AA., (Dir. Antonio V. Sempere Navarro), *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Ed. Eolas, 2014, pág. 123.

Capítulo II

EI CARÁCTER IMPERATIVO DE LA INDISPONIBILIDAD COMO PRINCIPIO GENERAL. PROPUESTA DE REFORMULACIÓN

Renunciar a la imperatividad de la norma y a la fuerza colectiva del convenio en aras de una pretendida individualización que comporte el protagonismo del contrato de trabajo puede encerrar una trampa mortal para el Derecho del Trabajo, como derecho protector de un conjunto de la población caracterizado por su posición de debilidad económica y social

Margarita I. Ramos Quintana

1. INTRODUCCIÓN

El proceso de transformación que tradicionalmente sufre el Derecho del Trabajo por su vinculación a los cambios socioeconómicos de cada época, nos está llevando a un nuevo terreno no explorado anteriormente. La digitalización que va unida a la individualización de las relaciones de trabajo está produciendo un nuevo escenario que se va liberalizando, en pro de la autonomía de la voluntad y la dispositivación de la norma, para ofrecer una cuestionable libertad de actuación a las partes.

Es necesario un análisis de los pilares que estructuraron el Derecho del trabajo a mitad del siglo XX en España y que, en prácticamente dos décadas, se están viendo socavados por el cambio normativo constante para dar cabida a los cambios tecnológicos y sociales que nos atropellan. La necesidad de abarcar nuevas actividades o nuevos puestos de trabajo están dando lugar a que queden difuminados elementos como la subordinación, la dependencia, el lugar o el tiempo de trabajo. Esta ruptura con las tradicionales condiciones de trabajo requiere de un nuevo prisma para revisar principios básicos configuradores del Derecho del trabajo. Todo ello, cuanto más, si el tema a tratar

en esta tesis es la práctica de la mediación en conflictos individuales de trabajo, donde la persona mediada carecerá del abrigo de la representación colectiva y entrará en el cuerpo a cuerpo del pacto individual. Ya estamos asistiendo a una continua cesión de derechos que puede ser sibilina y en un sentido amplio, con la continua conexión digital, el trabajo en plataformas, trabajo en casa, incluso la utilización de los propios dispositivos móviles para comunicaciones oficiales¹⁴³, o la cesión de derechos fundamentales como la propia imagen, el secreto de las comunicaciones o la intimidad en pro de la globalización, la conectividad, las nuevas fórmulas de trabajo y la competitividad.

Tradicionalmente, en las relaciones laborales, ha sido necesario fijar la primacía de los intereses generales establecidos en la ley y en el convenio colectivo como garantes de los acuerdos individuales o colectivos que establezcan las partes. La plena eficacia del contenido sustancial de la norma requiere la autodefensa de esta ante los actos que van encaminados a suprimir o reducir su efectividad¹⁴⁴. Por ese motivo, el Derecho del Trabajo ha actuado como freno ante la autonomía individual, o más bien, frente al poder que ejerce el empresario sobre la libertad relativa de la autonomía individual. No obstante, la aceptación de la utilización del contrato de transacción, traído del Código Civil, ha sido ampliamente reconocida por la doctrina y la jurisprudencia laboralista, como trataremos en primer término.

Ante los nuevos escenarios que se están produciendo y la apuesta por la mediación en conflictos individuales que presenta este trabajo, es necesaria una revisión sobre la especial protección de la norma y del convenio frente al acuerdo privado empresa – trabajador dentro de su autonomía individual. Este trabajo previo nos servirá de base para

¹⁴³ Reiteradamente la jurisprudencia ha desterrado la obligación de proporcionar y utilizar para el trabajo correo y teléfono personal para las comunicaciones STS 21 septiembre 2015 (ROJ: STS 4086/2015), máxime si es para llevar a cabo trabajo a distancia cuya norma específica regula *el derecho de los teletrabajadores a la dotación y mantenimiento por parte de la empresa de todos los medios, equipos y herramientas necesarias* (art. 11.1). *De tal manera que la empresa no podrá exigir la instalación de programas o aplicaciones en dispositivos propiedad de la persona trabajadora, ni de utilizar estos dispositivos en el desarrollo del trabajo a distancia* (art. 17.2), RDL 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia. La sentencia de la AN 22 de marzo 2022 (AS 2022\742), anula una cláusula prevista por negociación colectiva sectorial que establecía que el trabajador facilitaría a la empresa su correo y número de teléfono personal, «por si fuera necesario contactar por él, por urgencias del servicio». La AN declara que imponer la obligación de aportar un teléfono móvil con conexión de datos para desarrollar su trabajo supone un abuso de derecho empresarial ya que quiebra con la ajenidad que caracteriza el contrato además de ser contraria a la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

¹⁴⁴ PRADOS DE REYES, Francisco J., «Renuncia y transacción de derechos en el Estatuto de los Trabajadores», *Revista de Política Social*, 127, 1980, pág. 57.

analizar cómo se están llevando a cabo las mediaciones extrajudiciales e intrajudiciales entre individuos con distinto poder de negociación. Debemos plantearnos si se está garantizando debidamente el cumplimiento mínimo de los derechos indisponibles reconocidos como suelo de actuación ante la flexibilidad del procedimiento y la búsqueda de la solución negociada o mediada. Para ello previamente revisaremos y reinterpretaremos la debida aplicación del principio de indisponibilidad de derechos, ese será el objetivo de este capítulo. Estableceremos qué requisitos son necesarios para que sea válida una transacción en el ámbito laboral, cuales son realmente los mínimos sobre los que no se puede acordar en mediación.

Por otra parte, interesa tratar hasta qué punto estos mínimos irrenunciables son ponderables cuando el asunto está en litigio. Para finalizar, plantearemos propuestas sobre lo que debería ser los límites de aplicación del principio y quien o quienes deberían garantizar su cumplimiento. Todo ello para llegar a una reflexión final entre la flexibilidad a la hora de transigir bajo el paraguas de la autonomía de la voluntad para llegar a acuerdos o la protección a ultranza de los principios básicos establecidos en nuestra norma, aunque esto dificulte la resolución de un conflicto a través de la mediación.

2. EL CONTRATO DE TRANSACCIÓN COMO HERRAMIENTA JUSTIFICATIVA DEL ACUERDO

El artículo 3.5 del ET prohíbe que los trabajadores dispongan de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario, ni indisponibles por convenio colectivo. El carácter absoluto de la norma ha sido otorgado por el legislador en su ánimo de blindar al trabajador en su posición de debilidad. Sin embargo, en la realidad de las relaciones de trabajo la autonomía de la voluntad, la problemática se suscita no sobre si el trabajador puede renunciar a derechos indisponibles, sino si puede transigir con ellos y cuáles son los límites. Por este motivo consideramos de interés revisar los términos de la figura de la transacción acudiendo al Derecho Civil, aun siendo conscientes que no toda mediación con avenencia implica una transacción, pues también pueden

llevarse a cabo otros negocios jurídicos como el reconocimiento del interés de la parte y la cesión en la pretensión de la otra¹⁴⁵.

Las transacciones, entendidas como contratos de evitación de pleitos (art. 1.809 Código Civil (CC)), ha sido de notoria frecuencia e importancia entre otros, en conflictos derivados de causas extintivas de la relación laboral. Estos acuerdos gozan de legalidad siempre que se trate de actos de presente en los que la libertad de decisión de las partes se exterioriza en el marco del artículo 49.1. ET y escape a todo concepto de renuncia fraudulenta. Como examinaremos más adelante, siendo que resultan indisponibles para el trabajador los contenidos legales establecidos, así como las mejoras obtenidas por convenio colectivo¹⁴⁶, quedarán como disponibles los derivados de acuerdos individuales, pudiendo ser estos objeto de transacción, e incluso de renuncia. Bajo este prisma y por la enorme importancia que adquiere la validez del acuerdo de transacción en un acto de mediación, como medio de solución extrajudicial de conflictos, es por lo que se considera imprescindible un análisis de la figura de la transacción y los requisitos mínimos para su validez.

El contrato de transacción es uno de los mecanismos que establece el Código Civil, junto con el convenio arbitral y el acuerdo de mediación, de autorregulación de conflictos, sin necesidad de acudir a la intervención judicial. Supone el reconocimiento por el Estado de la capacidad de resolución de controversias jurídicas a los particulares dentro de la autonomía de la voluntad (art. 1255 CC) y otorgándole eficacia vinculante. A través de la transacción se obtiene a la vez dos objetivos, no acudir a los órganos judiciales para la consecución del acuerdo, pero poder hacer cumplir lo

¹⁴⁵ De ahí que la autora diferencie la mediación, de la transacción, como institutos distintos. En cuanto a la finalidad, la transacción pone fin a una controversia jurídica con su cualificación, mientras que la mediación puede tratar tanto conflictos jurídicos como de intereses; y, en cuanto a la asunción de sacrificios mutuos, la mediación puede derivar, como ya se ha comentado, en reconocimientos recíprocos de reducción de pretensiones, véase con mayor detenimiento y amplitud en SANTOR SALCEDO, Helena, *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, La Ley, Madrid, 2005, pág. 153.

¹⁴⁶ Los mandatos convencionales de desarrollo de normas de derecho necesario «adquieren el mismo rango de indisponibilidad que tiene la norma desarrollada», STS de 27 de abril de 1999, (A. 4538) en RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos de los trabajadores (Inderogabilidad e Indisponibilidad)*, Lex Nova, Valladolid, 2002, pág. 125.

acordado.¹⁴⁷ Combate, además, la dilación temporal del conflicto y la rigidez procedimental de cualquier proceso judicial.

El contrato de transacción está regulado en el artículo 1809 CC, [...] *La transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito, o ponen término al que había comenzado* y hasta el artículo 1919 CC. Partimos de un conflicto en el que las partes se ponen de acuerdo para encontrar una solución negociada que ponga fin al mismo ante la incertidumbre causada. El carácter sinalagmático hace que el acuerdo deba constituirse con obligaciones y concesiones para ambas partes que no tienen por qué ser equilibradas, pero tampoco puede constituirse como un acuerdo de renuncia absoluta. Es preciso ofrecer unas condiciones de validez y eficacia al contrato de transacción que garanticen el acuerdo de mediación¹⁴⁸ y evite el efecto de un acuerdo que contravenga el ordenamiento jurídico que no es otro que la nulidad de pleno derecho del mismo (artículo 6.3 del CC). Al igual que en España, en Italia el artículo 1965 del Código Civil Italiano establece que *la transacción es un contrato en virtud del cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, ponen fin a un litigio ya empezado o previenen la controversia que podría surgir entre ellos*. Sin embargo, el art. 2113 del mismo cuerpo legal establece que « las renunciaciones y las transacciones que tengan por objeto derechos del trabajador derivados de normas mínimas establecidas por ley o por la negociación colectiva [...] no son válidas¹⁴⁹, debiendo establecerse un control adicional sobre la validez formal del acuerdo por un juez. Esta misma precaución será práctica obligada en países como Argentina, como se tratará más adelante, quedando validado el acuerdo, solo, tras una constatación de la justa composición de derechos que figuran detallados en el propio acuerdo. Esto nos indica que queda por evidenciar qué garantías adicionales son necesarias para no caer en el error de olvidar que el Código Civil regula las relaciones

¹⁴⁷TAMAYO CARMONA, Juan A., «Transacción, convenio arbitral y acuerdo de mediación», en VV. AA, (Coord. José Ramón de Verda y Beamonte), *Derecho Civil II (Obligaciones y contratos)*, 5ª Edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 202, págs. 541-565.

¹⁴⁸ Queda así vinculado el acuerdo de mediación definiéndolo como un acuerdo transaccional entre las partes al que se le exige validez y eficacia además de reconocerle efectos sustantivos y procesales, CASAS BAAMONDE, M.^a Emilia, «La mediación laboral autónoma como alternativa al proceso» ... *op. cit.*, págs. 59-95.

¹⁴⁹ Al igual que en España, se establecen tres instancias de conciliación previstas por el legislador: en el ámbito del procedimiento judicial, en la negociación colectiva y en unas instancias administrativas de carácter local, véase en, LOY, Gianni, «La conciliación y el arbitraje...», *op. cit.*, pág. 129 y con una particularidad en ese país y es que las conciliaciones llevadas a cabo en cualquiera de las tres instancias finalizarán con la revisión del juez competente de la regularidad formal para declarar definitivamente ejecutiva la avenencia.

entre iguales, lo que otorga un cuestionamiento permanente a sobre la realidad de la voluntad de una de las partes que conformar el acuerdo de transacción laboral.

Una vez definido conceptualmente el negocio jurídico de la transacción, la jurisprudencia laboral ha ido tejiendo una red de posibilidades con ciertas garantías como el recibo de finiquito extintivo y liberatorio. Pero la flexibilización que se ha ido introduciendo en vicisitudes que se puedan plantear durante la vida laboral, como la modificación sustancial de las condiciones de trabajo o la movilidad geográfica, en pro de la conservación del empleo, es el escenario donde tiene lugar la resolución de conflictos laborales.

2.1. Elementos a tener en cuenta para determinar la validez del contrato de transacción

El objeto del contrato de transacción será la situación jurídica controvertida, siempre que no quede fuera del ámbito de la autonomía de la voluntad (art. 1255 CC) y sea, por tanto, susceptible de disposición por las partes que participan en el acuerdo. GUILLÓN BALLESTEROS recuerda que el actual Código Civil no contiene una norma general sobre los requisitos que ha de reunir la controversia que da origen a la transacción, contrastando con el artículo 1966 del Código italiano de 1942 que establece que «para transigir las partes deben tener la capacidad de disponer de los derechos que constituyen el objeto de la *litis*»¹⁵⁰. De tal manera que la transacción será nula si tales derechos, «por su naturaleza, o por una expresa disposición legal, están sustraídos a la disponibilidad de las partes». Este punto será de gran relevancia a la hora de tratar qué cuestiones están a disposición de las partes en materia laboral cuando expresamente solo se han detraído tres específicas de todas las posibles¹⁵¹, materia de vacaciones, derechos reconocidos por normas de Seguridad Social y derechos reconocidos por sentencia favorable al trabajador.

¹⁵⁰ GUILLÓN BALLESTEROS, Antonio, *La transacción*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1964, pág. 44.

¹⁵¹ En referencia a vacaciones, art. 38 ET (...no sustituible por compensación económica...En ningún caso la duración será inferior a 30 días), al art. 27.1 LGSS, (No se podrá transigir judicial ni extrajudicialmente sobre los derechos de la Seguridad Social) y al art. 246.1 de la LRJS (Se prohíbe la renuncia de los

Recapitulando se establecen, por tanto, tres elementos necesarios para la validez del acuerdo: el origen de la transacción deberá ser la incertidumbre sobre el derecho objeto de la *litis* o, al menos, sobre el derecho mismo (subjetivo) o sobre pretensiones contradictorias de las partes, en segundo lugar, debe establecerse quién puede transigir y finalmente, sobre qué materias. Sobre el primer elemento, todo derecho sometido a controversia judicial se entiende como incierto, incluso en fase de recurso, porque sigue abierta la posibilidad de impugnación. Por otra parte, la regla general de libre disposición sobre las materias a transaccionar queda exceptuada por el artículo 1814 CC que limita materias lejanas para el orden social como el estado civil, las cuestiones matrimoniales o los alimentos futuros, así como el artículo 1255 CC que adiciona la exclusión de aquellos pactos, cláusulas y condiciones que sean contrarios a las leyes, a la moral o al orden público. Por todo ello, será necesaria una delimitación clara y restrictiva de los objetos determinados en el contrato, o que se entienda comprendidos claramente en el mismo (art. 1815 CC) para que no se pueda renunciar derechos sobre aquellos aspectos no relacionados con la disputa. El hecho de que se exija en la transacción recíprocos sacrificios no debe llevarnos a la creencia de que tiene que ser equivalentes o en una proporción determinada¹⁵², sin olvidar, en cualquier caso, que una renuncia general indeterminada afectaría a la tutela judicial de las partes (art. 24 CE).

Volviendo al primero de los requisitos, el objeto del contrato o del acuerdo y a la situación controvertida, este presupuesto, la controversia, debe generar incertidumbre sobre una cuestión judicial o extrajudicial. No necesariamente por la titularidad de un derecho, sino por simples desavenencias entre las partes u oposición en las pretensiones. Si aceptáramos que la persona titular del derecho que renuncia a su disfrute puede ocasionar sin más la transmisión del derecho en sí a la otra parte¹⁵³, en el ámbito laboral significaría que consideramos a las partes iguales y los derechos transferibles, imposible de conjugar en un derecho tuitivo como es el del trabajo¹⁵⁴.

derechos reconocidos por sentencias favorables al trabajador, sin perjuicio de la posibilidad de transacción dentro de los límites legalmente establecidos).

¹⁵² Advertido en GUILLÓN BALLESTEROS, Antonio, *La transacción...op.cit.*, pág.44.

¹⁵³ *Ibidem*, pág. 69, donde pone de manifiesto el posible carácter traslativo de la transacción remarcando a su vez que esta teoría produce resultados absurdos.

¹⁵⁴ Por poner un ejemplo, si un trabajador que solicita una reducción de jornada por cuidado de familiares negocia hacerlo en un horario más beneficioso para la empresa, no quiere decir que no tenga el derecho o que lo traslade a la empresa, simplemente que la pretensión sobre un derecho que no deja de ser suyo se

La determinación exacta y restrictiva del objeto de la transacción trae también consigo la dificultad que estos pueda llegar a generarse, entraña la renuncia general de derechos a futuro ante su indeterminación. Este aspecto ha tenido enorme trascendencia en los acuerdos de extinción de los contratos de trabajo en el que las partes pueden pactar, además de la propia finalización de la relación que vincula a las partes, el saldo y finiquito de todas las cantidades pendientes a la hora de la firma y, más cuestionable, de aquellas cantidades que pudieran generarse con posterioridad al propio acuerdo, pero cuyo periodo de devengo sea anterior, como trataremos más adelante.

Para finalizar, una vez determinado el objeto de la transacción, cabe volver sobre el sujeto cuya premisa es la libre disposición del derecho o la pretensión del derecho sobre el que se pretende transaccionar. Puede darse que los sujetos tengan capacidad de transacción, pero no disposición sobre los derechos en juego en el negocio jurídico. De tal manera que, la evitación del conflicto o el acuerdo sobre un derecho concreto, solo debe entenderse válido cuando ha habido un pacto equilibrado de cesión entre partes, quedando inalterable los derechos reconocidos por la ley o el convenio colectivo. Debe establecerse si el derecho es de propiedad de la persona trabajadora de forma incuestionable. De no ser así, no se produciría una renuncia del derecho, sino sobre una expectativa del mismo. Todo ello rebate la imposibilidad de la renuncia de derechos establecidos por las normas mínimas y absolutas¹⁵⁵, tal y como ha venido concluyendo la mayor parte de la doctrina laboralista.

2.2. La importancia de la mutua concesión para lograr la validez del acuerdo

Tras revisar dos de los elementos esenciales de una transacción, una relación jurídica incierta o litigiosa, la voluntad y capacidad de las personas que participan de la transacción de conseguir un acuerdo cierto, llegaríamos al tercero, las recíprocas

modula hasta que se adapta a las necesidades de la empresa. Lo que se transmite es la forma del disfrute, nunca el cuestionamiento sobre el derecho que no deja de pertenecer a la misma parte.

¹⁵⁵ Ibidem pág. 195, véase las sentencias que ponen de relieve la incompatibilidad entre la transacción y la renuncia, por todas, S. de 18 de febrero de 1946 («En el contrato de transacción es de esencia, según el art. 1.809, que los contratantes se hagan recíprocas concesiones, dando, prometiendo o reteniendo algo; por lo que cuando una de las partes nada dio ni prometió en reciprocidad a las concesiones de la otra parte, estas concesiones han de considerarse verdaderas renunciaciones de derechos»).

concesiones. Toda transacción lleva implícita sacrificios para las partes, el abandono de una cosa, derecho o pretensión con la finalidad de evitar una *litis*, por ello puede llevar a la constitución, modificación o extinción de una relación jurídica diversa a la comprometida¹⁵⁶. Esto conlleva a que, tal y como lo configura el artículo 1.809 del CC, *dando, prometiendo o reteniendo cada uno alguna cosa*, no queda resquicio a la interpretación, salvo la subjetividad de la diferencia entre la pretensión en pleito o en conflicto extrajudicial, y lo posteriormente convenido que contendrá lo prometido o retenido. De tal manera que cada parte del conflicto sacrificará total o parcialmente las pretensiones defendidas en la controversia¹⁵⁷. Por ese motivo en la matización del contrato o acuerdo como como bilateral u oneroso, ambas partes se «sacrifican» y obtienen algo a cambio¹⁵⁸, «en modo alguno una transacción puede ser calificada y juzgada como una renuncia abdicativa pura y simple de derechos¹⁵⁹».

Es importante destacar que no es necesario que las concesiones sean patrimoniales, ni equivalentes, ya que la voluntad de terminar con un litigio mueve a las partes a lograr acuerdos que no tengan el mismo alcance ni en paridad de condiciones¹⁶⁰. Sin embargo, sí es necesario poner de manifiesto la visión subjetiva de la voluntad de las partes dejando a su propio criterio el valor de las atribuciones que con el mismo negocio jurídico pretenden realizar¹⁶¹. Es decir, es difícil equiparar el valor que cada parte subjetivamente da a un bien, pero de forma genérica debe haber esa concesión. De no ser así, la consecuencia de la falta de recíprocas concesiones será que no estamos ante una

¹⁵⁶ Pone de manifiesto TAMAYO HAYA, Silvia, *El contrato de Transacción*, Thomson Civitas, 2003, pág. 141, que ha existido una corriente mayoritaria que exige para la válida constitución del contrato de la doble renuncia. Igualmente, en MONTROYA MELGAR, Alfredo, *Derecho del Trabajo*, Tecnos, 43ª Edición, 2022, págs. 237-239, no ofrece ninguna duda de la validez de la transacción o conciliación en la medida en que las partes realizan cesiones recíprocas en la medida en la que una renuncia supone privarse de un derecho cierto.

¹⁵⁷ Abundando se ha de matizar que el objeto de la renuncia no es el derecho en controversia sino la pretensión que sobre el mismo reivindican las partes, de manera que renunciada total o parcialmente a la pretensión reconocería implícitamente la pretensión contraria.

¹⁵⁸ HEREDIA CERVANTES, Iván; MADRAZO LEAL, Juan y PÉREZ CONESA, Carmen, «Contrato para evitar y dirimir conflictos», en VV.AA., (Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano), *Tratado de contratos*, 3ª Ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2020, págs. 4747-4763.

¹⁵⁹ Véase en STS 11 abril 2000 (RJA 9193).

¹⁶⁰ Véase en este sentido las SSTS de 21 de octubre 1977 (RJA 3904), y las que cita, además de la STS de 30 de junio 2001 (RAJ 4982) en TAMAYO CARMONA, Juan A., «Transacción, convenio arbitral y acuerdo de mediación»...*op. cit.*, págs. 541-565, y LASARTE ALVAREZ, Carlos, «La transacción», *Principios de Derecho Civil. Contratos*, Tomo Tercero, 22ª Edición, Marcial Pons, Madrid, 2021, pág. 377, que abunda sobre el temor de provocar un pleito, aunque la amenaza no sea inminente.

¹⁶¹ DÍEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Tecnos, 1972, págs. 69-72.

transacción por falta de causa, el contrato o el acuerdo, se habrá convertido por el contrario en una verdadera renuncia¹⁶²¹⁶³. Un aspecto que no ofrece duda es que si bien el contrato de transacción requiere que las partes prometan o retengan algo, no constituye requisito esencial la equivalencia entre las mismas. Puede ocurrir que una parte abandone una prestación y la otra solo una parte¹⁶⁴, teniendo que valorar si el acuerdo tiene validez de ser esa desproporción no razonable ni equilibrada¹⁶⁵. El carácter sinalagmático de la transacción propicia en estos casos la impugnación del acuerdo por vicio del consentimiento o defectos en la concesión, si no hay un sacrificio real.

A valorar estos aspectos cuando se trabaja en el orden social, pues es especialmente sensible cuando la transacción en un conflicto individual se produce entre una parte con una posición más fuerte frente a la otra más débil, como históricamente ocurre con la relación que ha enfrentado a empresariado y persona trabajadora. Si tal desequilibrio manifiesto se da en perjuicio de la parte más débil de la transacción, basándose en el principio de tutela del contratante débil, puede ser impugnada y se declararía nula, según TAMAYO HAYA, por considerar que aquella ha incurrido en consentimiento viciado por causa de error (art. 1817 CC)¹⁶⁶.

¹⁶² Así lo remarca la STS 21.10.1977 (RA 3904) «la exclusiva satisfacción del interés de una de las partes de tal forma que si la otra parte no dio nada, la concesión de la otra ha de considerarse como una verdadera renuncia», confirman esta postura, SSTS de 8 de febrero de 1944 (RA 295), 26 de junio de 1969 (RA 3663), 6 de noviembre de 1993 (RA 8618), 8 de mayo de 1982 (RA 2559)...visto en TAMAYO HAYA, Silvia, *El contrato de transacción*, Thomson Civitas, 2003, pág. 144.

¹⁶³ Entendiendo como renuncia cuando el sacrificio que se deriva de la realización de una determinada obligación es soportado únicamente por una de las partes en conflicto, sin que, a cambio la otra le proporcione ventaja alguna, véase en OJEDA AVILÉS, Antonio, *La renuncia de derechos del trabajador*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1971, págs. 188-190.

¹⁶⁴ Por poner un ejemplo, es posible que un trabajador desiste de impugnar por despido aceptando la calificación de procedencia en un caso de despido por causas objetivas, aunque con una indemnización de veinticinco días por año de servicio, en lugar de los 20 previstos en el ET. La persona trabajadora abandona la pretensión de la improcedencia y la empresa respeta la procedencia, pero debe indemnizar por una cuantía mayor a la establecida.

¹⁶⁵ No ha sido unánime la jurisprudencia en este aspecto, hace referencia la autora a la S. de 27 de marzo de 1925 (G.4 y 5-1-1926; *CL*, t. 83, p.961) a través de la que se niega la necesidad de concesiones recíprocas o la S. de 5 de junio de 1926 (G. 21-1-1927; *CL*, T. 89, pág. 346), que compara el allanamiento con la transacción con lo que se desvanece la necesidad de los recíprocos sacrificios, pág. 146-147. En referencia a aceptación de acuerdos sin igual alcance SS. De 14 de marzo de 1955 (RA 765), 3 de mayo de 1958 (RA 2479), 19 de diciembre de 1960 (RA 4101), 4 d abril de 1991 (RA 2634), 10 de abril de 1964 (RA 1859) y se añaden SSTS de 30 de noviembre de 1961 (RA 4445), 21 de octubre de 1977 (RA 3904), 16 de mayo de 1991 (RA 3705), 26 de abril de 1963 (RA 2418), véase en TAMAYO HAYA, Silvia, *El contrato de transacción*, Thomson Civitas, 2003, pág. 161.

¹⁶⁶ *Ibidem* claro ejemplo de ello sería la aceptación, tras un despido, de una indemnización inferior a lo previsto legalmente por la necesidad de recibir una compensación a corto plazo y ante la lentitud de la

Con todo, sería muy difícil anular un acuerdo en conciliación o mediación por lesión en base al perjuicio jurídico sufrido en el desequilibrio de concesiones. No hay que olvidar que llegamos a la transacción para evitar un pleito. La satisfacción que produce el acuerdo o el motivo para llegar a este es claramente subjetiva y difícil de valorar para el derecho, de tal manera que se ha considerado que estas trabas son esenciales para lograr el control de la justicia objetiva y la admisibilidad de una acción por lesión¹⁶⁷. Por ello no se pretende que las prestaciones sean equivalentes, pero sí que no haya una desproporción absoluta que desvirtúe la sinalagmaticidad llegando a que el *timor litis*¹⁶⁸ provoque más desigualdad entre las partes. A todo este análisis hay que sumar la disponibilidad sobre el derecho laboral cuestionado, nada de lo aquí comentado tendría validez si la transacción se produce sobre un derecho mínimo legal o convencional. De ahí que sea necesario establecer garantías formales y de contenido para otorgar la validez del acuerdo. Pero carecemos en el orden social de una regulación de la transacción laboral que establezca los límites y garantías del acuerdo.

Resulta por este motivo de interés revisar la forma de afrontar el derecho argentino en la propia Ley de Contrato de Trabajo la validez de los acuerdos transaccionales, conciliatorios o liberatorios. El Art. 15 exige para la validez del acuerdo transaccional, conciliatorio o liberatorio tres presupuestos: el primero, la intervención obligatoria de una autoridad judicial o administrativa que será la que homologue el acuerdo, el segundo, la resolución fundada con absoluto detalle, es decir, se construye un relato sobre la relación laboral, tareas realizadas, constatación del ingreso en la empresa, cantidades adeudadas, su requerimiento, incluso comprendiendo las testificales presentadas, y el tercer presupuesto del pacto transaccional, es que la autoridad a través del acuerdo acredite la justa composición de los derechos e intereses de las partes.

justicia. Habría una renuncia parcial de derechos por una parte y una nula renuncia por la otra, beneficiada por la lentitud que supondría el emprender un proceso judicial.

¹⁶⁷ En estos términos se pronuncia TAMAYO HAYA, Silvia, *El contrato de transacción...*, págs.165-166.

¹⁶⁸ Ibidem, remarcado por la jurisprudencia SSTS de 6 de noviembre de 1965 (RA 5331). Hace referencia a la inseguridad sobre el resultado de la decisión jurisprudencial que pudiera poner fin a las diferencias de los contratantes y que determina el *timor litis* que constituyendo un factor psicológico que les mueve al otorgamiento del contrato. En la misma línea otras posteriores como SSTS 14 marzo de 1955 (RA 765) o la de 13 de diciembre de 1985 (RA 6255), véase en TAMAYO HAYA, Silvia, *El contrato de transacción...*, *op. cit.*, pág. 46.

Si acudimos al Código Civil argentino, tal y como lo hicimos con el español, en la transacción, *las partes haciendo recíprocas concesiones, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas* (artículo 832). Ahora sí, con dos salvedades importantes que garantizan el acuerdo equilibrado, por una parte, la exigencia de resolución fundada y detallada con la que se acredita que mediante ese acuerdo transaccional o conciliatorio se ha alcanzado una justa composición de derechos para ambas partes. Es más, vincula al funcionario público que homologue el acuerdo, segundo párrafo del art. 15 (agregado por la Ley N ° 25.345 BO 17/11/2000) a que, en caso de haber entendido que durante el proceso pudiera haber indicios de falta de alta, cotización o infracotización, remita las actuaciones a la Administración Federal de Ingresos Públicos, lo que podría ser nuestra Tesorería General de la Seguridad Social, con ayuda de la Inspección de Trabajo. Todo ello con una última garantía de cumplimiento, ya que se amenaza a la autoridad judicial o administrativa que «omitiera» actuar del modo citado con «las sanciones y penalidades previstas para estos casos».

Así pues, estos acuerdos conciliatorios, transaccionales o liberatorios tendrán autoridad de cosa juzgada administrativa solamente entre las partes, pero no serán obstáculo para que los órganos recaudatorios califiquen por su parte *la naturaleza de los vínculos y la exigibilidad de las obligaciones que esos vínculos se deriven para con los sistemas de seguridad social* (art.15). Una forma muy inteligente de dificultar el pacto transaccional que recoja únicamente una cuantía final, escondiendo la diferencia entre la pretensión inicial y el resultado final. Lo que da lugar a que de nuestras actas de conciliación se desprenda la falta de recaudación que de tal omisión de datos se produce, a la vez que la impunidad para los infractores.

Siguiendo con el modelo argentino, junto a la «justa disposición» de intereses aparece, cuando se produce, otra particular composición que encontraremos en los acuerdos conciliatorios: el desistimiento de la acción y del derecho. Para el desistimiento de la acción es necesaria la conformidad del demandado, porque no impide una posterior interposición de la pretensión, sin embargo, al desistir de la acción y del derecho, se produce la renuncia a ejercitar el propio derecho en el que se fundamentó la pretensión, por lo que no requiere la conformidad de la persona demandada. Con esta figura, el trabajador, tras interponer la demanda de conciliación con la especificación de los

conceptos de la reclamación, de considerarlo necesario, llega a un acuerdo «desistiendo» o aminorando determinados «rubros» ante la Autoridad para hacer posible el acuerdo. Siempre teniendo en consideración que esta justa composición está basada en gran medida en que el trabajador vea satisfecho un importe, desistiendo de otros en este momento, y que no tenga que sufrir las demoras de los pleitos laborales que puede ser de hasta 4 años. Interesa aquí recordar que comenzamos la explicación de la regulación de la transacción laboral argentina exponiendo que es irrenunciable todo acuerdo de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en la LCT, convenio colectivo, estatuto profesional o contrato individual de trabajo, así como el ejercicio de derechos provenientes de su extinción.

Sin embargo, sí operan dos cautelas muy significativas, el desistimiento no sería aceptado si el monto del mismo superara el 30% del total requerido, porque significaría violar los principios de equidad, moral y buenas costumbres, orden público o seguridad jurídica. Por otro lado, en caso de que una vez logrado el acuerdo en sede administrativa o extrajudicial, este adquiriera firmeza por considerarlo cosa juzgada, o no se cumpliera en todos sus términos, el trabajador puede pedir la ejecución de lo acordado por un procedimiento especial y rápido, en base a los montos y rubros del acuerdo, o bien, pedir el archivo de actuaciones, denunciar el incumplimiento quedando sin efecto lo acordado y reclamar en Sede judicial todo lo que crea que le corresponde, incluso aquellos rubros y montos «desistidos». Sin duda esta será una fórmula feaciente de presionar para el cumplimiento del acuerdo. Efectuado el acuerdo y homologado, adquiere fuerza ejecutiva con la constatación de un crédito exigible a favor del trabajador que consta en un documento público¹⁶⁹.

¹⁶⁹ Fue paradigmático y de gran relevancia la resolución de distintos casos dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba tras ser impugnada la validez de acuerdos homologados en sede administrativa, por centrarnos en uno, Doitcheff Juana y otros contra Asociación Colonia de Vacaciones del Personal del Banco Provincia de Buenos Aires (expediente Nro. 8566/37), Sent-Nro 76 del 12.08.2010. En este caso la demandada es condenada a pagar diferencias salariales pasados siete años del acuerdo porque se aceptaba rebajas salariales a cambio de conservar el puesto de trabajo como una concesión recíproca, guardando, eso sí, el orden público laboral. Lo que permeó de este asunto, indudablemente más complejo, fue que de ser posible la revisión de la cosa juzgada administrativa «se tornaría en ilusoria la posibilidad de negociar en el ámbito laboral». El marco de garantías que ofrece la homologación administrativa y el fundamento del principio de irrenunciabilidad no deben afectar a la seguridad jurídica, que provocó el acuerdo de transacción previsto por la legislación (Art. 15 LCT) sin que los trabajadores fueran avasallados para llegar a ello. Para el Tribunal que rechazó la demanda de anulación de homologación, salvando el requisito de forma, es necesario fijar un acuerdo en el contexto histórico en el que tuvo lugar. Esta doctrina quedó reflejada en sentencias como, «Heredia Héctor Oscar c/Renault Argentina SA.», Sent. Nro. 141 del

Queda así consolidado en el derecho laboral argentino una suerte de garantías que posibilita que la jurisprudencia haya adoptado una postura equilibrada admitiendo modificaciones contractuales que rebajan derechos a cambio de una ventaja a futuro. Además, la validez de todo acuerdo queda condicionada¹⁷⁰ a:

- Obligatoriedad de asistir a los actos de conciliación asistido por abogado o entidad sindical para asegurar el equilibrio entre partes.
- Todo acuerdo de debe formularse por escrito detallado ante la autoridad administrativa o judicial para su homologación siendo esta una resolución fundamentada que apruebe el acuerdo transaccional, conciliatorio o liberatorio.
- El acuerdo debe reflejar la bilateralidad, que los trabajadores lo firmaron con conocimiento, capacidad y libertad para hacerlo, y el equilibrio en las prestaciones, de ahí la necesidad de que se analicen los conceptos de forma diferenciada. Es necesario abundar en la pertinencia de la descripción de las circunstancias objetivas y/o excepcionales de la empleadora normalmente fundadas en cuestiones económicas, en orden a confirmar esa equivalencia de prestaciones contractuales.
- Para finalizar es incuestionable el orden público laboral (ley laboral, los contratos de trabajo, los estatutos profesionales o las convenciones colectivas de trabajo).

Como hemos podido comprobar, el ímpetu de la irrenunciabilidad queda atemperado, tanto en un país como en otro, por los acuerdos que ponen a una cuestión litigiosa. Es además la forma habitual de dar por finalizadas las controversias, se otorga al juez o al letrado conciliador la facultad y el deber de intentar que las partes lleguen a un acuerdo en prácticamente todos los estadios del proceso. Sin embargo, junto a las mayores garantías ofrecidas en la formalización de los acuerdos argentinos no podemos

15.10.2008 (expediente Nro. 10689/37), en el mismo sentido Sala IV en «Paz Belidoro c/Renault»; Sala IX en «Autiello Mario c/Renault», véase todo ello en ALTAMIRA GIGENA, Raúl E., «Autonomía de la voluntad en las relaciones de trabajo», La Ley, Buenos Aires, 2010-F, pág. 862, al tratar la doctrina judicial.

¹⁷⁰ Queda perfectamente referenciado recogiendo doctrina significativa en LIVELLARA, Carlos A., «Alcance de la reforma de la Ley 26.574 al Art. 12, LCT», *El Dial.com-DC13D4*, 2010; del mismo autor «La rebaja de salarios frente a la irrenunciabilidad de derechos laborales en la legislación argentina», *La Revista del Foro*, T°103. 2009, pág.15.

mostrarnos más contrarios a la «comprensión» sobre la situación económica de la empresa, olvidando uno de los elementos calificadores de la relación de trabajo: la ajenidad.

En todo caso, basta con que, en el momento de la conclusión del acuerdo en mediación, la valoración de las partes sea que se ha conseguido la pretensión por la que se llegó al conflicto que puede comenzar siendo un conflicto jurídico para solucionarse como uno de intereses. Incluso cabría decir que puede que, simplemente, tras la negociación cambie la percepción del conflicto y se elimine la situación de incertidumbre, aun sin la consiguiente disposición patrimonial. No habría cristalizado el acuerdo, pero se daría por finalizada la controversia. De ahí que cuando se habla del éxito de la mediación no solo hay que tener en cuenta los datos cuantitativos, sino la afectación en el propio conflicto atenuándolo, por ejemplo, en los procesos que finalizando sin acuerdo tampoco llegan a los juzgados.

Finalmente, una última diferencia entre la transacción y la mediación laboral es la eficacia, mientras que la transacción requiere de homologación judicial para llevarse a efecto, la mediación tendrá validez mediante el trámite de ejecución de sentencias. Es decir, que se podrá exigir directamente el cumplimiento del acuerdo en vía judicial¹⁷¹.

Como conclusión, no es suficiente recurrir a la base del contrato de transacción civil, o no únicamente. Existe prioridad aplicativa del artículo 3.5 del ET y la interpretación del principio de indisponibilidad de derechos, donde la disponibilidad es excepcional, dentro del principio de autonomía. No cabe duda que uno y otro debe garantizarse para hacerse compatible con la posibilidad de acudir a una mediación. La abundancia de fases del proceso recogidos en la LRJS para acudir a conciliación o mediación, tal y como trataremos más adelante, dan cuenta de la voluntad del legislador por introducir la búsqueda del acuerdo entre las partes. Es más, debe quedar totalmente garantizada su validez con la posibilidad de impugnación del acuerdo por las partes o por terceros perjudicados mediante acción de nulidad ejercida en base a las causas que invalidan los contratos (art. 67 LRJS). La posibilidad de actuación será la misma tanto si la conciliación/mediación es extrajudicial como ya dentro del proceso.

¹⁷¹ Art. 11 del Real Decreto 2756/1979, de 23 de noviembre y arts. 68 y 237 y ss. de la LRJS.

3. LA NECESARIA REINTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 3.5 DEL ET

Tal y como trataremos, los principios de irrenunciabilidad, indisponibilidad o inderogabilidad de derechos laborales son pilares básicos de los ordenamientos jurídico laborales, que están siendo redefinidos por la jurisprudencia, la doctrina y la práctica procesal. No hay que olvidar que la indisponibilidad de los derechos es lo que ha servido de freno a la Directiva 2008/52/CE y posteriormente a la Ley de Mediación para la inclusión del Derecho laboral como si de un todo irrenunciable se tratara. Mucho más protectora es la legislación de la mayoría de los países iberoamericanos que ha elevado este principio a precepto constitucional como muestra de la importancia del equilibrio laboral para lograr la paz social¹⁷². Todo ello nos hace ver que es necesaria una nueva

¹⁷² Irrenunciabilidad de derechos laborales y transacción, han sido dos conceptos recogidos en la normativa de la mayoría de países de iberoamericanos, elevado el primero de ellos incluso a derecho fundamental en algunas de las constituciones. A modo ejemplificativo expondremos los siguientes:

México. México será uno de los países que ha constitucionalizado la imposibilidad de renuncia de derechos laborales otorgando mayor valor a esta figura. En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917 cuya última reforma fue publicada en el DOF de 20 de diciembre de 2019), el art. 5 hace referencia a la inadmisión de «*convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio*». Por otro lado, en el mismo artículo establece «*El contrato de trabajo solo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles*». Como consecuencia, más adelante, tras tratar la conciliación obligatoria previa en caso de conflicto (fracción XX). Al igual que en el derecho español califica nulas las condiciones de renuncia de las que relaciona (fracción XXVII reformada DOF 24-02-2017), «*g) Las que constituyan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a las que tenga derecho por accidente de trabajo, y enfermedades profesionales, de la obra*» y de forma general «*h) Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección o auxilio a los trabajadores*». Una vez convertidos los derechos laborales en derecho fundamental, el artículo 5 de la Ley Federal del Trabajo (DO de la Federación de 1970, última reforma 2-07-2019) establece la consecuencia de no producir efecto legal, «*ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca: [...] XIII. Renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignadas en las normas de trabajo*». Sin hacer referencia alguna a la posibilidad de transacción.

Bolivia. Igualmente formando parte de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, en la Sección III Derecho al Trabajo y al Empleo, el artículo 48. III recoge, «*Los derechos y beneficios reconocidos a favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas, las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos*».

Venezuela. Por su parte, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, fue promulgada el 20 de diciembre de 1999, e introducida enmienda el 15 de febrero de 2009. El art. 89 establece la protección del Estado sobre el trabajo a través de la disposición por la ley para la mejora de las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores y trabajadoras con principios como el establecido en el punto 2, «*Los derechos laborales son irrenunciables. Es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique renuncia o menoscabo de estos derechos. Sólo es posible la transacción y convenimiento al término de la relación laboral, de conformidad con los requisitos que establece la ley*». Como consecuencia, recoge en el punto 4 que «*[...] Toda medida o acto del patrono contrario a esta Constitución es nulo y no genera*

efecto alguno». Por su parte, en la Ley Orgánica del Trabajo, los trabajadores y las trabajadoras (Gaceta Oficial n° 6.076 del 7 de mayo de 2012), reiterará este principio en términos generales y la consecuencia del no cumplimiento, « [...] *Los derechos laborales son irrenunciables. Es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique la renuncia o menoscabo de estos derechos*» (art. 18). Específicamente establece que en ningún caso serán renunciables «*los derechos contenidos en las normas y disposiciones de cualquier naturaleza y jerarquía que favorezcan a los trabajadores y trabajadoras*», aunque introduce que « [...] *Las transacciones y convenimientos sólo podrán realizarse al término de la relación laboral y siempre que versen sobre derechos litigiosos, dudosos o discutidos, consten por escrito y contengan una relación circunstanciada de los hechos que la motiven y de los derechos en ella comprendidos*» (art. 19). No admitiendo «*la simple relación de derechos, aun cuando el trabajador o trabajadora hubiese declarado su conformidad con lo pactado*». Redunda para finalizar en la garantía establecida por « [...] *Los funcionarios y las funcionarias del Trabajo en sede administrativa o judicial garantizarán que la transacción no violente de forma alguna el principio constitucional de irrenunciabilidad de los derechos laborales*».

Ecuador. La Constitución de la República del Ecuador del 20 de octubre de 2008 (Modificada el 13 de julio de 2011), en el Título VI, capítulo sexto, artículo 326 viene a establecer como principios del derecho al trabajo, la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales, estableciendo la nulidad de toda estipulación en contrario (art. 326.2), por su parte más adelante ofrece validez a «*la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente*» (art. 326.11).

Costa Rica. La Constitución Política de Costa Rica aprobada el 7 de noviembre de 1949, en el título V, derechos y garantías sociales, recoge que «*los beneficios y garantías a que este capítulo se refiere son irrenunciables. Su enumeración no excluye a otros que se deriven del principio cristiano de justicia social y que indique la ley; serán aplicables por igual a todos los factores concurrentes al proceso de producción y reglamentados en una legislación social y de trabajo, a fin de procurar una política permanente de solidaridad nacional*» (art. 74).

Perú. En la Constitución Política del Perú de 1993, ratificada en 2018, el artículo 26.2 recoge entre otros principios de la relación laboral el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley, « [...] El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales tiene por objetivo proscribir que el trabajador renuncie a sus derechos laborales reconocidos por la constitución y las leyes vigentes en su propio perjuicio, en aras de resguardar sus intereses en la relación laboral, dado que al trabajador se le considera «parte débil» de la relación laboral (definido así en la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional Expediente N°00025-2007-PI/TC) ». TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, «El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales: normativa, jurisprudencia y realidad», *Ius et veritas*, 22, 2001, pág. 166. Salvo el hecho de la constitucionalización del principio, la naturaleza del mismo irá en paralelo con el derecho español, entendiéndose que el acto de disposición prohibido se puede adoptar a través de un contrato de trabajo, de un acuerdo extrajudicial, o una vez iniciado el proceso. Respecto a la negociación colectiva, no existe la consideración de rango de ley de lo negociado en convenio colectivo, de tal manera que no se considera renuncia de derechos, los actos de disposición del sindicato de los derechos nacidos en los propios convenios. Esto es así por considerar que no existe desigualdad entre partes en la negociación. Sin embargo, al igual que en el derecho español, no se podrá disponer por negociación colectiva de los derechos mínimos contemplados en normas imperativas, ni el trabajador podrá renunciar a lo establecido en un convenio colectivo por su efecto normativo y su aplicación directa en las relaciones individuales de trabajo (los artículos 29 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (Ley No. 25593). De hecho, esto traerá como consecuencia que el acto de renuncia de un convenio por parte de un trabajador a través del contrato de trabajo podría determinarse como un supuesto de ilegalidad. Véase con mayor detenimiento en NEVES MÚJICA, Javier, *Introducción al Derecho del Trabajo*, Editorial Ara, Lima, 1997, pág. 168. Respecto a nuestro interés por ubicar la posible renuncia en un acto de mediación, se entiende que sólo se puede producir una renuncia sobre un derecho cierto e incuestionable, de hacerse, este acto del trabajador sería nulo. Sin embargo, no se produce renuncia si el derecho es dudoso o litigioso al no basarse en la aplicación de una norma imperativa y nada se dice de la transacción, lo que deja cerrada la puerta de la autonomía de la voluntad definitivamente. La ubicación en el título preliminar del principio garantiza la aplicación en todo el proceso y determina la obligación de cumplir y hacer cumplir este principio a la vez que exhorta al Juez para que vele porque así se cumpla. Este principio se desarrolla en la Ley Procesal del Trabajo (Ley No. 25593). Quedan igualmente incluidos los actos para la conclusión anticipada del proceso por conciliación o desistimiento, tienen que ser formulados a la luz del principio constitucional. Teniendo

interpretación que garantice la debida aplicación de este principio para asegurar la validez de cualquier acuerdo transaccional alcanzado entre las partes de un conflicto individual a través de una mediación. Máxime cuando la LRJS reconoce la conciliación/mediación como presupuesto procesal preceptivo o voluntario, no tendría sentido prohibir absolutamente la disposición pues sería incompatible con la autocomposición¹⁷³.

3.1. Conceptualización y distinción entre renuncia e indisponible

Una vez analizada la figura de la transacción regulada en el Código civil que sirve de fundamentación en resoluciones judiciales laborales, es necesario clarificar el objeto de esa transacción. El artículo 3.1.c del Estatuto de los Trabajadores reconoce como fuente de la relación laboral la voluntad de las partes, con dos salvedades: que el objeto sea lícito y que no puedan establecerse condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos. A su vez, el punto 5 del mismo precepto, impide la disposición *antes o después de su adquisición de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario. Tampoco podrán disponer válidamente de los derechos reconocidos como indisponibles por convenio colectivo*. Este principio protector limita la viabilidad jurídica de las transacciones en mediación que no respete el cumplimiento de esos mínimos necesarios como trataremos a continuación.

El principio de irrenunciabilidad de derechos no es novedoso del Estatuto de los Trabajadores, sino que ya figuraba en el art. 19 de la Ley de Accidentes de Trabajo de

en cuenta que la conciliación extrajudicial es obligatoria en la mayoría de conflictos o controversias para el empleador si el trabajador decide acudir, se ha establecido la obligación de acudir a un centro de conciliación del Ministerio de Trabajo y Promoción Social o a entes privados. De haberse gestado en un centro privado requiere aprobación de la Sala Laboral y, en definitiva, el acta no podrá aprobar la disposición de derechos irrenunciables, de apreciarse así no se aprobaría la fórmula conciliatoria. Para finalizar, la jurisprudencia en casación aboga por una nueva formulación del principio de irrenunciabilidad que garantice la protección de los derechos mínimos del trabajador. Apuesta por la necesaria aplicación del principio de irrenunciabilidad de derechos reconocido tanto en la Constitución como en la ley, limitando la capacidad dispositiva de las partes y consolidando una manifestación definitiva del llamado principio protector del Derecho del Trabajo.

¹⁷³ SANTOR SALCEDO, Helena, *La mediación en los conflictos de trabajo... op. cit.*, pág. 175, en su detallado estudio hace hincapié en la compatibilidad de la disposición y la solución extrajudicial de conflictos siempre que ninguno de los derechos afectados sea indisponible, cita para ellos la STS de 17 de octubre de 1988 y en el mismo sentido, STS de 23 de marzo de 1987.

1900, el art. 36 de la Ley del Contrato de Trabajo de 1931 y 1944 o en la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales, cuyo artículo 5.1 disponía, [...] *El trabajador no podrá renunciar a los derechos que le sean reconocidos en las normas laborales y será nulo todo acto que los ignore o limite*, especificando además que la renuncia se prohíbe tanto antes como después de terminado el contrato¹⁷⁴. Sin embargo, sí ha habido un cambio sustancial y es la sustitución del término «renuncia» por «indisponibilidad», tal y como figura en el actual Estatuto de los Trabajadores¹⁷⁵.

Por renuncia se entiende cuando se produce «un abandono de un derecho y consiguiente extinción del mismo sin contraprestación alguna»¹⁷⁶ para no ser ejercido nunca, y sin que ni si quiera sea necesario que haya un sujeto favorecido por ella. Por el contenido del término se hace distanciar de la teoría de actos propios del derecho civil, al tratarse esta del pacto para el no ejercicio de un derecho en un determinado acto, litigio o circunstancia, sin preestablecer qué ocurrirá en el futuro. En una relación laboral, esa renuncia supone que se está estableciendo para toda posibilidad del disfrute del derecho presente o futuro. Por ese motivo, el objetivo del legislador laboral ha sido que no se pueda renunciar libremente a los derechos mínimos establecidos por la regulación legal en ningún momento de la relación laboral. Así ocurrirá con la Ley General de la Seguridad Social que ha venido prohibiendo la renuncia de los derechos al disponer que *será nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador renuncie a los derechos que le confiere la presente ley*, o la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social que *prohíbe la renuncia de los derechos reconocidos por sentencias favorables al trabajador, sin*

¹⁷⁴ Véase con mayor profundidad la evolución histórica de la irrenunciabilidad en OJEDA AVILÉS, Antonio, *La renuncia de derechos del trabajador*, I.E.O., Madrid, 1971, págs. 90-101; RAMIREZ MARTÍNEZ, Juan M., «Indisponibilidad de los derechos laborales», en VV. AA., (Coord. José M. Goerlich Peset), *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores; libro homenaje a Tomás Sala Franco*, Tirant lo Blanch, 2016, págs. 149-164; o MERCADER UGINA, Jesús R., «La idea de principio y los orígenes doctrinales de los principios de aplicación de las normas laborales» en *Los principios de aplicación del derecho del trabajo. Formación, decadencia y crisis*, Tirant on line, 02-2015, TOL4.717.935.

¹⁷⁵ Por su parte en Portugal se añade un tercer término para valorar la validez de la transacción como es el de la inderogabilidad del derecho. Conceptualizando estos como aquellos derechos que derivan de normas de derecho necesario y que tienen como característica esencial el no consentir la modelación a través del contrato que tenga como finalidad eliminar la adquisición del derecho a través de la no aplicación de la norma, véase *in extenso* en DE GAMA LOBO XAVIER, Bernardo e FURTADO MARTINS, Pedro, «A transacção em direito de trabalho: direitos indisponíveis, direitos inderogáveis e direitos irrenunciáveis», *Liberdade e Compromiso*, Vol. 2, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2009, pág. 453.

¹⁷⁶ OJEDA AVILÉS, Antonio, *La renuncia de derechos del trabajador...op. cit.*, págs. 90-101.

perjuicio de la posibilidad de transacción dentro de los límites legalmente establecidos (art. 246 LRJS), al que entraremos en el último capítulo de esta tesis¹⁷⁷.

La introducción, por primera vez, del concepto indisponibilidad, en lugar de renuncia, que se produjo en la Ley 8/1980 del Estatuto de los Trabajadores, supuso un fortalecimiento del término, dándole mayor amplitud material. Significa que la prohibición de disponer comprende la celebración de negocios jurídicos dispositivos, unilaterales o bilaterales, a través de los que se produce un cambio en la situación jurídica preexistente, dando lugar a la transferencia, modificación o extinción de un derecho¹⁷⁸ que ha sido adquirido por las leyes. Esa inderogabilidad de la norma la blindo frente a los actos de la autonomía de la voluntad del trabajador, para imposibilitarle que eluda o inaplique derechos que la norma legal o colectiva otorga a la firma del contrato. La elusión de este mandato ocasionará la nulidad del precepto que podrá hacerse valer en cualquier momento de la relación laboral¹⁷⁹. De esta manera, se da mayor protección al trabajador frente a sus propios actos. Obvia decir que la disposición sí sería legítima para la mejora de condiciones de trabajo.

En base a las anteriores definiciones, la profusión de opiniones doctrinales ha tratado de discernir sobre cuál es el alcance del artículo 3.5 ET. Tendremos la doctrina más protectora entendiendo que la indisponibilidad de derechos comporta la garantía de no alteración de un derecho en el contenido y el alcance con el que el mismo ha sido reconocido. Así, el carácter inderogable indicará la indisponibilidad por la persona trabajadora sobre los derechos que la norma establece en su favor para que no se puedan «evadir o disolver» válidamente por actos dispositivos o de renuncia¹⁸⁰. Todo ello, a fin de evitar que actos provenientes de terceros, pero más aún, de su propio titular, lo

¹⁷⁷ En el país vecino, Portugal, la renuncia se ha conceptualizado como o «negócio unilateral de disposição, através do qua uma pessoa extingue um direito de que é titular» haciendo alusión a la renuncia abdicativa, por lo que serán irrenunciables los derechos de los que el respectivo titular no puede disponer mediante esa particular forma de acto dispositivo, en MESQUITA, H. Henrique, *Obrigações reais e ónus reais*, Coimbra, 1990, pág. 365. El Código de Trabajo portugués reconoce expresamente como irrenunciables materias como vacaciones (236º., 3 de CTR), accidentes de trabajo (art. 35º., de la Ley nº 100/97 y huelga (art. 591º., 3 de CT- 530 de CTR).

¹⁷⁸ BLASCO PELLICER, Ángel, «La autonomía individual en el sistema de fuentes de la relación jurídico-laboral», *Aranzadi Social*, nº 17, 2004, págs. 1245-1273.

¹⁷⁹ RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos de los trabajadores...*, *op. cit.*, pág. 39.

¹⁸⁰ RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, Miguel, «Indisponibilidad de los derechos y conciliación en las relaciones laborales». *Temas Laborales*, nº 70/2003, pág. 28.

modifique o lo menoscabe, en definitiva, que se pierda y quede excluido del patrimonio personal. Por ello, la regla de los actos propios¹⁸¹ no logra atacar los presupuestos de la irrenunciabilidad, ya que hay actos de disposición que el Derecho no reconoce y, por consiguiente, inválida ante situaciones de subordinación de un sujeto frente a otro, cuya protección de derechos, desde la norma, se requiere jurídicamente preservar. De ahí que la indisponibilidad «encierra la garantía de la conservación del derecho, no ya sólo en el patrimonio personal de aquel a quien su titularidad corresponde, sino, específicamente, de conservarlo y ejercitarlo en los términos en que ha sido establecido y con el contenido y alcance que su fuente de creación le ha dotado»¹⁸². De esta manera, «el fundamento último de la prohibición es lograr la plena eficacia del contenido sustancial de la norma frente a actos realizados por las partes, encaminados a suprimir la efectividad de la norma»¹⁸³.

Sin embargo, parte de la doctrina liberaliza la posibilidad de disposición de la norma por entender que es necesaria otra interpretación del artículo 3.5 ET que no impida todos los negocios jurídicos dispositivos, incluida la transacción. Su posible disponibilidad no se considera propiamente renuncia cuando existen contrapartidas, se evita el litigio y los riesgos que el mismo supone por la incertidumbre del resultado, como la transacción jurídicamente aceptada¹⁸⁴. Además, se estima que hay que evitar que «instrumentos como la indisponibilidad de derechos, que inicialmente tenían la finalidad de asegurar la autodeterminación del trabajador, degeneren en regulaciones cerradas que suplanten y supriman la voluntad contractual»¹⁸⁵, llegando a generar una «evidente

¹⁸¹ Principio general del Derecho que sanciona como inadmisibles toda decisión contradictoria de un sujeto sobre una decisión previa de la misma persona que generó confianza en otro (buena fe).

¹⁸² Ampliamente desarrollado en RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos de los trabajadores... op. cit.*, págs. 21 y 22.

¹⁸³ PRADOS DE REYES, Francisco J., «Renuncia y transacción de derechos en el Estatuto de los Trabajadores», *Revista de Política Social*, 127, 1980, pág. 59.

¹⁸⁴ *Ibidem*, pág. 67. Estima el autor que la autonomía privada no debe estimarse incompatible con la indisponibilidad de derechos del trabajador, dada la relevancia constitucional de la autonomía privada como poder de disposición y para el ejercicio de los poderes empresariales, aunque siempre deba respetar los límites legales o convencionales, en BLASCO PELLICER, Ángel, *La individualización de las relaciones laborales*, Ed. CES, Madrid, 1995, págs. 294-296, RAMIREZ MARTINEZ, Juan M., «Autonomía individual y sistema de Fuentes», *Anuario de Derecho del Trabajo de la Universidad Austral*, Buenos Aires, N°1, 2002, págs. 85-87 y en VV. AA., (Dir. José M. Ramírez Martínez), *Curso de Derecho del Trabajo*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pág. 82.

¹⁸⁵ RODRIGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, Manuel, «El principio de indisponibilidad de los derechos laborales y el nuevo papel de la autonomía contractual» en VV. AA., (Dir. M. Lourdes López Cumbre y Luis E. De La Villa Gil), *Los principios del Derecho del Trabajo*, CEF, Madrid, 2003, pág. 126.

asfixia con el entramado regulatorio estatal o colectivo que deja muy poco espacio al libre desenvolvimiento del acuerdo de voluntades»¹⁸⁶. Esta postura se ha visto reforzada por la doctrina jurisprudencial¹⁸⁷ que ha considerado que no hay incompatibilidad entre la irrenunciabilidad de derechos y la solución extrajudicial de conflictos por voluntad de las partes, siempre que esté dentro de los límites del artículo 1809 CC, es decir, que eviten la provocación de un pleito o ponga fin al comenzado con objeto preciso y sin declaraciones genéricas que no tengan relación con el objeto de la controversia (artículo 1815 CC). Sin embargo, volvemos al Código Civil cuando lo que se pretende evitar es el desequilibrio causado por la debilidad de una parte o el abuso de la contraria.

En términos parecidos ha sido la evolución de la doble conceptualización renuncia-disposición en el derecho argentino¹⁸⁸, aunque con particularidades que merecen la pena ser tratadas. Si bien, en la redacción del ET se permutó la palabra irrenunciabilidad por indisponibilidad, dando mayor amplitud aplicativa al concepto, en el artículo 12 de la LCT¹⁸⁹ la referencia es únicamente a la imposibilidad de renunciar, aunque efectivamente la doctrina ha entendido el precepto de forma amplia utilizando indistintamente el término irrenunciabilidad o indisponibilidad. La base del término es, igualmente, impedir que el trabajador abandone voluntariamente un derecho forzado por la desigualdad jurídica y económica existente con el empleador, o con el fin de conservar el puesto de trabajo ante el alto índice de desempleo existente en los dos países. Lo que

¹⁸⁶ MERCADER URGINA, Jesús R., «Los restos del naufragio: la vigorosa conservación de la regla de indisponibilidad de derechos» en *Los principios de aplicación del derecho del trabajo. Formación, decadencia y crisis*, Tirant on line, 02-2015, TOL 4.717.935. Lo que no quiere decir que se pueda renunciar por contrato a las garantías del artículo 41 ET (STSJ Murcia de 17 de diciembre de 1997 (R 1103/1997) o STS 7 de noviembre de 2008 (R 37/2008)) porque vulnera la norma de derecho común que prohíbe dejar al arbitrio de uno de los contratantes la validez y el cumplimiento de los contratos (art. 1256 Cc).

¹⁸⁷ Fundamentalmente las referentes al recibo de finiquito, STS 26-02-2013, rec. 4347/2011 y todas las que en ella se citan.

¹⁸⁸ La República Argentina es un país federal cuyos poderes se encuentran divididos en distintas instancias. A nivel nacional consta de un Poder ejecutivo (Presidente), el Poder legislativo (Congreso de la Nación: Cámara de Diputados y Senadores) y el Poder judicial (Corte Suprema de la Nación). A nivel provincial (23 provincias) consta de Poder ejecutivo (Gobernador), Poder legislativo (utilizaremos la provincia de Córdoba a modo ejemplificativo, tienen una Legislatura unicameral) y Poder judicial (Tribunal Superior de Justicia). A nivel normativo, el Poder legislativo a través del Congreso de la Nación dicta las leyes de fondo o sustanciales, entre ellas el Código Civil y Comercial de la nación, o la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), entre otras. Por otro lado, las legislaturas provinciales son las que dictan los códigos procesales, lo que no ha impedido que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en distintos precedentes significativos, haya habilitado al Congreso de la Nación a dictar leyes procesales a fin de lograr garantizar el ejercicio de derechos sustanciales o de fondo con el objetivo de unificar criterios. En este trabajo, cada vez que mencionemos normativa argentina estaremos tratando específicamente la ley nacional del país o la provincial de Córdoba.

¹⁸⁹ Este bien protegido tiene su correlación con los artículos 7, 13, 15 y 58 del mismo precepto legal.

realmente resulta de interés en todo este debate es sobre qué contenidos se puede renunciar y las garantías que establece el Derecho del trabajo argentino, encontrando aquí una gran diferencia con el Derecho español.

El artículo 12, *Irrenunciabilidad*, de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), ha sufrido modificaciones en su redacción fruto de las discusiones que han girado en torno al alcance de la norma, quedando una tercera reforma pendiente de aprobación, de momento, *sine die*. Habría que remontarse a la Ley 11.729 de 1934 que reformó el Código de Comercio en la que condenaba una *rebaja injustificada de los sueldos... no aceptada por los afectados* a condición de que fuera un acto jurídico válido¹⁹⁰. En la primera versión el artículo 12 de la LCT N° 20.744 de septiembre de 1974 establecía, [...] *Será nula y sin valor toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en esta ley, los estatutos profesionales o las convenciones colectivas, ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción*". Esta redacción, muy parecida a la del artículo 3 del ET, trajo consigo divergencias interpretativas en orden a establecer las posibilidades de renuncia. De aquí aparecen tres posturas¹⁹¹, *la tesis restringida* que ha considerado que la renuncia se produce únicamente ante normas imperativas, pero no sobre lo acordado por encima de estas, en virtud de la autonomía de la voluntad, siempre, no obstante, que las partes hayan actuado libremente y con capacidad para hacerlo. Esta tesis ha sido acogida en los casos en los casos de dificultad coyuntural empresarial y con la finalidad de la conservación de la fuente de trabajo¹⁹². Otra tesis más amplia imposibilita al trabajador a renunciar, ni tan si quiera, a lo pactado por él mismo, si es *in peius*. Se basa en la propia literalidad del artículo 12 de la LCT al incluir en los derechos previstos en esa ley la autonomía de la voluntad como fuente de regulación que consagra la irrenunciabilidad de «todos» los

¹⁹⁰ Es decir, «efectuado con discernimiento, intención y libertad», véase en ALTAMIRA GIGENA, Raúl E. «Autonomía de la voluntad en las relaciones de trabajo», *La Ley*, 2010-F, pág. 862.

¹⁹¹ Véase en GRISOLÍA, Julio A., y AHUAD, Ernesto J., *Ley de Contrato de Trabajo comentada*, 2da Ed., Editorial Estudio, Buenos Aires, 2009, pág. 42-48; o en TOSCA, Diego M., «Alcance del principio de irrenunciabilidad en el Derecho del trabajo», comentario al fallo dictado por la Sala VI de la CN Trabajo, autos «Bariain, Narciso T. c/Mercedes Benz Argentina S.A.», en *Colección de Análisis Jurisprudencial*, dirigida por Mario E. Ackerman, La Ley, Bs. As., 2002, pág. 5, introducen una segunda distinción en cuanto al tiempo, derechos adquirido o derecho futuro, para asegurar la validez, eliminando de cualquier manera la renuncia a derechos futuros, véase también en ETALA, Carlos A. «La rebaja remuneratoria y el consentimiento del trabajador», *La Ley*, LT, T° XXXIV, N° 398, 1986.

¹⁹² Concibe la renuncia de lo pactado por encima de lo previsto en la norma con la finalidad de evitar un mal mayor, BRAIN, Daniel H., *Derecho Procesal del Trabajo*, Advocatus, Córdoba, 2008, pág. 751.

derechos del trabajador, independientemente a su origen. Se encuadra en esta tesis una posición intermedia que diferencia entre renuncia y disposición, al entender que estos derechos son irrenunciables pero disponibles, porque se podrían disponer a cambio de una contraprestación relativamente equivalente¹⁹³. La tercera tesis será de presunción de vicio de voluntad al consentimiento de un acuerdo por parte del trabajador si este menoscaba las condiciones laborales. Se entiende que si se ha accedido a un acuerdo a peor es por la amenaza recibida, de una forma u otra, que favorecería una ventaja patrimonial indebida al empleador. De tal manera que se aboga por una interpretación restrictiva para que el Derecho del trabajo pueda cumplir los fines que le son propios, no permitiendo que el trabajador renuncie a los derechos que el ordenamiento jurídico le reconoce¹⁹⁴.

La publicación de la Ley 26.574 en el de B.O. de 29 de diciembre de 2009, formulada con un único artículo, viene a rediseñar el contenido del artículo 12 quedando redactado en la actualidad en los siguientes términos, [...] *Será nula y sin valor toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en esta ley, los estatutos profesionales, las convenciones colectivas o los contratos individuales de trabajo, ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción*. Es decir, se incluye como irrenunciable el acuerdo establecido a través del contrato de trabajo quedando totalmente blindada la autonomía de la voluntad una vez otorgada, como mínimo, no disponible protegido por el orden público laboral. La tendencia del Derecho laboral es preservar su diseño normativo en base a dos principios de irrenunciabilidad y de progresividad¹⁹⁵.

Como era de prever la disputa sobre la bondad o lo pernicioso de la modificación no se hizo de esperar, por un lado, quienes consideraron que esta nueva redacción daba por finalizada la división de la jurisprudencia en cuanto al significado de la norma,

¹⁹³ ALVAREZ, Eduardo, *Doctrina Judicial del Tribunal Superior de Justicia. Sala Laboral*, Alberoni, Cba., 2005, pág. 63 y ss, en BRAIN, Daniel Horacio, *Derecho Procesal del Trabajo*, Advocatus, Córdoba, pág. 752.

¹⁹⁴ DE LA FUENTE, Horacio, *Renuncia de derechos y modificaciones del contrato de trabajo*, LT, 1986, pág. 397, reflexiona sobre la necesidad de comparar el conjunto de las manifestaciones de la voluntad efectuado por el trabajador con las condiciones anteriores y que todo esto sea evaluado por un juez.

¹⁹⁵ Gira en torno a la pretensión legislativa de preservar a ultranza el estatus alcanzado por los dependientes, POSE, Carlos, «Sobre el remozado principio de irrenunciabilidad», *Errepar*, 2010, pág. 385. Sin embargo, el temor será que este valioso aporte choque con la realidad económica causando más perjuicio que beneficio.

además de la inseguridad jurídica que implicaba para las partes del contrato de trabajo. Sin embargo, se genera otra controversia, de aceptar la modificación en todos sus términos impediría en caso de crisis empresarial no atribuible a la misma, que la única opción fuera la de despedir al no poder renegociar una disminución de los costes a cambio de ventajas futuras¹⁹⁶. Por otro lado, el deseo de la progresividad del Derecho del trabajo en un entorno socio-económico mundial es optimista, pero poco ajustado a la realidad¹⁹⁷. Igualmente, no hay que olvidar que en el plano individual va a dificultar acuerdos propiciados por la persona trabajadora ante una circunstancia personal por la que se viera forzado a reducir su jornada de trabajo, por ejemplo. De ahí que una rigidez absoluta del contrato de trabajo puede resultar contraria a los intereses del trabajador. Incluso se ha llegado a acusar de «dirigismo contractual» al estado, por influir en la esfera privada dirigiendo el contrato, con lo que, con el fin de intentar evitar un mal social grave, estaba restringiendo las posibilidades creadoras de la voluntad jurídica libremente expresada¹⁹⁸. Eso sí, para que la persona trabajadora pueda desistir debe ir acompañada de representante legal y una vez iniciado el proceso requerirá consentimiento del demandado¹⁹⁹.

Lo fundamental, es que el acuerdo al que han llegado las partes ha de ser homologado y podría impugnarse de demostrar vicios en la autonomía de la voluntad que dieran como resultado la inexistencia en el mismo de una justa composición, al haber renunciado al mandato del artículo 12 de la LCT²⁰⁰. Este requisito, la homologación, por

¹⁹⁶ MAZA, Miguel A., «La esperada reforma del art. 12 LCT. Punto final a una etapa y propuesta de una propuesta de una nueva reforma», en Compendio jurídico ERREPAR Nro. 38-marzo 2010, pág. 220.

¹⁹⁷ ETALA, Juan J. y GONZÁLEZ ROSSI, Alejandro, «La reforma al art. 12 LCT. La petrificación de las condiciones laborales en el Derecho del Trabajo Argentino y sus consecuencias», DT. 2010-A-268.

¹⁹⁸ FOGLIA, Ricardo A., «La reforma del artículo 12 LCT por la ley 26574 y la renuncia de derechos emergentes del contrato individual por el trabajador», TSS, 2010, págs. 5-17.

¹⁹⁹ Art. 16. Desistimiento, Ley 7987 del Código Procesal Laboral, 13 de noviembre de 1990 y Boletín Oficial 15 de enero 1991 Provincia de Córdoba.

²⁰⁰ No podemos dar por finalizado este apartado sin entrar a valorar el intento de modificación de este precepto a través del Proyecto de Ley de reformas MEN-2017-130-APN-PTE, entre los que se incluían distintos artículos de la LCT y de forma sustancial del artículo 12 quedando su redacción de la siguiente manera, «Será nula y sin valor toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en esta Ley, los estatutos profesionales o las Convenciones Colectivas de Trabajo, ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de los derechos provenientes de su extinción». Es decir, dejando esta parte tal cual fue redactada en 1976 e introduciendo la siguiente consideración, «[...] Cuando se celebren acuerdos relativos a modificaciones de elementos esenciales del contrato individual de trabajo, las partes deberán solicitar a la Autoridad de Aplicación su homologación en los términos del artículo 15 de la presente Ley, debiendo el trabajador concurrir al trámite con asistencia de la asociación sindical que lo represente o contar con patrocinio letrado». Esta reforma planteada bajo el gobierno del Presidente Mauricio Macri, lejos de mejorar, elimina la protección sobre la autonomía de la voluntad manifestada en el contrato de trabajo e introduce una medida de flexibilidad interna hasta ahora no conocida en el derecho argentino, la modificación sustancial de las condiciones de trabajo que tenemos fijada en el artículo 41 del

quien y en qué momento, será un aspecto sobre el que tendremos que reflexionar en España.

Tras las reflexiones efectuadas, el problema de fondo sigue siendo la protección de la autonomía individual y el margen de disposición sobre los negocios jurídicos que quedan dentro de su alcance, para a la vez evitar el inmovilismo del Derecho del Trabajo sin llegar al vaciado de su protección. Se ha tratado de discernir si la prohibición lo es de cualquier acto de disposición, o la introducción del término «disponer» era únicamente la de impedir la renuncia pura y simple²⁰¹, para hacerlo valer como disposición condicionada. Es por ello que parte de la doctrina considera que la posible indisponibilidad no se considera renuncia si se evita un litigio y los riesgos implícitos y existe la compensación, como ocurre con la transacción cuya legitimidad no se cuestiona²⁰². Se refuerza en esta postura la doctrina portuguesa por cuanto vincula la abdicación de un derecho, como *uma forma de exercício fundamental, conquanto constitua uma expressão genuína do direito de auto-determinação e livre desenvolvimento da personalidade individual do trabalhador, pois a dignidade da pessoa humana é o primeiro e mais imprescindível dos valores do ordenamento jurídico*²⁰³.

Estatuto de los Trabajadores, pero sin el requerimiento de procedimiento específico a través del que, entre otras cosas, establecer la necesidad de la existencia de una causa económica, técnica, organizativa o productiva, aunque nuevamente con la exigencia de la homologación del acuerdo para darle validez. La vinculación de la renuncia unida a la problemática empresarial ha sido requerida ampliamente por la doctrina laboralista para la propia conservación del contrato de trabajo. Autores ya citados como Adrián Goldín o Miguel Ángel Maza abundan sobre la necesidad de preservar los puestos de trabajo y a la vez de modificar el precepto para ampliar su operatividad. Depositando en el juez y la homologación su confianza por la acreditación suficiente de la crisis como justificativa de la pérdida de derechos. Por otra parte, resulta sorprendente y a la vez significativo que se ponga en relación la irrenunciabilidad de derechos con la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, quizá porque cuando no existe la previsión, pero sí la necesidad, se busca el mejor resquicio. Esta renuncia ya se viene dando de forma tácita, aunque, eso sí, según las partes, mediando causa «justa». La cuestión a plantear sería si en la conservación del trabajo existe suficiente equivalencia de prestaciones ya que este ya se disfrutaba con anterioridad al negocio en el que han quedado rebajados los derechos.

²⁰¹ CORDERO GORDILLO, Vanesa y RAMOS MORAGUES, Francisco, «La autonomía individual: La condición más beneficiosa y el principio de indisponibilidad de derechos», en VV. AA., (Coord. Jesús García Ortega), *Jurisprudencia e instituciones jurídico-laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs.155-156.

²⁰² PRADOS REYES, Francisco J., «Renuncia y transacción de derechos...*op.cit.*, pág. 127. Hace hincapié en la idea de que es necesario evitar el efecto de excesiva rigidez en los derechos reconocidos a los trabajadores, bien distinto a la finalidad protectora de la norma.

²⁰³ DE CARVALHO, Orlando, *A teoria geral da relação jurídica – seu sentido e limites*, 2ª ed. Coimbra, Centelha, 1981, pág. 91.

En definitiva, de lo que no hay duda es que la autonomía privada y su poder de disposición es un valor constitucional protegible donde puede transitar la autonomía individual y el ejercicio del poder empresarial, siempre que se respeten los límites legales o convencionales²⁰⁴ a los que iremos haciendo referencia. Por este motivo, se convierte en clave para legalidad del acuerdo, conocer cómo se ha producido la disposición de un derecho sin contraprestación, como pueda ser la aceptación de una cuantía inferior a la establecida por despido improcedente verbal, o la disposición de ese mismo derecho con contraprestación para las partes²⁰⁵, y sobre todo el contenido material y temporal de la norma dispuesta.

3.2. El tránsito de la indisponibilidad: del derecho imperativo al convenio colectivo

Dentro del análisis interpretativo del artículo 3.5 ET, uno de los puntos a perfilar son los límites de las normas legales imperativas o de derecho absoluto y la posibilidad de negociación sobre los mismos, según la naturaleza y efectos, de los convenios colectivos²⁰⁶. En primer lugar, fue motivo de reflexión la delimitación de los preceptos del convenio colectivo que son disponibles y si es necesario la especificación de tal disponibilidad en el texto para que alcanzaran esa calificación, o no. A este respecto la doctrina ha estado dividida en uno y otro sentido²⁰⁷, incluso, si bien la jurisprudencia más reciente se decanta por la más alta consideración a los fundamentos de la negociación colectiva dado el carácter de fuente de derecho y la posibilidad de los negociadores de fijar una calificación u otra de forma restrictiva²⁰⁸, hemos tenido, aquellas que se decantaban por permitir mayor margen de disponibilidad individual²⁰⁹.

²⁰⁴ STC 82/1997.

²⁰⁵ ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, M.^a Emilia, *Derecho del Trabajo*, 27^o, Ed. Civitas, Madrid, 2010, pág. 1065.

²⁰⁶ CASAS BAAMONDE, M.^a Emilia, «La mediación laboral autónoma como alternativa...*op. cit.*», págs. 59-95.

²⁰⁷ Cita la autora en SANTOR SALCEDO, Helena, *La mediación en los conflictos de trabajo...op. cit.*, pág. 179 a las dos facciones a favor o en contra de una mayor disponibilidad individual sobre disposiciones convencionales.

²⁰⁸ *Ibidem*, STS de 27 de abril de 1999, STS de 28 de octubre de 1999 y 6 de febrero de 2000.

²⁰⁹ *Ibidem*, SSTCT de 11 de marzo de 1981 y 12 de noviembre de 1987, SSTS de 11 de junio y 22 de septiembre de 1987, 22 de junio de 1990 y 23 de diciembre de 1991. Añade la autora que la supremacía de

Más fina es la línea que ha tratado la disposición sobre aquellos derechos o mandatos del convenio que desarrollan normas de derechos mínimos. La jurisprudencia ha tratado que tales preceptos mínimos adquieren el mismo rango de indisponibilidad que tiene la norma desarrollada, de hecho, si la disposición se realiza por un acto de renuncia, es opinión doctrinal mayoritaria que tales actos sean nulos porque no puede afectar igual «a los actos de mera renuncia de derechos, que a los bilaterales de disposición conmutativa»²¹⁰. Eso no quiere decir que, porque exista una mutua cesión en la transacción, no se deba ser vigilante con el derecho afectado por convenio colectivo, de ser este un derecho imperativo o indisponible.

Si establecemos una escala decreciente de preeminencia normativa para establecer sobre qué preceptos hay disponibilidad, el resultado sería que ante las normas legales imperativas absolutas no tendrá carácter negocial aquellas materias que impliquen al Estado, como la regulación del proceso laboral. Esta será materia reservada a ley²¹¹, aunque se haya dado algún caso de injerencia de la negociación colectiva, como la modificación del plazo de caducidad establecido en el Acuerdo para la Solución Extrajudicial de Conflictos (ASEC) para impugnar los acuerdos y laudos. Decisión avalada por el TC²¹², contraviniendo así los criterios de la teoría general del derecho. Si seguimos descendiendo en la pirámide regulatoria, en el siguiente escalón, entendiéndolo de forma amplia se sumarían otras disposiciones emanadas de órganos del Estado con capacidad normativa, como los reglamentos²¹³. Aquí la autonomía contractual pierde toda posibilidad de disposición y la consecuencia ante cualquier injerencia será la nulidad de pleno derecho. Máxime, cuando de tratarse de derecho relativo actuaría como norma mínima con posibilidad de complementar lo dispuesto en ellas. Para finalizar, en tercer

la voluntad individual sobre la colectiva solo es admitida por el TS en casos de disposición en situación de igualdad y en función de factores individuales.

²¹⁰ STS 6 febrero 2000 (RJ 779), STS 27 abril 1999, STS 28-10-1999.

²¹¹ GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio, *Ley y Autonomía colectiva: un estudio sobre las relaciones entre la norma estatal y el convenio colectivo*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1987, pág. 266.

²¹² Vid. CASAS BAAMONDE, M.^a Emilia, «Los procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales en el derecho español», en VV. AA., *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, Madrid, Fundación SIMA, 1999, pág. 30, tampoco resulta admisible ni siquiera para llenar vacíos originados por la insuficiencia de regulación legal, *vid.* PEDRAJAS MORENO, Abdón., «La impugnación de los acuerdos de mediación y de los laudos arbitrales», JL, 2000, núm. 3, págs. 47-48, recogido todo ello en RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos...*, *op. cit.*, pág. 118. Igualmente, recuerda la autora, que las normas de orden público procesal resultan indisponibles para la autonomía colectiva (Sentencias 201/1992 y 135/1996).

²¹³ RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos...*, *op. cit.*, pág. 105.

lugar, las normas dispositivas sí permiten a la voluntad de las partes negociadoras actuar como fuente de regulación preferente e incluso excluyente²¹⁴. Sin embargo, no ha sido pacífica esta interpretación escalonada de protección, por cuanto hay tribunales que han visto con buenos ojos el sacrificio de los eventuales derechos indisponibles ante la incertidumbre en cuanto al resultado del litigio, siempre y cuando ese sacrificio sea proporcional²¹⁵, ya que evitan un pleito (1809 CC), el objeto está determinado (1815.1 CC) y tiene relación con la disputa (1815.2 CC). Como conclusión, en ningún caso se pueden establecer en contrato condiciones contrarias al derecho absoluto o desfavorables si son normas de derecho necesario relativo, mientras que habrá plena libertad individual o colectiva para trabajar con las normas dispositivas.

3.2.1 El estrecho margen de la renuncia de los derechos fundamentales y libertades públicas

Una vez superada, doctrinal y jurisprudencialmente, la premisa del juicio de proporcionalidad para justificar la introducción de una medida restrictiva en pro del control empresarial²¹⁶, nos encontramos ahora con nuevos retos, la cesión de la imagen en el desempeño del trabajo, la utilización de los teléfonos móviles particulares para efectuar el registro de la jornada, las plataformas digitales con poder de organización y control, y qué decir de la incesante y cambiante jurisprudencia sobre las cámaras de

²¹⁴ Véase con mayor detenimiento en su reflexión del orden público laboral en DE VAL TENA, Ángel Luis, «Los límites a la libre voluntad de las partes en la relación laboral: de la inderogabilidad de las normas imperativas a la indisponibilidad de los derechos. A propósito del *orden público laboral*», en VV. AA. (Coord. M.^a Ángeles Parra Lucán), *Autonomía privada y límites a su ejercicio*, Ed. Comares, 2006, pág. 29 ss.

²¹⁵ STSJ Andalucía, Sevilla 20- 06-2000, que considera válida la transacción de un contrato indefinido a temporal a cambio del reconocimiento de la relación laboral y de una elevada categoría que antes no tenía, en base al principio de buena fé y el equilibrio de prestaciones del acuerdo; por el contrario, perfila la posibilidad de la transacción el TSJ Castilla-León de 10-07-2013 (nº 01354/2013, rec. 1083/2013) en la que se trata el derecho de opción consecuencia de la improcedencia del despido. Ante una primera falta de opción, el juzgado entendió que tácitamente se había optado por la readmisión. Con posterioridad se presentó escrito conjunto por ambas partes manifestando el acuerdo por la indemnización, acuerdo que fue rechazado en primera instancia por considerar que producía una renuncia de derechos indisponibles y estimado en suplicación por confirmar que lo que la ley impide es la renuncia a los mínimos de derechos pero no a una opción que corresponde al empresario «*no es sino una transacción dentro de los límites legales de las consecuencias del despido, sin que las partes hubiesen condicionado ese acuerdo a no recurrir la sentencia*».

²¹⁶ Por todas, la STC 98/2000, de 10 de abril, del Casino La Toja que analiza la introducción de sonido a las cámaras de vigilancia en una mesa de juego.

seguridad²¹⁷. El uso de los medios telemáticos como instrumentos esenciales del trabajo, hacen tensar el difícil equilibrio entre la cesión de derechos fundamentales y la libertad de empresa en la organización del trabajo que requiere una especificación de la forma y el contenido de la cesión de esos derechos.

No hay que olvidar que son los derechos fundamentales los que limitan el contrato de trabajo no permitiendo que tanto al inicio como en el desarrollo de la relación laboral se establezcan condiciones contrarias al disfrute de los mismos. Únicamente deben admitirse cuando quede justificado en el objeto del contrato y sea imprescindible para el ejercicio de la actividad productiva.

En rigor, la renuncia nunca vendrá referida a la titularidad de un derecho fundamental, sino a la autolimitación de su disfrute como cláusula contractual bilateral, temporal, local y cumpliendo las condiciones constitucionales exigidas para su validez. Al no existir la cesión de la titularidad del derecho, la revocabilidad de la renuncia temporal estará también en manos de la persona trabajadora que asumiría las consecuencias que de esta revocación se produjeran en la pervivencia del contrato de trabajo e incluso «llegando el caso, a indemnización por los daños y perjuicios causados, incluyendo en ellos las expectativas justificadas²¹⁸».

Ha sido ampliamente estudiada, y se ha superado, la fase del cuestionamiento de la renuncia de los derechos y garantías procesales ante la utilización de medios alternativos de resolución de conflictos como la mediación o el arbitraje, ante la posible vulneración del principio de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución Española. Esta vía de «contractualización» de la justicia²¹⁹ presenta ventajas para los tribunales que ven aligerada la carga de trabajo y la factura, mientras mejora la eficacia al poder dedicar más tiempo a los casos que efectivamente así lo requieren. Para el

²¹⁷ Véase la resolución dictada por el Tribunal Constitucional, que ha dado como resultado mayor restricción de los derechos de los trabajadores respecto a la grabación de imágenes, decantándose por la mayor capacidad de control empresarial. El TC entiende que, aunque no se ha respetado el deber de información, ni se ha recabado el consentimiento para la grabación por parte del titular de los datos, no se ha vulnerado la protección de datos ni la intimidad por lo que la prueba es lícita y el despido procedente (STC 119/2022, 29 de septiembre).

²¹⁸ DÍEZ PICAZO, Luis, «Nota sobre la renuncia a los derechos fundamentales», *Persona y Derecho*, 2001, núm. 45, pág. 137.

²¹⁹ FRUMER, Philippe, «Variaciones sobre el tema de la renuncia a los derechos y libertades fundamentales» en VV. AA., *La renunciabilidad de los derechos fundamentales y libertades públicas*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2012, pág. 17.

justiciable, transita en una vía ágil en la que puede participar directamente en la adopción de la solución, como en el caso de la mediación²²⁰.

Cuestión distinta sería el tratamiento de los derechos sustantivos laborales sumados a la situación de vulnerabilidad de una de las partes, la social, frente al aparato de justicia. Por ese motivo, en el contexto de las relaciones laborales, la renuncia a un derecho o libertad, como la libertad de sindicación, cobra mayor importancia teniendo en cuenta la realidad del mercado laboral, de tal manera que probablemente, de haber rechazado las condiciones de trabajo propuestas a un trabajador, este no hubiera sido contratado²²¹. Por este motivo, el Tribunal Europeo tiene hoy más en cuenta las realidades económicas del mercado laboral. El consentimiento no será suficiente elemento para excluir un derecho o libertad, será necesario un juicio de proporcionalidad entre la medida adoptada y los objetivos perseguidos para evaluar la restricción. En aquellos procesos en los que una de las partes se vea obligada a dar su consentimiento ante el titular para el que trabaja, el Estado debe proteger a la persona trabajadora con un marco jurídico adecuado frente a este tipo de coacción que origina contratos o acuerdos con injerencias en los derechos y libertades, no realmente consentidos. Es necesario prestar especial atención en el análisis de la validez constitucional de pactos convencionales o contractuales en los que expresamente se disponga la renuncia al ejercicio de derechos fundamentales. Una vez despejado que la renuncia lo es de su ejercicio y no de la titularidad de un derecho, para establecer si constitucionalmente es válida esa disposición, el siguiente interrogante sería conocer si ese ejercicio ha sido impuesto al titular, ha sido autolimitativo (pacto de no revelación de secretos profesionales de esa empresa), o fruto de un acto coactivo directo o indirecto.

Por todo ello, se ha hablado de una «teoría de la renuncia» en orden a establecer criterios o modalidades para ello, pero la teorización habida cuenta de la diversidad de asuntos y de circunstancias susceptibles de renuncia de un derecho o una libertad no aportaría más que conflictividad. Sin embargo, sí se podrían establecer tres etapas en el

²²⁰ El Tribunal de Justicia Europeo admite la renuncia a una audiencia pública ante el órgano jurisdiccional, siempre que dicha renuncia no entre en conflicto con un interés público importante, ver en Tribunal Europeo D.H., Mehmet Emin Simsek contra Italia, 28 de febrero de 2012. Visto en *Ibidem*, pág. 49.

²²¹ El Tribunal Europeo D.H., Sorensen y Rasmussen contra Dinamarca (Gran Sala), 11 de enero de 2006. Se plantea la elección entre renuncia a la libertad de sindicación, o no, a cambio de tener un medio de subsistencia. En este caso por la obligatoriedad de que a la firma del contrato se afilie el trabajador al sindicato con el que ha pactado la empresa. Visto en *Ibidem*, pág. 50.

control jurisdiccional de la renuncia: «la calificación de la situación, la admisión del principio de la renuncia y, en el caso de la admisión, el control de las modalidades de renuncia²²²». Siguiendo esta clasificación, en la primera etapa, la de la calificación en las relaciones de trabajo, el juez puede verse obligado a oponerse a esa decisión, al tener en consideración que la persona ha podido haber renunciado a un derecho meramente con la firma de un contrato de trabajo.

La segunda, establecer si la renuncia a un derecho o libertad en sí es posible. Sería aceptable una renuncia temporal al ejercicio algunos derechos, pero habría que establecer una prelación a razón de la importancia del derecho. Más bien, la cuestión no es analizar la naturaleza del derecho con posibilidad de su renuncia, sino establecer la forma de la misma, es decir, cuando es posible esa renuncia y con qué condicionantes²²³. De igual manera se llevaría a cabo en las relaciones colectivas de trabajo²²⁴. Debe ser por tanto una renuncia, clara, concreta e inequívoca el alcance de la misma. Debe estar también ausente de coacción, especialmente de tipo económico en las relaciones de trabajo, para que en momentos de crisis económica las personas más vulnerables no se vean forzadas a abandonar sus derechos de forma anticipada con la firma del contrato, y con efectos

²²² Desarrollada esta idea en el estudio de FRUMER, Philippe, «La renonciation aux droits constitutionnels» en VV.AA., (Dir. M.Verdussen & N.Bonbled.), *Les droits constitutionnels en Belgique*, vol. 1, Bruselas, Bruylant, 2011, págs.391-394.

²²³ VAN DER PLANCKE, Véronique et VAN LEUVEN, Nathalie, «La privatisation du respect de la Convention européenne des droits de l'homme: ¿faut-il reconnaître un effet horizontal généralisé? » Entre ombres et lumières: cinquante ans d'application de la Convention européenne des droits de l'homme en Belgique, Bruselas, Brylant, 2008, pág.271.

²²⁴ Nuevamente véase la STC 11/1981 que cuestionaba la inconstitucionalidad de determinados preceptos de la ley 17/1977, tras categorizar como indiscutible que los derechos constitucionales son irrenunciables. Especifica respecto a la renuncia al derecho de huelga en determinadas circunstancias « [...] y no afecta al derecho en sí mismo, sino sólo a su ejercicio, de manera que no hay extinción del derecho, sino compromiso de no ejercitarlo, que entraña una pura obligación, que puede incumplirse arrojando las consecuencias del incumplimiento. Cuando el compromiso de no ejercitar el derecho se establece obteniendo a cambio determinadas compensaciones, no se puede decir que un pacto como éste, que es un pacto de paz laboral, sea ilícito y menos aún contrario a la Constitución». Comentado todo ello en, VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio, *La renunciabilidad de los derechos fundamentales y las libertades públicas*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2013, pág. 95, abundando con resoluciones judiciales como la STC 51/2003, de 17 de marzo, que en el fundamento jurídico 6 suscita un problema relativo a la renuncia al ejercicio de la tutela judicial efectiva en las relaciones colectivas de trabajo, citando la STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 7, «el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva tiene «carácter irrenunciable e indisponible» lo que no impide que pueda reputarse constitucionalmente legítima la renuncia a su ejercicio cuando ello redunde en beneficio del interesado, pues «si bien los derechos fundamentales son permanentes e imprescriptibles, ello es perfectamente compatible en el establecimiento de límites temporales dentro del ordenamiento para el ejercicio de las correspondientes acciones» (STC 7/1983, Fj 3). Extrae el autor dos conclusiones jurídicas: la disposición a la renuncia es únicamente al ejercicio temporal y revocable del mismo; y si hay transacción compensada se considera lícito.

futuros ante cualquier manifestación del derecho. No se puede renunciar de forma permanente a un derecho, como el derecho a la intimidad. Es necesario garantizar el carácter informado y controlado de la renuncia, la persona que consienta renunciar a un aspecto de sus derechos fundamentales debe saber el alcance su renuncia y las consecuencias que implica, especialmente cuando esta renuncia afecta a personas en inferioridad de condiciones. Esto es lo que podría derivarse de la jurisprudencia europea hacia las personas que adoptan decisiones acerca de los derechos de su persona en base al respeto de la voluntad y la autonomía individual, sin dejar de cuestionar el origen de la toma de esas decisiones, de ahí la necesidad de garantías.

La forma indiscutible de proteger esas garantías es a través de la función de vigilancia del órgano judicial cuyo criterio genérico será que para que haya renuncia de la acción es necesario una contraprestación de equidad entre las partes. En un caso de huelga, por ejemplo, utilizando la transacción como instrumento de negociación. Más cuestionable resultaría el pacto que incluye el fin de la huelga junto a un acto de renuncia al ejercicio de futuras acciones judiciales a título individual por los trabajadores²²⁵ o un pacto que incluye la renuncia al ejercicio de acciones judiciales²²⁶. Se podría plantear cual es el peso de la transacción o mejor aún, qué parte es la que soporta el peso del acuerdo y para finalizar, hasta cuanto es lícito soportar ese acuerdo para que deje de ser una transacción y se torne en renuncia de derechos. Llevando todo ello al hecho de que, de invocar la lesión de un derecho fundamental, la transacción no sería la fórmula adecuada para finalizar un conflicto, ni poner fin a un proceso. En tales casos el órgano judicial debe comprobar si existen indicios o sospechas de violación de las normas que tutelan los derechos fundamentales finalizando recayendo sentencia judicial²²⁷. Por otro lado, y no dándose esta situación, el órgano jurisdiccional también debe velar porque la renuncia a los derechos en litigio, lo sea a cambio de una contraprestación equilibrada. Requisito necesario para que se trate de una transacción y no de una renuncia pura. Llegados hasta aquí, la tercera etapa es el control de la renuncia.

²²⁵ STSJ de Cataluña de 10 de mayo de 1991.

²²⁶ STSJ de Cataluña de 10 de mayo de 1999.

²²⁷ Véase RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos de los trabajadores...* pág. 87, comenta además la autora que, en el caso de autos, se trataba de un allanamiento empresarial ante la pretensión de nulidad del despido por parte del trabajador. La STC 11/1981, de 8 de abril quedó unida al RD 17/1077 sistematizando qué era constitucional y qué no a cambio de que prevalezcan determinados derechos.

Específicamente respecto a la forma de la renuncia toda esta teorización ha resultado ser conflictiva. Resulta paradigmático el caso de la SAN de 11 de junio de 2017, Rec. 137/2017 donde la Sala de lo Social declara nula la práctica empresarial de incluir en los contratos de trabajo de una empresa de telemarketing, una cláusula tipo por la que las personas trabajadoras cedían expresamente su imagen para desarrollar la actividad propia de la empresa, vulnerando así el artículo 18.1 de la Constitución Española que garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Esta decisión se ha visto corregida por la STS de 4 de abril de 2019, Rec. 227/2017, al ser revocada declarando la validez de la práctica empresarial señalada. Para el TS, el consentimiento está implícito en el contrato de trabajo si las tareas a realizar, y por tanto objeto del mismo, implica la utilización de la imagen²²⁸. Como podemos comprobar, la tercera etapa que sería la del control del contenido y forma de la renuncia, desmonta las dos anteriores al no encontrarse una opinión unívoca en nuestros tribunales.

Abundando sobre esta última posición, el Reglamento 2016/679/UE, de 27 de abril, de Protección de Datos, establece que el consentimiento debe ser expreso, pero construye una diferenciación: si el tratamiento de los datos forma parte del contenido de la relación laboral, el consentimiento irá implícito en la firma del mismo, sin embargo, cuando se trate de datos especiales como la huella digital y/o exceda de las finalidades del contrato, el consentimiento debe ser claro, explícito, libre, para unas finalidades concretas y limitado en el tiempo. Salvando de todo ello las obligaciones legales respecto

²²⁸ Si bien, la Audiencia Nacional entiende que la empresa está legitimada para destinar a sus trabajadores a servicios de video llamada, en los que es necesaria la utilización de la imagen, es en el momento en que esto ha de producirse cuando deberían dar el consentimiento expreso, no siendo válida la cesión de forma genérica a la firma del contrato, con fundamento en la STS de 21-09-15 (R. 259/2014) en la que se recoge la teoría de que con la celebración del contrato de trabajo no se puede privar al trabajador los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano, así como tampoco la libertad de empresa, «la modulación que el contrato de trabajo pueda producir en su ejercicio habrá de ser la estrictamente imprescindible para el logro de los legítimos intereses empresariales y proporcional y adecuada a la consecución de tal fin». Seguidamente el TS recogiendo otros pronunciamientos, revoca la sentencia de la AN y declara la validez de la cláusula general por entender que ni si quiera sería necesario que figurara el contrato, ya que el consentimiento está implícito en el contrato por su objeto que es el telemarketing donde los avances tecnológicos existentes permiten video-llamadas dentro de los servicios de atención al cliente.

Seguridad Social o Agencia Tributaria para cuyo cumplimiento sea necesario el tratamiento de los datos de la persona trabajadora²²⁹²³⁰.

Como conclusión, toda renuncia de derechos fundamentales y libertades públicas en las relaciones de trabajo puede darse únicamente sobre el ejercicio de acción y de forma temporal e inequívoca. Es necesario ofrecer seguridad jurídica para que la renuncia sea expresa, que no infiera en la conducta del titular del derecho, que se base en el reporte de un beneficio al titular del derecho o libertad y teniendo como límite la dignidad humana.

Nos conduce esta afirmación al último estadio, conocer formulación y consecuencias de la renuncia y revocación de la misma. La respuesta a la primera cuestión es muy sencilla, si la titularidad del derecho es irrenunciable y forma parte del patrimonio de la persona, la revocación no es más que una acción dentro del propio derecho o libertad, por lo tanto, susceptible de utilización por parte de su titular²³¹. Sin embargo, para resolver la segunda cuestión, las características de esa abdicación para plantearnos distintos escenarios:

- a) Que la revocación lo sea de una cláusula que contenga el consentimiento de la cesión de un derecho complementario para la relación laboral. En este caso la revocación de su utilización únicamente anularía la cláusula concreta, no llevaría a la nulidad del resto del contrato. Así se conserva el negocio jurídico, el contrato y *quedando completado con los preceptos jurídicos adecuados*, artículo 9.1 ET, mediante la

²²⁹ Abunda en este sentido ORTEGA GIMENEZ, Alfonso, «Cuestiones prácticas laborales en materia de protección de datos de carácter personal tras el nuevo reglamento general de protección de datos de la UE», *Nueva revista española de Derecho del Trabajo*, N° 216, 2019, págs. 133-180. Sin embargo, la citada STC 119/2022 no resuelve de forma pacífica que sea necesario el cumplimiento escrupuloso de los requisitos expuestos, al emitirse voto particular a la aceptación de la prueba de vigilancia, al que se adhieren cinco magistrados. Esta circunstancia deja entrever lo ajustado de la resolución y sobre todo lo conflictivo del debate, dando pie a pensar que el criterio expuesto en la misma no es definitivo.

²³⁰ El Reglamento 2016/679/UE, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y de libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos). Este reglamento fue traspuesto por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de datos personales y garantía de los derechos digitales. BOE núm. 294, de 6/12/2018.

²³¹ STC 117/1994 relativa a la revocación de la cesión del ejercicio al derecho a la propia imagen de una persona que previamente había autorizado mediante contrato a la divulgación de sus imágenes. Se desprende de la misma (FJ4) que el consentimiento podrá ser revocado, porque el derecho de la personalidad prevalece sobre otros que la cesión contractual haya creado. Esta revocación nunca podría ser con efecto retroactivo. «Haber consentido el uso de la imagen propia no impide que con posterioridad se revoque ese consentimiento, sin que el beneficiario de esa <renuncia> pueda exigir reparación alguna» en VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio, «La renuncia de los derechos fundamentales...» págs. 117 y ss.

integración normativa. De ahí que recuperaría la protección del derecho automáticamente.

b) Que la cláusula que limite el ejercicio del derecho fundamental forme parte del objeto del contrato, o sea totalmente necesaria para su desarrollo. De esta circunstancia se derivarían a su vez dos posibilidades:

- Que en la cláusula del contrato clara y precisa se añada las condiciones y consecuencias de la revocación de la misma. De esta manera, por parte de la empresa se podría proceder a la extinción del contrato por causas válidamente consignadas, artículo 49.b) del Estatuto de los Trabajadores.
- Que no se haya recogido en el texto del contrato la cláusula del consentimiento ni las consecuencias de la revocación, pero la cesión del derecho forme parte del objeto del contrato, o de ser complementario, siga definiendo la actividad laboral. La capacidad de actuación sería más delicada. Siguiendo el Estatuto de los Trabajadores, podríamos utilizar el artículo 52.a) que regula el despido del trabajador por causas objetivas por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa. Si se opone la persona trabajadora a la realización de este trabajo, no tiene objeto el contrato. Desde el momento en que revoca la autorización quedaría anulada la cláusula, teóricamente la persona ya no es apta para el ejercicio del trabajo que exige de ese requisito.

Sin embargo, esa imposibilidad ha sido causada por la propia voluntad de la persona, de ahí la siguiente fórmula que se plantea sea el despido por causas disciplinarias, exactamente por transgresión de la buena fe contractual, artículo 54.d). La persona aceptó un puesto de trabajo, probablemente sobre otros candidatos a sabiendas de que era necesaria la utilización de, por ejemplo, la imagen, si no autoriza a la misma, ha actuado de forma fraudulenta para la firma del contrato.

Por otro lado, habría que admitir que la extinción del contrato o el despido vendrían ocasionados por la negativa a la exigencia de ceder un derecho fundamental o libertad pública. Esta conclusión haría formularnos la siguiente pregunta, si habría vulneración de derechos si esa fuera la causa de la extinción. A la luz del significado de la garantía de indemnidad, que representa que no pueda traer consecuencias perjudiciales

para un trabajador en su relación laboral el ejercicio de una acción judicial, el Tribunal Constitucional, en el ámbito de las relaciones laborales lo ajusta a la restricción de que el empresario tome «medidas de represalia derivadas de las actuaciones del trabajador encaminadas a obtener la tutela de sus derechos²³²». De ser así, esta interpretación trae consigo la nulidad del despido y la posible indemnización por daños y perjuicios causados por la decisión. Sin embargo, una vez alegada por el trabajador, será el empresario el que tendrá que probar que la acción obedece a motivos razonables y ajenos al propósito de atentar sobre el disfrute del derecho, sino en la necesidad de ejercer las facultades organizativas, también amparadas en el marco del derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE).

Por el contrario, la responsabilidad sobre el perjuicio que se inflija a terceros con ocasión de la revocación de la renuncia a un determinado ejercicio de un derecho fundamental, el posible daño emergente o el lucro cesante, seguirá otra vía que no la laboral y en todo caso no trataría de negar el amparo al ejercicio de un derecho, sino hacer responsable de la decisión de no ejercer la cesión después de haber decidido hacerlo dentro de una relación jurídico privada.

Quiere decir todo esto que existe un juego de equilibrios que flexibiliza la capacidad de actuación de la persona trabajadora sin perder la garantía de la posesión del derecho. Esta autonomía de la voluntad se formaliza sin ser cuestionada en la firma de un contrato, o en la negociación pacífica de condiciones de trabajo durante la relación laboral, sin embargo, cuando surge la desavenencia no se está produciendo ningún cambio en el derecho, sino que se trata de una falta de acuerdo sobre su aplicación, interpretación o modificación. La protección sobre el acuerdo al que se llegue a través de los medios de solución extrajudicial de conflictos, debería albergar esas mismas garantías al formar parte de las herramientas pacificadoras del devenir de las relaciones de trabajo.

3.2.2 Indisponibilidad y convenio colectivo

Mayor cuestionamiento ha sufrido la deriva del convenio colectivo como texto negociado sobre normas mínimas o espacios sin regular. En las continuas reformas

²³² STC 7/1993 de 20 de septiembre y 14/1993, de 18 de enero.

laborales, la norma estatal ha ido «descargando» derechos contenidos en normas imperativas, haciendo que gran parte de los preceptos que antes eran mínimos, ahora sean disponibles por la autonomía colectiva²³³. Esta circunstancia, unida a la propia literalidad del término [...] *tampoco podrá disponer válidamente de los derechos reconocidos como indisponibles por convenio colectivo* [...], nos obliga a plantearnos los siguientes interrogantes: ¿es necesaria la expresa indicación de la disponibilidad de cada precepto en el convenio colectivo?, ¿se considera renuncia de derechos si la disposición se formula dentro de la autonomía colectiva? y, en su caso, ¿cuál es el ámbito temporal de la disposición?

Respecto a la primera cuestión, la posibilidad de disposición sobre los derechos establecidos por convenio colectivo, la respuesta es sencilla, por cuanto se prohíbe la disposición de derechos mínimos por los trabajadores individualmente considerados. Sin embargo, se plantea si por autonomía individual se puede disponer de preceptos del convenio colectivo o es necesario que el texto del mismo especifique qué preceptos no son disponibles, pasando a ser disponibles el resto²³⁴. Si bien parte de la doctrina aboga por esa interpretación²³⁵ más flexible, la doctrina contraria es mayoritaria, al entender que el texto del convenio merece una especial protección, bien porque muchas cuestiones regulan el desarrollo de normas legales de derecho necesario, o bien porque el mismo artículo 37.1 CE establece la «fuerza vinculante» del convenio colectivo y lo eleva a derecho necesario respecto del contrato individual²³⁶. Por tanto, habrá que entender que

²³³ BAYLOS GRAU, Antonio, «Contrato de trabajo e irrenunciabilidad de derechos», <http://www.tirantonline.com>, TOL 4.114.475, 2014.

²³⁴ Sobre todo ante resoluciones como la STSJ Asturias 22.5.2009 (AS 2009, 1707), que da validez a una cláusula contractual mediante la que se renuncia expresamente a gastos de dietas y kilometraje porque no vulnera ningún derecho indisponible reconocido por convenio colectivo, pese a que el convenio colectivo aplicable - el Convenio Colectivo estatal de empresas de seguridad para los años 2005-2008 - sí reconocía la percepción e tales dietas, véase en DE VAL TENA, Ángel Luis, «Los límites a la libre voluntad de las partes en la relación laboral: de la inderogabilidad de las normas imperativas a la indisponibilidad de los derechos. A propósito del *orden público laboral*», en VV, AA., *Autonomía privada y límites a su ejercicio*, Ed. Comares, 2006, pág. 39.

²³⁵ Véase la argumentación en base a la diferencia entre indisponibilidad e inderogabilidad, por la que no se podrá pactar cláusulas contrarias a lo previsto en la ley o en el convenio, pero una vez adquirido ese derecho se entiende que sí se podría disponer sobre el mismo salvo expresa prohibición, ya que «en el caso de la ley declara indisponible lo inderogable. Pero en el caso del convenio, no hace lo mismo» en RAMIREZ MARTINEZ, Juan M., «Autonomía individual y sistema de fuentes...*op. cit.*, págs.83-88; o PRADOS REYES, Francisco J., «Renuncia y transacción de derechos en el Estatuto de los Trabajadores»..., *op. cit.*, pág. 74.

²³⁶ BAYLOS GRAU, Antonio, «Contrato de trabajo e irrenunciabilidad, *op. cit.*, pág. 376, incide el autor que solo serían disponibles aquellos derechos que así se especifique en el convenio para su aplicación a cada empleado de forma individual, de estar determinado de otra manera iría en contra de la propia raíz de

será indisponible a la autonomía individual²³⁷, salvo indicación expresa del precepto en el que venga dispositivizado²³⁸, ya que «el convenio colectivo también está dotado de la imperatividad de las normas jurídicas», constituyendo la indisponibilidad «una caracterización jurídica que no precisa ser dispuesta por la propia ley»²³⁹. Incluso el propio Convenio Colectivo podría haber elevado el rango de indisponibles algunos derechos que pudieran ser disponibles²⁴⁰ por la norma básica.

Una vez clarificada la relación entre la autonomía individual y el convenio colectivo, daremos respuesta a la segunda cuestión, si podría la autonomía colectiva reconocida en el artículo 82.1 disponer de derechos mínimos establecidos en las normas. En este caso no es más que una cuestión de legalidad ordinaria sobre concurrencia de fuentes establecidas en el artículo 3.4 ET, por el que se obliga a que las disposiciones pactadas deban respetar en todo caso los mínimos de derecho necesario. El escrupuloso respeto a la autonomía colectiva no puede llevar a la aceptación de la disposición de normas imperativas, de llegar el caso los órganos judiciales estarían llamados a corregir esta desviación²⁴¹. Huelga decir que de haber querido el legislador la dispersión de todas las normas mínimas por convenio colectivo, así lo hubiera hecho constar, pero precisamente ha optado por la fórmula inversa.

Por esto último, son numerosas las resoluciones judiciales que deslegitiman a la autonomía colectiva para la renuncia de derechos mínimos establecidos en la norma. La STS 1772/2019, de 14 de mayo (Rec.48/2018), anula dos artículos del convenio colectivo y las tablas salariales, relativo a establecer el valor de la hora extraordinaria inferior a la

la negociación colectiva, igualmente véase este argumento en, GONZÁLEZ DE PATTO, Rosa M.^a, «Mediación y proceso social: expectativas, realidades y perspectivas de futuro», VV.AA., (M.^a Isabel Granados Romera y Rosa M^a Gonzáles de Patto Dir.), Aranzadi, 2020, pág. 94.

²³⁷ CASAS BAAMONDE, María E., «La individualización de las relaciones laborales», *Relaciones Laborales*, T, II, 1991, pág. 417, ALONSO OLEA, M., y CASAS BAAMONDE, María E., *Derecho del Trabajo*, 27^o. ed., Cívitas, Madrid, 2010, pág. 1169.

²³⁸ STS de 22 de junio de 1990 (A.5507), 23 de diciembre de 1991 (A. 9097), 11 de junio de 1987 (A. 4337) y 22 de septiembre de 1987 (A. 6265), tratado en RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos de los trabajadores (Inderogabilidad e Indisponibilidad)*, Valladolid, Lex Nova, 2002, págs. 67-68.

²³⁹ RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos ...*, *op. cit.*, pág. 39.

²⁴⁰ PRADOS REYES, Francisco J., «Renuncia y transacción...», *op. cit.*, pág.73-74.

²⁴¹ RAMOS QUINTANA, Margarita I., «Autonomía colectiva, indisponibilidad de derechos e indemnización por despido», Cívitas, *Revista española de Derecho del Trabajo*, 2002, pág. 180.

hora ordinaria, aun estando negociado en convenio colectivo, por vulneración del artículo 35.1 del ET, una norma de derecho necesario.

En el mismo sentido, deslegitima a la comisión negociadora, la SAN 3101/2019, de 30 de julio (Rec. 86/2019), en la que recuerda que «[...] Hay que tener en cuenta que los trabajadores no pueden disponer válidamente de los derechos reconocidos como indisponibles por convenio colectivo, -artículo 3.5 ET-, de manera que tampoco le es posible a los trabajadores renunciar al convenio que les venía siendo aplicable para someterse a otro ya que, los convenios colectivos obligan a los trabajadores y a los empresarios todo el tiempo de su vigencia –artículo 82.3 ET-, de manera que no cabe una propuesta de la empresa para convenir con la Comisión negociadora el cambio a otro convenio distinto a través del procedimiento del artículo 41 sin concurrir causas económicas técnicas u organizativas o de producción. Todo lo cual determina la concurrencia de fraude de ley en la actuación empresarial y la declaración de nulidad de la medida impugnada». Todo ello, insistimos, aun mediando acuerdo con la comisión negociadora.

Por citar una última resolución, acoge la misma concepción la STS 857/2019, de 11 de diciembre de 2019 (Rec.147/2018) que estima infracción por inaplicación del artículo 34.2 ET. Trae como consecuencia la anulación de un precepto convencional, el apartado 4.1. 8º de la sección correspondiente al personal perteneciente al colectivo de conducción de Renfe Viajeros S.A., I Convenio Colectivo del Grupo de empresas RENFE publicado en el BOE de 29 de noviembre de 2019. Llega a la conclusión que «[...] en definitiva, la normativa vigente (el artículo 34.2 ET) reconoce, en términos amplios, la posibilidad de que la autonomía colectiva establezca un sistema de distribución irregular del tiempo de trabajo, siempre que tal regulación respete la jornada anual aplicable, los descansos mínimos semanal y diario y se preavise al trabajador con cinco días de antelación del día y hora de la prestación laboral resultante de la distribución irregular [...] *al no percibirlo así el convenio colectivo que, únicamente, exige un preaviso de cuarenta y ocho horas de antelación, está estableciendo una regulación contraria a la ley que, por tanto, debe ser declara nula*».

Unas últimas puntualizaciones a tener en cuenta son, que se otorga el mismo rango de indisponibilidad sobre aquellos mandatos convencionales de desarrollo de preceptos

legales de mínimos de derechos indisponibles²⁴² y que es posible que no solo se cuestione el precepto anulado. De contener el convenio colectivo cláusula de vinculación a la totalidad quedaría comprometida la validez de la norma en su conjunto, según se hubiera negociado.

Siguiendo la misma lógica, de tratarse de una o varias cláusulas del contrato de trabajo ilegales, pese a la adecuación al ordenamiento jurídico de la generalidad del mismo, se entenderá la nulidad parcial quedando como no puestas las cláusulas, específicamente nulas por ilegales, aunque manteniéndose la eficacia del mismo. Aunque sea posible que eliminadas esas cláusulas pierda equilibrio el contrato e interés para las partes o para una de las partes²⁴³.

Finalmente, siguiendo este razonamiento, podríamos decir que, si un pacto es nulo por contrario a las normas imperativas, en un acto de conciliación o mediación individual en el que se minorra, por ejemplo, en materia de descanso mínimo entre jornadas quedando inferior a la prevista en el ET, o la indemnización correspondiente a la extinción de contrato temporal. Al tratarse de normas imperativas relativas, ese acuerdo, o parte del mismo, será nulo de pleno derecho. En los mismos términos, si el pacto es contrario a normas mínimas establecidas en convenio, como una ampliación a treinta y dos días del periodo de vacaciones que se obvia fijando únicamente los treinta regulados en el ET.

Como conclusión, la autonomía de la voluntad individual o la conformada de forma colectiva, queda relegada a respetar las normas imperativas absolutas, mejorar las mínimas y asumir un papel regulador ante las normas dispositivas y los contenidos

²⁴² Las STS 27-04-1999 y STS 28-10-1999 admiten el mismo rango de indisponibilidad del desarrollo de la norma introducido por la comisión negociadora en el convenio colectivo, pero a su vez admite actos de disposición condicionada de manera que una renuncia a cambio de la movilidad al lugar solicitado por el trabajador sí lo considera válido «por primar la autonomía individual a la colectiva». También fue admitido con una enorme trascendencia las STC 100/2001 y 137/2001 por las que se admitía la devolución de la indemnización por despido colectivo de haber una recolocación a posteriori. Muestra su total desacuerdo con esta concepción doctrina RAMOS QUINTANA, Margarita I., «Autonomía colectiva, indisponibilidad...», *op. cit.*, pág. 193, por entender que «el pacto extintivo viola lo establecido en la norma de derecho necesario, lo que impide en cualquier caso la realización de actos que supongan la renuncia a derechos que la ley claramente ha establecido en relación a la extinción del contrato, y, por ende, la validez de cualquier acto de disposición sobre los mismos».

²⁴³ Véase en LASARTE ÁLVAREZ, Carlos, «La ineficacia del contrato: la invalidez» en *Principios de derecho Civil, Contratos*, Tomo tercero, 14 Ed., Marcial Pons, Madrid, 2011, en su explicación del principio de conservación del contrato donde también reflexiona sobre la posibilidad de que el contrato, privado de las cláusulas nulas no se corresponda con la voluntad de las partes, en cuyo caso, habría que propugnar la nulidad del acuerdo contractual.

materiales no regulados que no quedarían afectados por el carácter de irrenunciable²⁴⁴. Quedaría por definir una última cuestión, el alcance temporal de la disposición. El artículo 3.5 ET es amplio *antes o después de su adquisición*, lo que deriva en prohibir la disposición de forma anticipada cuando el trabajador aún no ha adquirido el derecho, es decir cuando se celebra el contrato, al no poder negociar condiciones contrarias a las fijadas por la norma legal o convencional y tampoco su aceptación durante el mismo. Ha dejado aquí sin protección las acciones derivadas de la extinción del contrato de trabajo cuando una gran parte de los litigios en conflictos individuales tienen como objeto esta parte final de la relación laboral.

3.2.3 La particularidad del pacto individual que pone fin a la relación laboral

Ha quedado definida la indisponibilidad sobre la norma mínima y el convenio colectivo, en la relación laboral, previo a su inicio y durante la misma. El siguiente paso ha sido valorar si el documento que da por extinguida la relación laboral, no estando ya condicionada la vigencia del contrato, está sujeto al principio de indisponibilidad, tanto de la norma mínima, como de los mínimos negociados por convenio colectivo. Siguiendo con el ejemplo de la extinción del contrato, si en el documento de saldo y finiquito, se establecen conceptos no conformes al mínimo establecido, como cómputo erróneo de días de vacaciones no disfrutadas o salarios devengados, podemos entender que quedan anulados los conceptos que no se atienen a la norma mínima, siendo sustituidos por esta, pero no el resto del documento. Esto es, significa que hay consentimiento por ambas partes, la causa de extinción del contrato es válida, la forma utilizada es la prevista en la norma general y sectorial, pero contiene un aspecto contrario a una norma mínima imperativa, como, por ejemplo, la no aplicación del artículo 49.1.c del ET que establece 12 días por año de servicio para los contratos temporales.

Sin embargo, en este documento, también a la postre pactado, asiste una particularidad que le ha hecho más discutible al tratarse del documento que da por

²⁴⁴ DE LA VILLA GIL, Luis E., «El principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales», RPS, número 85,1970, pág. 38, niega el carácter de derechos irrenunciables a los adquiridos mediante pactos o concesiones de carácter individual.

finalizada la relación laboral y que, por tanto, ya no es tan importante la conservación del vínculo, sino la solución a un posible conflicto o litigio. Particularidades con las que no estamos de acuerdo al considerar que el acto de finalización de la relación laboral, en muchos casos aún vigente, no faculta para ceder los mínimos irrenunciables del art. 3.5 del ET por ello requiere un análisis en profundidad. Máxime cuando la mayoría de conflictos individuales se producen en materia despido e indemnización correspondiente. No debemos confundir el documento de extinción de la relación laboral y la capacidad de actuación una vez finalizada la misma. Aunque en ambas se escude la justificación de evitar un pleito, debemos cuestionarnos nuevamente la capacidad de renuncia de la persona trabajadora.

Profusa ha sido la jurisprudencia relativa al recibo de finiquito con su validez extintiva y de liquidación de cuentas. Es precisamente cuando la persona trabajadora deja de tener empleo cuando se dan más posibilidades de verse forzados a renunciar a derechos adquiridos durante la relación laboral²⁴⁵. Justo donde debían verse protegidos por los operadores jurídicos que participan en su extinción. Esto ocurre, bien porque es un documento que recoge y acepta la extinción del contrato o porque recoge la liquidación de haberes que pudiera corresponder. En este capítulo han quedado recogidos los elementos que deben concurrir para que el finiquito tenga eficacia transaccional: «Que se contenga en el documento «un acuerdo» entre las partes para evitar o poner fin a una controversia (artículo 1809 del Código Civil) », en la que el derecho en cuestión aparezca como problemático. El «*objeto de transacción*» debe estar suficientemente precisado (como exige el artículo 1.815 del Código Civil), sin que puedan aceptarse declaraciones genéricas de renuncia que comprendan derechos que no tienen relación con el objeto de la controversia (STS 7 junio 2012. Rec. 3158/2011 o STS 26 febrero 2013. Rec. 4347/2011)²⁴⁶. Llamamos la atención sobre la aplicación directa del Derecho Civil

²⁴⁵ SANTOR SALCEDO, Helena, *La mediación en los conflictos de trabajo*, op. cit., págs. 182 y 183, hace un a revisión de las posturas a favor y en contra de proteger dentro del precepto la extinción del contrato y los derechos derivados de la misma, sosteniendo finalmente que debe quedar igualmente protegida esta que el resto de la relación laboral.

²⁴⁶ Si bien, por todas, recuerda la STSJ AND 10114/2019, «*las cautelas del Tribunal Supremo sobre el finiquito: (Como señala la sentencia del TS de fecha 13-05-13 (RJ 2013, 6079) rec. 1956/12, en esta materia se ha producido una cierta evolución jurisprudencial en los últimos años, en los que el Tribunal Supremo desde la sentencia de 28-04-04 (RJ 2004,4361) rec. 4247/02, ha pasado a destacar la función preventiva del proceso propia de la transacción que corresponde al finiquito con la consecuencia – fácilmente apreciable en la casuística- de ser más rigurosa en la atribución de efectos extintivos a los documentos que recogen ambiguas expresiones relativas a la finalización del vínculo laboral y de las que*

conceptualizando el finiquito como un documento transaccional sin matización alguna por tratarse de materia jurídico-laboral.

Esta circunstancia se produce con frecuencia en aquellas cuantías derivadas de la aplicación del convenio colectivo publicado con posterioridad a la finalización del contrato, pero de efectos retroactivos que le son de aplicación. Así, ha sido ampliamente debatida esta cuestión precisamente porque siguiendo al artículo 1815 CC la renuncia podría llevarse a cabo solo sobre los derechos que *tienen relación con la disputa sobre la que ha recaído la transacción*. No podría por tanto renunciarse a aquello de lo que se desconoce el montante y la propia existencia a futuro. Por otro lado, al venir sometido a control judicial, puede ocurrir que el finiquito pierda su eficacia normal liberatoria precisamente «por ser contrario a una norma imperativa, al orden público o perjudique a terceros»²⁴⁷.

Otros requisitos del acuerdo de transacción son que incorpore la voluntad unilateral del trabajador y que exista mutuo acuerdo sobre la extinción²⁴⁸. En caso contrario, privarían al finiquito de valor extintivo en los casos en que el pacto sea contrario a una norma imperativa, al orden público o perjudique a terceros o contenga una renuncia genérica y anticipada de derechos contraria a los artículos 3.5 ET y 3 LGSS²⁴⁹ o directamente con una liquidación inferior a lo que legalmente corresponde²⁵⁰. No obstante, también se ha señalado que, «una cosa es que los trabajadores no puedan disponer válidamente, antes o después de su adquisición, de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario o por convenio colectivo y otra la renuncia o indisponibilidad de derechos que no tengan esa naturaleza, entre los que se encuentran la renuncia al puesto de trabajo y las consecuencias derivadas»,

ciertamente se ha abusado, según pone de manifiesto la práctica judicial. ») y la evolución de la jurisprudencia sobre dicho documento. Resaltando especialmente la función transaccional que debe ser atribuida a dicho documento, como se desprende de «la actual orientación de la jurisprudencia (por ejemplo, sentencias del Tribunal Supremo de 11-11-10 rec. 1163/10, 26-2-13 (RJ 2013, 2234) rec. 4337/11 y 27-3-13 (RJ 2013, 6068) rec. 1325/12) los actos de disposición en materia laboral han de vincularse a la función preventiva del proceso propia de la transacción y, aun en ese marco, han de establecerse las necesarias cautelas (art. 84.2 LRJS (RCL 2011, 1845)) ».

²⁴⁷ STS 11 junio 2008 (Roj: 4508/2008) y STS 21-07-09 (Roj: 5363/2009).

²⁴⁸ STS 26 de febrero 2013 (Roj: 1504/2013), repetida en STS 27 de marzo 2013 (Roj: 2127/2013) y STS 3 de diciembre 2014 (Roj: 5609/2014).

²⁴⁹ STS 21 de julio 2009 (Roj:5363/2009).

²⁵⁰ STS 13 mayo 2008 (Roj: 3041/2008).

vulnerando el derecho concedido por el artículo 49.1 a) y d) ET²⁵¹. Así que, como conclusión, nuevamente, se ha entendido que «no se puede atribuir virtualidad extintiva al recibo de finiquito cuando no hay transacciones mutuas entre las partes para evitar el pleito»²⁵². Otra lectura sería una renuncia pura y simple a un derecho.

De ahí parte el sentido que hay que dar a la transacción. No quiere decir que la prohibición de renuncia de derechos impida acuerdos transaccionales que pongan fin a los conflictos laborales²⁵³, sino que será necesaria la mirada laboralista, tuitiva, hacia el acuerdo mediante transacción²⁵⁴. En este marco, han de establecerse necesarias cautelas, como la que recoge el artículo 84.2 LRJS para la conciliación celebrada antes del acto del juicio, a tenor del cual «si el órgano judicial estimare que lo convenido es constitutivo de lesión grave para alguna de las partes, de fraude de ley o de abuso de derecho, no aprobará el acuerdo»²⁵⁵. Incluso mucho antes, estas cautelas deben producirse en conciliación administrativa o mediación en un sistema autónomo donde la secretaría puede llamar la atención sobre la imposibilidad de transigir en una materia concreta²⁵⁶.

²⁵¹ STS 21 julio 2009 (Roj: 5363/2009) con cita de las STS 28 febrero 2000 (Roj: 1542/2000) y STS 28 abril 2004 (Roj: 2831/2004).

²⁵² STS 26 febrero 2013 (Roj: 1504/2013), «pues el empresario no ha efectuado ningún abono en concepto de indemnización por despido, ni ha hecho ninguna otra concesión que pueda tener esa finalidad, se ha limitado a abonar los conceptos retributivos adeudados por el trabajo ya realizado, que es lo que registra el finiquito».

²⁵³ Tal como han señalado las STS 24 junio 1998 (Roj: 4233/1998), STS 28 febrero 2000 (Roj: 1542/2000), STS 11 noviembre 2003 (Roj: 7054/2003), STS 18 noviembre 2004 (Roj: 7490/2004) y STS 27 abril 2006 (Roj: 3023/2006).

²⁵⁴ Como advierte, la STS 28 abril 2004 (Roj: 2831/2004) que precisa que «*el correcto entendimiento de la prohibición que establecen los preceptos citados en el ET y de la LGSS exige tener en cuenta los límites que derivan de la recepción en el ámbito laboral de la transacción como medio de poner fin a las controversias laborales*».

²⁵⁵ Más se especifica la legislación peruana en torno a la liquidación de cuentas. De tal manera que la Corte Suprema se ha pronunciado estableciendo que aun firmado en conformidad el cobro de una hoja de liquidación de la compensación por tiempo de trabajo, si este no recoge el monto mínimo establecido en la norma devengado por los periodos trabajados, se entendería que se ha producido una renuncia tácita que estaría prohibida. No entendería como indisponible el exceso de la cuantía que superara la norma imperativa por lo que sí sería disponible y compensable el exceso de ese monto. Entraríamos de esta manera en la posibilidad de disposición sobre las mejoras pactadas en contrato de trabajo o condición más beneficiosa, cuya disposición sí sería posible. Sentencias de la Corte Suprema en casación No. 2564-97-Lima (18-3-2000) o No. 1798-Piura (2-10-1999), en TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, «El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales: normativa, jurisprudencia y realidad», *Ius et veritas*, 22, *op. cit.*, pág. 174 y 176.

²⁵⁶ En la observación participante, ÁLVAREZ DEL CUVILLO, Antonio, «La influencia del derecho laboral en la mediación aplicada a conflictos individuales de trabajo: estudio cualitativo en el ámbito del SERCLA», TEMAS LABORALES, núm. 129/2015, págs. 13-53, sobre catorce casos en el SERCLA observa como la única ocasión en la que el secretario puso de manifiesto la imposibilidad de pactar un determinado acuerdo recordando al empresario que no era posible pactar la renuncia de las vacaciones no disfrutadas ni su compensación en metálico.

Para cerrar este punto, sería injusto no mencionar los preceptos protectores del empresario que, con el devenir de las distintas reformas laborales y la búsqueda de la flexibilidad laboral, se han ido modificando, como los artículos 40, 41, 47 o 51 del ET, por los que la dirección de la empresa con justificación en causas económicas, técnicas, organizativas o productivas y siguiendo el procedimiento legalmente establecido podrá movilizar, modificar, suspender o extinguir la relación laboral. De esta manera se ha ido incrementando el poder de decisión empresarial junto al supuesto mayor papel de la negociación colectiva que, sin embargo, ha supuesto en términos reales un retroceso en las condiciones laborales. Cuanto más, cuando la figura expuesta es de índole individual con difícil capacidad negociadora. De ahí que haya que ofrecer mayor protección ante la flexibilidad introducida en la norma cuando la medida sea aplicada a una persona trabajadora en cuyo caso ni si quiera es necesario introducir un periodo de consultas con la representación de los trabajadores.

4. PROPUESTA DE GARANTÍAS A INTRODUCIR EN EL DERECHO POSITIVO Y PROCESAL

Tal y como hemos expuesto, la incorporación de la definición de transacción en la norma laboral introduciría aspectos que en la generalidad del Código Civil quedan sin tratar con suficiente concreción. Entre otras, las mejoras a proponer son las siguientes:

Primera. Consolidar que no pueden ser objeto de mediación, conciliación o arbitraje materias que expresamente por su naturaleza son irrenunciables, siquiera para tratar de dar solución a una situación litigiosa.

Segunda. Dado el debate que se ha generado sobre las materias ante las que se puede transigir, por la falta de una especificación clara de las mismas, es necesario reforzar la cautela de la persona trabajadora que se presenta directamente para resolver su conflicto de forma autónoma. Para que la transacción en mediación sea válida debe introducirse la obligatoriedad para la persona trabajadora de acudir con asistencia jurídica o

representación sindical que garantice el conocimiento de la norma e informe tanto de la misma, como de las consecuencias del pacto.

Tercera. Se ha tratado en este capítulo la justificación de la transacción para poner fin a una situación litigiosa, sin entrar a valorar sobre qué materias se puede transigir si no están en conflicto su disfrute. Entendemos que debe ser indisponible y por lo tanto irrenunciable la norma mínima cuando no haya controversia sobre la aplicación del derecho. Por lo tanto, sobre esta no se podrá negociar. Respecto a lo pactado por la persona trabajadora por encima de la norma mínima, sí se podrá transigir para seguir haciendo valer la autonomía de la voluntad. Siempre que quede constancia de las mutuas concesiones.

Cuarta. Tal y como se ha recogido de la práctica de otros países, añadir al acta el detalle de lo solicitado y lo finalmente pactado, garantiza que haya constancia de la mutua concesión, o de no existir una simple abdicación durante la mediación. Por este motivo proponemos la obligatoriedad de detallar en el acta de conciliación o mediación, en caso de llegar a un acuerdo, la transcripción exacta del mismo. Quedando como desistidos aquellos conceptos no probados o sobre los que no se ha conseguido conciliar. Con ello se consigue que la homologación del acuerdo que se lleve a cabo por parte de la autoridad administrativa, autónoma, o judicial, se haga por medio de resolución fundada que acredite que el acuerdo se ha alcanzado mediante una válida transacción.

Quinta. De conseguirse el acuerdo total o parcial en mediación y para evitar actuaciones con finalidad dilatoria del procedimiento, proponemos que igualmente sea obligatorio que en el acta se deje constancia de las alegaciones de cada parte y de las pretensiones detalladas por conceptos y cuantías solicitados por la persona trabajadora. Además, debe formar parte de la misma, los motivos fundados para el rechazo por la empresa y los fundamentos fácticos y jurídicos que cada parte considere. Esta actuación sería disuasoria de aquellas prácticas que se benefician a modo ejemplificativo de la lentitud de la justicia.

Sexta. Se ha tratado aquellas materias que son irrenunciables por formar parte del contenido mínimo de la norma, incluso de la relación laboral y que no se cuestionarían en ningún momento. Sin embargo, se ha obviado que la rigidez de los plazos procesales puede hacer perder estos derechos mínimos, quizá lo más significativo puede ser el salario mínimo al que tenga derecho la persona trabajadora en razón de su actividad. Por este motivo proponemos que, en cuantías económicas, el salario mínimo interprofesional no debe estar sujeto a prescripción de un año, sino ampliar este límite a los dos años para facilitar su efectivo percibo.

Séptima. Si bien la conciliación administrativa no es una instancia probatoria, sí que podría introducirse una práctica voluntaria de exhibición y consulta de documentación para las partes. A fin de favorecer posibles acuerdos, de conocer la existencia de esas pruebas.

Octava. Introducir que en aquellos acuerdos en los que la controversia gire en torno a la falta de afiliación y alta o infracotización se imponga la remisión del mismo a la Tesorería General de la Seguridad Social para la comprobación del correcto encuadramiento de alta y cotización, con copia a la Inspección de Trabajo para su comprobación. De no ser así se podría exigir su cumplimiento de manera que, aunque haya acuerdo, este sea únicamente para las partes, no obligando al organismo recaudatorio, sino todo lo contrario, ofreciéndole la información para su verificación y en su caso sanción.

Novena. Una vez llegado a un acuerdo en el que se ha transaccionado acordando desistiendo sobre parte de lo solicitado, de no cumplirse el pacto en sus términos, la ejecución se haría por el total de lo demandado sin reducción.

Décima. Incluir la protección del art. 3.5 ET no solo antes o durante la relación laboral, sino igualmente como parte de la misma en el ejercicio de los derechos provenientes de la norma en la extinción de la relación laboral.

Undécima. Recoger todo lo anterior en un bloque de artículos en el ET que regule la transacción en materia laboral.

Como nota final, la atención tiende a focalizarse en conseguir el acuerdo que ponga fin a una controversia, pero el problema de fondo reside en el propio acuerdo, en aquello que las partes, o principalmente una de las partes ha renunciado para la consecución del mismo. El principio de indisponibilidad de derechos, regulado en el artículo 3.5 y 3.1 del ET, pretende garantizar la validez y eficacia de los acuerdos adoptados por la voluntad de los contratantes como fuente de la relación jurídica. Sin embargo, la falta de concreción legal de los conceptos disponibles, junto a la mayor dispositivación de la norma que está sufriendo el Derecho del Trabajo con las constantes reformas laborales, sumado todo ello a la aplicación del Derecho Civil, sin mayor protección, por parte de algunos tribunales, pone el foco en la urgente revisión del concepto de indisponibilidad de derechos. Con todo, también es principio general de derecho que no hay derechos absolutos, de ahí que el alcance de la autonomía de la voluntad sea un problema de límites que el propio Derecho del Trabajo debe establecer.

Capítulo III

MEDIACION EXTRAJUDICIAL EN CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO: LOS SISTEMAS AUTÓNOMOS

«Las partes no renuncian a ninguno de sus derechos, pero se comprometen a sentarse primero a dialogar para tratar de resolver los conflictos»

Tribunal Laboral de Navarra (web)

«Siempre lo digo, a sindicatos y empresarios nos separan muchas ideas y que, sin embargo, nos sentamos en las mesas y a veces incluso cuando no estamos de acuerdo, pactamos los desacuerdos»

(Antonio Garramendi (presidente CEOE))

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 63 de la LRJS establece que *será requisito previo para la tramitación del proceso el intento de conciliación o, en su caso, de mediación ante el servicio administrativo correspondiente o ante el órgano que asuma estas funciones que podrá constituirse mediante los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos a los que se refiere el artículo 83 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores [...]*. Para conocer cuando se comenzó a introducir este requisito podemos remontarnos a las primeras regulaciones de procedimiento laboral como el Decreto 149/1963, de 17 de enero, pero será con la Ley 7/1989, de 12 de abril, de Bases del Procedimiento Laboral en la que se recoja la posibilidad de establecer una dualidad de órganos al que acudir como requisito previo al inicio del proceso, bien ante el servicio administrativo o bien ante el órgano que asuma estas funciones. Más tarde, el RD Leg. 521/1990, de 27 de abril, por el que se aprueba el texto articulado de la LPL introdujo la posibilidad de que fuera a través de los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos el cauce para la constitución de esos órganos conciliadores o mediadores a los que se refiere el artículo

83 del ET (art. 63). Finalmente, la LRJS fue la que introdujo la palabra mediación como método de resolución de conflictos, siguiendo el influjo de la normativa de la Unión Europea con la Directiva 2008/52, de 21 de mayo.

La mediación laboral se ha desarrollado naturalmente en los conflictos colectivos gracias al arraigo de la negociación directa. Tras los más de treinta años que han transcurrido desde la entrada en vigor del primer acuerdo autónomo para la solución extrajudicial de conflictos y la progresiva configuración del resto de acuerdos por comunidades autónomas, ha sido incuestionable la implementación de la resolución del conflicto colectivo, quedando en un segundo plano la inclusión, o no, del conflicto individual. Siendo esto así, poco a poco ha ido surgiendo la necesidad de afrontar la decisión de implementar el conflicto individual en las renovaciones de los sucesivos acuerdos, tanto por la propia madurez de los sistemas como por la relevancia numérica de este tipo de controversias.

Tal y como hemos tratado, la introducción de la mediación en las controversias individuales de trabajo que derivan de la autonomía individual está limitada, o más bien garantizada, por las normas de derecho necesario y el propio convenio colectivo. Por este motivo, una de las cuestiones que plantearemos en este capítulo es la posición que ocupa el conflicto individual de trabajo en el esquema de los Acuerdos autónomos de resolución de conflictos. La reticencia a su inclusión en estos Acuerdos, siendo a fecha de hoy únicamente once los sistemas autónomos que incluyen estos conflictos como mediables, que los tienen previstos o que los potencian. Probablemente habría que abrir un debate más amplio, y no de corte jurídico, sino económico y político, para tratar el coste de oportunidad que supone que sea una comunidad autónoma la que apueste presupuestariamente por un proyecto de resolución de conflictos y más específicamente, los llamados costes de la tramitación del conflicto. Incluso desde este punto trabajaremos sobre la conveniencia de la territorialización del conflicto.

La modificación de la ya derogada LPL (Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril), por la Ley 13/2009 de 3 de noviembre, de reforma de la nueva Oficina Judicial, por la que se eliminaba la conciliación previa en la mayoría de modalidades procesales, regulación que se ha mantenido por la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (art. 64), ha limitado la proyección de la mediación que hubiera podido representar en los conflictos

individuales²⁵⁷. El interés por resituar el conflicto individual en el centro de este trabajo radica en que no hay que subestimar el conflicto individual como generador de conflictos colectivos en potencia. Por ese motivo, nos planteamos cual es la explicación al desigual desarrollo por comunidad autónoma y, en definitiva, el porqué de la competencia entre mediación - conciliación administrativa, y especialmente a través de los medios autónomos de solución de conflictos en cada territorio.

A todo esto, habría que añadir una última reflexión, la evolución del modelo de acción sindical que esperamos de los agentes sociales y que aseguraría su pervivencia con los cambios que nos trae la sociedad digital. La cada vez mayor desafección a la vinculación colectiva conlleva a que no nos identifiquemos igualmente con una acción combativa como una huelga u otras formas de movilización, sino que se busquemos referencias en la conformación de un nuevo modelo de agente social con mayor peso en las instituciones públicas. Parte de este nuevo, aunque antiguo papel, sería el compromiso con la negociación, y por derivación, con la participación en los medios de solución de conflictos laborales, siendo tanto participantes como impulsores de su constante reformulación. Para ello se exige una mayor cualificación y especialización técnica en materia laboral, a la vez que, en estrategias de mediación y negociación, ante situaciones cada vez más complejas y que requieren de soluciones más rápidas y eficientes. De ahí el nuevo papel que están jugando y llamados a jugar los agentes sociales para reforzar la cohesión social que a buen seguro influirá positivamente en el empleo y la contratación. Por ende, uno de los objetivos de las últimas reformas laborales no ha sido otro que lograr la estabilidad en el empleo a través del refuerzo e incremento de las medidas de flexibilidad interna que favorezcan la adaptabilidad de las condiciones de trabajo a las circunstancias del mercado de trabajo y que eviten la destrucción de empleo²⁵⁸. La eficacia de los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos contribuiría a la consecución de este objetivo²⁵⁹ de forma justa y equitativa.

²⁵⁷ OLATE ENCABO, Sofía y GRANADOS ROMERA, M.ª Isabel, «Capítulo Tercero», *op.cit.*, pág. 123.

²⁵⁸ Así ha sido nuevamente con el Real Decreto-Ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación en el mercado de trabajo, en el que además de perfilar el artículo 47, se incluye un artículo 47 bis en el que establece un mecanismo RED de flexibilidad y estabilización del empleo con doble modalidad, cíclica y sectorial.

²⁵⁹ Al respecto, CRUZ VILLALÓN, Jesús, califica el nuevo papel asignado a la mediación y arbitraje como uno de los objetivos mediatos de la reforma, en el sentido de que «se presentan como instrumentales para la consecución de los finalmente perseguidos con la reforma», en «El nuevo papel de la mediación y el

Por todo lo expuesto, se tratará la desigual introducción de una fórmula de resolución de controversias que afecta a la base del sistema, a la persona trabajadora individualmente considerada. Se abordará cómo se ha llevado a cabo la potenciación, o no, de la resolución autónoma de conflictos en cada comunidad autónoma alcanzándose una intermediación de primer nivel entre las autoridades públicas, los sindicatos y asociaciones empresariales de ámbito local, para trazar un sistema, no solo alternativo al judicial, sino también al administrativo. Igualmente, se analizarán particularidades de la configuración jurídica de los distintos acuerdos que ya poseen una larga trayectoria, con mayor o menor consolidación, en mediación o conciliación de conflictos individuales. A partir de este balance se abordarán aquellas cuestiones sustantivas que pudieran actuar de freno para un mejor y más eficiente desarrollo cualitativo y cuantitativo del sistema, para finalmente señalar a qué retos nos enfrentamos con la transformación del trabajo y qué propuestas podemos formular para reforzar el propio sistema. Para llevar a cabo este trabajo se ha realizado una relación sistemática de los diecisiete acuerdos para la solución extrajudicial de conflictos que tenemos actualmente en España y que figura como anexo de esta tesis.

2. LOS SISTEMAS AUTÓNOMOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS: ENTRE LA AUTONOMÍA TERRITORIAL Y EL ESTADO SOCIAL

En el ámbito de las relaciones de trabajo existe una «reordenación» particular entre poderes públicos y privados: administración, tribunales, sindicatos y asociaciones empresariales más representativas. Así se otorgará a estos últimos el papel de negociadores y protagonistas de la solución de los conflictos laborales y a los primeros, de espectadores y garantes de que esto sea posible. El Estado Social debe perseguir como fin la realización de la idea de igualdad (art. 1 CE) a través del compromiso de mejorar los derechos sociales de las personas, haciéndolo compatible a su vez, con los desequilibrios que comporta una economía de mercado y de libertad de empresa. La

arbitraje en los procesos de negociación colectiva», *RL*, núm. 23-24, 2011, pág. 252; en GARCÍA PIÑEIRO, Nuria P, «Capítulo décimo tercero Galicia», *VV.AA.*, (Dir. Antonio V. Sempere Navarro., *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Ed. Eolas, 2014, pág. 372.

reserva que la Constitución hace al Estado de la legislación laboral en el artículo 149.1. 7ª deja a las autonomías un papel subsidiario, pero no menos importante, de dictar reglamentos internos u organizativos y el ejercicio de las acciones necesarias para llevar a cabo la potestad ejecutiva²⁶⁰. Sin embargo, el art. 40.2 del mismo cuerpo legal garantiza de forma indirecta la participación de la autonomía colectiva de trabajadores y empresarios en la regulación de las condiciones de trabajo, y por extensión, de la solución extrajudicial de conflictos laborales²⁶¹. Queda así justificado el establecimiento de un marco autonómico de relaciones laborales con la posibilidad de elaboración de políticas sociales propias junto a los agentes sociales de cada territorio, demostrando que las «Comunidades son también Estado con competencias en el estado social»²⁶². En aquellos países donde no existe división por comunidades autónomas o estados federales, como Portugal, se ha creado un único Sistema de Mediación Laboral (SML) a nivel estatal, exclusivamente para la resolución voluntaria de conflictos individuales de trabajo, con sede en distintas provincias²⁶³.

En consecuencia, las comunidades autónomas, a través de sus organismos laborales específicos, han ido articulando políticas sociales en materia de empleo o formación. Entre estas acciones se encuentra su participación como paraguas estructural y financiero para la implantación de los Acuerdos autónomos de solución de conflictos, que no olvidemos es fruto de la autonomía colectiva de representantes de personal y de empresariado. De ahí que, el desarrollo, o no, de un Acuerdo ha dependido en gran parte de la voluntad política y financiera de los gobernantes de cada territorio, convirtiéndose así en una vía de solución de conflictos laborales con especificaciones por comunidad autónoma. Esta territorialización del desarrollo de los acuerdos autónomos a falta de catálogo mínimo obligatorio para todo el territorio, pese a la existencia del VI ASAC, sí

²⁶⁰ De la STC 18/1982, se deriva que legislación laboral comprende la legislación, los reglamentos ejecutivos o en desarrollo de ley, todo ello con la finalidad de ordenar la materia y que de partida sea uniforme e igualitaria (149.1.1 CE) en todo el territorio.

²⁶¹ GARCÍA ROCA, Javier, «Estado Social y Marcos Autonómicos para la solución extrajudicial de conflictos laborales», *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), Núm. 94, 1996, pág. 18. Esta participación es denominada por el autor como racionalidad de las condiciones de trabajo, de la negociación colectiva y por correlación, de la solución extrajudicial de conflictos laborales.

²⁶² GARCÍA ROCA, Javier, «Estado social y marcos autonómicos...», *op. cit.*, pág. 29.

²⁶³ Este Sistema fue creado en 2006 a través de un protocolo entre el Ministerio de Justicia, las Confederaciones representativas de varios sectores de actividad (CGTP-IN e UGT). Consúltese en <https://dgpj.justica.gov.pt/Resolucao-de-Litigios/Mediacao/Sistemas-Publicos-de-Mediacao/Sistema-de-Mediacao-Laboral> (7-01-23).

podría abrir precisamente la brecha de servicios de solución de controversias entre personas trabajadoras, que se pretendía no existiera entre comunidades autónomas, en aplicación del artículo 149.1.7ª de la Constitución²⁶⁴, anudada a la garantía básica de igualdad de condiciones entre todo el personal laboral del territorio nacional.

Ante esta situación, cabe razonablemente plantearse, que la reordenación de la estructura de ejecución territorial de los procedimientos de resolución de conflictos laborales, además de aliviar la sobrecarga de la Jurisdicción Social, atrae nuevas responsabilidades a la autonomía colectiva que, a fin de cuentas, venía soportado por la Administración laboral (central, antes, y ahora autonómica). Pero aporta mucho más, cercanía al conflicto con el conocimiento de la particularidad de cada región, su tejido productivo, incluso la particular audiencia de un sindicato o una organización empresarial. Por ende, las organizaciones que suscriben los acuerdos serán las más representativas en el ámbito de la comunidad autónoma y parte del éxito del acuerdo estará marcado por la utilización voluntaria de los medios puestos a su alcance²⁶⁵.

En definitiva, esta ventaja ha desembocado en la construcción de marcos específicos que van unidos a un marco común nacional establecido por el Estatuto de los Trabajadores y el VI ASAC. Ha surgido una pluralidad de acuerdos sectoriales sobre la materia, convertidos en auténticos convenios colectivos encargados de proporcionar un procedimiento uniforme de clara eficacia normativa²⁶⁶, con similares principios y un objetivo final, cual es fomentar la autonomía colectiva en la implantación de sistemas extrajudiciales con participación de los agentes sociales. Esto está permitiendo una adecuación a las necesidades y posibilidades que ofrece cada territorio, no habiendo acuerdo ideal, sino formulas flexibles y nada homogéneas que se van ajustando a las circunstancias.

²⁶⁴ El Estado garantiza una informalidad normativa en determinadas materias como la legislación laboral asumiendo la competencia en exclusiva. Sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas.

²⁶⁵ DEL REY GUANTER, Salvador., «Los medios de solución de los conflictos colectivos de intereses y jurídicos», RL 1992, pág. 41, coincide con esta opinión y no considera adecuado homogeneizar esta diversidad de acuerdos con una norma estatal cuando cada territorio tiene su realidad laboral.

²⁶⁶ Aunque, como trataremos, en algunas comunidades autónomas puede suscitar dudas al requerir la adhesión para su aplicación, véase más detenidamente en SALA FRANCO, Tomás y ALFONSO MELLADO, Carlos L., *op. cit.*, pág. 183.

Cuestión distinta a tratar será la tensión que puede generarse, o por el contrario, la colaboración entre medios de origen estatal, como la conciliación administrativa previa, y los medios autonómicos, en el caso del conflicto individual, en un territorio específico. Incluso haciendo coincidir con las localidades que ya tienen instalado el SMAC y la sede judicial²⁶⁷. A modo ejemplificativo, si se decide el reparto de materias a tratar entre el Sistema autónomo y el SMAC correspondiente o la distinta evolución de la voluntariedad a la obligatoriedad de acudir al servicio autónomo, frente al cauce administrativo en materias concretas, como tenemos en el acuerdo andaluz²⁶⁸. Aquí se ha introducido materias preceptivas y excluidas, aunque con salvedades, como el despido o la reclamación de cantidad. Sin embargo, ha resultado paradigmática la pugna entre sistema administrativo y autónomo de solución de conflictos de Castilla y León por su judicialización. Aquí, se impugnó la sustitución «a todos los efectos» de la conciliación administrativa previa. El STS ha resuelto en casación confirmado la capacidad de los agentes sociales «quienes mediante la negociación colectiva estatutaria poseen legitimación y capacidad no sólo para establecer los procedimientos de conciliación y mediación, sino también para crear el órgano que los desarrolle y el funcionamiento del mismo»...«la sustitución de los servicios administrativos por los creados en los acuerdos colectivos viene siendo en la práctica una realidad consagrada²⁶⁹»,²⁷⁰

Esta consideración tan notoria de la posibilidad de actuación en los conflictos individuales, puede entrar en contradicción con el artículo 91 del ET que exige el consentimiento expreso entre las partes para que las controversias individuales se

²⁶⁷ GARCÍA RODRIGUEZ, Bernardo, en VV.AA., (Dir. Antonio V. Sempere Navarro), «Capítulo cinco Asturias», *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Ed. Eolas, 2014. pág. 170.

²⁶⁸ De tal manera que, si bien en el primer acuerdo los interlocutores sociales consideraron oportuno establecer que la voluntariedad de acudir al procedimiento extrajudicial pase por requerir el consentimiento de las dos partes. Con posterioridad, la modificación del Reglamento de Conflictos Individuales recoge la no necesidad, si previamente hay un consentimiento en el Convenio Colectivo o en el Acuerdo de Empresa, de sumisión a los conflictos individuales. En un tercer paso, con la entrada en vigor del Acuerdo de la Comisión de seguimiento del SERCLA, 6 de febrero de 2009, se establece la obligatoriedad de acudir al servicio andaluz para llevar a cabo los trámites de conciliación preceptivos previstos en la LRJS, sobre las materias que recoge el propio servicio como régimen disciplinario salvo despido y exceptuadas como movilidad geográfica o modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

²⁶⁹ STS 2818/2020 de 30 de julio. Recoge, en definitiva, que la negociación colectiva estatutaria puede establecer como obligatorio su propio mecanismo preprocesal al abrir el legislador la intervención de los agentes sociales con legitimación y capacidad suficiente, tanto para crear el órgano que los desarrolle, como el funcionamiento del mismo.

²⁷⁰ Sin embargo, como ya hemos comentado, actualmente existe un conflicto a nivel político-autonómico que de no remediarse eliminará los conflictos individuales del SERLA.

sometan a procedimientos de carácter extrajudicial. Sin embargo, no supone una vulneración de la tutela judicial efectiva, dado que los artífices del acuerdo son los interlocutores sociales con capacidad jurídica para disponer de los derechos individuales, con el único límite del orden público. El acuerdo que introduce la resolución de conflictos individuales tiene naturaleza de Acuerdo sobre materias concretas, es decir, de convenio colectivo estatutario²⁷¹. Además, la práctica ha habilitado fórmulas de consentimiento tácito para que en cualquier caso se dé cumplimiento al mandato legal.

2.1. Los agentes sociales, protagonistas de los sistemas autónomos de solución de conflictos

No podemos seguir avanzando sin destacar quienes son los protagonistas de la propuesta, negociación e implementación de los sistemas autónomos fruto del diálogo social de cada comunidad autónoma. Así, las organizaciones sindicales y empresariales que han configurado cada uno de los Acuerdos extrajudiciales de solución autónoma de conflictos son los más representativas de cada comunidad autónoma²⁷². La parte social la conforman los sindicatos Comisiones Obreras (CCOO) y Unión General de Trabajadores (UGT) junto a las confederaciones empresariales más representativas del territorio. Siendo esto así, ponemos el acento en dos aspectos, el primero que hay sectores o empresas donde un sindicato puede tener una implantación y fuerza real en ese conflicto.

²⁷¹ Véase en OLATE ENCABO, Sofia y GRANADOS ROMERA, M.^a Isabel, «Capítulo Tercero Andalucía»...*op. cit.*, pág., 129. Siguen abundando las autoras que el Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de poner de manifiesto en distintas ocasiones (Sentencias 162/1989 y 217/1991), que el convenio colectivo es un instrumento válido para modular el ejercicio de la tutela judicial efectiva y más aún si solo retrasa el acceso a los órganos judiciales y además de ello se hace con el fin de permitir una solución extrajudicial del conflicto. Lo que quiere poner de manifiesto el TC es que el convenio colectivo, al igual que otras normas con rango de ley, pueden contener disposiciones que conciernan a derechos fundamentales, según pronunciación del TC en sentencia 58/1985.

²⁷² Según el art. 7.1 de la Ley Orgánica 11,1885, de 2 de agosto, de Libertad Sindical «Tendrán la consideración de sindicatos más representativos a nivel de Comunidad Autónoma: a) Los sindicatos de dicho ámbito que acrediten en el mismo una especial audiencia expresada en la obtención de, al menos, el 15 por 100 de los delegados de personal y de los representantes de los trabajadores en los comités de empresa, y en los órganos correspondientes de las Administraciones públicas, siempre que cuenten con un mínimo de 1.500 representantes y no estén federados o confederados con organizaciones sindicales de ámbito estatal; b) los sindicatos o estén sindicales afiliados, federados o confederados a una organización sindical de ámbito de Comunidad Autónoma que tenga la consideración de más representativa de acuerdo con lo previsto en la letra a)».

En estos casos, en sistemas como el SAMA, participan con plena implicación por estar el organismo plenamente implantado. Hay comunidades autónomas como la de Asturias donde una vez suscrito el Acuerdo se ha adherido Unión Sindical Obrera (USO) u otras como la Balear donde el propio Acuerdo recoge la posibilidad de toda organización sindical y empresarial que lo desee a adherirse previa solicitud dirigida a la Comisión Paritaria del Acuerdo. Incluso insta específicamente a que se adhiera al mismo a USO Balear y a la Confederación de la Petita i Mitjana Empresa, por ostentar determinada implantación. Por su parte, en el País Vasco, junto a las organizaciones sindicales CCOO y UGT suscribieron el Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la resolución de conflictos laborales-PRECO, Euzco Languleen Alkartasuna/ Solidaridad de Trabadores Vascos (ELA) y Langilen Abertzaleen Batzoreak (LAB).

Sin embargo, estas negociaciones no han estado exentas de conflictos con otras organizaciones sindicales con especial implantación en algunas comunidades autónomas. Así en Navarra las centrales sindicales (ELA-STV) y la Federación de Asociaciones Obreras Sindicales (LAB) participaron en la negociación, pero optaron por no firmar el acuerdo por desavenencias en su contenido. Tanto es así que la central ELA-STV, con posterioridad, impugnó el acuerdo para que se reconociese la nulidad del Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales por no haber sido convocado a su negociación y firma, o que subsidiariamente se declarase el carácter extraestatutario del citado Acuerdo²⁷³. Todo esto repercute en el hecho de que ostentan una fuerza real en las empresas que afecta a la utilización del propio Tribunal, de ser los promotores de las demandas.

Es muy importante resaltar la labor de negociación y participación en los sistemas de resolución de conflictos, fundamental para su propia existencia. Por este motivo la

²⁷³ Tras desistir plantear la impugnación, solicitó adhesión condicionada al acuerdo en 1997 que no es admitida. El 1997 ELA-STV junto a LAB presentan conflicto colectivo y posteriormente recurso de amparo por considerar que habían sido vulnerado su derecho a la libertad sindical al no permitirse su participación en el sistema de solución de conflictos. Se daba la circunstancia de que el sindicato LAB-STV obtuvo un porcentaje medio del 20%, pero no cumplía el requisito de los 1500 delegados y delegadas. Probablemente podría participar de forma sectorial de ser en conflicto en un ámbito territorial y funcional específico al superar el suelo específico del 10%. La demanda en primera instancia y en suplicación había sido desestimada por entender que «lo que no pueden pretender dichas organizaciones sindicales es acogerse a los efectos y consecuencias del acuerdo, sin participar en su formación, intentando de este modo participar en los beneficios una vez transcurrido el tiempo suficiente para efectuar su actuación e innegables resultados positivos, pudiendo apreciarse una voluntad autoexcluyente...». STC núm. 60/2004 de 19 de abril RTC 2004/60.

apuesta debe ser doble, tanto en cuanto al impulso de los sistemas, como de participar acudiendo a los mismos y potenciando la búsqueda del acuerdo. Por este motivo, en aquellos sectores donde por su audiencia sindical se encuentran instaladas organizaciones sindicales que no son las más representativas es necesario tender un puente, bien invitando directamente a adherirse al Sistema o bien permitiendo que nombren alguno de los mediadores del cuerpo que asista al conflicto.

2.2. El papel de los gobiernos autonómicos en el desarrollo del diálogo social

Las sociedades plurales y complejas en una economía de mercado, como la nuestra, se acompañan del conflicto como parte de la riqueza de pareceres y primer escalón en su solución. Por ese motivo, promover los instrumentos de solución de conflictos sociales, y por ende laborales, supone construir las bases de la cohesión social en un territorio²⁷⁴. Bajo esta premisa y ante la delegación de competencias que desde el artículo 149.1 7º de la Constitución Española otorga al Estado la competencia exclusiva entre otras, sobre la materia laboral, que, sin embargo, sí podrá ser ejecutada por los órganos de las comunidades autónomas. Por ese motivo, el fomento del diálogo social al más alto nivel se ha llevado a cabo a través de la inclusión del mismo en los Estatutos de Autonomía, como el andaluz²⁷⁵, o el abordaje en el Acuerdo Social Para la Competitividad y el Empleo del modelo de solución negociada de la conflictividad laboral, por ser el resultado del compromiso, tanto de las organizaciones empresariales y

²⁷⁴ Tanto es así que el presidente de la Diputación General y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, D. Fco. Javier Lamban Montañés (octubre 2021) justifica el que esta comunidad autónoma sea un «ímán de empresas» que «ha conseguido imponer una imagen de sí misma basada en el pacto, en el acuerdo. Aragón ha conseguido que los agentes sociales, que los ayuntamientos, que gran parte de las fuerzas políticas entiendan que la Comunidad ha de entenderse como proyecto común».

²⁷⁵ Véase la Ley 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOE 20-03-2007) apuesta, en el artículo 63, entre otras políticas públicas laborales, por la promoción del marco autónomo para la negociación colectiva y por la promoción de medios de resolución extrajudicial de conflictos que «*corresponde a la Comunidad Autónoma, en el marco de la legislación del Estado, las competencias ejecutivas en materia de empleo y relaciones laborales...*» y entre otros, «*los instrumentos de conciliación, mediación y arbitraje laborales*», o la Ley Orgánica 7/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía de Asturias.

sindicales del Gobierno de Aragón²⁷⁶. Así mismo, de la intervención de la Dirección General de Trabajo del Gobierno de Canarias en la ponencia técnica que daría el impulso definitivo al primer acuerdo en Canarias.

La participación de los gobiernos autonómicos en el desarrollo de las relaciones laborales de un territorio no es algo novedoso. Los Consejos de Relaciones Laborales son órganos de participación, concertación y diálogo institucional entre organizaciones sindicales y empresariales y el gobierno de la comunidad, con regulación y organización específica de funcionamiento. Dicho órgano se integra en la Administración Pública de la comunidad autónoma y está adscrito a la Conserjería que incluye la materia de trabajo y empleo, a través de la Dirección General del mismo ámbito. Entre las funciones del Consejo de Relaciones Laborales, reza el Consejo de La Rioja que cuenta con la promoción de la utilización del Tribunal Laboral como órgano para la conciliación, mediación y el arbitraje en orden a la solución pacífica de conflictos laborales.

El acuerdo autónomo, «se nutre de dos dimensiones íntimamente conectadas entre sí, que prima y combina adecuadamente: la autonomía colectiva y autonomía político-territorial»²⁷⁷. El entusiasmo por la participación política en un Acuerdo derivó, en 1996, en que la Administración de la Junta de Andalucía, a través de su Presidente y Consejero de Trabajo, participara en la negociación del Acuerdo Interprofesional sobre materias concretas, llegando a firmar²⁷⁸, junto a los sindicatos mayoritarios y asociaciones empresariales más representativas, para la constitución del Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos Colectivos Laborales en Andalucía. Este hecho, además de no desvirtuar el carácter del acuerdo, vino a reflejar una excelente imagen de colaboración y concertación con los agentes sociales. No será así en todas las comunidades autónomas, como en la comunidad Balear, donde los compromisos adquiridos con los agentes

²⁷⁶ Prólogo Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Aragón (IV ASECLA) en alusión al compromiso adoptado en el Acuerdo Social para la Competitividad y el Empleo de febrero de 2012.

²⁷⁷ CASAS BAAMONDE, M.^a Emilia, «Acuerdo Interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo», *Consello Gallego de Relacións Laborais*, 1996, págs. 29-30.

²⁷⁸ De forma meramente *instrumental como garante de los compromisos que sobre la puesta en marcha y desarrollo del sistema*, como así ha sido declarado por STS de 30 de enero de 1999 (RJ 1118) Fundamento jurídico 3º, pág. 117. Más adelante la Ley 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOE 20-03-2007) viene a apostar en el artículo 173, entre otras políticas públicas laborales, por la promoción del marco autónomo para la negociación colectiva y por la promoción de medios de resolución extrajudicial de conflictos.

sociales y con los miembros del Pleno del Tribunal Laboral, pasados los primeros años de inicio de actividad, habían sido incumplidos al no proporcionar el personal e infraestructura suficiente para desarrollar su contenido mínimamente²⁷⁹, aunque actualmente el funcionamiento sea óptimo. También nos encontramos frenos a la sobreintervención del gobierno de la comunidad, como se refleja en el VI Acuerdo Interprofesional Cántabro, al resituar el papel de la Administración Pública laboral en los conflictos laborales en una intervención menor, dejando en manos de los protagonistas de las relaciones laborales la solución de los conflictos laborales.

Por todo ello, los papeles a asumir por el gobierno de la comunidad autónoma son dos: en primer lugar, el impulso del Sistema territorial a través de la participación directa fomentando e impulsando la suscripción de los Acuerdos y sus renovaciones, o por medio del acompañamiento en la administración de los sistemas al máximo nivel. En segundo lugar, la adquisición del compromiso de aportar la financiación necesaria para el funcionamiento del sistema de resolución de conflictos. El problema surgirá cuando el signo político del gobierno no apueste por el desarrollo de estos Sistemas, sino que más bien sea contrario. Esto supondrá un grave riesgo para su desaparición, cuestión que nos parece aporta debilidad a todo el sistema²⁸⁰.

2.3. Forma jurídica del servicio autónomo

La participación de las administraciones autonómicas en la administración de los servicios autónomos, una vez más reviste una multiplicidad de formas jurídicas de estos, mayoritariamente como fundaciones de derecho público al igual que el SIMA. Un ejemplo lo constituyen fundaciones públicas con personalidad jurídica y capacidad de

²⁷⁹ En otros casos, como en el Acuerdo Interprofesional Canario, la representación de la Consejería de Gobierno que tenga atribuidas competencias en trabajo, queda relegada a la simple asistencia a las reuniones de la Comisión Paritaria del Acuerdo.

²⁸⁰ Contrasta estas declaraciones con las manifestaciones efectuadas por el Consejero de Industria, Comercio y Empleo en el Pleno de las Cortes de Castilla y León llamando «capricho sindical» al SERLA y justificando así que en los presupuestos de 2023 se haya eliminado la aportación económica para el Servicio Regional de Relaciones Laborales basándose en razones de eficacia cuando en 2022 ha superado el 60% de acuerdos. Finalmente, La Junta de Castilla y León en votación única de sus miembros que tienen mayoría en el ASACL, decide reducir en un 60% el presupuesto, eliminando gastos específicos además de la gestión de los conflictos individuales de trabajo que se llevaba a cabo en la sede de Valladolid.

obrar como el Patronato de la Fundación del Servicio Regional de Relaciones Laborales de Castilla y León, de carácter tripartito. Esta, está integrada por el presidente (consejero en materia de empleo), y cuatro vocales de la Junta de Castilla y León, junto a dos vocales designados por la representación patronal y dos por la representación sindical legitimada. La dualidad, Acuerdo bipartito y fundación tripartita, ocasiona la cooperación necesaria para llevar a cabo los acuerdos adoptados, así, tras el Acuerdo de la Comisión Negociadora en la que dispone la ampliación a todos los conflictos, necesita e insta en el propio Acuerdo, a la firma de sendo acuerdo tripartito con el Gobierno de Castilla León para la implantación del mismo²⁸¹. En la Comunidad Valenciana, en la Fundación del Tribunal de Arbitraje Laboral, corresponde al sector público instrumental de la Generalitat la representación de la misma y además son mayoría (5 representantes de la Generalitat, dos de la Confederación Empresarial Valenciana (CEV), uno del sindicato UGT y otro del sindicato CCOO).

Otra fórmula de configuración de la administración del sistema autónomo se produce a través de su integración en los Consejos de Relaciones Laborales de la comunidad autónoma. Así será en Extremadura, la Fundación de Relaciones Laborales se crea tanto para integrar el Sistema de Solución Extrajudicial de Conflictos como el Consejo de Relaciones Laborales, está participado de forma tripartita por la Junta de Extremadura y las organizaciones sindicales y empresariales más representativas en el ámbito autonómico²⁸². En este caso, la Fundación será la que otorga personalidad jurídica y soporte administrativo al sistema de solución de conflictos, además de dotar de los medios materiales y humanos para el desempeño de las competencias. Para finalizar, en otras comunidades autónomas como la gallega, en 2008, se modifica la Ley del Consejo de Relaciones Laborales para «reconceptualizarlo» y definir su naturaleza jurídica como ente público de carácter independiente constituido entre sindicatos y asociaciones empresariales con personalidad jurídica y patrimonios propios, con plena autonomía funcional y adscrito orgánicamente, eso sí, a la Consejería competente en materia de

²⁸¹ Acta de acuerdo parcial de la Comisión Negociadora del IV Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos de solución autónoma de conflictos laborales y determinados aspectos de la negociación colectiva en Castilla y León. Resolución de 21 de febrero de 2019. BOCYL de 4 de marzo de 2019. Trataremos la problemática que asiste actualmente en el funcionamiento de este acuerdo precisamente por la falta de apoyo político y financiero.

²⁸² Serán UGT Extremadura, CCOO Extremadura y confederación Regional de Empresarios de Extremadura (CREEX).

trabajo²⁸³. En términos parecidos es el funcionamiento de la Fundació Tribunal d'Arbitratge i Mediació de les Illes Balears, cuyo Patronato está compuesto por las organizaciones sindicales y patronales firmantes. Este es el que da soporte material al TAMIB y permite su gestión. Todo ello, eso sí, bajo el protectorado de la Consellería de Mòdel Econòmic, Turisme i Treball.

Esta cooperación necesaria de la Consejería encargada del área de trabajo aportando el engranaje financiero será fundamental para hacer posible el desarrollo óptimo del Sistema. Los acuerdos recogen el mantenimiento de relaciones de colaboración con los gobiernos autonómicos para la obtención de los medios financieros suficientes y necesarios para procurar los recursos materiales y humanos. Esto es necesario para abarcar la máxima extensión en todo el territorio de la comunidad autónoma²⁸⁴, además de para la ampliación objetiva de los conflictos a tratar²⁸⁵. Por todo esto, resulta imprescindible la consignación de una partida presupuestaria, nominativa, específica y suficiente en los presupuestos de la comunidad autónoma con el fin de garantizar la estabilidad de las dotaciones presupuestarias mediante la aprobación de acuerdos plurianuales²⁸⁶ y que no dependa de la voluntad del gobierno autonómico del

²⁸³ La composición estará constituida por 14 personas miembros (7 integrantes de las organizaciones sindicales que superan el 10% de la totalidad de las y los representantes legales de las trabajadoras y los trabajadores de Galicia designados en razón a su representatividad y 7 integrantes de las organizaciones empresariales de mayor representatividad). Ley 5/2008 de 23 de mayo publicada en el DO Galicia de 11 de junio de 2008.

²⁸⁴ Acuerdo Interprofesional Canario por el que se modifica y refunden los Acuerdos sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo (TAMIB). Véase comentario en VEGA LÓPEZ, Julio, «Los medios extrajudiciales de solución de conflictos laborales en Canarias. (El tribunal Laboral Canario: un año de vigencia) », *Revista de ciencias jurídicas...op. cit.*, pág. 404, donde pone de manifiesto la apuesta personal de la intervención de la Dirección General de Trabajo en dos etapas políticas, en un proceso que duró tres años (1992-1995) y donde los Directores Generales asumieron la condición de anfitriones de la Ponencia Técnica, apostando por este instrumento. Sin embargo, el no cumplimiento de las responsabilidades financieras adoptadas supuso un freno a la introducción de los conflictos individuales aplazados *sine die* en función de los recursos disponibles del Tribunal Laboral o Servicio autónomo y de la financiación que aporte algún día el Gobierno Autonómico.

²⁸⁵ No se pone en cuestión el sostenimiento económico de los servicios que asume el gobierno autonómico a través de la suscripción de convenios al efecto, art. 7.9 del acuerdo de modificación del III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales y Determinados Aspectos de la Negociación Colectiva en Castilla y León (SERLA). BO. Castilla y León 12 abril 2017. Aspecto que como hemos comentado, cambiará llevado por el signo político gobernante.

²⁸⁶ Así viene dispuesto en el Título III, Tribunal Laboral de Cataluña, del Acuerdo Interprofesional de Cataluña para los años 2018-2020, Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña 7-9-2018 que recoge todo un compromiso de desarrollo y de impulso de la resolución de conflictos en Cataluña. Es frecuente la utilización del acuerdo para hacer constar la petición de dotación presupuestaria al organismo correspondiente. Acuerdo Interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo (Disposición Adicional Tercera).

momento. Esa garantía proporcionará una actuación local, con capacidad para adaptarse a las necesidades propias de la zona además de dar visibilidad al servicio y cercanía, al deslocalizar la sede principal en distintas sedes territoriales.

3. ÁMBITO PERSONAL DE APLICACIÓN DEL ACUERDO AUTÓNOMO: LA PRUDENCIA DE LA ADHESIÓN

Antes de analizar la introducción del conflicto individual en los sistemas autónomos, consideramos de interés destacar cuestiones como la obligatoriedad, o no, de la aplicación del mismo una vez constituido, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica del acuerdo. Por este motivo y una vez resituados los sistemas de solución de conflictos unidos a su territorio acudimos a fundamentar el reconocimiento jurídico del acuerdo.

La participación de los poderes públicos en el campo de las relaciones laborales se deduce en numerosos pasajes constitucionales. Entre otros, se puede extraer de los artículos 35, 37, 38 y 40 CE, sin olvidar la cobertura del poder público que brinda la cláusula general enunciada en el art. 9.2 del mismo cuerpo legal. Este precepto impone a dichos poderes *el deber de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y los grupos sociales en que se integran sean reales y efectivas*. No obstante, la Constitución no ha asumido el monopolio de la regulación de las relaciones laborales, más allá de reconocer a la luz de su articulado²⁸⁷, procedimientos basados en dos principios fundamentales, la autonomía colectiva con la solución extrajudicial de sus propios conflictos, por un lado, y por otro, la autonomía política (reconocido en el artículo 2 de la CE, desarrollado en su Título VIII y en los respectivos Estatutos de Autonomía). En efecto, los agentes sociales, en base a lo dispuesto en el artículo 37.1 de la Constitución, pueden llegar a través de acuerdos interprofesionales o sobre materias concretas, hasta donde no le es posible llegar al propio poder político autonómico. A quien el ordenamiento jurídico actual limita su papel en materia laboral a la ejecución de la legislación estatal.

²⁸⁷ A tener en cuenta los artículos 7, 28.1, 28.2, 37 y 131.2 CE. El Tribunal Constitucional ha afirmado que «el poder de regulación consagrado en el art. 37.2 CE lleva implícito el de establecer medios autónomos de solución de los conflictos de trabajo» (STC 217/1991), de 14 de noviembre.

Por su parte, la vertebración del sistema de legitimación para la negociación de los acuerdos interprofesionales o de materias concretas, se encuentra recogida en la Ley Orgánica de Libertad Sindical que establece el derecho de los sindicatos más representativos a participar en los sistemas no jurisdiccionales de solución de conflictos de trabajo (arts. 6.3º. d) y 7. 1º y 2º). Completa esta estructura jurídica, la potestad procesal recogida en los artículos 63 y 156, entre otros, de la LRJS, que abordan la posibilidad de establecer órganos de conciliación o mediación a través de acuerdos profesionales o convenios colectivos.

Así, y ante el insuficiente resultado de medios administrativos de composición de conflictos laborales, los agentes sociales optan por recurrir a aquellos procedimientos a su alcance para cubrir esa laguna. El instrumento utilizado para dar legitimidad a los acuerdos de solución extrajudicial de conflictos será el acuerdo interprofesional sobre materias concretas regulado en el art. 83.3 (Título III) del Estatuto de los Trabajadores. Este precepto recoge la capacidad de organizaciones de trabajadores y empresarios de elaborar acuerdos sobre materias concretas, cual es la resolución de conflictos laborales. Bajo este soporte legal, las partes negociadoras y signatarias de los acuerdos serán las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas de la comunidad autónoma, reconociéndose mutua y recíprocamente capacidad y legitimación para negociar según los artículos 5 y 7 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical²⁸⁸.

La práctica habitual ha sido la suscripción del acuerdo interprofesional y a partir de ahí la elaboración y desarrollo de un reglamento de aplicación, que no deja de ser un acuerdo colectivo de la misma naturaleza y eficacia que el propio acuerdo autónomo, en lugar de una norma efectivamente reglamentaria. Esta dualidad otorga mayor estabilidad normativa al acuerdo, que permanece inamovible, mientras se facilita la modificación del reglamento que es la norma complementaria. Tampoco esta técnica es homogénea al existir Acuerdos que incluyen la estructura del funcionamiento en el mismo cuerpo legal. Todo ello sin perjuicio del eventual establecimiento de otros sistemas propios de solución de conflictos que puedan constituirse a nivel de sector, empresa o grupos de empresas, al

²⁸⁸ Cierra el régimen jurídico a aplicar los artículos 2 h), 63, 65.3 y 4, 68, 156,1 y 236, entre otros, de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

amparo de lo dispuesto en el vigente Estatuto de los Trabajadores y que no serán objeto de estudio en este trabajo.

El valor jurídico, radica en que estos acuerdos tendrán el tratamiento del ET para los convenios colectivos. En consecuencia, estarán dotados de la naturaleza y eficacia que la ley atribuye a los mismos, siendo de aplicación general y directa en cada ámbito de negociación, por las materias acordadas por los sujetos legitimados en la negociación²⁸⁹ (como así recoge también el art. 3 del VI ASAC). No obstante, siendo esto así de forma generalizada, podemos constatar que, al igual que ocurre en los convenios colectivos, las partes están acotando el ámbito funcional y personal de aplicación (art. 83.1 ET). Si bien el ámbito funcional, en cuanto las materias a tratar, puede obedecer a pura capacidad estructural para acometerlas, no será así con el ámbito personal. Por la naturaleza jurídica del acuerdo, la actuación debería ser de carácter universal, sin estar condicionada al requisito de adhesión colectiva o voluntad de sometimiento individual para serle de aplicación.

3.1. Limitaciones a la aplicación de los sistemas de solución de conflictos

El Acuerdo Interprofesional de solución de conflictos está dotado de eficacia normativa *erga omnes* y por lo tanto de ámbito general. Sin embargo, no será esta consideración uniforme, encontrándonos tantos acuerdos que sustentan su aplicación en la voluntad de sometimiento individual por pacto expreso de las partes como aquellos que condicionan la aplicación a la inclusión de una cláusula de adhesión en el convenio²⁹⁰ o acuerdo de empresa. Aunque también encontremos aquellos que corroboran la aplicación general y directa, sin ambages.

²⁸⁹ Siendo esto así, el legislador otorga la máxima eficacia jurídica a los órganos de solución de conflictos creados al amparo de esta figura, acuerdo interprofesional sobre materias concretas, y como consecuencia esta legitimidad los faculta para sustituir al servicio administrativo en las funciones asignadas para la evitación del proceso, véase en VEGA LÓPEZ, Julio, «Los medios extrajudiciales...» *op., cit.*, pág.30.

²⁹⁰ Siendo predominante en los convenios colectivos la adhesión a los sistemas autónomos de solución de conflictos laborales existentes, véase en VIVERO SERRANO, Juan B., «La solución autónoma de determinados conflictos colectivos incompatible con el paradigma de la empresa flexible», VV.AA. (Coord. Wilfredo Sanguinetti Raymond), *Los espacios de la negociación colectiva tras las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*, Ediciones Cinca, 2013, 125-151.

Estos últimos, los acuerdos que asumen de inicio la aplicación general y directa a empresas y personas trabajadoras que desarrollen su actividad en el ámbito de la comunidad autónoma, son los vigentes en Andalucía, Aragón, Islas Baleares, Cantabria, Galicia, La Rioja²⁹¹, Navarra, País Vasco y Murcia, recogiendo este último expresamente *que su eficacia y vigencia no está supeditada a trámite alguno de adhesión, ratificación o incorporación en convenios o acuerdos colectivos.*

Por otro lado, las regulaciones más cautelosas, como el III Acuerdo de Castilla-La Mancha, en su publicación ofreció un plazo de tres meses para que aquellas partes a las que no les fue de aplicación el anterior II ASAC puedan solicitar la inaplicación ante el Comité Paritario del Acuerdo.

Resulta numeroso el bloque que, como el Acuerdo Interprofesional de Cataluña, tras observar en su artículo 1, que el Acuerdo se celebra conforme al artículo 83.3 ET, regula la sumisión expresa al mismo, bien a través de una cláusula de sometimiento que se incluya en los Convenios Colectivos catalanes, o, en los de ámbito estatal, limitado a los centros de la comunidad autónoma, aunque finalmente, *las personas trabajadoras y empresas o centros de trabajo ubicadas en Cataluña podrán someterse voluntaria y expresamente. Apostilla, en último caso, la voluntad de sometimiento se entenderá otorgada cuando después de la solicitud inicial de una de las partes, comparezca la otra ante la citación del Tribunal y acceda a la celebración del trámite.* Incluso existe la posibilidad de acudir día y hora prevista y manifestar la voluntad de no someterse al procedimiento, de no existir cláusula expresa en convenio colectivo. En este caso, la delegación interviniente procedería a suscribir una diligencia de archivo.

En términos muy parecidos el Acuerdo de Extremadura, tras reconocer la eficacia, capacidad y valor jurídico del mismo, especifica que la aplicabilidad se producirá mediante cláusula incorporada en el convenio colectivo, acuerdo, pacto ratificación o adhesión expresa. Figura que, en caso de no constar sumisión, se entendería otorgada

²⁹¹ Este Acuerdo nació con una particularidad y es su eficacia limitada (Primer reglamento 1997). Aun aludiendo a que el Acuerdo se establece a tenor de lo dispuesto en el Título III del ET (Ley 8/80) y del título III de la LOLS y su eficacia se deduce de lo establecido en el artículo 83.3, su contenido total o parcial se deberá insertar en la Negociación Colectiva para su efectividad y desarrollo. El Acuerdo será de aplicación a las Organizaciones Empresariales y Sindicales y a sus afiliados incluidos en el ámbito personal. Estarán afectadas las Confederaciones firmantes del Acuerdo, sus Asociaciones y Entidades y las Empresas y Trabajadores afectados.

cuando tras la solicitud de una de las partes, comparezca la otra. También sería el caso del Reglamento del acuerdo interprofesional de la Comunidad de Madrid, aquí también se dejó los tres primeros meses para la no adhesión, por un lado, y como necesaria, la cláusula de adhesión de la que se transcribe ejemplo y se pide envío de copia una vez suscrita al Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid. No obstante, las partes legitimadas y representativas para iniciar los conflictos, podrán manifestar en cualquier caso su voluntad de adherirse expresamente a dichos actos.

Mencionar igualmente, el Acuerdo Interprofesional de Asturias, tras establecer, en el artículo 2, *que es de directa aplicación a la totalidad de las Empresas y Trabajadores cuyas actividades se desarrollen en centros de trabajo ubicados en el Principado de Asturias*, incluso, en los casos en los que excediendo de dicho ámbito territorial las partes legitimadas lo acuerden expresamente, siempre que al menos uno de los centros afectados se encuentre en Asturias. Sin embargo, en el artículo 12 condiciona la eficacia de la mediación como conciliación previa a la vía judicial, a que las partes en litigio expresen la voluntad de sometimiento en cada caso, bien porque tras la solicitud de una comparece la otra, o bien porque en convenio colectivo, acuerdo de empresa o pacto entre representación de trabajadores y empresarios se incluya *un pacto de sometimiento expreso al procedimiento de mediación*. Realmente muestran una incongruente eficacia general condicionada al sometimiento expreso.

Reflejan una utilidad informadora otras regulaciones como el VI Acuerdo de la Comunidad Valenciana especificando, que sin perjuicio de la eficacia general y directa del acuerdo (conflictos colectivos), las organizaciones firmantes se comprometen a difundir y promover la inclusión de cláusulas de expreso sometimiento en los convenios colectivos, sin perjuicio de otros sistemas que puedan constituirse en los ámbitos sectoriales (art. 2 del Acuerdo). Otorga, por tanto, una finalidad concreta que no es otra que la de dar visibilidad al Acuerdo a través de estas cláusulas de sometimiento expreso. En los mismos términos se reconoce, desde el Consejo Gallego de Relaciones Laborales, una campaña masiva de divulgación y como parte de la misma, la recomendación de incluir en los convenios colectivos cláusulas de sometimiento al AGA, aun no siendo necesario para su aplicación.

Así, de manera manifiesta, se está produciendo una inconsistencia normativa al imponer en algunos acuerdos la fórmula de la adhesión para requerir la intervención del sistema autónomo. Más allá que la mera consigna testimonial en el texto del acuerdo con función didáctica y de difusión.

3.2. Introducción de otros ámbitos del trabajo

Sí será más propia la adhesión a un sistema autónomo de resolución de conflictos cuando este afecte a personas trabajadoras de ámbitos funcionales distintos a la empresa privada como el personal al servicio del hogar o al personal laboral servicio de una Administración Pública. Así encontramos el Acuerdo de Castilla-La Mancha que establece la adscripción obligatoria para el personal laboral de las Administraciones Públicas o el de Castilla-León y Baleares en similares términos. Destaca por la universalidad sectorial de aplicación, público - privado, el Acuerdo de Cantabria. En el sector público, de existir convenio específico²⁹², o en el reciente III Acuerdo Interprofesional de Madrid que amplía el ámbito funcional incorporando la actuación del Instituto en los conflictos colectivos del personal al servicio de la Administración autonómica, entidades locales y empresas dependientes de las mismas²⁹³.

Otra categoría de trabajadores que se ven incluidos en algunos sistemas autónomos son los Trabajadores Autónomos Económicamente Dependientes (TRADES). El art. 63 del RD Leg. 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la LPL (actual 63 LRJS) fue modificado por la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, para introducir como requisito previo para la tramitación de un proceso además de la obligatoriedad de acudir al servicio administrativo correspondiente o al órgano que asuma estas funciones y que pudiera constituirse por acuerdos

²⁹²El IV Acuerdo Interprofesional de Cantabria de 2010, comprende aplicación obligatoria para todas las organizaciones empresariales y sindicales, así como para todas las empresas y trabajadores de cualquier sector de Cantabria. Se incluyen además los conflictos previstos en la Ley 20/2007 del Estatuto del Trabajo Autónomo. En caso de existir convenio específico, contempla la posibilidad de actuar en cualquier Administración Pública, organismo autónomo y sociedad pública.

²⁹³ Disponible en <https://www.institutolaboralmadrid.org/wp-content/uploads/2023/02/BOCM-III-ASAC.pdf> (Consultado 18-03-23).

interprofesionales o convenios colectivos (art. 83), *así como los acuerdos de interés profesional a los que se refiere el art. 13 de la Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo*, actuales artículos 13.1 y 18 de la norma. Estos acuerdos de interés profesional son cauces para establecer las condiciones de trabajo entre los TRADES y las empresas para las que prestan sus servicios. Serán concertados por asociaciones o sindicatos que representen a los TRADES y a las empresas cliente, y la eficacia se limitará a las partes firmantes. Por la cercanía entre el trabajador económicamente dependiente y el de cuenta ajena, la jurisdicción competente para conocer las pretensiones derivadas del contrato TRADE-cliente será la social. Sin perjuicio de la legislación de defensa de la competencia (art. 17 LETA y art. 11, RD 197/2009, de 23 de febrero).

Volviendo al tema que nos ocupa, al ser requisito previo a la tramitación de acciones judiciales en relación con el régimen profesional de los TRADES, el intento de conciliación o mediación ante el órgano administrativo que asuma estas funciones (art. 18 LETA), los acuerdos de interés profesional podrán crear órganos específicos que desarrollen este papel. Así, a modo ejemplificativo, el primer acuerdo firmado en España fue suscrito entre la empresa PANRICO S.L.U. y las asociaciones y sindicatos representativos en el colectivo de transportistas autónomos de PANRICO S.L.U. en 2009. El «Anexo I Resolución extrajudicial de conflictos» recoge un sencillo sistema de mediación, con el procedimiento a seguir y cuyo coste recae en la empresa²⁹⁴.

En cualquier caso, aun teniendo la posibilidad de generar un marco propio de actuación, distintas serán los acuerdos que recogen estos conflictos en sus ámbitos objetivos como trataremos más adelante, aunque las estadísticas arrojan cifras muy exiguas en cuanto a su efectiva utilización.

²⁹⁴ Acuerdo Interés profesional PANRICO S.L.U., disponible en https://www.ccoo.cat/pdf_documents/panrico_aip_acord.pdf (Consultado 6-01-23).

4. LA MEDIACIÓN EN LOS ACUERDOS AUTÓNOMOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS INDIVIDUALES

La mediación, junto a la conciliación y el arbitraje son los tres métodos de solución de controversias que recogen los acuerdos autónomos. Una vez consolidada la plena aplicación e intervención de los acuerdos autónomos en los conflictos colectivos, el reto, tanto numérico como de amplitud de materias, será cuando la intervención sea posible en todo tipo de conflicto individual de trabajo. Sin embargo, el horizonte, aunque absolutamente propicio, no está aportando los resultados esperados.

4.1. La desigual introducción de los conflictos individuales de trabajo

De la acción del diálogo social fueron surgiendo los distintos acuerdos por comunidades autónomas, siendo el primero el constituido en el País Vasco²⁹⁵ en 1984, Cataluña²⁹⁶ en 1990, Galicia²⁹⁷ en 1992, Comunidad Valenciana²⁹⁸ en 1993, La Rioja²⁹⁹ en 1994 al igual de la

²⁹⁵ **Actual Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la resolución de conflictos laborales (en adelante PRECO III).** [Resolución de 10 de marzo 2000. BO. País Vasco 4 abril 2000](#)

²⁹⁶ **Tribunal Laboral de Cataluña (TLC).** Acuerdo Interprofesional de Cataluña para los años 2018-2020. [DOGC 7 de septiembre de 2018](#). Resolución TSF/3133/2019, de 15 de noviembre, por la que dispone la inscripción y la publicación del [Reglamento de funcionamiento del Tribunal Laboral de Cataluña DOGC de 28 de noviembre de 2019](#).

²⁹⁷ **Acuerdo Interprofesional Gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo (AGA).** Acuerdo Interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo. [Resolución de 26 de diciembre de 2019. DO. De Galicia de 12 de febrero de 2020](#).

²⁹⁸ **Tribunal de Arbitraje Laboral de la Comunidad Valenciana (TAL).** VI Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana. [Resolución de 26 de octubre de 2017. DO. Generalitat Valenciana 9 noviembre 2017](#). Publicada la Resolución de 17 de febrero de 2023 por la que se dispone el registro y publicación del VII Acuerdo de Solución Autónoma de conflictos laborales de la Comunitat Valenciana (ASAC-CV) que entrará en vigor el día 1 de julio de 2023. DO. Generalitat Valenciana 21 marzo 2023. https://dogv.gva.es/datos/2023/03/21/pdf/2023_2712.pdf

²⁹⁹ **Tribunal Laboral de La Rioja.** Acuerdo Interprofesional 23 noviembre 1994. BO. La Rioja 31 diciembre 1994. Reglamento resolución de 17 de febrero de 2016, de la Dirección General de Innovación, Trabajo, Industria y Comercio, por la que se registra y publica el acuerdo de fecha 4 de febrero de 2016. [BOR de 24 de febrero de 2016](#).

Comunidad de Madrid³⁰⁰, Islas Baleares³⁰¹, la Comunidad Canaria³⁰² y Navarra³⁰³ en 1995, Andalucía³⁰⁴ en 1996 a la vez que Aragón³⁰⁵, Cantabria³⁰⁶, Castilla La Mancha³⁰⁷, Castilla León³⁰⁸ y Murcia³⁰⁹. Extremadura³¹⁰ en 1998 y finalizando con el Acuerdo Interprofesional publicado en el Principado de Asturias³¹¹, en 2003, como última comunidad autónoma en dotarse de un

³⁰⁰ **Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid (ASAC)**. Acuerdo Interprofesional entre empresarios y sindicatos sobre la creación del sistema de solución extrajudicial de conflictos y del Instituto laboral de la Comunidad Autónoma de Madrid y del Reglamento de Funcionamiento del Sistema de Solución Autónoma de Conflictos Laborales y del [Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid](#). Resolución de 20 de enero de 2023. [BO. Comunidad de Madrid 2 de febrero 2023](#).

³⁰¹ **Tribunal de Arbitraje y Mediación de les Illes Balears (TAMIB)**. Actual regulación: II Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del «Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Illes Balears». [Resolución de 12 de enero 2005. BO Illes Balears 3 febrero 2005](#)

³⁰² **Tribunal Laboral de Canarias (TLC)**. Regulación actual: Acuerdo Interprofesional Canario por el que se modifican y refunden los Acuerdos sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo. [Resolución de 30 de junio. BO Canarias 30 julio 2004](#)

³⁰³ **Tribunal Laboral de Navarra (TLN)**. Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales de la Comunidad Foral de Navarra. [Resolución de 4 de diciembre de 2013. BO. Navarra 23 enero 2014](#).

³⁰⁴ **Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (SERCLA)**. Actual regulación: Reglamento de funcionamiento y procedimiento del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía. [Resolución de 18 de julio de 2018. BOJA 3 de agosto de 2018](#).

³⁰⁵ **Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje (SAMA)**. Actual regulación: Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Aragón (IV ASECLA). [Resolución de 23 de mayo de 2013. BO Aragón 11 junio 2013](#).

³⁰⁶ **Organismo para la Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ORECLA)**. Regulación actual: VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre resolución extrajudicial de conflictos laborales. [Resolución de 5 de julio 2010. BO. Cantabria 14 julio 2010](#).

³⁰⁷ **Jurado Arbitral Laboral de Castilla-La Mancha (ASAC-CLM)**. Regulación actual: III Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla-La Mancha. [Resolución de 14 de marzo de 2014. DO. Castilla-La Mancha 20 marzo 2014. Modificado por Resolución 12/02/2021. DO. De Castilla-La Mancha 24 de febrero de 2021](#).

³⁰⁸ **Servicio Regional de Relaciones Laborales de Castilla y León (ASACL)**. Regulación actual: III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla y León y determinados aspectos de la negociación colectiva en Castilla León. [BOCYL de 23 de noviembre de 2015](#). Modificado por [Resolución de 10 de abril de 2017 BOCYL 12 de abril de 2017](#) y por la [Resolución de 21 de febrero de 2019 BOCYL de 4 de marzo de 2019](#) (Acta acuerdo parcial de la comisión negociadora del IV Acuerdo).

³⁰⁹ **Oficina de Mediación y Arbitraje Laboral (OMAL-OCRL)**. III Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales en la Región de Murcia (ASEMUR III). [Resolución de 14 de enero de 2021. BO. Región de Murcia 27 enero 2021](#).

³¹⁰ **Servicio de Mediación y Arbitraje (ASEC-EX)**. Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Extremadura y su Reglamento de Aplicación de ámbito de comunidad autónoma. [Resolución de 16 de marzo de 1998. DO. Extremadura 16 abril de 1998](#).

³¹¹ **Servicio Autónomo de Solución Extrajudicial de Conflictos de Asturias (SASEC)**. Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Asturias (AISECLA). Resolución de 20 de octubre de 2003. [BO. Del Principado de Asturias 10 noviembre de 2003](#). Símbolo del freno con el que nace respecto a los conflictos individuales es que únicamente comprende los plurales con una restricción numérica muy concreta y además, al igual que para los Conflictos Colectivos regulados en el reglamento establece que «deberán» ser sometidos al SASEC como trámite obligatorio y con carácter previo a la interposición de la demanda de conflicto colectivo, sustituyendo a la conciliación administrativa previa, en el caso de los Conflictos Plurales «podrán» ser sometidos al SASEC con eficacia de requisito preprocesal y con carácter alternativo al actual sistema de conciliación ante la Unidad de Mediación, Arbitraje y Conciliación (UMAC). Esto refleja falta del respaldo que en algunas CCAA se ha puesto de manifiesto repartiendo las materias entre el servicio administrativo y el extrajudicial.

sistema alternativo de solución de conflictos laborales. Estos acuerdos han favorecido la solución de numerosas controversias, pero, sobre todo, ha supuesto una modernización en las relaciones laborales, aportando elementos de participación activa, agilidad en los procedimientos, profundización en los temas objeto del conflicto y en las soluciones conciliadoras posibles³¹². Si bien todos los servicios autónomos nacen con la voluntad de acometer la solución de conflictos colectivos, incluso la mayoría poco a poco han ido asumiendo esta competencia en exclusiva en detrimento del SMAC, no será así con el conflicto individual, cuya introducción se ha ido llevando a cabo de forma paulatina, a veces regresiva³¹³ y de forma generalizada en aquellos sistemas en los que sí se ha introducido, con el ámbito objetivo de aplicación muy limitado³¹⁴.

Antes de abordar en profundidad la trayectoria del conflicto individual, es evidente que resulta llamativa la disociación de la solución autónoma individual-plural en algunos Acuerdos, como el de Asturias. En este caso, no contemplando expresamente el conflicto individual en su ámbito objetivo, sí asume el conflicto plural con ciertos límites numéricos³¹⁵. Tratamiento común es el que ofrece el ASAC de Castilla-León, que aúna para su tratamiento los conflictos «colectivos o plurales» conceptualizándolos

³¹² Web SERLA <https://www.serla.es/> (Consultado 6-02-2021).

³¹³ Como así reconoce se reconoce en el prólogo del III Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla-La Mancha.

³¹⁴ Tanto es así que en opinión de FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑÍZ, Javier, «Novedades del III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución de Conflictos Laborales de Castilla y León. La inclusión de la resolución de conflictos individuales de trabajo», *Revista Jurídica de Castilla y León*, n.º 50, 2020, «se ofrece un panorama disperso, fragmentado, desigual y difícil de comprender, tanto desde el punto de vista de la jurisdicción (a la que están llamados a agilizar y descargar) como desde el punto de vista de acceso a la justicia comprensiva de un sistema de resolución eficiente del conflicto individual de trabajo». En este sentido puntualiza CRUZ VILLALÓN, Jesús, «Por el ensanchamiento de la mediación y el arbitraje en los conflictos laborales», *Temas Laborales*, n.º 70, 2003, pág. 17, que la incorporación debe ser selectiva y gradual para evitar el colapso de su funcionamiento, tal y como ocurre actualmente con las conciliaciones administrativas. En los mismos términos GALLEGO MORALES, Ángel, «El sistema extrajudicial de resolución de conflictos laborales de Andalucía. Realidades y retos», en VV. AA., (Dir. M.ª Isabel Granados Romera y Rosa M.ª González de Patto), *Procedimientos alternativos de solución de conflictos. Una perspectiva interdisciplinar*. Ed. Aranzadi, Navarra, 2020, pág. 341 pone en valor que los sistemas autónomos se han revelado como las fórmulas más aptas para la composición de conflictos laborales...que tienen su principal valor por estar diseñadas, gobernadas y protagonizadas por los propios sujetos protagonistas de las relaciones de trabajo...y han tenido un diseño flexible, abierto y acomodado a las singularidades de cada territorio.

³¹⁵ Artículo 10.2 del Reglamento SASEC, Acuerdo Interprofesional Canario, define el conflicto plural ante el que es competente como el limitado a 4 trabajadores, en los centros de trabajo o empresas que ocupen menos de 40 trabajadores; el 10% del número de trabajadores de los centros de trabajo o empresas, en aquellos que ocupen entre 40 y 300 y 30 trabajadores en los centros de trabajo o empresas que ocupen trescientos o más trabajadores. Contempla además otras excepciones.

como *aquellos que afectan a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual*, pero no especifica cuando pasa a ser el colectivo individual a plural. Ya tratamos en el capítulo I de este trabajo que, si bien la regulación diseccionaba cada concepto de forma separada, no era tan difícil hacerlos coincidir en un punto de sus conceptualizaciones. Hay otra figura que tradicionalmente no se contempla como conflicto individual como es el Trabajador autónomo económicamente dependiente, pero de conformidad con el artículo 18 de la Ley 20/2017, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, los conflictos que sufra en trabajador autónomo pueden ser individuales con el cliente o colectivo suscitados en el ámbito del Acuerdo de Interés Profesional.

Sin entrar a valorar aun el número de materias a tratar, sino la simple asunción de las competencias de solución de controversias individuales, nos encontramos, por un lado, aquellas comunidades que rápidamente incluyeron el conflicto individual en su ámbito objetivo como, Cataluña; La Rioja desde su primer y único acuerdo, aunque articulado su funcionamiento, más tarde, en el Reglamento de 1997; Andalucía, que introduce el conflicto individual en el año 2005; Aragón en el año 1998, solo dos años después de su nacimiento; Baleares desde el primer momento, en 1995. También está incluida esta potestad mediadora en conflictos individuales en el acuerdo de Cantabria, Castilla-León, aunque no extendido en todas las provincias, con un retroceso en febrero de 2019, con la exclusión de *aquellos conflictos individuales exceptuados de intento de conciliación*, art. 64.1ET, *salvo si las partes van en tiempo, voluntariamente y de común acuerdo*. En Madrid también se introdujeron los conflictos individuales, aunque con escaso éxito pese a la promoción realizada desde la Fundación; Navarra que cuenta con un procedimiento individual totalmente afianzado, y finalizaremos con Murcia que introduce el conflicto individual en 2021. Sumamos un total de once Acuerdos que hayan asumido la capacidad de mediar en asuntos individuales, de los diecisiete existentes.

Sin embargo, la cifra expuesta no se atiene a la realidad del funcionamiento. De los once Acuerdos tenemos comunidades autónomas que tras la introducción del conflicto individual, fue suspendida su puesta en marcha, como el Acuerdo Canario que nació en 1995 con la inclusión de la resolución del conflicto individual, aunque con una suspensión temporal de seis meses y solo un año más tarde el Acuerdo de 17 de diciembre de 1996

vuelve a referirse a la suspensión temporal de la regulación de los conflictos individuales *hasta que las partes convengan el alzamiento de dicha suspensión*, y hasta la fecha no hay nueva reconsideración. También ha ocurrido con el acuerdo de Castilla-La Mancha, cuyo preámbulo (2014) recoge que, tras desarrollarse la experiencia, tanto en el ámbito colectivo como individual en conflictos que no tenían un contenido económico directo, y ser tan satisfactoria, en 2011 se contemplaba la posibilidad de ampliar el ámbito objetivo, sin embargo en 2012 se vieron obligados *a buscar una solución transitoria (...) en aras a preservar el sistema y la institución (...) procediendo a suspender la resolución de conflictos individuales, con el coste social y económico que ello implica*. Así se reitera en la disposición adicional primera del mismo acuerdo que reafirma que quedarán suspendidos *hasta un nuevo acuerdo en contrario*³¹⁶. Mención especial merece Galicia, la introducción de conflictos individuales fue contemplado en la Disposición primera del primer AGA para su inclusión en el AGA II. Posteriormente cuando se redactó este segundo acuerdo en 2013, queda pendiente de incluir y será en el acuerdo de 2020 en el que se introduzca esta posibilidad, esta vez, incluso más allá del propio conflicto de «clase» y así figura en su web³¹⁷. Sin embargo, ese mismo año, 2020, por resolución de 16 de junio, se constituye la Comisión Paritaria de dicho acuerdo y se acuerda aplazar la aplicación del procedimiento de solución de conflictos individuales, siguiendo así hasta la fecha³¹⁸.

Finalmente, en comunidades como la de Extremadura, no se ha avanzado más allá del compromiso de estudiar y negociar durante la vigencia del acuerdo una propuesta de procedimiento extrajudicial de conflictos individuales de trabajo. Recordemos que el

³¹⁶ Tal es así, que incluso de ser solicitada la participación, el Jurado Arbitral Laboral de Castilla-La Mancha, *remitirá a los órganos administrativos o judiciales correspondientes a aquellos trabajadores o empresas que acudan a él para la resolución de los citados conflictos de carácter individual*. Disposición adicional primera del III Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla-La Mancha. DO. Castilla-La Mancha 20 marzo 2014.

³¹⁷ Según la web del Consello Galego de Relacions laboráis la gestión de los conflictos laborales individuales se está implantando de manera gradual, especialmente los siguientes: discriminación directa o indirecta; situaciones de acoso laboral, conciliación, vacaciones; movilidad geográfica y modificación sustancial de condiciones de trabajo de índole individual; sanciones excepto despido; en general todas aquellas materias no preceptivas. Información disponible en: <https://www.cgrl.gal/es/aga-2/presentacion-aga/> (Consulta 05-02-23).

³¹⁸ Resolución de 16 de junio de 2020, de la Secretaría General de Empleo, por la que se dispone la inscripción en el registro y la publicación en el Diario Oficial de Galicia del acuerdo por el que se constituye la Comisión Paritaria del Acuerdo interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo (AGA). DO de Galicia, núm. 135, miércoles 8 de julio de 2020.

acuerdo está vigente desde 1998 y desde entonces se han publicado tres *Declaraciones para el Diálogo Social de Extremadura*, las de 8 de octubre de 2007, 14 de octubre de 2015 que abarca de 2015 a 2019 y la suscrita el 10 de febrero de 2020 que abarca del 2020 al 2023. En esta última Declaración se manifiesta que se sigue potenciando la solución extrajudicial de conflictos individuales³¹⁹, pero insistimos que nada hay hasta la fecha de cierre de este texto, ni si quiera ha sido modificado el acuerdo para introducir los cambios que conllevó la entrada en vigor de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. También podemos citar en este *desiderátum* no cumplido a la Comunidad Valenciana que en la disposición adicional sexta del actual VI Acuerdo menciona que se analizarán las posibilidades y fórmulas para incorporar conflictos como los individuales, entre otros. Sin embargo, en la publicación del VII ASAC-CV con vigencia desde el 1 de julio de 2023 al 31 de diciembre de 2026, prorrogable, simplemente se menciona como excluidos expresamente del ámbito de aplicación del Acuerdo los conflictos individuales de trabajo (art. 6.2.c)).

Caso difícil de encajar es el del País Vasco, que no ha incluido la solución extrajudicial de conflictos individuales en el ámbito objetivo de ninguno de los tres acuerdos, pero otorga a la comisión paritaria del PRECO³²⁰ en el año 2000, cuya función es la interpretación y aplicación del acuerdo, la capacidad de modificar y ampliar las normas de aplicación del servicio permitiendo la introducción de la posibilidad de acudir ante el PRECO con un convenio individual si así lo ha previsto el convenio colectivo³²¹.

³¹⁹ Literalmente en la Declaración para la Concertación Social en Extremadura 2020-2023, figura la siguiente manifestación: *trabajaremos para la mejora de las condiciones laborales de la población trabajadora en Extremadura potenciando la negociación colectiva, así como la solución extrajudicial de los conflictos individuales en aras a la consecución de la paz social*. En el mismo texto se contemplan actuaciones concretas y plazos para ello, pero no figura su implantación.

³²⁰ PRECO es la denominación del servicio del Consejo de Relaciones Laborales para la solución extrajudicial de conflictos en la Comunidad Autónoma del País Vasco, consecuencia del acuerdo entre los agentes sociales.

³²¹ Ejemplos de la capacidad de actuación de la comisión paritaria del PRECO son el acuerdo de 5 de julio de 2001, publicado en la Resolución de 24 de mayo de 2002, o el acuerdo de 18 de junio de 2003 por el que se desarrolla el procedimiento por el que se pueden homologar por decisión expresa regulaciones específicas para convenios, eso sí que cumplan determinados criterios generales. De esta manera se otorga a los convenios colectivos la capacidad para añadir modificaciones específicas del acuerdo. Así, a partir de la fecha de su aprobación, todo conflicto planteado en la forma prevista en el convenio cuya particularidad haya sido homologada podrá ser tramitado en el PRECO. De esta manera tan peculiar, es como se introdujo en el Convenio Colectivo para la empresa Tubacex Taylor Accesorios, S.A., la solución extrajudicial de los conflictos individuales, en acuerdo homologado el 30 de junio de 2011, con un laborioso procedimiento previo interno. Sin embargo, esta limitación va a lastrar esta introducción haciendo que sean prácticamente inexistentes, en 2019 de los 464 conflictos uno solo era individual y en el año 2020 de los 590 ninguno.

4.2. Ámbito objetivo del conflicto individual en los acuerdos autónomos

Una vez relacionados los acuerdos autónomos que tienen introducida la resolución del conflicto individual en su ámbito objetivo y habernos detenido en la aplicación directa o por adhesión al acuerdo, que sería el primer paso para hacer posible la intervención del servicio a petición de las partes legitimadas para hacerlo, nos detendremos en las materias que las partes negociadoras han decidido introducir como mediables en sus acuerdos autónomos respectivos.

La interposición de una mediación laboral ante el servicio administrativo o sistema autónomo dependerá de la interrelación entre los ámbitos objetivo del acuerdo y geográfico por la apuesta estructural y financiera de la comunidad autónoma. La ampliación del ámbito competencial aportará mayor relevancia al acuerdo interprofesional facilitando su expansión y desarrollo. Los sujetos negociadores³²² adoptarán una de las tres decisiones estratégicas de intervención que vamos a ir exponiendo en la redacción de los acuerdos autónomos o reglamentos de desarrollo: a través de la selección de las materias, solo preceptivas, solo no preceptivas y ambas. Acompañaremos datos cuantitativos recogidos de las páginas *webs* de los sistemas autónomos para conocer el verdadero alcance de la introducción de este tipo de conflictos. Es necesario tener en cuenta las singularidades de cada territorio y que estos datos únicamente proporcionan información respecto a la frecuencia de las mediaciones, sin más indicadores comparativos imposible de llevar a cabo por la disparidad de ámbitos objetivos, población, incluso frecuencia de publicación de los datos. Por eso, hemos preferido abstraernos de la serie de datos para un análisis comparado con otros sistemas, pero sí los trataremos para analizarlos sobre sí mismos y sus series históricas. En cambio, otras técnicas cualitativas permiten un análisis más profundo de los contextos en los que tiene lugar el desarrollo del propio acuerdo, por ejemplo, en relación a la conciliación administrativa.

³²² En el Reglamento de funcionamiento de Andalucía la comisión de seguimiento, que es la que acuerda el ámbito objetivo, es de carácter tripartito, también participa la Junta de Andalucía, pero esta composición es excepcional de esta comunidad autónoma.

A la hora de seleccionar las materias a incluir en el ámbito objetivo, la primera opción será la de procurar un alcance restrictivo del mismo, incluyendo únicamente los procesos exceptuados del procedimiento de conciliación, mediación o arbitraje³²³. Estas serán las materias recogidas en el artículo 64 LRJS por razones, entre otras, de celeridad. La realidad es que ha quedado evidenciado que la lentitud de acceso a la vía judicial y la afectación a la vida personal de algunas materias, junto con la pervivencia de la relación laboral, hacen urgente su tratamiento. En esta opción el sistema autónomo queda constituido como complementario al órgano administrativo, procediéndose al reparto de funciones. Estarán comprendidos en este primer grupo los siguientes acuerdos:

El Sistema extrajudicial de resolución de conflictos de Andalucía (SERCLA) con la inclusión de los siguientes procedimientos: clasificación profesional, movilidad funcional y trabajos de superior o inferior categoría; vacaciones, licencias, excedencias, permisos y reducciones de jornadas, vinculados y no vinculados al cuidado de hijos y familiares, así como demás derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, régimen disciplinario con excepción de sanciones que llevan aparejado el despido, reclamaciones económicas derivadas de los supuestos anteriores y las vinculadas al art. 50.1 ET y cualquier otra que se acuerde por la comisión de seguimiento (tripartita). Deja fuera, los supuestos de despido y de reclamaciones de cantidad, aunque no se mencionen, como sí figura expresamente excluidos los procesos de Seguridad Social, salvo la complementaria, materia electoral o conflictos del Personal de la Administración Pública, si el objeto es la conversión de temporal en indefinido no fijo, en otro caso sí se tratarán. Para tener una referencia a nivel cuantitativo, la página web del servicio³²⁴ nos ofrece datos de 2022. Los conflictos individuales presentados ante el SERCLA fueron 2234 (1877 en 2021), de ellos 1357 estuvieron motivados por régimen disciplinario (1209 en 2021), 322 por modificaciones sustanciales (291 en 2021), 294 por clasificación

³²³ El Servicio de Mediación Laboral portugués comprende materias como, que el trabajador justifica ejercer funciones diferentes a las contratadas, que el empleador pretende que el trabajador ejerza funciones en otro centro, cuando el trabajador no cumple las normas de Seguridad, higiene y salud y trabajo impuesto por la empresa, el empleado que ceda trabajadores a otra empresa, el trabajador ejerce otra actividad en concurrencia con la empresa (traducción libre realizada por la autora). Podremos comprobar que alguna de las materias señaladas en nuestro ordenamiento jurídico serían normas mínimas de derecho necesario como, por ejemplo, la cesión de trabajadores que únicamente se puede llevar a cabo por medio de una ETT debidamente acreditada.

³²⁴ Fuente: [Web Consejo Andaluz de Relaciones Laborales](#) (consultado 18-03-23).

profesional (194 en 2021). Respecto a la preceptividad de este trámite ante el SERCLA, se observa que la intervención de este Sistema en conflictos preceptivos a la vía judicial supone, en total 1749, un (78,29%) de los conflictos presentados (1460 un 77,78% en 2021), siendo voluntaria en los 485 restantes (21,71%), (en 2021 fueron 417, un 22,22%).

Por su parte, el Acuerdo Interprofesional de Asturias lo tratamos en esta primera relación al incluir el conflicto plural. Consideramos que no es más que un litisconsorcio activo voluntario de conflictos individuales, que nada se asemeja al conflicto colectivo, ni en procedimiento ni en eficacia del resultado. La regulación no contiene expresamente los conflictos incluidos, exigiendo únicamente la nota de voluntariedad, pero sí las materias excluidas que serán los conflictos motivados por la tutela de derechos fundamentales, materia disciplinaria, sanciones, despidos, extinción de contrato a instancia del trabajador, reclamación en materia de Seguridad Social y expresamente «el conflicto individual». Sin embargo, examinando las estadísticas publicadas, la complejidad exigida al conflicto plural para ser contemplado³²⁵ y la falta de compromiso de los agentes que se deriva de establecer el «deber de acudir» al Servicio Autónomo de Solución Extrajudicial de Conflictos (SASEC) como trámite previo obligatorio para los conflictos colectivos, al «podrán ser sometidos» de los conflictos plurales preceptivos, denota la falta de impulso para ofrecer una opción sustantiva factible. Todo esto ha originado que únicamente en 2021 se han presentado 2 conflictos plurales y en 2022 (enero a octubre) otros 2 expedientes de conflictos plurales de los 186 presentados³²⁶.

Aunque tenga suspendida la implementación de los conflictos individuales, introducimos el Acuerdo Interprofesional Gallego (AGA) en este grupo de Acuerdos con ámbitos objetivos constituidos con materias exceptuadas a la mediación y/o conciliación obligatoria. Al igual que el catalán, por su «juventud», abarca materias no tenidas en cuenta habitualmente, como la discriminación y el acoso, además de las tradicionales conciliaciones de la vida personal, familiar y laboral, vacaciones, movilidad geográfica y

³²⁵ El Reglamento de funcionamiento del Servicio Asturiano de Solución Extrajudicial de Conflictos define el conflicto plural ante el que podrá instarse procedimientos de mediación y arbitraje como «aquél conflicto laboral no colectivo que afecte a la totalidad de la plantilla de la empresa o, al menos, al siguiente número de trabajadores: 4 trabajadores, en los centros de trabajo o empresas que ocupen menos de 40 trabajadores; el 10% del número de trabajadores de los centros de trabajo o empresas que ocupen trescientos o más trabajadores» (art. 10.2 Reglamento SASEC).

³²⁶ Fuente: SASEC Asturias <http://www.sasec.es/assets/documents/b974c-oct22-web.pdf> (Consultado 18-03-2023). De los dos expedientes de 2022 afectó a 18 trabajadores y a 2 empresas.

modificación sustancial de las condiciones de trabajo, sanciones, excepto despido y reclamaciones económicas derivadas de las pretensiones anteriores. En general aquellos conflictos individuales que conforme a la Ley 36/2011, no es obligado acudir a la conciliación o mediación previa. Como particularidad, abre la posibilidad de admisión de materias que no constan en su ámbito objetivo siempre que la otra parte no manifieste su disconformidad a la apertura del procedimiento, de ser así se procedería sin más a la mediación. Lejos quedó el borrador del II AGA que proyectaba la adscripción e integración de los SMACS en su organigrama, con la finalidad de evitar duplicidad orgánica y administrativa en la gestión de los conflictos individuales de trabajo. Sin embargo, sí que introduce en el acuerdo como novedad, la posibilidad de acudir al AGA con carácter intraprosal, es decir, desde la presentación de la demanda. Para hacer esto posible, el 14 de enero de 2020 se firma un convenio de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y el Consello Galego de Relacións Laborais³²⁷, siendo además el único acuerdo, de momento que regula en su articulado la derivación intrajudicial. Sin embargo, como hemos tratado anteriormente, está suspendido el inicio de la implementación de los conflictos individuales de trabajo.

La segunda opción será la de sustituir progresivamente el servicio administrativo con las cuestiones prejudiciales obligatorias, además de abarcar cualquier proceso previsto en Derecho, salvo exclusiones legales específicas. Sin embargo, en algunos casos las exclusiones son de materias tan significativas que su desarrollo, por lo menos a nivel cuantitativo, queda frenado. En este segundo grupo podemos incluir:

El Organismo para la Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales (OCRL) de Murcia contempla en su ámbito objetivo *toda clase de conflictos individuales surgidos entre personas trabajadoras y empresas como consecuencia del contrato de trabajo, a excepción de materias que versen sobre la resolución del contrato, tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales, régimen disciplinario y reclamaciones de*

³²⁷ Según el citado Acuerdo, artículo cuarto, *sin perjuicio del derecho de tutela judicial efectiva, es voluntad de las partes propiciar, a través de su colaboración y acción concertada, el que a partir del trámite procesal de conciliación judicial, la resolución de los conflictos en los supuestos exceptuados del SMAC (vacaciones, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, movilidad geográfica, conciliación de la vida laboral y familiar...) pueda derivarse por los órganos judiciales de instancia a procedimientos de mediación aceptados por las partes que, sustanciados ante el Consello Galego de Relacións Laborais, posibiliten una solución acordada de las discrepancias existentes...es voluntad del Consello asumir estos procedimientos...fundamentalmente los de Mediación.*

cantidad. Incluye los conflictos de TRADES si hay adhesión a través de los Acuerdos de Interés Profesional³²⁸. Quedarán excluidos también los conflictos del personal funcionario o estatutario al servicio de una Administración Pública salvo adhesión expresa y como en todos los casos, los conflictos que versen de Seguridad Social, salvo la complementaria o planes de pensiones. En cuanto a los datos cuantitativos, en el año 2022 no tuvo entrada ningún conflicto individual en la Oficina de Mediación Laboral y en lo que llevamos de 2023 se ha llevado a cabo una mediación en este sentido.

Por otro lado, el VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria, acoge la totalidad de los conflictos a través de tres fórmulas, los conflictos preceptivos, los obligatorios por cláusula de adhesión en convenio o pacto expreso, y los que voluntariamente lo soliciten por comparecencia de las partes. Dentro de estos últimos se incluyen los que se susciten en la negociación de los acuerdos de interés profesional de la Ley 20/2007 del Trabajador Autónomo³²⁹. Hace constar que también ofrece la posibilidad de actuación en cualquier Administración Pública, organismo autónomo y sociedad pública, de existir convenio específico, tal y como se prevea en el mismo. Únicamente se excluyen aquellos que versen sobre Seguridad Social excepto la complementaria, incluido planes de pensiones. En cuanto a los datos cuantitativos, los últimos existentes en la página web de la Fundación para las Relaciones Laborales de Cantabria datan del año 2018 y no diferencia expresamente los conflictos individuales y las materias específicas³³⁰. Sin embargo, de los datos obtenidos de la Estadística Mediación, Arbitraje y Conciliación del Ministerio de Trabajo y Economía Social³³¹, según los datos ofrecidos por el ORECLA en 2022 (que no incluye de abril a diciembre) se celebraron en Cantabria 1725 conciliaciones individuales de las que 540 fueron por despido, 1063 por cantidad y 122 por causas varias, como accidente de trabajo, clasificación profesional o antigüedad. Si tenemos como referencia el año 2021 de esta misma estadística los datos fueron: conciliaciones

³²⁸ En el III ASECMUR recoge el análisis durante la vigencia del acuerdo de la posibilidad de extender el sistema extrajudicial a este colectivo sin necesidad de adhesión expresa (Disposición Adicional Segunda). También recoge el mismo acuerdo la valoración de extender su aplicación a los conflictos individuales que han sido excluidos en ese Acuerdo (Disposición adicional tercera).

³²⁹ Al respecto puntualizar que se tratarían como colectivos los conflictos que se generan de los acuerdos de interés profesional, muchos de ellos nacionales y que tiene implicación para todos. Sin embargo, se tratarán como individuales los que se generen entre el autónomo cliente y el TRADE.

³³⁰ Fuente: ORECLA Fundación para las Relaciones Laborales de Cantabria. Disponible en <http://www.orecla.com/estadisticas-2018/> (Consultado 19-03-23).

³³¹ Fuente: Ministerio de Trabajo y Economía Social <https://www.mites.gob.es/estadisticas/Mac/welcome.htm> (Consultado 19-03-23).

individuales terminadas 6.306, de las que 1.773 fueron por despido, 3.763 por cantidad y 770 por causas varias.

Por su parte, el III Acuerdo Interprofesional de Castilla y León (ASACL) dispone que el SERLA asumirá la conciliación-mediación preceptiva en conflictos individuales, art. 63 LRJS, incluidos los conflictos que puedan conllevar la extinción de la relación laboral. En los conflictos excluidos de mediación obligatoria, art. 64 LRJS, será válida su aplicación si las partes acuden a ella en tiempo oportuno, voluntariamente y de común acuerdo. Recordemos que esta asunción en exclusiva del SERLA desplazando al SMAC generó una controversia judicial ya citada anteriormente. Por otra parte, tal y como ya se avanzó, será de aplicación en entidades públicas que se rijan por el derecho privado y si hay adhesión, al personal laboral de las Administraciones Públicas. Sin embargo, con los datos cuantitativos que figuran en la web³³² del SERLA nos es difícil obtener información sobre los conflictos individuales presentados en la región, ya que no están segregados por tipo de conflicto (individual o colectivo) y datan de 2019. Por su parte, en la información ofrecida por el Ministerio de Trabajo en el año 2022, provisional no distingue entre las celebradas ante el SERLA y el SMAC. En todo caso, sí que figura que en la comunidad autónoma de Castilla y León se llevaron a cabo 13.415 conciliaciones en conflictos individuales de trabajo, de los que 6171 fueron por despido, 5380 por cantidad y 1864 por sanciones y causas varias³³³. Por lo que nos hacemos una idea del volumen de esa comunidad autónoma.

A añadir por la amplitud del ámbito objetivo el Sistema autónomo Instituto Regional de Mediación y Arbitraje de la Comunidad de Madrid (IRMA). El ámbito objetivo será amplio, teniendo como único requisito el que versen sobre materias de libre disposición conforme a derecho, están incluidos igualmente los TRADES. Por otra parte, estarán excluidos los conflictos que versen de Seguridad Social salvo complementaria, en los que sea parte el Estado o entidades de Derecho público, extinciones de contrato, régimen disciplinario, reclamaciones de cantidad superiores a 6.000 euros y demandas de

³³² Fuente: SERLA Servicio Regional de Relaciones Laborales. Disponible en <https://www.serla.es/es/estadisticas> (consultado 19-03-23).

³³³ De estos datos, según el periódico El País, el SERLA tramitó en 2022 hasta 3.534 conflictos individuales, un 30% más que en 2021. Fuente: Periódico El País. Disponible en https://www.google.com/search?q=serla+castilla+y+leon+mediaciones+llevadas+a+cabo+en+2022&rlz=1C1CHBD_esES907ES907&oq=serla+cas&aqs=chrome.0.69i59l2j69i57j0i512l3j0i22i30j0i15i22i30j0i22i30.2999j0j15&sourceid=chrome&ie=UTF-8 (Consultado 19-03-23).

tutela del derecho de libertad sindical. Siempre como requisito que haya acuerdo expreso de ambas partes para acudir al Instituto Laboral. Este acuerdo expreso para acudir al sistema puede lastrar el arranque de la mediación en conflictos individuales, no se tratará igual al conflicto colectivo en los que no solo no es necesario ese pacto previo, sino que es requisito preprocesal obligatorio para interponer la demanda por conflicto colectivo ante la Jurisdicción Social, instar mediación en el Instituto Laboral. Cuantitativamente en la web de la Fundación la última memoria que aparece es la de 2021, aquí figura que de los 294 expedientes tramitados, 11 han sido conflictos individuales y el resto colectivos³³⁴.

La tercera y última opción en la agrupación de acuerdos autónomos según la amplitud de materias a tratar, la componen los sistemas autónomos de solución de conflictos que abarcan controversias individuales de manera generalizada, tanto de materias preceptivas como voluntarias. Todo ello además de alcanzar la conexión con la mediación intrajudicial a través de protocolos de actuación con el Consejo General del Poder Judicial (tema al que dedicaremos el capítulo IV de esta tesis) o ampliar el ámbito de actuación a las administraciones públicas. En este apartado hemos incluido los siguientes acuerdos:

El IV Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos de Aragón (SAMA), asume tanto las materias preceptivas como las voluntarias sin más requisito que la voluntariedad, entendiendo que una parte acepta la intervención cuando, ante la citación, la parte solicitada comparece y no manifiesta expresamente su disconformidad con la celebración del acto. De hecho, se ha producido un reparto de materias con el servicio administrativo por el que únicamente se ha reservado para este la demanda por cantidad, dada la falta de seguridad jurídica para la percepción de las cantidades objeto de mediación. Incluye a su vez los conflictos de TRADES y autónomos, en cumplimiento del art. 63 LRJS, incorporando materias como la prevención de riesgos en su aspecto negocial, aunque reservándose estas exclusivamente al procedimiento arbitral. Excluye expresamente las reclamaciones de cantidad (por la falta de seguridad jurídica en la garantía del cobro en caso de insolvencia empresarial), o de SS, salvo la complementaria.

³³⁴ Fuente: Fundación IRMA. Disponible en <https://www.institutolaboralmadrid.org/memoria-de-actividades-2021-2/> (consultado 19-03-23).

En cuanto a las derivaciones judiciales, una vez iniciado el procedimiento, el 14 de mayo de 2021 se firmó convenio de colaboración genérico entre el Consejo General del Poder Judicial y la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de promoción de la mediación intrajudicial. Sin embargo, sin existir protocolo específico con el SAMA, de facto desde el año 2009 se han derivado conflictos por los Juzgados de lo Social. Atendiendo ahora a los datos sobre mediación en conflictos individuales que nos ofrece su web, las mediaciones de conflictos individuales llevadas a cabo en 2021 fueron 8.145 (3.066 de forma telemática) de las que 6.826 fueron por despido, 399 por régimen disciplinario, 244 por declarativo de derechos, 286 por modificación sustancial y movilidad, 334 por extinción de la relación laboral y 56 por otras materias³³⁵. Teniendo en cuenta la población de la Comunidad Autónoma sin duda es uno de los acuerdos de mayor reconocimiento, implantación y eficiencia.

En Cataluña, el Tribunal Laboral de Cataluña, generaliza conflictos colectivos, plurales e individuales; por lo tanto, recoge como mediables tantas materias preprocesales obligatorias como voluntarias. Están exceptuados los expedientes que versen sobre régimen disciplinario (despidos y sanciones); reclamaciones de cantidad y demandas de derecho de libertad sindical. Resulta llamativo que la disposición adicional segunda del reglamento de aplicación recoja que en las actas de conciliación y mediación referidas a conflictos plurales en las que el objetivo sea una reclamación de cantidad y donde se llegue al acuerdo entre las partes, sea necesario transcribir una cláusula donde se recuerde la normativa sobre validez y eficacia del propio acuerdo³³⁶. Todo ello cuando excluye los conflictos individuales por cantidad. Dentro del ánimo de consolidarse como único medio autónomo de resolución de conflictos, insta al Gobierno de la Generalitat a la extensión de la inclusión de las cláusulas de sometimiento a los procedimientos del TLC a los convenios colectivos del personal laboral de las administraciones públicas de Cataluña. A nivel cuantitativo, las estadísticas de la *web* del Tribunal Laboral de Cataluña diferencia

³³⁵ Fuente: Fundación SAMA memoria 2021. Disponible en <https://www.institutolaboralmadrid.org/memoria-de-actividades-2021-2/> (consultado 19-03-2023). Se hace hincapié en la misma en el efecto que persiste por la todavía influencia de la pandemia ya que se ha limitado el aforo presencial solo con cita previa. En definitiva, combinando lo telemático con lo presencial.

³³⁶ como que el «acuerdo tiene el valor de trámite preprocesal (intento de conciliación) previsto en el artículo 63 de la LRJS, teniendo asimismo fuerza ejecutiva entre las partes intervinientes sin necesidad de ratificación ante el juez o tribunal, pudiendo llevarse a efecto por trámite de ejecución de sentencias, en virtud de lo previsto en el artículo 68 de la mencionada ley rituarial».

la conciliación de la mediación, arrojando los siguientes datos relativos a 2022: se celebraron 50 conciliaciones individuales y 30 mediaciones, por lo tanto, un total de 80 teniendo en cuenta ambas. Resultaron con avenencia 41 (63,08%) y sin avenencia 24 (36,92), las tramitaciones no efectivas fueron 15. También se celebró una conciliación TRADE con el resultado de, con avenencia ³³⁷.

Por su parte, el II Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de les Illes Balears (TAMIB), abre la posibilidad de actuación ante toda cuestión prejudicial o voluntaria a instancia de parte, salvo las siguientes exclusiones: los conflictos en los que las partes no reúnan la condición de empresario y trabajador o sus organizaciones, los que versen sobre elecciones a representación unitaria, Seguridad Social salvo la complementaria, los conflictos con administraciones Públicas, salvo adhesión expresa, y los conflictos de tutela de libertad sindical y derechos fundamentales. La intervención generalizada incluso en aquellos conflictos relacionados con la extinción laboral, trae como resultado que la sustitución de la conciliación administrativa en este territorio es prácticamente absoluta³³⁸. Resulta novedoso que ante el compromiso adquirido de ampliar el ámbito de actuación al personal laboral que presta sus servicios en la Administración Pública, como la Universidad Balear, ofrezca la posibilidad de especializar a las personas mediadoras que actúen en estos conflictos. Tras la publicación de la Ley 20/2007, se establece en el artículo respecto al Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente (en adelante TRADE), la necesidad de realizar un intento de conciliación o mediación previa a la vía judicial, teniendo en cuenta que esta posibilidad estaba prevista en el Acuerdo, se amplía en 2008 el ámbito competencial con esta materia.

De la memoria de 2021 del TAMIB extraemos los siguientes datos: en Las Islas Baleares se tramitaron 11061 expedientes de conflictos individuales, un 5% menos que en 2020 que fueron un total de 11.683 conflictos individuales, por su parte los colectivos se han incrementado un 14% siendo en 2021 un total de 72 y en 2020 de 63. La mayoría de conflictos individuales asumidos han sido de extinciones de contrato de forma genérica

³³⁷ Fuente: Tribunal Laboral de Cataluña. Disponible en <https://www.tribulab.cat/wp-content/uploads/docs/tlc/estadistiques/any-2022.pdf> (Consultado 19-03-23).

³³⁸ De hecho, desde el propio se informa de que el TAMIB tiene asumidas las competencias plenas sobre mediación laboral, individual y colectiva, quedando únicamente el SMAC para dirimir asuntos referentes a elecciones sindicales.

7248, un 65% (7975 en 2020) y de cantidad 2133, un 19% (2203). En el capítulo de otros tenemos 1680 (15%). Por pormenorizar más con las extinciones de contrato, 6673 son por despido (7.257 en 2020), 200 por extinción de fijos discontinuos (399 en 2020), 291 por causas objetivas (239 en 2020) y finalmente 84 vía art. 50 ET (80 en 2020). El resto (1.505) son mayoritariamente reclamaciones de derechos y sanciones. Exactamente 1008 reconocimiento de derechos, 271 sanciones, 120 modificaciones sustanciales, 15 vacaciones y 90 sin especificar. El informe nos ofrece también un balance respecto a los acuerdos alcanzados que asciende en los conflictos individuales al 55% frente al colectivo del 21%. Todo ello teniendo en cuenta que el nivel de inasistencia de la parte empresarial ha rondado el 17%. Por este motivo, el resultado se puede calificar de muy positivo³³⁹. Se aprecia por su relevancia que el TAMIB ofrece los datos desagregados por sexo, aunque debiera ser la tónica general. Igualmente nos aporta el número de mediaciones individuales celebradas *on line* ascendiendo a 1227. A falta de memoria de 2022, los datos ofrecidos por Ministerio Trabajo estadística MEC son que se dirimieron 13.664 mediaciones de conflictos individuales de trabajo de las que 7.794 fueron por despido, 3.648 por cantidad y 2.222 por varios y sanciones.

En términos muy parecidos en cuanto a conflictos, el Acuerdo Interprofesional de La Rioja y el Reglamento que lo desarrolla incluye en su ámbito objetivo de actuación en conflictos individuales en términos generales de aplicación, es decir preceptivos (art. 63 LRJS) y voluntarios (art. 64 LRJS). Establece la exclusión de aquellos conflictos que versen sobre demandas de tutela del derecho de libertad sindical y demás derechos fundamentales. En todo caso se insiste sobre la nota de voluntariedad para acudir al mismo, eso significa que de no mostrar la voluntad de hacerlo por la otra parte no se podría celebrar. Si entramos en los datos cuantitativos, la *web* del Tribunal Laboral de la Rioja³⁴⁰ nos informa que tramitó en el año 2021 un total de 1560 expedientes de mediación-conciliación que implicaron a 1697 empresas y 3224 trabajadores, lo que supone un aumento del 13% respecto del año anterior. De estos 1536 son individuales (98,5%). Del total de expedientes tramitados el 79% han sido tramitaciones efectivas (estando presente empresa/s y trabajador/es), y dando resultado de acuerdo el 53% de

³³⁹ Fuente: TAMIB Fundació Tribunal d'arbitratge i mediación de les Illes Balears. Disponible en <https://www.tamib.es/wp-content/uploads/2022/04/Memoria-actividad-2021.pdf> (Consultado 19-05-23).

³⁴⁰ Tribunal Laboral de la Rioja. Disponible en: <https://www.tlrioja.com/organizaci%C3%B3n/transparencia/> (consultado 19-05-23)

ellas, respecto al 47% en las que el resultado fue, sin avenencia. En referencia a la materia, el 36,0% versó sobre despido, seguido del 31,7% sobre cantidad, el 15,6% sobre reconocimiento de derechos y un 6,5% sobre despidos objetivos, infracciones y sanciones 5,80% no varía con el año, extinción del contrato 0,9, modificación sustancial de las condiciones de trabajo y clasificación profesional, ambas el 1,9% ³⁴¹. Los datos no oficiales de 2022³⁴² son 1662 expedientes tramitados individuales y 25 colectivos que afectaron a 1.813 empresas y 10.182 trabajadores. Efectivamente se tramitaron 1.186 mediaciones de las que 673 finalizaron con acuerdo total o parcial (57%) y 513 terminaron sin avenencia (43%). En cuanto a materias, el 35,90% de los expedientes fueron por despido disciplinario, 30,90% salarios, 17,70% reconocimiento de derechos, o 6,10% por despido objetivo.

Para finalizar, el grupo de los acuerdos de ámbito objetivo más amplio se encuentra el Tribunal Laboral de Navarra. Este trata todo tipo de conflictos individuales, a excepción de los que requieran de la interposición de la reclamación previa en vía administrativa, los procesos de anulación de laudos arbitrales, así como los de impugnación de acuerdos de conciliaciones y mediaciones. Es un de los Acuerdos que tiene suscrito protocolo de actuación en 2015 con el Tribunal Superior de Justicia de Navarra, para introducir las derivaciones al Tribunal Laboral, una vez interpuesta la demanda. En cuanto a los datos cuantitativos, la memoria de 2021³⁴³ desprende los siguientes: de los 2.776 (2560 en 2020) procedimientos “de conciliación y mediación” llevados a cabo, solo 20 son conflictos colectivos (11 en 2020), el resto serán conflictos individuales de las siguientes materias, despido 1.712 (1447 en 2020), cantidad 802 (898 en 2020), sanción 88 (90 en 2020), extinción 73 (46 en 2020), declarativa de derecho 45

³⁴¹ Tanto en los datos del TAMIB como del Tribunal Laboral de la Rioja que recoge la estadística del Ministerio de Trabajo y Economía Social por el mismo periodo indica en nota a pie de página que incluye los datos ofrecidos con los ORECL. De ser así, si restamos a los datos del Ministerio sobre conciliaciones individuales los que figuran en la memoria del TAMIB tenemos una diferencia de 48 conciliaciones que salvo que se trate de un desajuste habría que asignarlas al SMAC Balear. Igualmente ocurre con el Tribunal de la Rioja, entre el dato de conciliaciones de la estadística MAC y la que ofrece el Tribunal hay una diferencia de 394 conciliaciones individuales.

³⁴² Informativo rioja2. Disponible en <https://www.rioja2.com/n-171637-2-el-tribunal-laboral-de-la-rioja-tramito-1687-expedientes-en-2022/#:~:text=El%20Tribunal%20Laboral%20de%20La%20Rioja%20tramit%C3%B3%20en%202022%20un,1.813%20empresas%20y%2010.182%20trabajadores.> (Consultado 16-04-23).

³⁴³ Fuente Tribunal Laboral de Navarra <https://www.tlnavarra.es/wp-content/uploads/2022/02/MEMORIA-DE-ACTIVIDAD-2021.pdf> (Consultado 19-05-23).

(40 en 2020) o modificación de condiciones de trabajo 27 (21 en 2020). Del total de conciliaciones-mediaciones llevadas a cabo, el resultado ha sido, con acuerdo 1407, no acuerdo 766, incomparecido 545 y desistido 58. De estos datos podemos obtener que el porcentaje de acuerdos sobre las conciliaciones-mediaciones celebradas es de un 64,75%.

Ante estas tres posibilidades de introducción de la mediación en conflictos individuales de trabajo podemos afirmar que hay distintas velocidades en el desarrollo de los sistemas de solución autónoma de conflictos entre nuestros territorios. Sería necesario conocer cuáles son las claves para la ralentización en la ampliación de materias en algunos sistemas (entre la voluntad de los agentes sociales y la financiación del gobierno autonómico). En cambio, es innegable la proyección a futuro en cuanto al papel que pueden llegar a jugar los Acuerdos Interprofesionales de mayor y mejor implantación.

4.3. Ampliación del ámbito competencial en los conflictos individuales de trabajo

Tal y como hemos expuesto en el punto anterior, los sucesivos acuerdos han ido reforzando sus sistemas de solución autónoma de conflictos con la inclusión de materias preceptivas, pero también voluntarias exceptuadas del art. 63 LRJS, TRADES³⁴⁴, personal público y en los Sistemas que admiten cualquier conflicto mediable incluso conflictos entre persona perteneciente al servicio del hogar con su contratante, como en el caso del SAMA. Un último escalón vinculado al desarrollo y madurez de algunos sistemas ha llevado a abrir el ámbito objetivo a materias que se han venido desarrollando a partir de normativas como la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, o la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Herramientas introducidas como los planes de igualdad, registros salariales, auditorías retributivas o los protocolos de acoso generarán conflictividad en su aplicación y requerirán de una especialización que ya se está implementando en algunos acuerdos. Por otra parte, el ASEC nacional incluyó en 2020 la función preventiva como signo de madurez del sistema. Sin embargo, no ha

³⁴⁴ Las controversias de los TRADES que se generan de los acuerdos de interés profesional, se tratan como colectivas, de esa manera tienen implicaciones para todos. Cuando se trata de un conflicto específico TRADE – cliente, el conflicto se trata como individual.

sido una cuestión novedosa. Distintos acuerdos ya lo habían ido introduciendo en las actualizaciones reglamentarias de funcionamiento. En este apartado mostraremos estos dos aspectos.

Comenzaremos con el SAMA de Aragón, introduce la función preventiva del conflicto y la posibilidad de realización de informes técnicos por los expertos y expertas que integran el Colegio de Árbitros. Esta función preventiva de los conflictos laborales a solicitud de las partes (artículo 3 subpunto 3.3.2), se regirán por los principios rectores de los procedimientos de mediación y arbitraje, a excepción del de gratuidad, además de llevarse a cabo en las instalaciones de la empresa en lugar de en la sede del Organismo competente.

El Reglamento de Funcionamiento del Servicio Asturiano introduce en su disposición adicional, la puesta a disposición de las Comisiones Deliberadoras de los Convenios Colectivos al cuerpo de árbitros y mediadores para que pueda ejercer las funciones de presidente de las negociaciones de los convenios colectivos. Exactamente en los mismos términos viene recogido en el artículo 8 del Acuerdo Interprofesional de La Rioja de 2016. De esta manera, se introduce a la persona facilitadora o mediadora desde el inicio de la negociación.

Igualmente, el TAMIB independientemente a la función mediadora, conciliadora y arbitral, lleva a cabo una función preventiva del conflicto al objeto de evitar los conflictos en origen que consistirá en la colaboración personal y material en la negociación colectiva, y muy especialmente, con las comisiones paritarias de los convenios colectivos. Exactamente se crea una Comisión delegada con funciones, entre otras, de resolver consultas, solicitudes y reclamaciones, que en el orden procedimental se tramiten ante el TAMIB. Igualmente se podrá asesorar a las delegaciones respectivas del Tribunal cuando así lo soliciten, sobre aspectos legales o antecedentes jurisprudenciales aplicables a casos concretos (disposición adicional cuarta). En la memoria de 2020 da a conocer una acción efectiva como es la colaboración personal y material en la negociación colectiva y, muy especialmente con las comisiones paritarias de los convenios colectivos residenciándolas (de momento 19 comisiones paritarias de convenios colectivos sectoriales) en la sede del TAMIB.

Por su parte, el VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria fue pionero en 2010 aludiendo a la función preventiva del conflicto. Al objeto de evitar el conflicto en origen, se colaborará personal y materialmente en la negociación colectiva y en la elaboración de planes de actuación ante probables conflictos. Resalta el acuerdo el interés por la realidad sociolaboral de la Comunidad o difundiendo su cometido entre potenciales usuarios, grupos de trabajadores y empresarios, instituciones educativas, asociaciones profesionales y civiles.

Así mismo, el III Acuerdo Interprofesional de Castilla-León (SERLA) establece como objeto del acuerdo, además del desarrollo del sistema, la actuación preventiva del mismo. Introduce una novedad respecto a otros acuerdos y es la interdisciplinariedad con la participación, directamente en las mediaciones o en calidad de asesores, de otras profesiones no jurídicas en la atención de conflictos derivados del consumo de alcohol y otras drogas. De manera que se nombrará un grupo de conciliadores-mediadores y árbitros, con perfil de psicólogos, trabajadores sociales expertos en temas de drogodependencias y con experiencia en el campo de las relaciones laborales. La introducción de expertos para el específico tratamiento de los conflictos derivados de la aplicación del artículo 54.2.f) ET³⁴⁵, refiere tanto a la repercusión en el trabajo de situaciones de consumo de alcohol y otras drogas, como a otros conflictos que puedan tener como origen esta causa. Este respaldo facilitará el desarrollo de actuaciones preventivas, con el objetivo de favorecer la recuperación de los trabajadores para el desarrollo de su trabajo en situaciones de normalidad³⁴⁶. Resaltar, como expondremos más adelante, que se considera importante que las listas de personas mediadoras estén compuestas por profesionales, expertas o personas de reconocida experiencia en el campo de las relaciones laborales, pero no se exige específicamente en el acuerdo formación específica en mediación a ninguna persona.

El III ASECMUR, incide como los citados en llevar a cabo una actividad preventiva de la conflictividad laboral *con el fin de reducirla en origen* (art. 5), a través de una permanente asistencia y colaboración a la negociación colectiva, en particular a

³⁴⁵ Despido disciplinario, f) La embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo.

³⁴⁶ FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, Javier, «Novedades del III Acuerdo Interprofesional...», *op. cit.*, pág. 64.

las comisiones negociadoras y a las comisiones paritarias de los convenios. Para completar esta misión constituye el Observatorio de la Negociación Colectiva como instrumento de estudio y análisis para facilitar su impulso.

Si hay un Acuerdo Interprofesional que amplía su ámbito de actuación ese es el de Cataluña con un capítulo completo, el XI, dedicado a la Igualdad y la Igualdad de género. Se incluye (art. 6) la conciliación y mediación en conflictos surgidos por motivo de discriminación por razón de género e igualdad de oportunidades que adquiere una relevancia transversal, junto a la materia de Seguridad y Salud Laboral. Se podrá solicitar la elaboración de informes técnicos a efectos de formulación de la propuesta, entre otras la Comisión Técnica y de Mediación en Igualdad de Género y No Discriminación (Anexo 2 del acuerdo) para confeccionar informes que permitan resolver posibles conflictos que puedan surgir en la elaboración de los planes de igualdad, en materia de acoso sexual y por razón de sexo, u otros vinculados a la igualdad. Sobre las políticas de igualdad y no discriminación, se establecen orientaciones para la incorporación a la negociación colectiva, de iniciativas respecto del colectivo LGTBI, la gestión de la diversidad de origen, y la incorporación al trabajo ordinario de las personas con discapacidad. Por primera vez (Título VII del Acuerdo) comprobamos que se contemple *la necesidad urgente de continuar con el proceso de dignificación de la situación, condiciones de trabajo y derechos sociales de las personas trabajadoras en el ámbito del servicio doméstico*, pero ya no incluye ninguna alusión más al respecto. Por su amplitud, el Acuerdo incluye la adhesión a la Agenda 2030 de Naciones Unidas y el compromiso de la consecución de los objetivos de desarrollo sostenible. Se considera que el acuerdo contribuirá a generar un escenario de estabilidad y una gestión responsable del conflicto impulsando mecanismos de flexibilidad negociada y dando apoyo a las partes para conseguir un marco de relaciones laborales competitivo y de calidad. Para finalizar, el Acuerdo Interprofesional se postula como *factor dinamizador en el desarrollo de un nuevo modelo productivo basado en la innovación, el cambio tecnológico... la calidad del trabajo y de las condiciones de trabajo*. Aunque no deje de ser un catálogo de buenas intenciones, sí se posiciona al Acuerdo en un ámbito central de las relaciones de trabajo en la comunidad autónoma.

También el AGA publicado en 2020 introduce en su ámbito objetivo conflictos relacionados con la discriminación o el acoso. Exactamente dedica el Capítulo III, *Especialidades en función del objeto del conflicto*, a que introduce, entre otras, la sección 1ª, *Especialidades en materia de igualdad y no discriminación* para que las personas trabajadoras que consideren que son víctimas de discriminación directa o indirecta a causa del género, raza o etnia, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual en el ámbito del empleo y de la ocupación, y de conformidad con lo previsto en los artículos 9.1 de la Directiva 2000/78/CE, 7 de la Directiva 2000/43/CE y 17 de la Directiva 2006/54/CE, pueda instar el procedimiento de mediación con su empleadora. A su vez introduce una 2 da especialidad en materia de acoso, tanto laboral como por razón de género o de orientación sexual y acoso discriminatorio, dejando fuera el acoso sexual. Dispone además (art. 33 Acuerdo) la posibilidad de que en cualquier momento durante la tramitación del procedimiento, las partes de mutuo acuerdo y con la conformidad de la persona mediadora, en caso de que ya esté asignada, puedan solicitar al Servicio de Solución de Conflictos un informe sobre los aspectos que se consideren pertinentes, que será emitido por una de las personas expertas integrante de la Comisión consultiva autonómica para la igualdad entre mujeres y hombres en la negociación colectiva (CCAINC) en un plazo máximo de tres días³⁴⁷. La función preventiva del acuerdo también constituye una de las funciones que mayor satisfacción está generando al Consello Galego con labores como, institucionalización del diálogo permanente, formación y divulgación con universidades y colegios profesionales, promoción y apoyo de comisiones paritarias, tanto residenciándolas en el domicilio del Consello, como colaborando directamente en las reuniones y/o registro y publicación de actas³⁴⁸. Ofreciendo al igual que en los casos anteriores, una perspectiva multidisciplinar.

Finalmente, el Acuerdo Intersectorial de Navarra sobre Relaciones Laborales (BOE n.º 74, de 16 de abril de 2019) se determina realizar nuevas actividades que enriquezcan la labor social del Tribunal Laboral como *Residencia en el Tribunal*

³⁴⁷ El informe, con argumentación suficiente, concluirá si existen o no indicios racionales de discriminación directa o indirecta.

³⁴⁸ Explica de forma detallada las cuatro vías de articulación de prevención de conflicto que se desarrollan con carácter transversal en MARTINEZ BARBERO, Verónica, «El Consello Galego de Relaciones Laborais: gestión y prevención del conflicto colectivo laboral», en VV.AA., (Dir. M.ª Isabel Granados Romera y Rosa M.ª González de Patto), *Procedimientos alternativos de solución de conflictos. Una perspectiva interdisciplinar*. Aranzadi, Navarra, 2020, 351-362.

Laboral de las Comisiones Paritarias de los convenios colectivos sectoriales. Utilización de las mediaciones obligatorias y arbitrajes voluntarios en los casos de bloqueos de la negociación de los convenios. Llegando a introducir mediaciones obligatorias en los casos de inaplicación de los convenios colectivos, si las Comisiones Paritarias de los mismos no alcanzan un acuerdo.

De estas actuaciones se desprende que los acuerdos autónomos están llamados a ostentar un protagonismo en las relaciones laborales que va mucho más allá de la mera intervención preprocesal o voluntaria en la resolución de conflictos, sino también como herramienta pacificadora del territorio.

4.4. Procedimiento

La iniciación del procedimiento se hará a instancia de cualquiera de los sujetos legitimados mediante solicitud al sistema. El servicio administrativo dará traslado de la solicitud y la documentación a las partes señaladas y citará para comparecer ante la comisión de mediación. La comparecencia podrá ser obligatoria cuando la norma así lo disponga y podrá hacerse asistido por asesores. Cuando se traten varias solicitudes de conciliación-mediación frente a un mismo empresario y objeto litigioso, el servicio administrativo podrá acumular acciones y esta será obligatoria para las partes (SERCLA). En el SAMA, la asistencia será obligatoria compareciendo por sí mismo o por representante acreditado. Iniciado el trámite serán oídas las partes cuantas veces se precise, de forma conjunta o separada. Finalizada cada sesión se levantará acta a efecto de notificación de las partes para la próxima comparecencia. Una particularidad del SASEC será que recoge la posibilidad de que, una vez comenzado el acto, ambas partes puedan valerse de cuantos medios de prueba sean admitidos en derecho. En similares términos, el ASACL ofrece la posibilidad al órgano conciliatorio a recabar información y documentos que considere, así como comparecencia y auxilio de expertos.

La comisión de mediación para conflictos individuales estará compuesta de dos miembros, uno designado por la organización empresarial y otro por uno de los sindicatos (CCOO o UGT). La designación de la representación sindical se hará de forma

alternativa. Cada organización depositará una lista de, al menos, 20 personas. En cualquier caso, el inicio de cada persona requerirá la formación básica en mediación en el ámbito del sistema (SERCLA). Igualmente, de dos integrantes será en el SASEC, ORECLA o ASACL, por su parte en el SAMA preferentemente será unipersonal. En el SASEC además si el conflicto es promovido por una organización que haya formalizado su adhesión a ese sistema y cuente con mayoría de representación en el ámbito del conflicto podrá designar un mediador de los incluidos en su propia lista. Este actuará como mediador de la parte sindical o empresarial, según corresponda y a continuación se propondrá otro por la otra parte que será siempre de entre los mediadores del SASEC. El TAMIB igualmente posibilita la designación de mediadores de organizaciones adheridas al Sistema en la medida que tengan la condición de sujeto legitimado para promover el asunto o se vea afectada por el escrito introductorio. La selección de las concretas personas mediadoras será realizada por las partes, de no solicitar persona concreta, lo propondrá el propio Servicio. En cambio, en la OMAL será la propia oficina la que designe al mediador. En Cataluña se establece un procedimiento de conciliación y otro de mediación conformando dos delegaciones.

Plazo. El SERCLA citarán a los tres días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud o subsanación y el plazo máximo para la tramitación del procedimiento será de veinticinco días hábiles, salvo que la comisión acuerde su ampliación. Señalan en el plazo de cinco días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud en el SAMA, SASEC o TAMIB. El plazo para la terminación será más corto, de diez días en el SASEC o TAMIB. Por su parte, en el ASACL el plazo de celebración será de diez días al igual que el marcado por la OMAL.

Los acuerdos se adoptarán por unanimidad de sus miembros.

Finalización del procedimiento. Con avenencia total o parcial, sin avenencia, intentado sin efecto, desistiendo o con sometimiento a arbitraje. De finalizar sin avenencia, se ofrecerá a las partes el sometimiento a arbitraje que, de aceptarse, será incluido en acta (SERCLA). La secretaría levantará acta recogiendo los datos de las partes asistentes y el resultado. Las propuestas que en su caso pudiera hacer el mediador intentando el acercamiento entre las partes no constarán en el acta, salvo que sean parte del acuerdo (SAMA).

La impugnación del acuerdo se lleva a cabo en los términos del art. 91 ET y 67 de la LRJS y será tratada en el último capítulo de este trabajo.

4.5. Otros aspectos

Ante la amplitud del campo material del análisis de los sistemas autónomos conviene acotar los puntos a tratar dejando para otros trabajos a futuro la evaluación de otros puntos no abarcados, hasta ahora. Teniendo en cuenta esta circunstancia, pondremos finalmente el acento en dos cuestiones por razones específicas. La primera, el acuerdo en mediación por su trascendencia tanto por las razones vertidas en el capítulo anterior en cuanto a la validez de los mismos como en el aspecto procesal que trataremos en el siguiente capítulo. En segundo lugar, la formación de la persona mediadora. La búsqueda de la eficiencia y de la profesionalidad va ligado a la formación, esto unido al camino emprendido por algunos sistemas y que tiende a extenderse, como es la derivación intrajudicial, trae consigo el cumplimiento de los requisitos formativos mínimos de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Nos centraremos por ello en estos dos aspectos.

4.5.1 El acta de la mediación

Partimos con el Capítulo I, de *la conciliación o mediación previas y de los laudos arbitrales* de la Ley 36/2011, por el que el acto de conciliación o de mediación es obligatorio para iniciar la vía judicial (arts. 63 LRJS). En los actos exceptuados del requisito de la conciliación o mediación previa a la vía judicial (art. 64 LRJS), la asistencia será voluntaria y de común acuerdo. Por este motivo, no se podrá aplicar a la persona citada que no acuda al intento de mediación las sanciones pecuniarias previstas en el art. 97.3 del mismo cuerpo legal. Esto es, que el Tribunal puede apreciar temeridad o mala fe, si la incomparecencia fuera injustificada y la sentencia que dicte en su día coincida con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación o solicitud de mediación. Ya hemos tratado las sanciones a las que se debe atener la empresa argentina

si no comparece ante la convocatoria sin justificación, como ejemplo de responsabilidad ante la mala utilización de un servicio público.

Una vez finalizada la mediación ante un órgano no jurisdiccional, conciliación administrativa o mediación ante un servicio autónomo, la persona letrada conciliadora o la secretaria del sistema autónomo, o tribunal laboral, redactará un acta en la que hará constar el resultado de la conciliación-mediación. Según lo acontecido en el acto de conciliación administrativa previa, los efectos son distintos: *no presentada*, cuando la persona trabajadora ha sido debidamente citada y no acude al acto de conciliación ni alega causa que justifique su ausencia; *desistimiento* cuando la persona trabajadora se presenta pero manifiesta su intención expresa de dar por finalizado el procedimiento; *intentada sin efecto*; cuando la empresa no acude al acto de conciliación; *celebrado sin avenencia*, cuando no existe acuerdo; *con avenencia*, cuando se produce un acuerdo entre la persona trabajadora y la empresa. Similar resultado se obtiene finalizada la mediación en un sistema o tribunal autónomo, *con acuerdo o avenencia* (total o parcial), *desacuerdo o sin avenencia*, *intentado sin efecto*, *archivo o sometimiento a arbitraje de ser este el acuerdo al que han llegado las partes*. En cualquier caso, se levantará acta recogiendo los términos de la finalización del acto.

No está contemplada la revisión del pacto por parte de la secretaria del servicio para advertir de la posible disposición de derechos irrenunciables o de considerar que alguna de las partes puede desconocer las consecuencias legales del mismo. Ello teniendo en cuenta que este acuerdo no requiere de homologación para su plena validez jurídica. Por la importancia de esta cuestión, traemos nuevamente la regulación procesal laboral argentina por contemplar tras la firma del acuerdo la homologación del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, cuando entienda que ha habido una justa composición del derecho y de los intereses de las partes, con la capacidad de formular observaciones al acuerdo, incluso de devolver las actuaciones al conciliador para que en un corto plazo de tiempo intente contemplar las observaciones señaladas.

Centrándonos en el acta, deberá figurar la identificación de las personas asistentes y en su caso la representación que ostentan, exposición de los hechos origen del conflicto y la forma de conclusión del acto. En caso de haber acuerdo que también podrá ser parcial, recogerá los términos del mismo, estableciendo los compromisos a los que se ha llegado.

Las estipulaciones contraídas en el acta de mediación tendrán plena fuerza ejecutiva de lo acordado entre los intervinientes, pudiéndose llevar a efecto por el trámite de ejecución de sentencias que previsto en el art. 68.1 LRJS, sin necesidad de ratificación ante el Juez o Tribunal. De no haber acuerdo durante el desarrollo de la mediación, dará fin al procedimiento y se constatará la diferencia. La falta de avenencia entre las partes, acreditará el agotamiento del trámite preprocesal preceptivo que dará paso a instar la demanda correspondiente. En caso de tratarse de una materia exceptuada del requisito de conciliación-mediación obligatoria, de llegar a acuerdo en este acto, contará con idénticas garantías procesales de eficacia del mismo (arts. 67 y 68 LRJS).

Sobre el contenido del acta final, además de hacer constar la identificación de los asistentes, exposición de solicitud y resultado del acto, consideramos de interés profundizar en el alcance procesal que puede tener la introducción de otra información sobre los hechos acontecidos durante el procedimiento. La disparidad de posiciones viene de determinar si es conveniente introducir las propuestas de los mediadores independientemente en que haya o no haya acuerdo. Incluso, si es conveniente abrir la posibilidad a que las partes hagan constar las manifestaciones que libremente crean conveniente y el efecto que estas declaraciones pudiera conllevar en el futuro pleito.

Sobre la pertinencia y posibles efectos de la introducción de la propuesta del cuerpo de mediadores, el IV ASECLA de Aragón las restringe a menos que sean objeto de acuerdo. Las partes meramente podrán incluir aquellas declaraciones que ostenten trascendencia jurídica o procesal que a su derecho convenga, como pudiera ser una reconvencción, pero no se permitiría incorporar cuestiones de valor probatorio. De tal manera el acta no será un instrumento que se haga preconstituyendo, ni prejudicializando.

En similares términos, el Acuerdo Interprofesional de Navarra que junto a los datos esenciales del acta solo se recoge los términos del acuerdo, en caso de haberlo, o la falta de acuerdo constatada. Tampoco figurará en acta de mediación ante el TAL valenciano una vez iniciada la labor mediadora, otras manifestaciones, salvo el acuerdo que en su caso se alcance. En los mismos términos, el Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid, en caso de acuerdo el acta reflejará exclusivamente dicho acuerdo, que deberá ser adoptado por mayoría y en caso de no producirse avenencia, el acta reflejará el escrito de iniciación y la falta de acuerdo, aunque podrá recoger simultáneamente una

manifestación sucinta de cada parte referida exclusivamente al objeto y pretensión. Las propuestas se tendrán por no formuladas en caso de no ser aceptadas por las partes.

Únicamente introducen manifestaciones de parte el III ASAC-CLM que estipula que el órgano mediador podrá plantear a las partes las propuestas de solución, incluida la posibilidad de someter el conflicto a arbitraje que no constarán de no ser aceptadas por las partes. Sin embargo, en cuanto a las manifestaciones de las partes, de no producirse avenencia, el acta se levantará sin acuerdo, *con expresión de las razones alegadas por cada parte* (art. 23.5). Reitera formula el Tribunal Laboral Canario en el que de ser rechazada la propuesta, esta debe ser motivada, al igual que lo debió ser la propuesta. Se entiende que este requisito se traducirá en mayor implicación por las partes para ofrecer una respuesta. Otra posibilidad que abre el III ASAC-CL es hacer constar las manifestaciones que estimen oportunas las partes, pero en un acuerdo independientemente del cuerpo del acta que se incorporará al expediente. En el acta no se incluirán las propuestas realizadas por el órgano de conciliación-mediación, ni las de las partes interesadas con la finalidad de acercar posiciones

En sentido contrario, están los acuerdos que abundan en el texto y regulan que se incluyan la postura de cada parte y en su caso, la desavenencia constatada, como el Acuerdo Interprofesional de Cataluña que dispone que tanto si se llega a un acuerdo como si no, se dejará constancia en acta del contenido de la propuesta mediadora y de las posiciones definitivas de las partes respecto a aquella. Igualmente, el Acuerdo Interprofesional de la Rioja en el que está previsto que se haga constar en acta la postura de cada una de las partes y acuerdos que se adopten o, en su caso, la desavenencia constatada y, si procediera, la propuesta o propuestas de solución efectuadas por el Tribunal. Más difícil de encuadrar es el AGA gallego en el que la solicitud de la propuesta documental y motivada de solución del conflicto se realiza por escrito, levantándose acta de la aceptación o rechazo, que será firmada por la persona mediadora. Se distingue el TAMIB balear en el que la decisión de la inclusión se adoptará de forma unánime por la Delegación de mediación que en el caso de los conflictos individuales estará formada por dos personas.

Por su parte, en el AISECLA Asturias, tras propiciar que las partes puedan valerse de cuantos medios de prueba sean admitidos en derecho, establece que el secretario

levantará acta en la que además de exponer los hechos origen del conflicto, se hará constar la postura de cada una de las partes y las manifestaciones que cada parte crea conveniente introducir. Si no se produce avenencia el servicio resumirá las peticiones o reclamaciones *y la postura justificativa de la otra parte, en forma clara y concisa*³⁴⁹. En los mismos términos el ORECLA de Cantabria dispone que en el acta se refleje tanto el acuerdo adoptado como la constatación de la desavenencia. Particular es la posibilidad de la parte no solicitante de hacer constar en el acta aquellas manifestaciones de carácter técnico jurídico y con relevancia para el procedimiento laboral que podrán ser contestadas por la solicitante en las mismas condiciones sin posibilidad de réplica. Las propuestas se tendrán por no puestas en caso de no ser aceptadas por las partes. Para finalizar esta delicada transparencia en el III ASECMUR de Murcia los mediadores extenderán acta en cada comparecencia en la que constará además de los datos identificativos las posiciones de cada parte, las razones alegadas y los acuerdos que se alcancen o la constatación de la desavenencia. Además, las partes podrán solicitar la inclusión de las manifestaciones realizadas en el curso de los debates cuando así lo hagan constar expresamente. Finalmente, *en caso de que el órgano de mediación constate la imposibilidad de obtenerse avenencia, levantará acta finalizando y registrando la falta de acuerdo, la propuesta formulada y las razones alegadas por cada parte para su no aceptación* (art. 23).

4.5.2 La persona mediadora

A. Formación

Otro aspecto relevante que se puso de manifiesto con la Ley de Mediación de Asuntos Civiles y Mercantiles, aunque no sea directamente de aplicación, fue la carencia de una planificación formativa mínima para las personas que actúan como mediadoras.

³⁴⁹ No consideramos acertada esta opción por entender que no favorece el acuerdo futuro, muy al contrario, se puede utilizar para fundamentar y afianzar la posición de la parte, en detrimento de la otra más que a sentar la base de un acuerdo futuro. Si esto lo sumamos a la puntualización establecida en el Reglamento de que figure de forma clara y concisa la postura justificativa del no acuerdo, hemos dejado barreras que van a dificultar un cambio de discurso en el futuro proceso que se abre. En conformidad con GARCÍA RODRIGUEZ, Bernardo, «Capítulo quinto Asturias», en VV.AA. *op. cit.*, pág. 178, hubiera sido más interesante la introducción de las propuestas presentadas por los mediadores, sin duda de mayor relevancia para la adopción de un acuerdo en cualquier momento del proceso.

Los Acuerdos Interprofesionales están negociados por los sindicatos mayoritarios y asociaciones empresariales, y son estos los que designan el cuerpo de mediadores sin requisitos prefijados. Esto era así, aunque ya estaba establecida la necesidad de formación continua y adecuada dedicación en el V ASAC (art. 7) para mediadores y árbitros, *a efectos de dotar de la máxima eficacia a los procedimientos*. En 2020, el mismo artículo ahora del VI ASAC, haciendo referencia únicamente a las personas que ejercen labores mediadoras, refuerza este requisito, haciendo preceptiva la necesidad de participar en la formación o acreditar esta, remite finalmente a la Disposición adicional segunda que lo desarrolla. Sin llegar a concretar horas o contenido, el VI ASAC pone a la formación en el centro de la actividad mediadora con la necesidad de establecer como requisito de entrada y permanencia en la lista de personas mediadoras, acreditar una formación o aprendizaje continuados. Así mismo, se compromete a impulsar un modelo formativo común en el que confluyan prácticas y criterios en materia formativa que homogenice los requisitos exigibles para el desempeño de la función mediadora con los organismos autónomos autonómicos en el ámbito laboral³⁵⁰. Sin embargo, desaprovecha la ocasión para establecer un requisito mínimo a desplegar en los distintos Acuerdos autónomos, bien por horas, bien por contenido de esa formación.

Es importante poner en valor el contexto de especialización jurídico-laboral del que parten las personas designadas por sindicatos y asociaciones empresariales. Así que la primera cuestión a plantear es qué formación exigimos a quienes probablemente sin estudios universitarios ni formación específica en mediación, lleva décadas desarrollando una labor negociadora y mediadora. Hemos de tener en cuenta el valor formativo-práctico en el que se debe traducir la experiencia de personas designadas, especialmente, por las representaciones sindicales. En cambio, por parte de las organizaciones empresariales sí se suele seleccionar personas dedicadas al ámbito del Derecho que trabajan habitualmente con las organizaciones. No obstante, hay un aspecto que irrumpió con la declaración de la pandemia ocasionada por el COVID y es el de las mediaciones telemáticas que requieren de una especial formación, tanto de habilidades específicas en el acercamiento *online*, como de las técnicas mínimas para llevarla a cabo y las cautelas específicas a todo

³⁵⁰ Al constituirse el ASAC como sistema nacional, pero no jerarquizado con los sistemas autónomos, se apuesta por confluir democráticamente en un modelo formativo común, véase en OLATE ENCABO, Sofía, «El VI Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales: consolidación y avances». TEMAS LABORALES, núm. 154/2020, págs. 55-78.

ello³⁵¹ para no vulnerar derechos tan importantes como la protección de datos de carácter personal.

La segunda cuestión que requiere un abordaje menos sectorial es que podemos utilizar de modelo la Ley 5/2012, de 6 de julio de mediación en asuntos civiles y mercantiles, a la que ya hicimos referencia en el primer capítulo de esta tesis. Esta norma regula como condición para ejercer de mediador (art. 11.2), título oficial universitario o de formación profesional superior en formación específica en mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos específicos. Por su parte, el RD 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, dedica un capítulo a la formación de los mediadores (II) y al registro de mediadores e instituciones de mediación (III). En el primero, se fija la duración mínima de la formación específica para ejercer la actividad de mediación en 100 horas de docencia efectiva (art. 5) con contenido en relación *con el ámbito de especialización en el que prestan sus servicios, el marco jurídico, los aspectos psicológicos, de ética de la mediación, de procesos y de técnicas de comunicación, negociación y de resolución de conflictos*. Del que, al menos el 35 por ciento de la duración mínima debe ser práctica³⁵² sumando formación continua cada cinco años con una duración mínima de 20 horas³⁵³. Lo mencionado no deja de ser un parámetro mínimo que a su vez ha tenido su reflejo en cada una de las Leyes de Mediación de nuestras comunidades autónomas³⁵⁴. Es necesario tener

³⁵¹ Para un mayor desarrollo permítanme aconseje la revisión de mi estudio «Cautelas al uso de elementos tecnológicos en los procedimientos de mediación laboral ONLINE» en VV.AA. (Coord. Javier Fernández Orrico), *Significado de las nuevas tecnologías en el porvenir de las relaciones laborales*, Aranzadi, 2022, págs. 209-232. Disponible en <https://drive.google.com/file/d/1col8dJD8I8BNyRoHj089IiWycZBjxHbk/view>.

³⁵² Las prácticas incluirán ejercicios y simulación de casos y, de manera preferente, la participación asistida en mediaciones reales (artículo 4 RD 980/2013).

³⁵³ Será similar la duración en los países de la Unión influenciados por el Foro Europeo, véase en DE HOCES UTRERA, Jaime, «Las incongruencias en la regulación de la formación de la persona mediadora», LAN HARREMANAK/26 (2012), pág. 183.

³⁵⁴ A título ejemplificativo y por ser el último publicado, el Decreto 55/2021, de 23 de abril, del Consell de aprobació del Reglament de mediació de la Comunitat Valenciana [2021/4717], en desarrollo y ejecución de la Ley 24/2018, de 5 de diciembre, de la Generalitat de mediación de la Comunitat Valenciana que comprende la mediación laboral entre otras especialidades. El capítulo V dedicado a la formación requiere (art. 29) *estar en posesión de título universitario oficial o de formación profesional superior y contar con formación específica en relación con el ámbito de especialización en el que presten sus servicios*. Contenido. *Aprendizaje del marco jurídico de la mediación y de las consecuencias jurídicas de los acuerdos conseguidos, de las distintas técnicas de comunicación, negociación y gestión de conflictos, así como de los principios de la ética y de la mediación...el contenido práctico será, al menos, el 35 por ciento de la duración mínima prevista...formación continua...de carácter eminentemente práctico, al menos cada cinco años, las cuales tendrán una duración total mínima de 20 horas*. El mismo artículo informa de las especificaciones normativas de solicitar la inscripción en la sección primera del Registro de

en cuenta que aquellas leyes que abarcan todo tipo de mediación no incluyen titulación específica de acceso, pudiendo ser cualquiera que tenga relación con la práctica de la mediación. No obstante, en el conflicto laboral, junto a la formación específica en estrategias y prácticas en mediación, sí se debería fijar unas titulaciones de especialización en la materia, por la complejidad en su contenido (materias indisponibles) y en su configuración (individuales, colectivos, jurídicos, de intereses)³⁵⁵. Todo ello, con la finalidad de garantizar la legalidad del acuerdo.

En todo caso, la explicación de por qué debemos tener presente la normativa en mediación, tanto nacional como autonómica, es que no nos debe ser ajena si es allí donde situamos la mediación intrajudicial a la que dedicaremos también un espacio más adelante. La cuestión a plantear sería si podemos seguir al margen de requisitos mínimos y específicos formativos cuando estamos reclamando para los servicios autónomos una competencia mediadora por derivación judicial, para la que está especificada una formación general y específica mínima acreditada. Tanto es así, que el Consello Galego de Relacións Laborais, firmó un convenio de colaboración con el Consejo General del Poder Judicial en el que asumió por la que asumió en la Cláusula Tercera «2. Garantizar que los Mediadores que vayan a realizar la mediación cuenten con la formación y capacitación exigida en la Ley 5/2012 de Mediación en asuntos civiles y mercantiles, así como la formación específica en materia laboral». Acreditar 100 horas de docencia efectiva. Formación que está siendo incrementada por las Leyes de Mediación que están publicándose en las distintas comunidades autónomas.

Sin embargo, la mayoría de acuerdos no contemplan el requisito formativo para incluir a una persona en las listas de personas mediadoras o árbitros. Se limitan a mencionar la constitución de la lista o colegio de conciliadores-mediadores por ámbitos

Personas y entidades Mediadoras de la Comunitat Valenciana o, también a los efectos de formar parte del sistema de turnos de mediación, cuyo contenido en horas o equivalentes en el Sistema Europeo de Transferencia y Acumulación de Créditos (ECTS) de docencia se eleva a 300 horas y al menos 60 de contenido práctico, con 50 de reciclaje cada 5 años.

³⁵⁵ Existe una corriente de opinión que centra a la persona mediadora con esta única labor sin importar la formación especializada en una materia ya que las habilidades que debe mostrar son únicamente las mediadoras. Las personas que deben ofrecer los conocimientos jurídicos serían los asesores de parte. En esta corriente encontramos entre otros, CARRETERO MORALES, Emiliano, «Comentarios al anteproyecto de Ley de mediación». *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, nº 1, 2011, pág. 42. Sin embargo, es necesario tener en cuenta la complejidad positiva y procesal del conflicto laboral como argumenta FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑOZ, Javier, «Novedades del III acuerdo ...», *op. cit.*, pág. 54.

territoriales y por acuerdo unánime de las organizaciones firmantes³⁵⁶, que por otra parte puede ser discutible por la restricción que supone a profesionales de la mediación no vinculados a sindicatos u organizaciones empresariales³⁵⁷. La designación podrá ser paritaria o de una sola persona³⁵⁸ en los servicios más consolidados. También podrá ser por turno según corresponda de la lista de la provincia donde se esté tramitando la mediación³⁵⁹, de oficio y por estricto turno rotatorio, de entre las que integran el registro de actuantes del acuerdo³⁶⁰ cuyo mandato tendrá una duración indeterminada, siendo competencia de cada organización firmante su designación, renovación o sustitución, aunque también podrán proponer otros mediadores para un determinado acto³⁶¹. No obstante, hay sistemas que disponen el carácter preferente para integrar las ponencias en los procedimientos de conciliación y mediación en conflictos colectivos, de aquellas personas que por su especial conocimiento acreditara experiencia en el campo de las relaciones laborales y la negociación colectiva³⁶².

Volviendo al requisito el perfil profesional, corresponde a asesores jurídicos, abogados y graduados sociales, en lo que respecta a los designados por la representación empresarial y a sindicalistas (sin mayor especificidad), salvo alguna contada excepción, en los designados por la representación sindical³⁶³. Como ya se ha expuesto en este

³⁵⁶ Acuerdo Interprofesional Canario. Ofrece además la posibilidad de elegir a otra persona mediadora distinta de las que figuran en las listas oficiales, pero eso sí, deben asumir el gasto que originen.

³⁵⁷ TASCÓN LÓPEZ, Rodrigo, «La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el desiderátum legal y el ostracismo social», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, n.º 10, 2009, critica esta forma de elección de personas mediadoras porque genera listas de personas que no se dedican a la mediación como actividad principal por lo que no tienen esa práctica negociadora y asertiva, porque a su vez considera que queda dañada la imparcialidad y por corporativismo al limitar el acceso a otras representaciones sindicales.

³⁵⁸ El ORECLA de Cantabria asigna provisionalmente al inicio de procedimiento un mediador que estará subordinado a la elección efectuada por las partes de entre las que figuran en su lista específica. Habitualmente estará compuesto por dos personas mediadoras por cada parte y la secretaría bajo la supervisión del gerente de la Fundación. La Presidencia de cada órgano mediador será ejercida de forma alterna y con periodicidad anual, por los mediadores conciliaciones correspondientes a su banco o grupo (art. 7).

³⁵⁹ III ASAC Castilla-La Mancha, o, designados por el SERLA (Castilla-León) de la lista elaborada por la comisión paritaria, uno de la parte empresarial y otro sindical,

³⁶⁰ Acuerdo Interprofesional Gallego.

³⁶¹ Acuerdo Interprofesional entre empresarios y sindicatos sobre la creación del sistema de solución extrajudicial de conflictos y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid.

³⁶² Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos extrajudiciales de la Comunidad Foral de Navarra, artículo 5.

³⁶³ Así será el perfil profesional del SASEC asturiano, por ello incide GARCÍA RODRIGUEZ, Bernardo, en VV.AA., «Capítulo Quinto Asturias», *op. cit.*, pág. 163, en la conveniencia de que se designen mediadores con otros perfiles, como profesores universitarios o inspectores o subinspectores de trabajo, como ocurre en otros sistemas de solución alternativa de conflictos, «cuya aportación al desarrollo de la

capítulo, hay Acuerdos que plantean la interdisciplinariedad en la atención a los conflictos laborales relacionados con alcohol y drogas, en los que se nombrará un grupo de conciliaciones-mediadores con perfil de psicólogos, trabajadores sociales expertos en temas de drogodependencias y con experiencia en el campo de las relaciones laborales³⁶⁴. En cambio, en ese mismo sistema, el ASAC Castilla-León, para el conflicto «común» solo hace alusión a que las listas estarán compuestas por profesionales, expertos o personas de reconocida experiencia en el campo de las relaciones laborales, pero ningún requisito formativo. Igualmente, el Tribunal de Arbitraje Laboral de la Comunidad Valenciana, no requiere capacidad alguna a las personas mediadoras, pero si abre la posibilidad de dotar de asistencia técnica, profesional y pericial para a este, en cuestiones relacionadas con la seguridad y salud laboral o viabilidad de la empresa, entre otras³⁶⁵. Al igual que ya mencionamos con el TAMIB, la OMAL de Murcia con la finalidad de instar a la adhesión a las Administraciones Públicas, ofrece la posibilidad de *poder designar una lista especial de mediadores especializados que se ocupen, única y exclusivamente, de este tipo de asuntos* (Disposición adicional cuarta).

Poco más que añadir en cuanto al nivel formativo, únicamente Sistemas como el SERCLA andaluz ha dado a conocer una planificación que no sea puramente enunciativa con un protocolo de selección e incorporación de personas mediadoras estructurando la formación en niveles y con posibilidad de homologación de otros itinerarios formativos³⁶⁶. En este caso el Consejo Andaluz de Relaciones Laborales se ha responsabilizado de su capacitación aportando los recursos necesarios³⁶⁷. Sin perder de

mediación supone un enriquecimiento de las prácticas mediadoras, promoviendo la superación de la tendencia que en ocasiones se observa de actuación de los mediadores como asistentes de las partes». Al cuerpo de árbitros, sin embargo, el mismo sistema requiere esté compuesto por personas de probada y reconocida experiencia en el campo de las relaciones de trabajo, designados unánimemente por las partes firmantes. A tener en cuenta que estos últimos tendrán también como objeto la emisión de dictámenes e informes periciales.

³⁶⁴ FERNÁNDEZ-COSTALES MUNIZ, Javier, «Novedades del III Acuerdo Interprofesional...», *op. cit.*, pág. 64.

³⁶⁵ IV Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana.

³⁶⁶ GALLEGO MORALES, Ángel J., «El sistema extrajudicial de resolución de conflictos laborales de Andalucía...», *op. cit.*, pág. 348.

³⁶⁷ Además del cuerpo de mediadores formados, se suma el colectivo de árbitros que lo conforman principalmente profesores universitarios, de Departamentos de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de las Universidades públicas, y profesionales de la Inspección de trabajo, por ese motivo no requieren de una formación especial. En extenso hacen una valoración del SERCLA, SEPÚLVEDA GÓMEZ, María y RODRIGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel, «Balance del sistema extrajudicial de resolución de conflictos de Andalucía (SERCLA)», TEMAS LABORALES, NÚM 154/2000, pág. 121-158.

vista que la selección de personas pertenece a los interlocutores sociales. Por su parte, el AGA 2020 recoge la puesta en marcha de un sistema de formación inicial y continua con el fin de incrementar el número de personas mediadoras y árbitras del Servicio de Solución de Conflictos y de actualizar las competencias de quien ya desempeña estas funciones de cara a su intervención en los conflictos individuales.

Por otro lado, sí está reconocida la formación específica para la persona que ocupe la secretaría, a la que normalmente se le requiere recocida formación y experiencia en el ámbito jurídico-laboral³⁶⁸, o al cuerpo de árbitros, probada y reconocida experiencia en el campo de las relaciones de trabajo (art. 11 del mismo) y no solo eso, sino para mayor especialización, potenciar y actualización incorporando otros perfiles de carácter económico y de organización del trabajo, bajo criterios de formación profesional y académica adecuadas.

Para finalizar, volvemos a la oportunidad perdida del VI ASAC, siendo en extremo cauteloso, cuando las Leyes de mediación y su reglamento de desarrollo ya ofrecían unos requisitos mínimos que se podían haber incorporado con las especificaciones necesarias.

Una vez conformada la lista, se aplica el requisito de incompatibilidad de las personas que conforman el cuerpo de mediadores, en caso de coincidir la persona mediadora con que a su vez representa a la empresa en conflicto, o ser asesor de representación en caso de tratarse conflicto de sector y con motivo de la interpretación o aplicación del convenio.

B. Abstención y/ recusación

Finalmente, para fortalecer la confianza en la persona mediadora se introducen en el VI ASAC las figuras de abstención y/o recusación estableciendo un código ético en el Servicio que hay que cumplir. Además de acreditar la actuación imparcial de la persona designada por las partes o por el Sistema, estas deberán ser ajenas al conflicto, es decir, no puede existir ningún tipo de interés personal o profesional en el conflicto o con las partes que pudiera alterar su labor como persona mediadora. De darse esa situación podrá

³⁶⁸ Artículo 10 Acuerdo Interprofesional de Cataluña o Acuerdo Interprofesional de la Comunidad Foral de Navarra.

ser recusado antes de la primera reunión (art. 16)³⁶⁹. Por poner un ejemplo de la asunción de esta garantía, el III Acuerdo de la Región de Murcia, limita temporalmente la causa de abstención para quienes tengan un interés directo o hallan asesorado o representado a la parte durante los cuatro años anteriores a su designación. De darse la circunstancia, debe ponerlo en conocimiento de la Oficina de Mediación para que pueda proceder a la elección de otro mediador, en el plazo más breve.

5. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA MEDIACIÓN EN CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO DE LOS ACUERDOS AUTÓNOMOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Una vez revisada, en la medida de lo posible, la normativa de los distintos sistemas autónomos que incluimos sistematizada como anexo de esta tesis, páginas web, incluso visitas personales a las sedes de algunos sistemas autónomos, la conclusión es altamente positiva en cuanto a la práctica efectiva de la mediación en conflictos individuales en aquellos territorios en la que esta se lleva a cabo. Por el contrario, existe mucha disparidad entre comunidades autónomas, resultando altamente dificultoso encontrar datos o contactar con las personas responsables a través de la información que figura en la propia página *web* del sistema, en algunos casos.

5.1. Valoración cuantitativa

Entrando a valorar los datos existentes utilizando como fuente la Estadística de Mediación, Arbitraje y Conciliación del Ministerio de Trabajo y Economía Social (2022) y las páginas *webs* de los distintos sistemas que tienen mayoritariamente como últimos datos los de 2021, resulta muy difícil hacer un balance cuantitativo dada su escasa homogeneidad, incluso dejando aparte el distinto año de referencia. Según se indica en la misma, la estadística del Ministerio se elabora con los datos que cumplimentan

³⁶⁹ En otros países como Argentina se sanciona con la inhabilitación cuando no se excusa de intervenir en las causas que así está previsto en la norma (art. 9 Ley 24.635 Procedimiento Laboral).

mensualmente las Unidades de Mediación, Arbitraje y Conciliación de la autoridad laboral de cada Comunidad Autónoma y por parte de los organismos extrajudiciales de resolución de conflictos laborales también de cada Comunidad Autónoma. De tal manera que, numéricamente hablando, la mayoría de los datos relativos a los SMACS corresponden a conciliaciones individuales, aunque también figuran tablas de conciliaciones, mediaciones y arbitrajes de conflictos colectivos llevados a cabo en los SMAC y en el SIMA.

En cuanto a los conflictos individuales, en el resumen (avance enero-diciembre 2022) de la Estadística del Ministerio³⁷⁰, contamos con notas a pie que nos informa de la única inclusión de las conciliaciones individuales resueltas por los organismos extrajudiciales de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Cataluña, La Rioja y Navarra, en el único apartado que distingue órganos extrajudiciales de resolución de conflictos laborales (ORECL) y unidades administrativas (SMAC)³⁷¹. Esto, teniendo constatado que Sistemas como el SAMA, el TAMIB o el ORECLA de Cantabria, cuenta con datos importantes por la implantación de estos sistemas en sus territorios específicos³⁷² y no figuran en este apartado.

Por otra parte, carecemos de los datos comparados del sistema autónomo extrajudicial respecto del número de expedientes presentados en los servicios administrativos por comunidad autónoma, aunque ni si quiera parten de la misma base, es decir, si son solo voluntarios, solo preceptivos o ambos. Pero, además, tal y como hemos expuesto, las comunidades trabajan sobre distintos ámbitos objetivos dentro de los conflictos exceptuados de mediación a los que se acude de forma voluntaria. Incluso existen comunidades autónomas que no diferencian en sus estadísticas entre conflictos individuales o colectivos. Para colmo, la información que vierte el Ministerio de Trabajo, recopilados por las Unidades de Mediación, Arbitraje y Conciliación dependientes de la

³⁷⁰ Estadística MAC Ministerio de Trabajo. Disponible en <https://www.mites.gob.es/estadisticas/mac/welcome.htm> (Consultado 18-05-23).

³⁷¹ MAC-R1. Conciliaciones individuales y conciliaciones individuales terminadas con avenencia, cantidades acordadas y cuantías medias.

³⁷² De hecho, en la estadística MAC-R2. Conciliaciones individuales en materia de despidos terminadas con avenencia, cantidades acordadas y cuantías medias, por comunidad autónoma, sí que incluye datos facilitados por el TAMIB Balear y el ORECLA de Cantabria, añadiendo además que la autoridad laboral de Tenerife y Las Palmas y los ORECL de Andalucía y Valladolid no proporcionan datos de enero a diciembre, además de que el ORECL de Cantabria no proporciona datos de abril a diciembre.

autoridad laboral de cada comunidad autónoma y por los que remiten los sistemas autónomos, advierte, por ejemplo, que los datos de las Islas Baleares y Cantabria incluyen tanto los celebrados en los sistemas autónomos como en los órganos administrativos. Es más, incluso nos encontramos con estadísticas que computan los datos de conciliaciones presentadas y otras que ofrecen únicamente los datos de las conciliaciones, mediaciones y arbitrajes «terminadas». Sin duda el número de conciliaciones que se llevan a cabo en los SMACS es abrumadoramente superior a los que se plantean en los ORECL, aunque la estadística del Ministerio no ofrezca todos los datos de los ORECL que están trabajando los conflictos individuales, como hemos comentado anteriormente, algo incomprensible.

Siento esto así, otros factores que impide llevar a cabo un balance comparativo de acuerdos alcanzados es conocer todos los asuntos que llegan al SMAC, ya cerrados, para tener acceso a la prestación por desempleo, por ejemplo, o, analizar la introducción de la nota voluntariedad como principio rector de la que hacen gala algunos cuerdos, es decir que las partes previamente acuerdan asistir al servicio, esto en los voluntarios. Lógicamente si las partes se ponen de acuerdo para entrar a una mediación, la composición de intereses ha iniciado su recorrido y está un poco más cerca del éxito, no debiera de ser ese el primer acuerdo obligatoriamente de dos partes en conflicto. Aun con esto no quiere decir, y sería la última reflexión, que el dato cuantitativo sea el único factor a tener en cuenta para valorar un sistema. Aunque no tenga trascendencia procesal, la comunicación, la cordialidad, el inicio de un principio de acuerdo tiene un valor incalculable para una relación laboral que persiste.

Para finalizar, teniendo en cuenta los datos ofrecidos, sí podemos afirmar que aquellos acuerdos que han resuelto llevar a cabo mediaciones en los conflictos prejudiciales obligatorios son los que mayor número de actuaciones han tramitado. Esto es así porque despido y cantidad son con diferencia las materias que mayor número de conflicto genera. Acoger este tipo de conflictos es el gran hándicap de cualquier Acuerdo autónomo por el volumen de trabajo que hay que estar dispuesto a absorber. Tal y como recoge el texto del Acuerdo de Castilla La Mancha, «ampliar el sistema sin medios es un salto cualitativo y cuantitativo que puede hacer peligrar el propio sistema y la institución».

5.2. Propuestas para la mejora de este sistema

Primera. Sobre la conveniencia de una homogeneización de los sistemas autónomos. Tras el análisis del nacimiento y funcionamiento de los Sistemas de resolución de conflictos laborales que nacen de la habilitación del Estatuto de los Trabajadores como una forma singular de maximizar la utilidad del diálogo social, es difícil dar una respuesta contundente. Si al principio de este capítulo se planteaba la necesaria homogeneización para dar solidez a los Acuerdos, del análisis de los mismos se extrae la conclusión contraria. La heterogeneidad de cada acuerdo es un valor añadido del mismo. La adecuación a las posibilidades y viabilidad para su propio funcionamiento es específica de cada comunidad autónoma, incluso de cada provincia. Una homogeneización absoluta no haría más que alejar a los protagonistas de la solución de su terreno de juego. No tenemos por más que aludir a la virtualidad de los convenios colectivos sectoriales que acercan las necesidades de una concreta actividad y área geográfica, o incluso un convenio de empresa que recoge las particularidades de la misma. De hecho, la mediación de proximidad es una de las fortalezas del acuerdo en muchos casos con profesionales reconocidos en la zona que ofrecen confianza al servicio. Es más, el sistema autónomo necesita ser dotado humana, material y económicamente, incluyendo flexibilidad de horarios o ubicación en locales públicos de fácil identificación y reconocimiento por la ciudadanía. Sin embargo, esto no quiere decir que no sea necesaria una norma común que estructure y evite solapamientos entre Acuerdo autónomo y SMAC, de no desaparecer este último. Esta norma debe contener la garantía de la línea presupuestaria plurianual mínima que sirva de soporte financiero y humano para su cumplimiento.

Segunda. El reparto de materias entre servicio administrativo y autónomo puede utilizarse como primer paso para la implantación de un solo sistema especializado, formado en mediación y sin duplicidades. Otro factor que puede favorecer la sustitución paulatina del sistema administrativo por una estructura única basada en los conocimientos y experiencias de los sistemas autónomos es la implantación de las mismas sedes, quizá coincidentes con las localidades que cuentan con los servicios administrativos de mediación, arbitraje y conciliación y/o con los órganos judiciales de lo social.

Tercera. Con la finalidad de ampliar la participación y compromiso real de todos los sindicatos y asociaciones empresariales en la estructura de mediación que se cree, es necesario hacer una llamada a la adhesión de aquellas organizaciones que tengan implantación en una empresa o un sector. Dichos sindicatos y asociaciones empresariales, a pesar de no ser representativos, pueden participar con plena implicación. Esta es la manera de conseguir una verdadera implantación en una comunidad autónoma.

Cuarta. No consideramos afortunada la exclusión del art. 64 de la LRJS de procesos como movilidad geográfica individual, modificación sustancial de las condiciones de trabajo individual o derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, ya que dichas materias son proclives al acuerdo a través de la mediación y la medida no causaría una demora determinante en la tramitación judicial de dichos procedimientos. En nuestra opinión debe incluirse estos supuestos entre los que la mediación previa es obligatoria.

Quinta. Dado que en todos los Sistemas autónomos o tribunales laborales existe una secretaría técnica con formación jurídica, esta podría asumir el control de legalidad del acta, advirtiendo a las partes de las ilegalidades en las que pueda incurrir. Así se evitaría acuerdos donde no se respeten los derechos mínimos y futuras impugnaciones.

Sexta. Como fórmula especial de super especialización, fomentar la creación de acuerdos sectoriales para la resolución de conflictos desde el propio convenio colectivo. El artículo 83.3 del ET regula la elaboración de acuerdos sobre materias concretas de eficacia general por las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas, de carácter estatal o de comunidad autónoma. De aquí han partido los diecisiete acuerdos de solución de conflictos existentes, sin embargo, no existe ningún obstáculo para que se puedan constituir un acuerdo a nivel sectorial o de empresa, previo al inicio del procedimiento. Esto sí, para no segmentar más, auspiciado y ligado a esa estructura de resolución de conflictos. Por poner un ejemplo, en el Convenio General de la Industria

Química³⁷³ el capítulo XVI regula un procedimiento de resolución de conflictos colectivos y aquellos que sean promovidos por una persona trabajadora individual y que su solución sea extensible o generalizable a un grupo de personas trabajadoras. Se crea una Comisión Mixta central como órgano de interpretación, conciliación y vigilancia de cumplimiento del convenio, que en caso de conflicto designará una comisión de mediación que estaría formada por una persona de cada una de las dos organizaciones sindicales firmantes y dos de la representación empresarial. Esta es una forma de super especialización de la resolución de determinados conflictos laborales.

Séptima. Debe imponerse a las partes el ir acompañada de un profesional, el cuerpo de mediadores puede llegar a recomendar, pero de ninguna manera actuar como asesor de parte. El problema ya no es únicamente el acto en sí, sino que no llegue a un acuerdo y tenga que interponer una demanda en la que no puede haber variación sustancial de lo solicitado en la misma.

Octava. Uno de los problemas que resultan de la práctica de la mediación es el encorsetamiento de los plazos para llevarla a cabo. Esto que por un lado resulta beneficioso en aras a la celeridad del procedimiento, en una normativa que lo articule debe flexibilizarlo, con posibilidad de ampliar el plazo de la interposición de la demanda, a petición de las partes. Incluso debe conectar el posible «centro de resolución de conflictos» creado, con la sala que deba juzgar el asunto, una vez interpuesta la demanda, para que siga abierta la conexión y capacidad de actuación en cualquier momento. La mediación fuera y dentro del proceso debe configurarse y regularse como un procedimiento reglado dentro de la Administración de Justicia con la colaboración de la de Trabajo y por lo tanto público, que recoja las necesidades surgidas de los problemas actuales.

Novena. En cuanto al acto de mediación en sí, proponemos la introducción de la posibilidad de utilización de medios de prueba en el procedimiento de mediación. Esta

³⁷³ Resolución de 7 de junio de 2021, de la Dirección General de Trabajo. BOE de 17 de julio. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-12038>. (Consultado 30-08-2022).

práctica no es novedosa ya que está recogida en algún acuerdo como el asturiano. Para favorecer el acercamiento y el acuerdo puede ser beneficioso que una vez comenzado el acto de mediación ambas partes se valgan de cuantos medios de prueba sean admitidos en derecho, salvo que se hubieran obtenido, directa o indirectamente, mediante procedimientos que supongan violación de derechos fundamentales o libertades públicas.

Décima. Siguiendo con el procedimiento de mediación, la fijación de las propuestas del cuerpo de mediadores en el acta puede servir de argumentario para seguir con el intento de negociación extramuros del procedimiento. Incluso de incentivo para la reflexión de la parte que no ha aceptado el acuerdo de cara a la conciliación judicial que se lleva a cabo antes de entrar en sala el día señalado para celebrar la vista. Por otra parte, de estar bien fundamentadas estas propuestas, aun careciendo de validez legal alguna, entendemos que puede mediatizar la decisión judicial si considera que se ha rechazado una buena opción que hubiera puesto fin al pleito alargado de forma innecesaria, por eso motivo en sede judicial debe valorarse el acta de mediación, en cuanto a la propuesta y la fundamentación del desacuerdo. Aun así, la actuación debe ser de forma cautelosa, ya que debe evitarse a toda costa que el acta termine siendo un arma arrojadiza que socave la posibilidad de acuerdo futuro y enroque más las posturas de las partes. Proponemos, por este motivo, la no inclusión de las manifestaciones de parte. Toda esta constatación del desacuerdo va tejiendo una barrera a un acuerdo posterior. Consideramos que no favorece al futuro acuerdo la introducción de manifestaciones de parte distintas a las meramente procesales, con el fin de que no se utilice el acta como canal para modificar lo solicitado o fijar como hechos constatados opiniones de parte sin el menor valor procesal, pero que avive más las diferencias. De la misma manera, recoger la manifestación de parte en el acta puede originar la confusión de pensar que pasa a ser un hecho constatado cuando jurídicamente no tendría esa virtualidad.

Decimoprimera. En cuanto a la formación de las personas mediadoras, hubiera sido de utilidad que el ASAC, como norma base aglutinadora, aun estableciendo un periodo transitorio fijara titulaciones de acceso y horas formativas genéricas y específicas en el ámbito laboral. De establecer una parte práctica, que esta pudiera convalidarse con

experiencia reconocida y acreditada en esta materia. De esta manera, se ofrece seguridad jurídica y nivel acreditado, con la finalidad de que se acreciente la confianza de las partes y cada vez el centro de resolución de conflicto que se cree vaya absorbiendo mayores competencias. Esto es absolutamente necesario si queremos impulsar las mediaciones voluntarias e intrajudiciales por derivación. El acto de mediación necesita eficacia y esta se puede incrementar cuando la persona mediadora cuenta con una formación adecuada y una evaluación del desempeño del trabajo desarrollado que incentive su trabajo.

Decimosegunda. Otra fórmula para promocionar en términos de rentabilidad la utilización de los medios de resolución de conflictos sería que, en caso incurrir en algún tipo de gasto, de asesoramiento o acompañamiento profesional a las mediaciones o de mediación, por acudir a un servicio privado, estos serían deducibles y parte bonificados en cuota para las empresas. Para las personas trabajadoras los beneficios fiscales pueden aplicarse en el IRPF.

Decimotercera. Se tratará más adelante, pero no podemos finalizar este capítulo sin reivindicar la falta de garantía del FOGASA del acuerdo suscrito en un Servicio autónomo. Es necesaria la modificación de los títulos habilitantes a los efectos del acceso a las prestaciones indemnizatorias del FOGASA, que permitiría además de reducir la judicialización de numerosos conflictos que finalizan sin acuerdo en el trámite de mediación, al existir dudas sobre la solvencia futura de la empresa. Consideramos que, si se ha llegado a un acuerdo con un sistema que parte de una figura reconocida normativamente, ese acuerdo debe ser garantizado por el FOGASA.

Capítulo IV

MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL: LOS CONFLICTOS INDIVIDUALES EN EL PROCESO LABORAL

La mediación mira al futuro, mientras que el juicio mira al pasado. Aquello que ha pasado y cómo voy a resolverlo

Beatriz García Celaa
Magistrada

1. INTRODUCCIÓN

El acceso a la justicia se ha relacionado tradicionalmente con el acceso a los tribunales, otorgando al poder judicial el calificativo de tercer poder, junto al legislativo y el ejecutivo. De ahí que, el derecho de tutela judicial efectiva (art. 24 de la Constitución) se conecte con el acceso a la justicia, incluso con el beneficio de justicia gratuita (art. 119 CE) para abarcar a quien acredite insuficiencia de recursos para litigar. No obstante, estamos asistiendo a un cambio total de paradigma en el que «el acceso del justiciable al sistema más idóneo para resolver su conflicto», es el que ha de considerarse parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Con esa idea, cuando se trata del acceso a la justicia debe comprender todas las fórmulas previstas en Derecho, tanto extrajudiciales como judiciales dentro del proceso³⁷⁴, sin que de ello deba derivarse la desconfianza del ciudadano en la Administración de Justicia. Por este motivo, desde esta administración se está buscando la fórmula más adecuada para la solución de un conflicto, depositando especial interés en la mediación. Así ha sido recogido en la exposición de motivos del RD-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación, que se fundamenta en que «

³⁷⁴ En los mismos términos se establece en el Libro Verde sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil. Bruselas, 19.04.2002. COM (2002) 196 final. Por ese motivo, debe hacerse un análisis riguroso de los elementos que configuran los ADR, *los plazos de prestación, la confidencialidad, la eficacia de las ADR y la responsabilidad de los terceros.*

[...] *Una de las funciones esenciales del Estado de Derecho es la garantía de la tutela judicial de los derechos de los ciudadanos. Esta función implica el reto de la implantación de una justicia de calidad capaz de resolver los diversos conflictos que surgen en una sociedad moderna y, a la vez, compleja*».

Las alternativas extrajudiciales para la resolución de conflictos, conciliación, mediación y arbitraje, no cierran el paso a la instauración dentro del proceso, de métodos de resolución de conflictos, esta vez complementarios al mismo y dejando abierta igualmente la vía del ejercicio de las acciones judiciales. Hemos evidenciado en el capítulo anterior que en demasiadas ocasiones el proceso laboral parte de los conflictos fundamentados en cuestiones de afectación laboral - personal a las que aplicar una norma, posiblemente dispositiva y que requiere de consenso. Por ese motivo, lo importante no será el aspecto legal del conflicto, sino el protagonismo que se da a las partes, haciendo predominar lo personal sobre lo jurídico. Esto deja en segundo plano el contenido jurídico de interpretación y aplicación de la norma, más cercana a la labor jurisdiccional de jueces y magistrados. No obstante, el proceso no debe quedar ajeno a la búsqueda de otros métodos distintos a la resolución judicial, que, sin afectar su desarrollo, ponga a disposición de las partes en litigio mecanismos que hagan posible otras formas de solucionar sus controversias.

De la misma manera, desde el Consejo General del Poder Judicial, órgano que ejerce funciones de gobierno del Poder Judicial, se parte de un concepto de justicia en el que las Instituciones del Estado asumen su responsabilidad en «implantar la Mediación intrajudicial como derecho del Ciudadano a optar por el mecanismo más adecuado a la solución del conflicto³⁷⁵». Siguiendo esta máxima, los objetivos perseguidos para el impulso de la mediación dentro del proceso no se centrarán únicamente en aminorar la carga de trabajo³⁷⁶, sino en lograr el incremento de la participación de las partes en la resolución del conflicto o aumentar el grado de satisfacción con la justicia, entre otras.

³⁷⁵ Guía para la práctica de la mediación intrajudicial. Disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Guia-para-la-practica-de-la-Mediacion-Intrajudicial/> (consultado 4-08-2022).

³⁷⁶ Como en demasiadas veces se hace ver cuando la persona más representativa del Ministerio de Justicia realiza declaraciones en orden a agradecer la labor de un colectivo como los Graduados Sociales «Tenéis una función conciliadora para evitar que los conflictos puedan llegar a los juzgados». Disponible en <https://elderecho.com/llop-destaca-labor-graduado-social-mediacion> (Consultado el 15-02-2023).

Todo ello, sumado al mayor compromiso con lo acordado facilitando su cumplimiento, o ayudar a buscar soluciones diferentes, quedando como elemento no decisivo, la carga de trabajo y la tasa de pendencia existente en el juzgado. Bajo esta fórmula de búsqueda del acuerdo, los principios bajo los que se sustenta la mediación intrajudicial serán muy parecidos a los que ya hemos tratado respecto a la mediación extrajudicial, voluntariedad, confidencialidad, imparcialidad y neutralidad, bilateralidad y buena fe, flexibilidad, profesionalidad y garantías legales, haciendo alusión a la asistencia letrada garantizada en todo caso, para asegurar el asesoramiento y la dirección jurídica de las partes.

Sobre estas bases, las reformas y proyectos para modernizar y hacer eficiente la justicia, que se están proyectando y llevando a cabo, parten del presupuesto de localización judicial, de acercamiento del usuario a la justicia. Todo ello para transformar la percepción de abandono del usuario, tanto por la lentitud de las resoluciones judiciales, como por la brecha tecnológica que se irá acrecentando conforme se complete la introducción de este formato, tal y como está previsto. De todo esto se extrae como consecuencia que el concepto de acceso a los tribunales es necesario rediseñarlo desde una perspectiva más amplia que contemple el derecho a una resolución justa, eficaz y rápida de un conflicto. Esta respuesta se puede ofrecer mediante mecanismos formales (judicial), informales (mediación-conciliación-negociación) y semi formales como el arbitraje. Al margen de que, obviamente, el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, lo tiene exclusivamente los órganos judiciales.

Partiendo de estas consideraciones previas y vinculándolas con lo tratado en el capítulo anterior, observamos la siguiente premisa: las partes de un conflicto individual cuentan para acudir a conciliación/mediación con un servicio administrativo público dependiente de las Consejerías de Trabajo, con difícil o nula capacidad de poner en marcha verdaderas estrategias de acercamiento. Por otro lado, estas mismas partes de un conflicto, disponen según la comunidad autónoma, de Sistemas nacidos de los acuerdos interprofesionales que, en prácticamente la mitad de los territorios, no han recogido en sus acuerdos el conflicto individual, o solo parte, o solo el voluntario, pero no el preceptivo. Es decir, para el conflicto individual ha quedado mermado el acceso a la justicia si utilizamos el concepto en un sentido amplio, cosa que no ocurre con el conflicto

colectivo, por estar reconocido y ser la base de la totalidad de los medios autónomos de solución de conflictos.

A la luz de todo lo expuesto y una vez tratada la mediación como método extrajudicial de resolución de conflictos individuales, en este capítulo abundaremos en la conciliación/mediación que se lleva a cabo dentro del proceso judicial. Nos preguntamos, cómo se ha tratado la mediación de esos conflictos individuales dentro del proceso, una vez interpuesta la demanda. Quiénes son los operadores «adecuados» para llevarla a cabo, qué margen ofrece la LRJS para la búsqueda de un acuerdo transaccional que garantice la irrenunciabilidad de derechos en esta fase o cuál es la justificación de la mayor garantía del acuerdo judicial frente al extrajudicial. Finalmente, cuál está siendo el recorrido de los proyectos de mediación ligada a los juzgados que se ha puesto en marcha en diferentes partidos judiciales a falta de una regulación específica. De todas estas cuestiones extraeremos como resultado, la situación actual de la mediación intrajudicial en conflictos individuales en España ofreciendo propuestas a que mejoren la regulación actual existente.

2. A QUÉ LLAMAMOS MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL

Si bien el concepto intrajudicial parece indicar únicamente a la ubicación de la celebración del acto de mediación en las instalaciones judiciales, tal y como trataremos en este punto, el término comporta distintos actores, mediadores externos, letrado de la administración de justicia, juez e incluso en caso de derivación al sistema autónomo, la vuelta a la celebración extrajudicial. Es más, tal como trataremos, conlleva toda una filosofía para vincular la mediación al proceso que además se podrá utilizar en cualquier momento del mismo.

2.1. Métodos alternativos de resolución de conflictos: origen

La función de intervención del Estado en la vida de la ciudadanía por medio de su participación a través de la regulación de la vida económica, social o de administración de justicia, ha traído la necesidad de acudir a los tribunales prácticamente para defender cualquier derecho reconocido. Esta hiperjudicialización de las relaciones sociales ha traído consigo la sobrecarga de los sistemas de justicia y con ello la necesidad de buscar otras alternativas que hagan efectivo el derecho a la tutela judicial efectiva, con la idea de dejar a los tribunales como última instancia. En este contexto, común en casi todos los países del mundo se dieron en EE. UU unos acontecimientos históricos que llevaron al nacimiento de los métodos alternativos de resolución de conflictos conocidos como Alternative Dispute Resolutions³⁷⁷ (ADR).

Tras la I Guerra Mundial en los años treinta en EEUU se dio lugar el llamado *New Deal*, la puesta en marcha de políticas económicas para atajar la crisis provocada con la guerra, con la meta alcanzar un sistema de bienestar para los ciudadanos. Junto a esto, el nacimiento de la escuela de pensamiento jurídico-filosófica llamada de realismo jurídico que fundamenta la eficacia como característica principal del Derecho³⁷⁸. Los programas de derivación judicial en el ámbito laboral a mediación, fueron configurados por parte de líderes comunitarios o personas respetadas en la comunidad ya en el año 1940³⁷⁹. La relación laboral era considerada dentro del principio de igualdad de partes en un estado liberal, lo que originaba una total desprotección del trabajador y con ello una enorme

³⁷⁷ Véase, MACHO GÓMEZ, Carolina, «Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del «movimiento ADR» en Estados Unidos y su expansión a Europa», ADC, tomo LXVII, 2014, fasc. III, pág. 935, en principio en EE. UU se entendían como tales tanto la mediación, conciliación, negociación y arbitraje, aunque algunos autores dejan fuera tanto la negociación como el arbitraje de este concepto.

³⁷⁸ Pone el foco en los hechos y la realidad social para la aplicación práctica de la jurídica, no en las leyes. «Por ello, el juez debe encontrarse en libertad para buscar la solución más justa, en lugar de estar sometido a la voluntad del legislador y a la exégesis de ese tipo, que obstaculizan el cambio social y la regulación de nuevas realidades, en lugar de favorecer la función del Derecho como ingeniería social, en ese sentido, son los hombres y no las reglas quienes administran justicia», véase en CAMPOS ZAMORA, Francisco J., «Nociones fundamentales del Realismo Jurídico», *Revista de Ciencias Jurídicas*, N.º 122 (191-220) mayo-agosto 2010, pág. 204, en relación al Realismo Jurídico Norteamericano utilizando como base al autor Roscoe Pound y su obra *Jurisprudence*.

³⁷⁹ FONT GUZMÁN, Jacqueline N., «Programas de derivación judicial en Estados Unidos», VV.AA., (Dir. Helena Soletó Muñoz), *Mediación y Resolución de Conflictos: Técnicas y Ámbitos*, Tecnos, Madrid, 2011, pág. 309 que recoge el estudio desarrollado por Goldberg, Sander y Roger en la obra *Dispute Resolution Negotiation, Mediation, and Other Processes*, 3.ª ed., Aspen Publishers Inc., New York, 1999, para explicar el trasfondo histórico de la mediación conectada a los tribunales en Estados Unidos.

conflictividad laboral³⁸⁰. Sin embargo, con la aprobación de la *National Labor Relations Act*, de 5 de julio de 1935, el TS modifica su doctrina para entender que «la libertad contractual no era una libertad absoluta, sino que podía ser limitada a través de medidas legislativas³⁸¹». Esta libertad sirve de base para la normalización de la sindicación y la negociación colectiva, y con ella, la introducción de la mediación en el ámbito laboral³⁸². A partir de aquí y potenciado una vez más por las consecuencias de la II Guerra Mundial, se fueron creando oficinas de mediación que operaban como verdaderas segundas instancias obligatorias en conflictos laborales con personas experimentadas tanto en el campo jurídico como en técnicas de mediación.

Sin embargo, hay un tercer elemento que se considera el precursor final del «movimiento ADR», la celebración en abril de 1976 de *The Pound Conference: Perspectives on justice in de future, o Conferencia Pound*, con la finalidad de reflexionar sobre el sistema judicial estadounidense. En este marco surgió la propuesta de introducir las ADR en el denominado *court-annexed ADR* a través del sistema *multi-door courthouse*³⁸³. Las ADR parten de una concepción liberal de solución de disputas al margen de los tribunales, sin embargo, ha sido en la época más intervencionista del estado en EE. UU cuando en mayor medida se han impulsado las metodologías alternativas o complementarias de solución de conflictos. Estas han quedado integradas en los tribunales como otra forma de impartir justicia, que además sirve al sistema para mejorar sus cifras rebajando los casos en sede judicial y resultando, por tanto, más eficiente

³⁸⁰ Véase, MACHO GÓMEZ, Carolina, «Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del «movimiento ADR» en Estados Unidos y su expansión a Europa», pág. 937, cita la llamada «doctrina *Lochner*, elaborada por el Tribunal Supremo, según el cual, todas las leyes que protegieran o beneficiaran al trabajador en su relación contractual con el empresario, eran inconstitucionales por ser contrarias a la cláusula del *due process of law*».

³⁸¹ *Ibidem*.

³⁸² La *Uniform Mediation Act* se aprobó en 2001 y únicamente establece como exclusiones, «a) la mediación fruto de la negociación colectiva; b) la mediación efectuada por un juez; c) la llamada *peer mediation* llevada a cabo en centros educativos, y d) la mediación realizada en centros correccionales para jóvenes», véase en MACHO GÓMEZ, Carolina, «Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del «movimiento ADR» en Estados Unidos y su expansión a Europa»...*op.cit.*, pág. 961. Comprende, por tanto, plenamente el conflicto laboral en su ámbito objetivo de aplicación.

³⁸³ *Ibidem*, pág. 951, *in extenso* trata la autora la finalidad de esta reunión. En esta conferencia el profesor de la Facultad de Derecho de Harvard, Frank E.A. Sander, proponía el denominado *court-annexed ADR* a través del sistema *multi-door courthouse*. Sander analizaba las características comunes que tenían los conflictos de larga duración y que repercutían en las partes a partir de cinco ideas como la naturaleza compleja de las disputas, la relación entre las partes, la cuantía del litigio, el coste del proceso y finalmente la rapidez de los ADR en el proceso judicial.

económicamente³⁸⁴. Este proceso ha sido completado con la introducción de programas formativos en universidades, surgimiento de movimientos asociativos, técnicas y escuelas de pensamiento teniendo la mediación como figura predominante. De ahí que sea uno de los países cuyos métodos alternativos de solución de conflictos hayan sido estudiados en mayor medida para ser implementado. No sin el riesgo de importar modelos que se desarrollan en contextos sociales culturales y jurídicos totalmente distintos³⁸⁵.

2.2. ADR en Europa

Desde la Comisión europea se plantea la implantación de los ADR como seña de identidad en un proyecto de espacio judicial teniendo como problema de fondo la grave crisis de la administración de justicia con el ingente coste económico aparato de justicia junto con la particularidad de los intereses tratados en determinados asuntos³⁸⁶. La introducción de utilización de los ADR tuvo velocidades distintas marcadas por la diferencia entre el *common law*, basado en la jurisprudencia, de procedimiento más flexible que permite mayor protagonismo de las partes y *el civil law* vinculado a la estricta aplicación de la norma. Esto será entre el Reino Unido con las propuestas *Civil Procedure Rules*³⁸⁷, y el resto de países europeos. En cuanto a naturaleza de los conflictos, el inicio de los medios extrajudiciales y en particular la mediación ha estado en su inicio vinculado al ámbito comercial y de familia.

³⁸⁴ Abunda la autora justificando el alejamiento de ese modelo de ADR de otros sistemas como el español en base a “la cultura jurídica del litigio” de muchos países occidentales que potencian el proceso judicial para la concesión de tutela sin valorar si era el medio propicio para ello, *vid* en BARONA VILAR, Silvia, “La incorporación de la Mediación en el nuevo modelo de Justicia”, VVAA, (Coords. Blasco Gascó, Francisco de P., Clemente Meoro, Mario E., Orduña Moreno, Francisco Javier, Prats Albentosa, Lorenzo y Verdera Server, Rafael), *Estudios jurídicos en homenaje a Vicente L. Montés Penadés*, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2011, pág. 233 (227-250).

³⁸⁵ FONT GUZMÁN, Jacqueline N., «Programas de derivación judicial en Estados Unidos», *op cit*, pág. 309.

³⁸⁶ ORTUÑO MUÑOZ, Pascual, «El proyecto de Directiva Europea sobre la mediación», *Cuadernos de derecho judicial*, nº5, 2005, pág. 256 (249-272).

³⁸⁷ Que entraron en vigor en abril de 1999 y establecieron normas que fomentaban la aplicación de los ADR en las disputas civiles, véase en MACHO GÓMEZ, Carolina, «Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del «movimiento ADR» en Estados Unidos y su expansión a Europa»..., *op.cit.*, pág. 968. De estas reglas, aprovechamos para destacar la norma 44.5.3 que obliga a *los tribunales a tener en cuenta los esfuerzos hechos por las partes, si es que hubo, antes y durante el proceso para intentar resolver el conflicto, a la hora de adjudicar las costas del proceso*. Es decir, faculta a los jueces a tener en cuenta la voluntad de acercamiento mostrada por las partes antes y durante el proceso.

En cualquier caso, en todos los países tendrá una clara influencia la regulación internacional y lógicamente en mayor medida la europea. En noviembre de 2004 se firma el Tratado de Roma, por el que se establece una Constitución para Europa, en la que se incluye el fomento de los métodos alternativos de resolución de conflictos y especialmente, la intención de favorecer las resoluciones extrajudiciales (III-257.4 y III-269.1 y 2). Aunque la primera Recomendación que introdujo la utilización de los ADR como fórmula para facilitar el acceso a la justicia fue la nº 7/1981 del Comité de Ministros a los Estados Miembros³⁸⁸, seguida de la Recomendación nº 12/1986, del Comité de Ministros a los Estados miembros, sobre medidas para reducir la carga de trabajo y en las que se promocionaba además de la conciliación, la mediación y el arbitraje³⁸⁹. Una vez más, centrados en los conflictos civiles y mercantiles, especialmente en materia de familia. Más adelante se introdujeron nuevas Recomendaciones para la introducción de la resolución alternativa de conflictos en cuestiones penales³⁹⁰, entre la administración y los particulares³⁹¹, y sobre mediación en asuntos civiles³⁹².

En las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere de 1999, se pedía la introducción de procedimientos alternativos de resolución de conflictos y con ello la elaboración del presentado en abril de 2002 como «Libro Verde sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito civil y mercantil». Más adelante, en 2004 se publicó el proyecto de Directiva del Parlamento Europeo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles y el 24 de mayo de 2008 se publica la Directiva 2008/52/CE³⁹³. Su necesaria transposición ha ocasionado que los distintos países miembros hayan legislado sobre esta materia, aunque no de manera uniforme sino desde la perspectiva interna de cada uno de ellos³⁹⁴, en muchos casos ampliando el ámbito

³⁸⁸ Véase, SOLETO MUÑOZ, Helena, «La mediación en la Unión Europea», *Mediación y solución de conflictos: habilidades para una necesidad emergente*, Tecnos, 2007, pág. 185. En esta se animaba a los Estados Miembros a proporcionar que las partes en conflicto tuvieran otras vías para la solución amistosa de los conflictos tanto antes de acudir al proceso judicial como durante el mismo.

³⁸⁹ *Ibidem*.

³⁹⁰ Recomendación nº 19/1999, del Comité de Ministros a los Estados Miembros, sobre la mediación en cuestiones penales (15-09-1999).

³⁹¹ Recomendación nº 9/2001, del Comité de Ministros a los Estados Miembros (5-09-2001).

³⁹² Recomendación nº 10/2002, del Comité de Ministros a los Estados Miembros (18-09-2002).

³⁹³ 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. DOUE nº 136 de 24 de mayo de 2008.

³⁹⁴ En la web oficial de la Unión Europea figura información resumida sobre la implantación de la mediación en los distintos países. Disponible en https://e-justice.europa.eu/64/ES/mediation_in_eu_countries (Consultado 4-08-22).

de aplicación de la Directiva. De hecho, una de las características básicas del procedimiento de mediación es el requisito voluntariedad, indispensable en la norma española, la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, pero no será así en los distintos países que componen la Unión Europea.

En las respectivas normas de Alemania, Bélgica o Grecia como mínimo se «insta» a asistir a la sesión informativa³⁹⁵. La propia Directiva se pronuncia en el considerando 14 dando el visto bueno a la introducción de incentivos o sanciones a la introducción de la obligatoriedad de la mediación en las trasposiciones de la norma por parte de los estados miembros, siempre que *no se impida a las partes el ejercicio de su derecho de acceso al sistema judicial*. La desigual incidencia que cuantitativamente ha tenido el efecto de la trasposición de la Directiva, está llevando al debate en los distintos países sobre la necesaria introducción de un índice de obligatoriedad para acudir a mediación antes del inicio del proceso judicial, o tras la derivación judicial una vez iniciado el proceso. Así serán distintas las experiencias en los países anglosajones de mayor tradición mediadora con sanciones por la no utilización de la mediación previa a la vía judicial. Pero no solo estos, en Irlanda se sanciona por el rechazo injustificado a acudir a mediación o como ya hemos comentado, en Italia si la parte que gane el proceso ha rechazado una propuesta mediadora que coincide con la resolución final no recuperará las costas. En iguales términos si siendo obligatoria la mediación las partes no acuden a ella. Se suman a esta práctica Irlanda, Polonia y Eslovenia como las particulares trasposiciones de la Ley de Mediación en otros países de nuestro entorno³⁹⁶. Además de

³⁹⁵ Véase, SOLETO MUÑOZ, Helena, «La mediación en la Unión Europea»..., *op.cit.*, pág. 189.

³⁹⁶ Por lo menos en una fase inicial del litigio donde la mediación tenga cabida de forma «seria y estructurada» antes del planteamiento de acudir a los tribunales. De hecho, destaca el autor los precedentes jurisprudenciales en los países anglosajones en los que se ha sancionado por temeridad la omisión de un proceso negociado previa a la interposición de la demanda, hasta el punto de imponer la mediación obligatoria en reclamaciones civiles que no superen determinada cuantía (15.000 libras en 2011). El caso de Italia, en el que la Ley de 9 de agosto de 2013 establece la mediación obligatoria para algunos casos y establece una particularidad que es la posibilidad de que el mediador presente una propuesta que tendrá efectos en el posterior proceso al condenar en costas a la parte que lo rechace de ser coincidente con la resolución judicial posterior. Por su parte en Holanda, se ha establecido como facultativa para los tribunales en los que hay un juez como coordinador de las derivaciones y cuyos jueces han recibido formación en mediación. También se vienen desarrollando contratos de mediación prejudicial suscritos por las partes para trazar los términos de las mismas. La trasposición de la Directiva de mediación en Francia con el Decreto 2012-66, introduce un capítulo en la Ley de Procedimiento Civil titulado «resolución amigable de diferencias» con una figura particular «proceso participativo» gestionado por los abogados, aunque con indicación y supervisión del tribunal. Para hacer ejecutiva el acuerdo será necesario la homologación judicial del mismo. Véase en mayor profundidad en ORTUÑO MUÑOZ, Pascual, «Introducción: el impulso a la mediación en la experiencia de los PNPM», VV. AA. en (Coord. Elena Lauroba Lacasa y Pascual Ortuño Muñoz),

Italia, la mediación es obligatoria en materia de familia en Hungría y Croacia, en distintos estados miembros se ofrecen incentivos financieros mediante la reducción de costas o tasas judiciales, incluso dependiendo de la fase del proceso en la que se ha alcanzado el acuerdo³⁹⁷.

Sin embargo, tampoco es pacífica la opinión de la doctrina al considerar en contra que, si bien la mediación debe estar integrada en el sistema público de justicia, esta debe ser potestad jurisdiccional y no establecerse como obligatoria estructurándola como presupuesto previo al judicial y menos sancionar por no acudir a la mediación previa al proceso como ocurre en Gran Bretaña³⁹⁸, o Italia³⁹⁹. En cambio, otra parte considera que la falta de obligatoriedad dificulta su total desarrollo⁴⁰⁰.

En el caso específico de Portugal se han promulgado leyes en el ámbito de familia y penal en agosto de 2006, se ha reformado el Código de procedimiento civil por la ley 29/2009, de 20 de julio y se ha publicado la Ley nº 54/2013, de 31 de julio (que ha creado los Juzgados de Paz ubicados en las grandes ciudades y barrios, a los que ha atribuido la gestión de la mediación (como trámite previo) en reclamaciones económicas inferiores a

Mediación es Justicia. El impacto de la Ley 5/2012, de Mediación civil y mercantil, Huygens, 2014, págs. 8 - 10.

³⁹⁷ Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (COM/2016/0542) págs. 8-9. Disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:52016DC0542> (Consultado 4-08-2022).

³⁹⁸ MARTÍN DIZ, Fernando, «Retos de la mediación como complemento al proceso judicial en una sociedad globalizada», en *Los retos del Poder Judicial en una sociedad globalizada: actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional). A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011*. Universidade da Coruña, 2012, pág. 134. Sigue el autor cuestionando la constitucionalidad de la obligación a acudir a mediación obligatoriamente antes de acudir al proceso.

³⁹⁹ En PLEITEADO MARISCAL, Pilar, «Consideraciones sobre la relación entre el derecho a la tutela judicial efectiva y la mediación obligatoria», *Estudios de Deusto*, Vol. 66-2, julio-diciembre, 2018, (283-332), pág. 22 y ss. Concluye la autora que aunque la obligatoriedad de acudir a mediación no conculca el derecho a la tutela judicial efectiva, sí que banaliza el procedimiento con el peligro de convertirlo en un trámite burocrático más.

⁴⁰⁰ Véase estudio del Parlamento Europeo: «'Rebooting' the mediation directive» en el que se evalúa el escaso impacto en la introducción de la mediación tras las trasposiciones por los países miembros de la Directiva de mediación. De ahí que la opinión mayoritaria de los 816 expertos de toda Europa consultados fue que *la introducción de una fórmula 'mitigada' de mediación obligatoria puede ser la única forma de hacer que la mediación finalmente se lleve a cabo en la UE*. Consúltese en [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL-JURI_ET\(2014\)493042](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL-JURI_ET(2014)493042) (3-08-22). También es cierto que antes de introducir sanciones a la falta del recurso a la mediación se proponen incentivos para su uso, como puede ser menores tasas judiciales a las partes que hubieran recurrido extrajudicialmente a la mediación, deducciones fiscales fáciles de aplicar, gratuidad de la mediación o ayuda estatal a los servicios de mediación.

15.000 euros, aun cuando excluye de la obligatoriedad los conflictos laborales y de familia).

En definitiva, la Directiva 2008/54/CE, ha proporcionado un marco para la introducción del procedimiento de mediación en los distintos países de la Unión Europea como fórmula de resolución extrajudicial o alternativa de litigios⁴⁰¹. De ahí que podamos extraer que tendremos distintos procedimientos en los que utilicemos la mediación según quien adopte la iniciativa. Así será voluntaria, preceptiva, por derivación o por sumisión a un precepto normativo o convencional. Aunque, en el caso de derivación, el protagonismo lo asume el órgano jurisdiccional que conozca de un asunto al poder proponer a las partes que recurran a la mediación para solucionar un litigio (término judicial), es decir, ya dentro del proceso.

2.3. Introducción de la mediación intrajudicial en España

En España culturalmente relacionamos el conflicto con el litigio y la tutela para su solución con acudir al juzgado, aunque esto suponga que las partes pierdan el control del debate o precisamente para ello. Las correas de transmisión de esta imagen por medio de los colegios profesionales, la judicatura y los estudios universitarios de titulaciones jurídicas han venido forjando un ideario que no contiene la cultura del acuerdo o de la mediación como cauce para resolver los conflictos. Como tantas ideas, la potenciación de las ADR a partir de la segunda mitad del siglo XX ha venido de la mano de la globalización de ideas y prácticas, unida a una crisis del sistema judicial propiciado por la saturación y la inoperancia. Tal y como ya ha sido tratado en el capítulo I de este trabajo, la Directiva 2008/52/CE fue traspuesta por la Ley 5/2012, de 6 de julio de mediación en asuntos civiles y mercantiles, en virtud de las competencias estatales exclusivas en legislación civil, procesal y mercantil, «sin perjuicio de las disposiciones que dicten las comunidades autónomas en el ejercicio de sus competencias⁴⁰²». Esta

⁴⁰¹ Según redacción del Informe de la Comisión Europea citado anteriormente, que contrasta con la conceptualización de proceso «complementario» e «intrajudicial» que se está potenciando en España como trataremos más adelante.

⁴⁰² Preámbulo Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

norma trata aspectos marco como los principios básicos del procedimiento de mediación, el estatuto de la persona mediadora o la eficacia de los acuerdos. Posteriormente, fue desarrollada por el Real Decreto 980/2013⁴⁰³, de 13 de diciembre, en cuanto a la formación de las personas mediadoras, su responsabilidad civil, la publicidad de mediadores e instituciones y el procedimiento simplificado de mediación por medios telemáticos (art. 2). Este impulso normativo ha venido acompañado de un auge de Másteres, jornadas y cursos en todo el territorio, unido al interés de los colegios profesionales por formar en técnicas y prácticas de resolución de conflictos. Esta práctica está teniendo especial éxito en materia de familia.

No obstante, como ya hemos comentado, la Ley de Mediación excluye expresamente los conflictos laborales de su ámbito de aplicación, aunque es significativo que tanto el Informe de la Comisión Europea sobre la aplicación de la Directiva al que ya nos hemos referido, como la Guía para la práctica de la mediación intrajudicial publicada por el Consejo General del Poder Judicial que contiene el Protocolo de mediación social, contemplan, recomiendan y articulan la mediación en este ámbito. De ahí que desde el CGPJ se han suscrito convenios con comunidades autónomas, colegios profesionales, ayuntamientos o asociaciones civiles para poner en marcha proyectos de mediación intrajudicial con mayor o menor fortuna que trataremos más adelante.

En este contexto nacional, desde las comunidades autónomas en el ejercicio de sus competencias en la Administración de justicia y de los respectivos estatutos de autonomía, se asume la función de instaurar medios alternativos de resolución de conflictos, reforzando la idea del «acceso a la justicia integral»⁴⁰⁴. Por ello, se han venido desarrollando normas reguladoras de mediación en las comunidades autónomas, en mayor medida en materia de familia⁴⁰⁵, aunque en otros casos la regulación autonómica

⁴⁰³ Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. BOE núm. 310 de 27 de diciembre de 2013.

⁴⁰⁴ Exposición de motivos de la Ley 24/2018, de 5 de diciembre, de mediación de la Comunitat Valenciana. BOE nº 23, de 26 de enero de 2019 (BOE-A-2019-966).

⁴⁰⁵ Así será en Andalucía con la [Ley 1/2009, de 27 de febrero reguladora de la Mediación Familiar en la Comunidad Autónoma de Andalucía](#), Aragón con la [Ley 9/2011, de 24 de marzo, de mediación familiar de Aragón](#), Principado de Asturias con la [Ley 3/2007, de 23 de marzo de mediación familiar](#), Canarias con la [Ley 3/2005, de 23 de junio, para la modificación de la Ley 15/2003, de 8 de abril, de mediación familiar](#), Castilla-La Mancha con la [Ley 1/2015, de 12 de febrero, del Servicio Regional de Mediación Social y Familiar de Castilla-La Mancha](#), Castilla-León con la [Ley 1/2006, de 6 de abril, de mediación familiar de Castilla y León](#), Galicia con la [Ley 4/2001, de 31 de mayo, reguladora de la Mediación Familiar](#), en las

amplía el objeto de la norma convirtiéndose en auténticas leyes de mediación de carácter general⁴⁰⁶.

Finalmente, intentaremos dar respuesta al interrogante de este apartado, a qué llamamos mediación intrajudicial. Aunque el término intrajudicial nos evoque a cualquier procedimiento de mediación que tenga lugar dentro del proceso y una vez interpuesta la demanda. Es necesario distinguir dos acepciones:

- la primera, la mediación intrajudicial, o judicial, como parte del proceso recogido en la LRJS, a celebrar por el Letrado de la Administración de Justicia como conciliación ante el juez. El acuerdo alcanzado tendrá carácter de judicial a efectos de validez y eficacia. En ese apartado incluiríamos la conciliación judicial que se produce una vez iniciado el acto del juicio y durante todas las fases del proceso, impugnación, ejecución y recurso.
- la segunda, la proliferación de proyectos de mediación vinculado al juzgado impulsados por el Consejo General del Poder Judicial y con apoyo de los Gobiernos Autonómicos. La forma de llevarlos a cabo será, bien a través de un Servicio de Mediación dependiente de la Administración de Justicia, incluso integrado en sus instalaciones, o bien a través de convenios de colaboración desde los Tribunales Superiores de Justicia o conveniada con Colegios profesionales e instituciones privadas con formación en mediación. En este último caso, el control del tribunal se reduce, pero con la homologación de los acuerdos, estos adquieren igualmente plena garantía de legalidad y validez procesal.

Se trata, por tanto, de dos fórmulas, para la búsqueda del acuerdo adecuado o idóneo en la resolución del conflicto individual laboral. Una formal y recogida en la norma, y la otra como proyecto que únicamente cuenta de base con la «Guía para la

Illes Balears con la [Ley 14/2010, de 9 de diciembre, de mediación familiar de las Illes Balears](#), Madrid con la [Ley 1/2007, de 21 de febrero, de Mediación Familiar de la Comunidad de Madrid](#) o en el País Vasco con la [Ley 1/2008, de 8 de febrero, de Mediación Familiar](#).

⁴⁰⁶ Así será en Cantabria con la [Ley 4/2017, de 19 de abril, por la que se modifica la Ley 1/2011, de 28 de marzo, de Mediación de Cantabria](#), Cataluña con la [Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado](#), Comunidad Valenciana con la [Ley 24/2018, de 5 de diciembre, de mediación de la Comunitat Valenciana](#).

práctica de la mediación intrajudicial» y el Protocolo para su implementación. Ambas emitidas por el CGPJ. Se trata de dos concepciones distintas con diferentes protagonistas que desarrollaremos para su análisis. De la revisión sobre el estado actual de una y otra fórmula, puramente intrajudicial dentro del proceso o como servicio unido al juzgado y en ambos casos bajo la aplicación de la regulación procesal actual, podremos extraer las conclusiones que sirvan para detectar la problemática que está sirviendo de freno para el total desarrollo de estas fórmulas de resolución de conflictos.

3. LA MEDIACIÓN/CONCILIACIÓN EN CONFLICTOS INDIVIDUALES EN EL PROCESO LABORAL

Como ya tratamos en el capítulo anterior, la mediación en conflictos colectivos está plenamente consolidada en los medios autónomos de resolución de conflictos de las distintas comunidades autónomas, no siendo así de forma generalizada en los conflictos individuales de trabajo. En el conflicto individual, las partes deben gestionar las conexiones que surgen a partir del contrato de trabajo. La naturaleza de «personalísimo» del mismo lleva consigo la afectación directa de las obligaciones que se derivan, el carácter de ajenidad, de jerarquía y de prestación del trabajo. Con todo, en un contexto que debe conjugar con el desarrollo profesional, la vida familiar, la economía personal o la salud⁴⁰⁷.

La búsqueda de la resolución del conflicto, cuando es individual, dificultará que adopte otras derivas como la conversión en colectivo por la ampliación de la afectación a otras personas trabajadoras y la introducción de las representaciones sindicales, o que finalice judicializándose tras un expediente de regulación de empleo o un expediente disciplinario, o produciendo, en el peor de los casos, por la especial afectación, su expulsión de la empresa por una solicitud de extinción del contrato de trabajo. Ya se ha mencionado en diversas ocasiones en este trabajo el coste del conflicto, tanto el

⁴⁰⁷ ARASTEY SAHÚN, M.^a Lourdes, «Medidas alternativas de solución de conflictos laborales, estado de la cuestión y perspectivas de futuro»...op. cit., pág. 35. Presenta un análisis de las notas del contrato poniendo la mirada en las particularidades de los conflictos que se darán por su desarrollo dentro de la relación laboral.

económico del proceso para la administración como para las personas trabajadoras y las empresas que se ven envueltas, al que habría que sumar el impacto ambiental de difícil cuantificación en organizaciones que pretenden ser saludables.

En el aspecto meramente procesal, tras los Tribunales Industriales creados en 1908 y compuestos por un juez y un jurado de cuatro personas, dos de la patronal y dos de los sindicatos surgieron los Comités Paritarios creados en 1926 con competencias entre otras las de prevención y conciliación de conflictos colectivos. Le siguió la Ley de Jurados Mixtos de 1931 con funciones jurisdiccionales, normativas y de conciliación hasta la Ley de 17 de octubre de 1940 que creó la Magistratura de Trabajo. A partir de aquí, en 1958, se publica el primer Texto Refundido del Procedimiento Laboral (BOE núm. 188 de 7 agosto) en cuya sección cuarta regula la conciliación sindical como requisito previo a la tramitación de del proceso⁴⁰⁸, de carácter obligatorio para las partes en litigio, sanciona la inasistencia de alguna de las partes con la declaración de temeridad si en su día la sentencia que se dicte coincide esencialmente con la pretensión de la parte que asistió a la conciliación sindical. Esta norma fue modificada por la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, de Bases de la Seguridad Social (BOE núm. 97 de 23 de abril de 1966) entre otros, para ampliar el enjuiciamiento de materias como los conflictos colectivos en los casos dispuestos en la norma.

Más tarde se publica el Real Decreto legislativo 1568/1980, de 13 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral en el que se establecen consecuencias diferenciadas por la no comparecencia del solicitante o de la otra parte y se especifica la multa por temeridad o mala fe. Le siguió la Ley 7/1989, de 12 de abril, de Bases de Procedimiento Laboral (BOE núm. 88, de 13 de abril) que añade junto a la obligatoriedad de acudir a conciliación ante el servicio administrativo correspondiente «o ante el órgano que asuma estas funciones» sin aportar mayor descripción. Esta ley de bases culminó con el Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral

⁴⁰⁸ Se exceptúan del requisito de conciliación: «1º Los procedimientos que versen sobre accidente de trabajo, seguros sociales y prestaciones de las Mutualidades Laborales. 2º Aquellos en que sean parte el Estado, las Diputaciones, Ayuntamientos u Organismos dependientes de ellos que tengan prohibida la transacción o avenencia (así figura en el texto). 3º Aquellos en que fueren parte trabajadores con cargo sindical o bien personal contratado por el Movimiento sujeto a alguna Reglamentación Laboral. 4º Cualquier otro caso en que legalmente se exija el agotamiento de la vía administrativa previa ».

(BOE núm. 105, de 2 de mayo). Aquí por primera vez se especifica en cuanto a la posibilidad de celebrar el intento de conciliación además del servicio administrativo, el órgano que asuma estas funciones, «que podrá constituirse mediante los acuerdos interprofesionales o los Convenios Colectivos a que se refiere el artículo 83 del Estatuto de los Trabajadores». Le sigue a esta norma, el Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.

Sin embargo, no será hasta la vigente Ley 36/2011 de 10 de octubre de 2011 la que por un lado introduzca la palabra «mediación» al mismo nivel que la conciliación como requisito previo a la tramitación del proceso, además de en distintas fases del procedimiento. Incluye además este requisito ante los conflictos judiciales de los trabajadores autónomos económicamente dependientes (art. 63). Hace a su vez un abordaje de las materias exceptuadas, incrementándolas con procesos de flexibilidad interna o de protección contra la violencia de género, con la fundamentación de dotar a estos procedimientos de la máxima celeridad (art. 64). Abordaremos esta cuestión más adelante.

Con todo, si bien la LRJS recoge la conciliación/mediación en distintas fases del proceso, ha quedado huérfana de la introducción de aquellos aspectos sustanciales que recoge la Ley 5/2012 y que redundan en plazos procesales, principios, procedimiento o personas mediadoras. Finalmente procede señalar que en este contexto de derecho interno que reconoce la actuación de la figura de la mediación, el artículo 19 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil⁴⁰⁹, que es de aplicación supletoria al proceso social, habilita a las partes a disponer del objeto del juicio para entre otras acciones someterse a mediación o a arbitraje y con capacidad para transaccionar sobre el objeto del litigio.

3.1. Espacios en la LRJS para la búsqueda de un acuerdo

La LRJS regula de forma diferenciada la conciliación o mediación previas en evitación del proceso (extrajudicial), antes de la presentación de la demanda (arts. 63 a

⁴⁰⁹ BOE nº 7, de 8 de enero de 2000.

68), y nuevamente introduce la fórmula de la mediación/conciliación, una vez admitida la misma (arts. 81 en adelante).

3.1.1 Conciliación-mediación extraprocésal

El título V de la ley 36/2011, De la evitación del proceso, está encuadrado dentro del Capítulo I (*De la conciliación o mediación previas y de los laudos arbitrales*). Este título regula tanto la obligatoriedad del intento de conciliación o de mediación⁴¹⁰ ante el servicio administrativo o ante el órgano que asuma estas funciones (art. 63 LRJS), previo al inicio del proceso. Este precepto deja abierto a las partes la posibilidad y la decisión de acudir a estos medios de evitación del proceso⁴¹¹, teniendo en cuenta que, de hacerlo en tiempo, voluntariamente y de común acuerdo, serán suspendidos los plazos de caducidad e interrumpidos los de prescripción. Comprende, además, la conciliación o mediación tanto en conflictos individuales como colectivos⁴¹².

Relativo a las excepciones a la obligatoriedad de acudir a conciliación o mediación recogidas en el art. 64 LRJS, en primer lugar, esto no quiere decir que no se pueda instar este procedimiento para alcanzar un acuerdo con eficacia jurídica, si la naturaleza de la pretensión lo permite. Por otra parte, afecta especialmente a los conflictos individuales, aunque la fundamentación a la exclusión, en términos generales, se encuentra en el carácter urgente y de tramitación preferente de los procedimientos a los que están sujetas materias como, los procesos de impugnación de despidos colectivos (art. 124.8 LRJS), procesos relativos al disfrute de vacaciones (art. 126 LRJS), impugnación de los laudos (art. 132.1 LRJS), denegación de registro de actas (art. 135.1 LRJS), movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de

⁴¹⁰ Recordemos que fue tratada en el capítulo I la mediación obligatoria vinculada al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24).

⁴¹¹ STS 15 de febrero de 2017 (Rec. casación 75/16).

⁴¹² Atendiendo a la SAN de 19 de abril de 2013 (conflicto colectivo 47/13) que recoge que «*el artículo 64 utiliza el plural, al referirse a los procesos a los que excepciona la obligación de agotar el trámite de conciliación o mediación, lo cual comporta la inclusión en la excepción de los procesos individuales y colectivos*». Sin embargo, GONZALEZ DE PATTO, Rosa M.^a, «Mediación y proceso social: expectativas, realidades y perspectivas de futuro», en VV. AA. (Dir. M.^a Isabel Granados Romera y Rosa M.^a González de Patto), *Procedimientos alternativos de solución de conflictos: una perspectiva interdisciplinar*, Aranzadi, 2020., pág. 87, considera que esta celeridad en los plazos excluye de la posibilidad de iniciar este trámite procesal a los convenios colectivos por no ser viable el cumplimiento de los plazos.

producción o derivadas de fuerza mayor (art. 138.5 LRJS), tramitación en reclamaciones sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia⁴¹³ (138 bis LRJS), derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral reconocidos legal o convencionalmente, (art. 139.1.b) LRJS) o procesos sobre tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas (art. 179.1 LRJS)⁴¹⁴.

Este listado ha sido ampliado por la evolución normativa, incluso social, como la introducida por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas para la protección integral contra la violencia de género, que reconoce a la mujer trabajadora víctima, derechos laborales y de seguridad social, como el derecho a la movilidad geográfica, la suspensión del contrato de trabajo con reserva del puesto o la extinción del contrato de trabajo. La excepción a la conciliación o mediación por esta causa fue introducida en la Ley de Procedimiento Laboral (Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril) a través de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial. Ha quedado concretada por ello en el último apartado del artículo 64.1 LRJS y recogido en el artículo 139.2 del mismo cuerpo legal dentro de los derechos de conciliación, por lo que tal y como hemos señalado anteriormente, el procedimiento será urgente de tramitación preferente. En todos estos casos, el acto de la vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda y la sentencia tendrá que dictarse en el plazo de tres días desde la celebración del juicio (art. 160 LRJS).

⁴¹³ Este artículo fue añadido por la disp. final 2.2 del Real Decreto Ley núm. 28/2020, de 22 de septiembre. La excepción viene dada por el carácter urgente y de tramitación preferente del procedimiento. Por ello, el acto de vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda y la sentencia habrá de dictarse en el plazo de tres días. Una característica de esta figura es que cuando la causa de la reclamación del trabajo a distancia esté relacionada con el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, reconocidos legal o convencionalmente, se regirá por el procedimiento establecido en el art. 139 LRJS.

⁴¹⁴ El artículo 184 LRJS viene a completar que las demandas “*por despido y por las demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, las de suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación. Las de movilidad geográfica, las de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a las que se refiere el artículo 139, las de impugnación de convenios colectivos y las de sanciones impuestas por los empresarios a los trabajadores en que se invoque lesión de derechos fundamentales y libertades públicas*” en todos estos casos deberá tramitarse a través de la modalidad procesal que corresponda a cada una de ellas, adquiriendo el proceso el carácter preferente y acumulado. Así, según la materia será preceptivo acudir a conciliación o mediación.

Como nota final, en los conflictos colectivos, nada impide que se llegue a un acuerdo transaccional entre las partes en cualquier momento durante el proceso que determinaría el archivo de actuaciones (art. 162 LRJS). Sin embargo, en este precepto queda desvirtuada la protección de legalidad del acuerdo al eliminar la homologación del secretario judicial. El único requisito será comunicarlo al juzgado o tribunal para que «sin más» proceda al archivo de actuaciones. Esta actuación sería de enorme perjuicio en conflictos individuales, pero entendemos que considera el legislador que queda garantizado la legalidad del acuerdo al tratarse de conflictos colectivos⁴¹⁵.

Siguiendo con la relación de excepciones a acudir a la conciliación o mediación previa están los procesos en los que la Administración u otro ente público es la codemandada⁴¹⁶ (art. 64.2 LRJS), por la potestad de la Administración para revisar sus propios actos por medio de la vía administrativa. Además, en aquellos supuestos en los que, tras haber dirigido la papeleta o la demanda frente a unas partes, sea necesario cursar una nueva demanda frente a personas distintas de las inicialmente demandadas⁴¹⁷, en procedimientos iniciados de oficio (art. 148 LRJS) en los que el demandante es la autoridad laboral⁴¹⁸. Igualmente, cuando lo que se debate es la posible ilegalidad del convenio (art. 163 LRJS) o lesión a terceros, el rechazo de los depósitos de los estatutos (art. 167.1 LRJS), la modificación de los estatutos de los sindicatos que ya tuvieran personalidad jurídica (art. 172.1 LRJS), o del depósito de estatutos de asociaciones empresariales de no ser conformes a Derecho (art. 173.1 LRJS)⁴¹⁹. Finalmente, ha quedado exceptuado a acudir a conciliación o en su caso mediación, los acuerdos de

⁴¹⁵ ALARCÓN CARACUEL, Manuel R., «Comentario al art. 162 LRJS», en VVAA (Dir. Folguero Crespo, José Á.), *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, Lex Nova, 2011, pág. 630. Advierte que el precepto utiliza una expresión muy genérica que se puede traducir, bien en el allanamiento del demandante o bien en la satisfacción extraprocésal de este por medio de una transacción. En todo caso, la omisión de la posibilidad de homologación o revisión, puede conllevar a la finalización del procedimiento sin la garantía de irrenunciabilidad que debe regir en todo momento.

⁴¹⁶ Siempre y cuando la pretensión hubiera de someterse a agotamiento de la vía administrativa y en esta pudiera decidirse el asunto litigioso.

⁴¹⁷ Sin que «ello suponga vulnerar las posibilidades de defensa pues el proceso también puede evitarse mediante la conciliación judicial prevista en el artículo 84.1 LPL» (STSJ Asturias 16 de abril de 1994), actual conciliación prevista ante el Letrado de la Administración de Justicia, véase, MAS GARCÍA, Eva M.^a, «Título V De la evitación del proceso», en VV. AA., (Dir. Guillermo L. Barrios Baudor), *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, Aranzadi, 2022, pág. 350.

⁴¹⁸ *Ibidem*. «no teniendo el trabajador el poder dispositivo del objeto del procedimiento, extremo que justifica la excepción de la conciliación previa o de la mediación», pág. 344.

⁴¹⁹ *Ibidem*, refiere la autora a la justificación no coincidente por la doctrina científica al respecto de la causa de exclusión ya que bien deviene de la naturaleza indisponible de la materia sobre la que versa el asunto (Montero Aroca) o bien radica en la cuestión de orden público laboral (Montoya Melgar), págs. 346-347).

anulación de laudos arbitrales (art. 65.4 LRJS) y procesos de impugnación del acuerdo de conciliación (art. 84.6 LRJS), por haberse llevado a cabo ya un intento de acercamiento entre las partes.

Una vez enumeradas, sobre todo, las materias exceptuadas de acudir a conciliación y mediación extraprocésal, debemos tener en cuenta qué consecuencias procesales conlleva no acudir en aquellas materias en las que es preceptivo para el inicio de la vía judicial. En este caso el artículo 66.2 LRJS establece que la asistencia al acto es obligatoria para los litigantes, siendo distintas las consecuencias de no hacerlo. Para el solicitante, si no media causa justa para su incomparecencia se tendrá por no presentada la papeleta de conciliación o mediación, archivándose todo lo actuado. En caso de ser la otra parte la que no acuda, se tendrá la conciliación o mediación como intentada sin efecto. En ambos casos, la consecuencia de la inasistencia, de no haber causa justificada, será la imposición de costas del proceso, incluidos los honorarios de los abogados o graduados sociales, hasta 600 euros, si la sentencia que se dictara en su día coincidiera básicamente con el solicito de la papeleta de conciliación o mediación. Esto, además, sin necesidad de apreciar temeridad o mala fe. Más adelante, trataremos cómo quedaría reforzado este artículo de entrar en vigor el Proyecto de Ley de Eficiencia Procesal.

En cuanto a la representación, ni la LRJS, ni el RD 2756/1979, de 23 de noviembre, establece que sea necesario que las partes comparezcan acompañadas al acto de conciliación o mediación o que ese acompañamiento deba ser ofrecido por parte de un profesional. Únicamente se exige que la persona que represente o acompañe a la parte esté en pleno ejercicio de sus derechos civiles⁴²⁰.

3.1.2. Conciliación-mediación dentro del proceso

Una vez interpuesta la demanda, tras la conciliación o, en su caso, la mediación previa a la que se puede acudir de forma obligatoria o voluntaria, según la naturaleza del proceso (artículo 64. 1, 2 y 3), la LRJS ofrece continuos momentos procesales en los que acudir al acuerdo negociado:

⁴²⁰ Esta posibilidad está recogida en los art. 18 LRJS, 10 RD 2756/1979 y 7.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

- Una vez admitida a trámite la demanda en el proceso ordinario y antes del juicio, ante secretario judicial (arts. 82.1 y 2 LRJS). Aquí la norma solo hace referencia a la conciliación.
- Se facilita también para la evitación del pleito la posibilidad de comparecer a conciliación ante la oficina judicial o mediación, ante los medios autónomos constituidos de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 63 LRJS, sin esperar a la fecha del señalamiento y sin que ello dé lugar a la suspensión del procedimiento. Salvo que, de común acuerdo, lo soliciten las partes por el tiempo máximo establecido en el procedimiento, que no podrá exceder de quince días (arts. 82.3 y 83 LRJS). Corresponde al secretario o letrado de la administración de justicia la aprobación del acuerdo de mediación al que llegan las partes antes del señalamiento para conciliación y juicio. Este acuerdo se fijará en acta de comparecencia y tendrá la consideración y efectos de conciliación judicial, por el trámite de ejecución de sentencias (art. 84.1 y 5 LRJS). Será una mediación judicial o intrajudicial.
- En cualquier momento una vez iniciada la vista ante juez o tribunal, suscitando la posibilidad una vez practicada la prueba y antes de conclusiones de llegar a un acuerdo. De no alcanzarse, proseguiría la celebración del juicio (art. 85.8 LRJS). En cambio, si se logra un acuerdo, este adquiere el valor de sentencia a efectos de ejecución (artículo 84 LRJS).
- En el proceso de conflicto colectivo, será necesario para la tramitación del mismo, el intento de conciliación o mediación en los términos señalados en el art. 63 LRJS (art. 156 LRJS). De llegar a un acuerdo, según la naturaleza del asunto, este tendrá la eficacia atribuida a los convenios colectivos.
- En proceso sobre tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, una vez admitida a trámite la demanda, el secretario judicial citará a las partes para celebrar el acto de conciliación y juicio (art. 181 LRJS).
- Una vez recaída la sentencia y en cualquier momento durante la fase de recurso, se da la posibilidad a las partes para que suscriban un convenio transaccional que debe estar homologado mediante auto por el órgano jurisdiccional que está tramitando el recurso para que adquiera título ejecutivo (art. 235 LRJS).

- Por último, la transacción puede llevarse a cabo en el proceso de ejecución de la sentencia, art. 246.1 LJS a cuyo tenor *se prohíbe la renuncia de los derechos reconocidos por sentencias favorables al trabajador, sin perjuicio de la posibilidad de transacción dentro de límites legalmente establecidos*⁴²¹.

Como se puede apreciar, durante todo el procedimiento se potencia la búsqueda del acuerdo que ponga fin al pleito, o, una vez dictada sentencia, que asegure el cumplimiento de la misma. Sin embargo, la aparente facilidad de la norma para impulsar la mediación durante el procedimiento y que sea un recurso utilizado por los profesionales, no está logrando que sea un cauce habitual, siendo prácticamente inexistente una vez dictada sentencia. Con ese aliciente está siguiendo el trámite parlamentario la Ley de medidas de eficiencia procesal que por su importancia para nuestro trabajo trataremos a continuación.

3.1.3 Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia

El 29 de abril de 2022 la Mesa de la Cámara del congreso aprobó el Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal⁴²². Tal y como se ha hecho constar en diversos pasajes de esta tesis, la Administración de Justicia viene arrastrando un funcionamiento estructural deficiente que afecta directamente a la credibilidad y a la confianza de la ciudadanía. Esta situación no requiere únicamente una solución de dotación presupuestaria, sino de mucho más calado e imaginativa. Esto es lo que trata de introducir este, aun proyecto de ley, que alude en su exposición de motivos medidas introducidas en otros Estados miembros⁴²³. La norma plantea como reto ofrecer un servicio eficiente y justo, incorporando por primera vez la responsabilidad de la ciudadanía en la

⁴²¹ Llegando incluso a anular acuerdo alcanzado en proceso de descuelgue “no puede sustraerse a la voluntad de los trabajadores afectados la posibilidad de reclamar lo que ya les fue reconocido en pronunciamiento judicial previo y firme, aunque la representación legal de la empresa y la de los trabajadores estuvieran de acuerdo en no iniciar procedimiento alguno de ejecución del fallo colectivo dictado”. TSJ C Valenciana núm. 1704/2017 de 22 de junio AS 2017/1756.

⁴²² Publicadas en el Boletín Oficial de las Cortes Generales enmiendas e índice de enmiendas al articulado el 3 de febrero de 2023. Disponible en https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/A/BOCG-14-A-97-3.PDF (Consultado 9-03-23).

⁴²³ Como estímulos fiscales a las partes que acudan a mediación.

sostenibilidad del sistema además de la participación directa con la introducción de medios alternativos adecuados de solución de controversias de forma transversal en diversos ámbitos jurídicos. Con estos fines se potencia especialmente la mediación, la utilización de los medios telemáticos, se introducen figuras como la oferta vinculante, la opinión de experto independiente o la participación de los Colegios Profesionales. Finalmente, en relación a la responsabilidad del justiciado plantea la noción del abuso del servicio público contraria a su sostenibilidad.

En este contexto, en materia laboral, el Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia introduce reformas en la Ley 36/2011 que continúa las llevadas a cabo por la Ley 13/2019, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial. En esta ya se modificó el nombre del secretario judicial a LAJ, además de otorgarle nuevas atribuciones en materia de admisión de la demanda o conciliación. La versión actual del Proyecto sigue avanzando en esa línea con la finalidad de optimizar recursos y facilitar la utilización de la conciliación en el proceso. Además, como novedad, se impulsa en el orden social la oralidad de las sentencias, salvo cuando las partes acudan por si mismas. Por otra parte, se trae del ámbito civil, el procedimiento testigo en el proceso ordinario, se articula la acumulación de procesos o se modifica el procedimiento monitorio aumentando su cuantía, entre otras materias.

Por su interés para nuestro trabajo, detallaremos las modificaciones de la LRJS, específicamente en materia de conciliación/mediación, previstas en el Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia⁴²⁴:

— Art. 64 LRJS. Se modifican el apartado 1 y la letra a) del apartado 2.

En el apartado 1 se introduce como procesos exceptuados de conciliación o en su caso de mediación, los procesos monitorios y los de reclamación sobre el acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia a los que se refiere el

⁴²⁴ Boletín Oficial de las Cortes Generales Congreso de los Diputados 16 junio de 2022. Disponible en https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/A/BOCG-14-A-97-2.PDF (Consultado 6-08-2022). El 3 de febrero de 2023 se publicó en el mismo Boletín Oficial *Enmiendas e índice de enmiendas al articulado*. 121/000097 Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia, de 773 páginas. Disponible en https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/A/BOCG-14-A-97-3.PDF (Consultado el 15-05-2023).

artículo 138 bis. Relativo a este punto, llamar la atención sobre un cambio producido entre el Anteproyecto de Ley y su paso por el Congreso, exactamente, en el primero había especificado como exceptuados únicamente la movilidad geográfica y la modificación sustancial «colectiva», por lo que había convertido en preceptiva la conciliación previa a la vía judicial de estas materias cuando eran de índole individual. Sin embargo, esos cambios han sido revertidos en el Proyecto publicado el 22 de abril. En cuanto a la letra a) del art. 64, ha sido introducida la modificación total del párrafo en el trámite parlamentario, de tal manera que en el Proyecto recoge que también estará exceptuados del intento de conciliación o mediación: *Aquellos procesos en los que la representación corresponda al Abogado del Estado, al letrado o letrada de la Administración de la Seguridad Social, a los representantes procesales de las Comunidades Autónomas o de las administraciones Locales o al letrado o la letrada de las Cortes Generales.*

- Art. 65 apartados 1 y 2. Se modifica la redacción de los preceptos, lo que sirve para clarificar la redacción de las reglas de prescripción y caducidad en la presentación de la solicitud de conciliación o mediación hasta la finalización del procedimiento, dando por cumplido el trámite. Aquí igualmente, hubo una modificación significativa en el Anteproyecto de Ley que ha sido revertida en el Proyecto y fue la ampliación del plazo de reinicio o reanudación tras presentar la solicitud de conciliación o de mediación sin que se haya celebrado. Pasaba de 15 días hábiles a 30 días naturales y el apartado 2 del mismo precepto modificaba también el término de 30 días que rige actualmente a un mes. De esta manera se ofrecía un mayor margen para la celebración de la conciliación o mediación.
- Art. 66 apartado 1. A efectos de mejorar la comunicación entre el juzgado y las partes en ulteriores actuaciones, introduce la recogida de medios de contacto idóneos que permita la comunicación telemática. Así se realizarían las comunicaciones de forma telemática a partir de ese momento con las salvedades previstas en la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia. Este precepto que, en principio, no repercute en materia de

conciliación, sí será importante para acortar plazos y facilitar incluso la derivación a los servicios de mediación que pudieran crearse en los juzgados en el menor tiempo posible.

- Art. 82. Apartado 1. Se introduce en el señalamiento de los actos de conciliación y juicio la posibilidad de que tengan lugar de forma separada o sucesivamente, no únicamente sucesivo uno a continuación del otro el mismo día, como se establece en la redacción actual. Esto va a permitir, además de un primer contacto conciliatorio con el LAJ antes del día de la vista, una mejor racionalización del trabajo. Así se dará la posibilidad de eliminar aquellos asuntos que ya hayan conciliado o valorar aquellos otros que comprendan una mayor complejidad para programar mayor tiempo de dedicación.

Apartado 2. Se introduce un párrafo en el que recoge que además a instancia de alguna de las partes, la posibilidad de celebración del acto de conciliación en convocatoria separada y anticipada a la fecha del juicio de entender que pudieran llegar a algún acuerdo. De igual manera se podrá convocar de oficio por parte del letrado o letrada de la Administración de Justicia, si entendiera que *por la naturaleza y circunstancias del litigio o por la solución dada judicialmente en casos análogos, pudiera ser factible que las partes alcanzaran un acuerdo*. De aquí se podrían plantear diversas cuestiones como, si se trata de la conciliación previa obligatoria antes de la vista, de solicitarlo una parte, habría que pensar que para la otra es obligatoria la asistencia, o, si sustituiría en los efectos a la que se hubiera instado por el o la LAJ con la admisión a la demanda.

Apartado 3. De nueva redacción, pasando el texto del 82.3 de la LRJS al 82.4. Introduce los plazos para la conciliación anticipada, siendo de un mínimo de diez días desde la admisión de la demanda y de treinta días al acto del juicio, salvo los supuestos fijados. Por otra parte, con la finalidad de ganar en eficiencia, se fijarán para un mismo día, y se acumularán, los procedimientos que se refieran a los mismos interesados y no puedan ser acumulados. Finalmente se explica que una vez celebrada la conciliación ante el o la LAJ no será necesario reiterarla el día de la vista, salvo que las partes, con anterioridad al acto del juicio soliciten su intención de llegar a un acuerdo.

- Art. 83. Apartado 3. Se modifica introduciendo la advertencia de sanción en sentencia por la aplicación del art. 97.3 de darse la incomparecencia injustificada del demandado al acto de conciliación. Lo que no quiere decir que no se sigan celebrando ambos sin necesidad de declarar rebeldía.
- Art. 84 LRJS. Apartado 1. Modifica la redacción introduciendo, al igual que en los acuerdos alcanzados en la conciliación previa al acto del juicio o el acuerdo alcanzado por las partes antes del día señalado, la aprobación del acuerdo alcanzado de haberse señalado la conciliación anticipada por parte del o la LAJ. A su vez posibilita la anticipación por las partes de la conciliación por vía telemática, que, de ir firmada digitalmente por todas las partes, posibilitará que se dicte decreto en el plazo máximo de tres días. De no ser así, se establece igualmente un plazo de cinco días para su posterior ratificación y firma. En este punto resulta curioso que el Anteproyecto eliminó del texto la tarea «mediadora» del Letrado de la Administración de Justicia (cambio terminológico), reconociendo únicamente su función conciliadora. Apartado 3. Se añade segundo párrafo con el siguiente tenor literal, [...] *De celebrarse la conciliación anticipada prevista en el artículo 82 de esta ley y resultar sin acuerdo, el letrado o la letrada de la Administración de Justicia dejará constancia en el acta de los aspectos controvertidos que hayan impedido el mismo y, de concurrir cuestiones procesales que pudieran suscitar la suspensión del acto del juicio, tales como la existencia de terceros que deban ser llamados al procedimiento o la situación concursal de cualquiera de los intervinientes, advertirá a las partes en los términos establecidos en el artículo 81.*

Si lo comparamos con el Anteproyecto de ley, este disponía que era la parte demandada la que, con la finalidad de constatar el origen de la desavenencia, debía ser la parte demandada la que alegue *oralmente y de forma sucinta los hechos y motivos de su oposición, sin perjuicio de su presentación por escrito de forma telemática en el plazo máximo de tres días* desde la celebración del acto de conciliación.

La introducción de este último punto tanto en la redacción del Anteproyecto como del Proyecto de ley es de enorme interés ya que podría influir en aquellos

casos en los que el ánimo de la no conciliación es únicamente dilatorio. Esta postura, de dejar constancia de los aspectos controvertidos, también la hemos visto reflejada en la formalización del acta de algún Sistema autónomo en el capítulo anterior de este trabajo.

- Art. 97 Forma de la sentencia. Apartado 3. Añade la posibilidad de imponer una sanción pecuniaria en la sentencia al litigante que no acuda a mediación, *de acuerdo con lo establecido en el artículo 63.3*, por la no asistencia al acto de conciliación ante el servicio administrativo. Reitera, añadiendo al redactado, la posibilidad de sanción del litigante que obre con mala fe o con temeridad, así como cuando la *sentencia condenatoria coincidiera esencialmente con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación o en la solicitud de mediación*. En cualquier caso, siempre que se imponga una sanción en la sentencia tendrá que ser de forma motivada.
- Art. 103. Se añaden los apartados 4 y 5 para establecer dos casos en los que el procedimiento pasa a ser urgente y preferente, por lo que se entiende que no será preceptiva la presentación de la papeleta de conciliación. Estos serán, [...] *Cuando el trabajador manifieste que la empresa no ha tramitado su baja por despido en la Tesorería de la Seguridad Social*. La misma tramitación procesal se establecerá en las [...] *demandas en las que se solicite la extinción de la relación laboral invocando la causa prevista en la letra b) del apartado 1 del artículo 50 del texto refundido del Estatuto de los Trabajadores* [...]. Es decir, por falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado. En ambos casos el acto de la vista se señalará dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda y la sentencia se dicta en el plazo de cinco días. De llevarse a cabo en estos plazos este cambio sería positivo dada la gravedad de los asuntos, sin embargo, las cifras actuales, tal y como trataremos más adelante, no ofrecen demasiada confianza en la posibilidad de su cumplimiento.
- Art. 244. Supuestos de suspensión y aplazamiento de la ejecución. Se introduce un nuevo apartado 2 para posibilitar que las partes puedan solicitar de mutuo acuerdo una suspensión de la ejecución con el fin de someter las discrepancias *a los procedimientos de mediación que pudieran estar*

constituidos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 63 de esta ley. Entendemos que se refiera a los procedimientos que se pueden constituir mediante acuerdos interprofesionales o convenios colectivos (art. 83 del ET). Este punto es de enorme interés para nuestro trabajo ya que se produce lo que podemos llamar «derivación a la inversa», volver atrás, a los sistemas autónomos para que sea en esa sede donde se intente un acuerdo que facilite la ejecución para las partes. Este traspaso de intrajudicial a extrajudicial ya en la fase de ejecución, exige para asegurar su cumplimiento tal y como prosigue el precepto que [...] *De alcanzarse un acuerdo deberá someterse a homologación judicial en la forma y con los efectos establecidos para la transacción en el artículo 246 de esta ley.* En caso de no llegar a ningún acuerdo se continuaría con la tramitación, la suspensión no puede exceder el plazo de quince días.

Como conclusión, de la redacción de este Proyecto de Ley podemos resaltar tres puntos fundamentales, la potenciación del papel de los y las LAJ, a los que sigue considerando capacidad conciliadora o mediadora, la introducción de la idea de la sostenibilidad de la justicia como responsabilidad de todas las personas administradas, con la ampliación de la posibilidad de imposición de sanción y la puesta en valor de los sistemas autónomos atribuyéndoles otros espacios de actuación de los que carecía. Por otra parte, no podemos dejar de considerar que es una reforma tibia que no introduce mención alguna a la creación de servicios de mediación ligada a los juzgados o a la garantía del acuerdo alcanzado extrajudicialmente para no tener que acudir al juzgado para solicitar una homologación.

No podemos finalizar esta parte de reformas inminentes con afectación al procedimiento de conciliación o mediación sin mencionar el Proyecto de Ley Orgánica de eficiencia organizativa del servicio público de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para la implantación de los Tribunales de Instancia y las Oficinas de Justicia en los municipios, publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el 22 de abril de 2022. En esta norma la modificación del art. 438 conceptualiza el servicio común procesal, siendo la unidad de la Oficina judicial que asume tareas centralizadas de gestión y apoyo en actuaciones derivadas de las normas

procesales, sin estar integrada en un órgano judicial concreto. Se insta a que sea el Ministerio de Justicia con las comunidades autónomas las que diseñen la creación y organización de estos servicios que tendrán entre otras tareas de registro, reparto, actos de comunicación, auxilio judicial o medios adecuados de solución de controversias. Otro aspecto importante que recoge este proyecto es la creación de oficinas de justicia en los municipios (art. 439 quáter) con el servicio, entre otros, de *colaboración con las unidades de medios adecuados de solución de controversias existentes en su ámbito territorial, en coordinación con la Administración prestacional competente*. No dejan de ser puntos de apoyo que requieren de la dotación presupuestaria y de contenido que, de entrar finalmente en vigor. De ser así, y hasta pasados unos años, no sabremos cómo realmente se han desarrollado y si han conseguido participar como nexo de las fórmulas existentes o como nuevos satélites de proyectos que no llegan a cristalizar.

Una vez revisada la norma procesal donde queda recogida la regulación de la conciliación/mediación, tanto extrajudicial como intrajudicial y tanto preceptiva como voluntaria a lo largo de todo el proceso laboral, no podemos dejar de evaluar el rol que desempeñan las personas llamadas a poner en práctica estas herramientas de solución de conflictos y su capacidad de actuación.

3.2. El papel mediador conciliador en la LRJS

La diferencia entre conciliar o mediar ante un mediador público o privado, y la mediación ante el secretario o juez, radica no solo en la formalidad del resultado, sino en la posición que adoptan como parte activa y a la vez vinculada al proceso, que, en el caso del juez, posee el poder de dictar la sentencia. La LRJS atribuye labores mediadoras al LAJ y conciliadora al juez social en los actos de conciliación y juicio con la finalidad de obtener un acuerdo que ponga fin al litigio antes de la celebración de la vista o durante la misma⁴²⁵.

⁴²⁵ Artículos 82, 84 y 85 LRJS.

3.2.1 El juez como conciliador o mediador

La actuación conciliadora del juez o tribunal, comienza una vez se procede a la celebración del juicio, para la aprobación del acuerdo que en su caso se produzca dentro del mismo (84.3). Así mismo, se recoge la posibilidad de instar a alcanzar un acuerdo por parte del juez, una vez practicada la prueba y antes de las conclusiones (art. 85.8). Ello quiere decir que esta posibilidad es discrecional del órgano judicial⁴²⁶.

Si nos remitimos a 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, exceptúa su aplicación a los procedimientos «de carácter cuasi jurisdiccional» como determinados mecanismos de conciliación judicial (considerando 11). De hecho, incide en que el juez podría actuar para la resolución del conflicto, *en la medida en que no sea responsable de ningún proceso judicial relacionado con la cuestión o cuestiones objeto del litigio*. Resultado de todo esto, sería que conceptualmente el juez podría actuar como conciliador, *haciendo gestiones para resolver el litigio que el órgano jurisdiccional o el juez competentes para conocer de él, realicen en el curso del proceso judicial referente a ese litigio* (12), pero no propiamente como mediador atendiendo a su definición. De ahí que sus atribuciones dentro del procedimiento deban ser diferentes, bien decidiendo qué demandas son susceptibles de ser mediadas, o seleccionando los casos concretos objeto de mediación o conciliación⁴²⁷.

La atribución de competencias conciliatorias del juez no son exclusivas de este país. El libro verde de las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito civil y mercantil pone de manifiesto los distintos momentos de intervención del juez, tanto con carácter básicamente conciliatorio⁴²⁸, o estableciendo la conciliación como parte

⁴²⁶ Véase en GONZÁLEZ DE PATTO, Rosa M.^a, «Mediación y proceso social: expectativas, realidades y perspectivas de futuro» ...*op. cit.* pág. 86, pone de manifiesto que esta actuación “potestativa” no se da en otros ordenamientos comparados como el italiano donde el intento de conciliación por parte del juez, así como la presentación de propuesta es obligatoria, aunque, obviamente, las partes después podrán aceptar la misma o no. En comentario del autor R. Voza en «La proposta transattiva del giudice del lavoro», *Rev. Il lavoro nella giurisprudenza*, n° 10, 2011.

⁴²⁷ RENEDO JUÁREZ, M.^a José, «Evitación del proceso y mediación extrajudicial en la jurisdicción social», *Revista Jurídica de Castilla y León. Arbitraje y Mediación*. N° 29, enero 2013, pág. 16.

⁴²⁸ en Italia, las competencias de «juez de paz» se definen en el art. 322 de la LEC o en Bélgica, el artículo 731 del Código judicial establece una competencia general que se atribuye a los primeros jueces ante los que se presenta la demanda con la finalidad de que actúen en conciliación.

obligatoria del procedimiento⁴²⁹ o bien los procedimientos que potencian que la judicatura actúe «activamente» en la búsqueda del acuerdo negociado⁴³⁰. De lo que no hay duda es de que para que en un momento dado puede desarrollar un juez la tarea de conciliar o mediar, esta debe ir acompañada del programa formativo diseñado al efecto.

Sin embargo, entrando en el derecho sustantivo a trabajar, hay materias que requieren del juez una intervención más en equidad que en derecho, como la fijación del disfrute de las vacaciones (arts. 125 y 126 LRJS)⁴³¹ o la distribución de una reducción de jornada por guarda legal. De ahí que sea importante la capacidad del juez de valorar lo idóneo de la mediación en esa materia e incluso la trayectoria de desencuentros que ya lleva ese conflicto y que puede poner de manifiesto la dificultad de una comunicación sana. Sin embargo, no cabe inferir que la norma no haya depositado su confianza en las partes para llegar a un acuerdo, en controversias como los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, reconocidos legal o convencionalmente (art. 139.1 LRJS). En esta materia se requiere a empresa y persona trabajadora que lleven sus propuestas y alternativas, incluso un informe de los órganos paritarios o de seguimiento de los planes de igualdad para su consideración, tanto al acto de conciliación previa al juicio, como a la propia vista. De esta manera el juez acumula la información ofrecida por las partes y dicta sentencia basándose únicamente en un juicio de equidad, no de aplicación del derecho. La problemática se suscitara cuando del debate entre las partes surgiera una posibilidad de acuerdo que dista de naturaleza de la petición inicial recogida en la demanda. Cuestión que trataremos más adelante.

⁴²⁹ Finlandia donde el proceso civil el juez está obligado a intentar un acuerdo entre las partes.

⁴³⁰ Prosigue el estudio del Libro Verde sobre modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil apuntando que en Alemania (art. 279 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), el tribunal busca una solución pactada durante todo el proceso, o en Francia (art. 21 Ley Enjuiciamiento Civil) explicita que la conciliación como parte de la misión del juez. (Bruselas, 19.04.2002 COM (2002) 196 final).

⁴³¹ ARASTEY SAHÚN, M.^a Lourdes, «Medidas alternativas de solución de conflictos laborales, estado de la cuestión y perspectivas de futuro» ...*op. cit.*, pág. 44. Ejemplifica con esta modalidad procesal cuyo objeto es determinar la fecha del disfrute no su duración (STS/4^a de 3 octubre 2012, rec. 249/2009) donde la resolución idónea no va aparejada a un pronunciamiento judicial, sino al entendimiento entre los implicados.

3.2.2 El papel «mediador» del Secretario Judicial (Letrado de la Administración de Justicia LAJ)

La figura que está cobrando mayor relevancia en el proceso es la del extinto secretario judicial. Esta sufrió una modificación en la reforma de la legislación procesal operada en la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, para la implantación de la nueva oficina judicial. En esta norma se llevó a cabo el traspaso de competencias procesales de los jueces y tribunales a los Letrados de la Administración de Justicia⁴³² entre otras materias, en los actos de conciliación. La LRJS añade a esta figura un papel director en la admisión de la demanda, señalando día y hora para proceder a los actos de conciliación y juicio, además de ejercer otras tareas de ordenación como relacionar procesos de los mismos interesados para un día, por ejemplo, (art. 81.1 y 82.1). En cuanto a la acción que estamos tratando, de dirimir conflictos previa al acto del juicio, el art. 84 LRJS (Celebración del acto de conciliación) abunda en esta acción, [...] *El secretario judicial intentará la conciliación, llevando a cabo la labor mediadora que le es propia, y advertirá a las partes de los derechos y obligaciones que pudieran corresponderles.* En este precepto se constata para un mismo acto la confusión entre las figuras de conciliación y mediación, como si de una sola se tratara. Por otra parte, nos lleva a plantearnos la compatibilidad entre las distintas funciones del LAJ, impulsora del procedimiento, mediadora y asesora. Este difícil equilibrio únicamente puede llevarse a cabo objetivando cada uno de ellos: en cuanto a la función específica del LAJ ordenadora del proceso, advirtiendo de derechos y obligaciones que la norma impone, siempre de forma neutral e imparcial, si es que se pretende que desempeñe otro rol conciliador-mediador.

La actuación del LAJ prosigue reconociéndole poder fiscalizador del acuerdo mediante decreto. Una vez admitida la demanda, el LAJ informará en las cédulas de citación de la posibilidad de formalizar mediación en la oficina judicial o acudir a mediación ante los órganos constituidos a través de los acuerdos interprofesionales o convenios colectivos, en cualquier momento en evitación de juicio. Además de la aprobación de los acuerdos alcanzados por las partes en cualquier momento antes de la

⁴³² Denominados así desde el 1 de octubre de 2015 por la disposición adicional 1 de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

celebración de la vista⁴³³ (84.1 LRJS) y sin que todo esto suponga una suspensión de plazos, salvo que lo soliciten las partes, justificando el sometimiento a mediación, por tiempo limitado al procedimiento correspondiente, con un máximo de quince días. La última actuación conciliatoria del LAJ se podrá producir si el acto del juicio se suspendiera por cualquier causa (84.3 LRJS).

Es necesario tener en cuenta para el tema que nos ocupa que, la LRJS ha establecido una diferenciación en la validez procesal del acuerdo obtenido en conciliación, entre los letrados conciliadores de los órganos administrativos ante los que se celebra los actos de conciliación o mediación extrajudicial (arts. 63 y 64 LRJS) y los secretarios judiciales (actuales LAJ). La conciliación alcanzada ante el secretario judicial y por su puesto ante el juez, se aprobaría por Decreto que a todos los efectos tiene la consideración de conciliación judicial, es decir, constituirá título ejecutivo siguiendo el mismo procedimiento previsto para la ejecución de sentencias (84.5)⁴³⁴. Al contrario que el acuerdo alcanzado en conciliación administrativa, cuya garantía no es plena porque se entiende que el acto *“se lleva a cabo ante un funcionario del Servicio administrativo correspondiente, quien carece de toda facultad de control sobre el contenido de lo acordado por parte de los conciliados, así como de competencia para aprobar o desaprobar lo pactado, sin que tampoco en esta vía administrativa esté legalmente prevista la posibilidad de aprobación o desaprobación por parte de ningún órgano jurisdiccional”*⁴³⁵. Tal y como trataremos más adelante, de este dispar criterio derivará que solo los acuerdos alcanzados en conciliación o mediación procesal, obtienen la protección del FOGASA (art. 33 ET). De hecho, el secretario judicial tiene potestad para no aprobar el acuerdo alcanzado entre las partes, si entiende que lo convenido es constitutivo de lesión grave para alguna de ellas o para terceros, fraude de ley o abuso de derecho o contrario al interés público (art. 84.2LRJS). De ahí que se podría dar la paradójica situación en la que se acudiera a la jurisdicción para garantizar el acuerdo alcanzado y este fuera invalidado por ilegal o lesivo, aun en contra de las propias partes.

⁴³³ «Salvo si estimare que lo convenido es constitutivo de lesión grave para alguna de las partes o para terceros, de fraude de ley o de abuso de derecho o contrario al interés público, no aprobará el acuerdo, advirtiéndolo a las partes que deben comparecer a presencia judicial para la celebración del acto del juicio» (art. 84.2).

⁴³⁴ Tramitación arts. 237 a 246 LRJS.

⁴³⁵ STS 26 diciembre 2002 (Roj 8842)

El papel que sí puede jugar el LAJ por su experiencia y conocimiento procesal, es de «facilitador» a derivación de asuntos idóneos para la práctica de la mediación y persona enlace entre las partes con sus representantes, el servicio de mediación y el juez⁴³⁶.

Una práctica organizativa que se puso en marcha en el proyecto llevado a cabo en Barcelona, fue citar para conciliación meses antes de la fecha prevista para el día del juicio. De esta manera se consigue un doble objetivo, por una parte, anticipar la conclusión del asunto, de haber acuerdo, y de no haberlo, valorar la complejidad del caso. Así el día del juicio existe una mejor organización de la carga de trabajo una vez eliminando los casos conciliados, eventualmente quien va a desistir del pleito, incluso quien va a proponer una gran cantidad de prueba.

Sin embargo, aunque se ha evidenciado de la magnífica labor de cribado, de impulso y de revisión de acuerdos desde el proceso, esto no se ha materializado en una mayor efectividad aumentando el número de acuerdos como se tratará más adelante.

3.2.3 El límite del principio de congruencia

Tal y como hemos expuesto, uno de los grandes obstáculos del alcance del acuerdo por medio de los medios extrajudiciales de conflictos es la falta de garantía del acuerdo económico alcanzado, en caso de insolvencia de la empresa. Sin embargo, la búsqueda de la solución de controversia, ya convertida en litigio, puede dar lugar a la transformación de las peticiones de las partes durante el procedimiento de mediación. Esta reconversión material del conflicto, en términos extraprocesales, se encuentra en la mediación intrajudicial con límite de la aplicación del principio de congruencia. Así este será uno de los inconvenientes insalvables de las mediaciones intrajudiciales, el acotamiento del acuerdo a la pretensión contenida en la demanda, que limita la búsqueda de opciones aplicables a la controversia

⁴³⁶⁴³⁶ Se le atribuye igualmente el papel de informador del papel de la mediación dentro del procedimiento y sus consecuencias jurídicas «velando por la adecuada tramitación del proceso jurisdiccional y su integración con el procedimiento de mediación», véase en AVILÉS NAVARRO, María, «La mediación intrajudicial en España», *Diario La Ley*, N° 9576, Sección Tribuna, 18 de febrero de 2020, Wolters Kluwer (3/5).

La LRJS no refiere a la aplicación de este principio por lo que habrá que acudir a su norma supletoria, la Ley de Enjuiciamiento Civil que exige a las sentencias *ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito. Harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate* (art. 218.1). Esta pretensión hay que conectarla con el derecho a la tutela judicial, protegido por el art. 24.1 CE, [...] *entendido como derecho a una resolución jurídicamente fundada, implica integrar en el contenido de esa garantía constitucional el derecho del justiciable a conocer las razones de las decisiones judiciales* [...] ⁴³⁷ y que estas sean congruentes y se justifiquen en motivaciones no arbitrarias.

De estas referencias normativas se pueden extraer dos elementos, la conexión de la sentencia con lo acontecido durante la el pleito, no haciendo alusión directa al contenido formal de la demanda en cuanto al solicitado. La segunda, que el justiciable conozca el porqué del sentido de la resolución judicial. Hay que conectar estos elementos a dos hechos objetivos que se producen en la mediación: las partes llegan a ese acuerdo por medio de la autonomía de la voluntad reconocida en el Derecho del Trabajo y el otro, que esta alteración de la pretensión se produce durante el procedimiento y respecto a las cuestiones objeto de debate. De tal manera que, si bien hay un elemento que varía, el *petitum* inicial de la demanda presentada y objeto del litigio, habría que averiguar si efectivamente se estaría conculcando el principio de congruencia, toda vez que se

⁴³⁷ Prosigue la STC 191/1995, 18 de diciembre de 1995, [...]2. *Para que la incongruencia – y más en concreto, la llamada incongruencia por «extra petitum», que es la que se denuncia en este caso – tenga relevancia constitucional se precisa realmente que el desajuste entre lo resuelto por el órgano judicial y lo planteado en la demanda o en el recurso sea de tal entidad que pueda constatarse con claridad la existencia de indefensión, y, por ello, la incongruencia requiere que el pronunciamiento judicial recaiga sobre un tema que no esté incluido en las pretensiones procesales, de tal modo que se haya impedido a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido* (STC 311/1994, por todas)[...]. Abunda en esta idea poniéndola en relación con el principio *iura novit curia*, que [...] *permite al Juez fundar el fallo en los preceptos legales o normas jurídicas que sean pertinentes de aplicación al caso, aunque los litigantes no las hubieran invocado, y que el juzgador solo está vinculado por la esencia y sustancia de lo pedido y discutido en el pleito, no por la literalidad de las concretas pretensiones ejercitadas, tal y como hayan sido formuladas por los litigantes, de forma que no existirá incongruencia extra petitum cuando el Juez o Tribunal decida o se pronuncie sobre una de ellas* [...] (STC 264/2005, 24 de Octubre de 2005. Rec. 7203-2002. ECLI: ES: TC: 2005: 264). Respecto al tema que nos ocupa, la modificación de la pretensión, ya la STC 20/1982, de 5 de mayo, BOE, de 18 de mayo concretaba que «la incongruencia, como vicio procesal, requiere la existencia clara e indubitada de un desajuste entre la pretensión ejercitada por la parte y los términos en que está concebida la parte dispositiva de la sentencia».

modifica la pretensión por alcanzarse en el debate del juicio una solución más favorable y por acuerdo de las dos partes⁴³⁸.

Si acudimos a la jurisprudencia, conceptúa como incongruencia «el vicio o defecto, desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones, concediendo más o menos, o cosa distinta de lo pedido» (STC 17/2000, STC 67/1993, de 1 de marzo). Se impone al juez pronunciarse sobre los hechos que sustentan la pretensión formal del escrito y la *causa petendi* resolviendo en la sentencia sobre todos los temas objeto de discusión. En la jurisdicción penal, de modificarse la calificación jurídica de los hechos, como la gravedad de los mismos, únicamente puede hacerse a favor del acusado y sin que varíen los hechos objeto del juicio. En el caso que estamos tratando, la cuestión está en valorar si la variación de las alegaciones y peticiones que expresamente formulen las partes, sin modificación del soporte fáctico de la demanda conlleva a la incongruencia de la sentencia de dictaminarse. Incluso, puede producirse esta desviación en otros momentos procesales en los que está contemplada la mediación, como en el incidente de ejecución, en el que «no pueden resolverse cuestiones que no hayan sido abordadas ni decididas en el fallo o con las que éste no guarda una directa e inmediata relación de causalidad» (STC 152/1990, de 4 de octubre).

Lo que el TC con su profusa jurisprudencia sobre este principio ha venido a estimar es que se ha producido una lesión al derecho a tutela judicial efectiva (art. 24 CE) cuando la «alteración del debate procesal, derivada de la falta de sintonía entre pretensiones y resolución, desencadene, como resultado una situación de indefensión»⁴³⁹.

⁴³⁸ A veces el problema es de la propia norma, por ejemplo, de tipificación de una infracción, que venga calificada como grave cuando se considera leve por parte de la empresa. Se puede acordar amonestar a la persona trabajadora e incluso considerarla prescrita para evitar el temor de que se acumule y sea objeto de despido. Quedaría prescrita a todos los efectos. Estas acciones se pueden llevar a cabo en una mediación.

⁴³⁹ Sigue el autor citando «se trata, por tanto, de analizar si ha existido modificación del debate procesal que ha generado indefensión constitucional» (STC 225/1991, de 28 de noviembre, BOE de 30 de diciembre), véase en, CRUZ VILLALÓN, Jesús, «Incongruencia en el proceso laboral desde la perspectiva constitucional», *Derecho Privado y Constitución*. Nº 4. Septiembre-Diciembre, 1994, pág. 135 y abunda en la STC 206/1987, de 21 de diciembre, BOE, de 8 de enero de 1988, cuando afirma que «no toda incongruencia tiene por sí sola trascendencia constitucional, sino sólo cuando incurre en infracción del principio de contradicción y lesión del derecho de defensa», poniéndolo más adelante en conexión con la incongruencia *extra petita* (cuando la discordancia consiste en un fallo que resuelve sobre cuestiones diversas a las planteadas por las partes al formular sus pretensiones), entendiéndolo que el TC es más flexible en los posibles cambios del «petitum», en cuanto que advierte de vicio de incongruencia allí donde «las partes no haya tenido la oportunidad de debatir sobre la materia en cuestión, con lo que se les haya ocasionado una situación real y auténtica indefensión» (STC 311/1994, de 21 de noviembre (BOE de 28 de diciembre), pág. 149. Finaliza su argumentario el autor haciendo una reflexión sobre la necesidad de

Abundando en que este «vicio» está vinculado a lo que llama «desajuste entre el fallo y los términos en los que las partes formularon sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, que puede entrañar una vulneración del principio de contradicción, constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos por los que discurre la controversia procesal»⁴⁴⁰. No se entra a analizar en ningún caso qué situación se crearía si la modificación sustancial de la controversia fuera propuesto o solicitado por las partes durante el proceso. De hecho, se produce la llamada incongruencia extra o ultra *petitum*, ante un pronunciamiento que no corresponde a las pretensiones de las partes⁴⁴¹, «porque no fue oportunamente deducido por los litigantes»⁴⁴² o porque «guarda absoluto silencio sobre elementos fundamentales de las pretensiones procesales ejercitadas»⁴⁴³. Resulta en este punto interesante referirnos al artículo 74.º del Código Procesal del Trabajo portugués que permite al juez condenar en cantidad superior a lo pedido cuando eso resulte de preceptos inderogables de las leyes o de los convenios colectivos.

De todo ello, podemos concluir que no se ha contemplado la resolución sobre lo verdaderamente planteado en el proceso que derive de forma razonable y razonada en una modificación de la pretensión procesal ejercitada, obviamente, sin causar perjuicio alguno al derecho de defensa, sino todo lo contrario. Esta situación no se produce si son las partes las que deciden de común acuerdo la modificación de la pretensión.

Una posible solución sería, de no haber caducado o prescrito la acción (según la naturaleza del conflicto), suspender la vista y pedir a las partes que acudan nuevamente

realizar una valoración desde la especialidad del Derecho del Trabajo y el carácter tuitivo del mismo. Desde este punto de vista considera relevante no otorgar una cosa distinta a lo pedido, sino «una respuesta adecuada y consecuente a la petición» (pág. 159), en referencia al reconocimiento de una invalidez.

⁴⁴⁰ Prosigue la sentencia objetivando que «para determinar si existe incongruencia en una resolución judicial se hace preciso contrastar su parte dispositiva con el objeto del proceso delimitado por sus elementos subjetivos (las partes y objetivos (causa de pedir y petitum) de modo que la adecuación debe extenderse tanto a la petición, como a los hechos que la fundamentan; en el bien entendido que dicha doctrina no impide que los órganos judiciales puedan fundamentar sus decisiones en argumentos jurídicos distintos de los alegados por las partes, siempre que no supongan una alteración o desviación de sus pretensiones». (sentencias Tribunal Constitucional 215/1999, de 29 noviembre; 15/1999, de 22 febrero; 202/1998, 14 octubre; 172/1994, de 7 de junio, entre muchas otras).

⁴⁴¹ Véase, STC 220/1997, de 1997, de 4 de diciembre de 1997 y STS de 25 de octubre 2006 y de 16 de noviembre de 2007, rec. 4267/2000.

⁴⁴² Véase, STC 227/2000, que lo vincula a la alteración dictada sin oportunidad de contradicción.

⁴⁴³ Véase, STC 34/2000, que causa indefensión porque no ofrece una resolución a la cuestión planteada por omisión o por defecto.

al acto de conciliación administrativa, o a la ofrecida por los medios autónomos de resolución de conflictos, activándolo por la nueva pretensión para después desistir de la acción inicial. La modificación de la pretensión únicamente se admite cuando hay varios procedimientos pendientes y se acumulan. En ese caso sí podría ofrecer solución al problema completo.

Ante un pronunciamiento incongruente, que como ya hemos expuesto, se vincula a la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva⁴⁴⁴, de llegar el caso, no siempre deparará la nulidad de la resolución, sino que se contempla la subsanación del defecto a través del recurso correspondiente, según su naturaleza y siempre que lo haya solicitado la parte que interpone el recurso. Así se deduce de los artículos 240 y 267 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial⁴⁴⁵, y Capítulo IX de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil.

3.3. Aspectos procesales de la mediación intrajudicial en conflictos individuales

3.3.1 Presentación de la demanda

El artículo 81.3 LRJS establece que para la admisión de la demanda será requisito procesal en aquellos asuntos en los que es preceptiva, acompañar certificación del acto de conciliación o mediación previa, o papeleta de conciliación o solicitud de mediación, de no haberse celebrado en plazo legal. Una vez advertido el demandante por el secretario judicial (Letrado de la Administración de Justicia) de la falta de acreditación de los citados documentos y con el apercibimiento de que pasados quince días contados a partir del día siguiente a la recepción de la notificación, se archivan las actuaciones, quedando sin efecto el señalamiento efectuado. Una vez admitida la demanda el LAJ será el que seleccione aquellos asuntos propicios para ser derivados a mediación. Tal y como hemos mencionado, las partes podrán en cualquier momento antes de la celebración del acto del

⁴⁴⁴ «en cuanto el Tribunal deja de dispensarla al no responder a una pretensión que se integra como elemento del objeto del proceso» (STS 20 de junio de 2002, rec. 2675/2000).

⁴⁴⁵ Que para evitar los pronunciamientos anulatorios regulan «declarar nulidad de actuaciones, siempre que no proceda la subsanación». Instando a que el tribunal o juzgado «en ningún caso», por medio de un recurso, pueda decretar de oficio una nulidad de actuaciones no solicitada en el propio recurso, salvo cuestiones como falta de jurisdicción, o violencia o intimidación que afectase a ese Tribunal.

juicio pactar un acuerdo y solicitar su homologación que también sería labor del LAJ, de estimarlo oportuno.

3.3.2 Conciliación y juicio

Citadas las partes, la asistencia al acto de conciliación es obligatoria para los litigantes (art. 66.1 LRJS). De faltar el solicitante, sin mediar causa justa, provoca el archivo de las actuaciones (art. 66.2 LRJS). Por el contrario, ante la incomparecencia de la otra parte el efecto de la conciliación será de intentado sin efecto (art. 66.3 LRJS). Cuando la sentencia coincida con la pretensión contenida en la papeleta el juzgador deberá apreciar temeridad o mala fe, condenando al demandado al abono de una multa (arts. 66.3 y 97.3 LRJS).

La primera consecuencia en la decisión de someterse a mediación no será la dilación del procedimiento, sino que este sigue su curso, salvo causa específica de suspensión, que en previsión del artículo 19 de la LEC, pudieran solicitar las partes. En cuanto a los efectos procesales se produce la dicotomía que ya avanzábamos en el anterior capítulo y es que se distinguirá según se haya desarrollado la mediación ante el órgano administrativo que asuma las funciones y ante los que se ha creado mediante Acuerdos interprofesionales por las organizaciones sindicales y empresariales, o la celebrada una vez interpuesta la demanda ante el LAJ o juez. En los primeros casos, los efectos están previstos en la LRJS, tanto en cuanto a la prescripción y caducidad (art. 65), como con posibilidades de impugnación sobre lo convenido (art. 67) o la eficacia de lo convenido con fuerza ejecutiva sin necesidad de acudir ante el juez o tribunal (art. 68). Por otro lado, aquellas mediaciones privadas que se puedan llevar a cabo de cualquier conflicto laboral fuera de los circuitos contemplados en la LRJS, únicamente tendrán la virtualidad de contrato hasta iniciado el procedimiento y solicitada homologación del acuerdo. En este caso podrían solicitar suspensión de plazos para llevar a cabo la mediación atendiendo al art. 83.1 LRJS y el 19.4 de la LEC.

De haber existido derivación, una vez concluida esta, se informaría al juzgado sobre la falta de acuerdo, o, en caso de haberlo, puede o no informar sobre el contenido del mismo. El paso siguiente será optar por desistir del procedimiento, o incorporar el acuerdo al procedimiento si el acuerdo ha sido parcial para seguir adelante con las

peticiones no pactadas. Si el acuerdo ha sido total se solicitará su homologación. Los acuerdos logrados fuera del servicio administrativo de conciliación o el medio autónomo ante el que se celebre la mediación, es decir, tanto mediante mediación intrajudicial como de forma privada, puede constituirse en título ejecutivo a través de distintos mecanismos procesales como la homologación judicial por medio de auto aprobando el acuerdo. Puesto que tendrá el tratamiento de contrato transaccional por lo que deberá contener los elementos básicos que permitan la validez como contrato, además de garantizar la disponibilidad de derechos tratados y reglas de nulidad de los contratos. También podría incluirse en los acuerdos adoptados seguir intentando la mediación antes de recurrir a la ejecución o incluso sobre formas de llevarse a cabo la misma.

En todo caso, de ser presentado el acuerdo ante el juzgado para su incorporación a autos será revisado por el órgano judicial antes de convertirse en un título directamente ejecutable. Siendo esto así cabría la posibilidad de que no se acepte o se pida su modificación por parte del juzgado.

Como se podrá comprobar no existe en la norma procesal mención alguna a la derivación a servicios de mediación privados o públicos vinculados al juzgado. La actuación se llevará a cabo con el voluntarismo de la oficina judicial y los jueces o tribunales que se adhieran. Todo ello con un protocolo de actuación creado *ad hoc*. Muy lejos de la tarea de generar protocolos de actuación que perfeccionen los servicios de mediación intrajudicial con especialistas debidamente acreditados, cuyos honorarios se satisfagan por la Administración, en los juzgados y tribunales de la Jurisdicción Social.

3.3.3 El valor del acuerdo

Lo acordado en conciliación o mediación constituirá título para iniciar acciones ejecutivas sin necesidad de ratificación ante el juez o tribunal, y podrá llevarse a cabo a través de los trámites previstos para la ejecución de sentencias, artículo 68.1 LRJS. Sobre este particular se ha pronunciado reiteradamente la jurisprudencia⁴⁴⁶. No obstante, en conciliación administrativa o judicial el acuerdo queda homologado por la autoridad administrativa o judicial cuya función es garantizar la equidad en la solución del

⁴⁴⁶ STS 16-06-1995 (RJ 1995,2019); STS 26-10-2001 (RJ2002, 2372).

conflicto⁴⁴⁷ y evitar que un acto aparentemente transaccional se convierta en una auténtica renuncia de derechos⁴⁴⁸.

Por otro lado, la conciliación alcanzada ante secretario judicial, una vez interpuesta la demanda, y los acuerdos logrados entre las partes durante el proceso tendrán la consideración de conciliación judicial, artículo 84 LRJS. Estos, junto con el acuerdo conciliatorio que pudiera producirse en el acto del juicio con resolución del juez o tribunal, tendrá el valor de sentencia al efecto de su ejecución.

3.3.4 Impugnación del acta de conciliación o del acuerdo obtenido en mediación: especial atención a la validez del pacto

Un elemento al que en este trabajo hemos querido ofrecer especial importancia es la protección de los derechos indisponibles en la transacción que se lleve a cabo durante la mediación. La impugnación de los acuerdos transaccionales⁴⁴⁹ obtenidos en conciliación o en mediación está prevista en las distintas fases del proceso laboral, el acuerdo previo al inicio de la vía judicial, tanto extrajudicial como en la fase previa a la vista, en el acto del juicio, en la fase de ejecución y en la de recurso. El artículo 67.1 LRJS recoge dos posibilidades de impugnación, bien por las partes mediante la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos, es decir por adolecer de vicios de consentimiento (como la intimidación, el dolo, la falsedad), el objeto del contrato o la falta de capacidad (arts. 1261 y ss CC); o bien por los terceros que pudieran verse perjudicados por el acuerdo con fundamento en la ilegalidad o lesividad del mismo⁴⁵⁰. Aunque la norma no ofrece información sobre la modalidad procesal por la que ha de tramitarse la acción de nulidad por estas causas⁴⁵¹, el procedimiento que se sigue con el

⁴⁴⁷ MORENO PÉREZ, José L. y MORENO VIDA, M.^a Nieves, *Comentario al artículo 3*, en «Comentario al Estatuto de los Trabajadores», Granada, Comares, 1998, pág. 124.

⁴⁴⁸ Desarrolla un extenso estudio en este sentido RAMOS QUINTANA, Margarita I., «Autonomía colectiva, indisponibilidad de derechos e indemnizaciones...*op. cit.*, págs. 173-194.

⁴⁴⁹ La jurisprudencia ha reiterado que un acuerdo al que se ha llegado en conciliación puede ser considerado como un contrato de transacción, entre otras STS 7 de mayo de 2010 (Rec. 2248/09).

⁴⁵⁰ Como puede ser el FOGASA o el SEPE.

⁴⁵¹ CASAS BAAMONDE, M.^a Emilia, «La mediación laboral autónoma como alternativa...», pág. 23, trae a esta cuestión la STS de 27 de enero de 2015 en la que expresa la «decidida voluntad» del legislador procesal de «imponer una cognición restrictiva en la impugnación de acuerdos que son resultado de la conciliación o mediación previas al proceso judicial». FD 2º.2. Por el contrario, en los conflictos colectivos la STS de 22 de julio de 2015 ha aceptado como modalidad procesal para impugnar un acuerdo de mediación preprocesal sobre medidas de flexibilidad interna (modificación sustancial, suspensiones de

acuerdo de conciliación o de mediación previa en conflictos individuales de trabajo se llevará a cabo por el procedimiento ordinario ante el juzgado o tribunal al que le hubiera correspondido el conocimiento del asunto en el plazo de caducidad de 30 días hábiles⁴⁵² a aquel en que se adoptó el acuerdo⁴⁵³ o en el caso se terceros será igualmente de caducidad de treinta días hábiles siguientes a aquel en el que pudieron conocerlo.

No obstante, la LRJS recoge otra garantía, previa a la propia impugnación del acuerdo, en aquellos casos en los que se presenta para su homologación ante el Letrado de la administración de justicia. En este caso, si entiende que el pacto al que han llegado las partes no es válido porque consiste en una renuncia o una transacción de derechos indisponibles que deriva de la regla del artículo 3.5 ET además de constituir lesión grave para alguna de las partes o para terceros, por fraude de ley o abuso de derecho o contrario al interés público no aprobará el acuerdo, sino que advertirá a las partes de que deben comparecer para la celebración del juicio (artículo 84.2, 5 y 6 LRJS). Sin embargo, resulta difícil la aplicación práctica de esta circunstancia, ya que cuando se celebra la conciliación el LAJ no tiene mayor información que el texto de la demanda y las alegaciones de las partes, salvo que sea muy evidente el fondo del asunto planteado. No se ha tratado, por ejemplo, la presentación de la prueba que demuestre lo reclamado por la parte, cuestión que merecería una reflexión respecto a su pertinencia o no, para no entablar un juicio paralelo.

Incluso, desde un punto de vista material, el abandono por el trabajador de un derecho indisponible debe ser objeto de tutela por el juez impidiendo que el mismo se lleve a cabo. Advertencia que se ha introducido en el Libro II de la LRJS relativo al proceso ordinario y que no figura en el apartado de los actos previos *de la evitación del proceso*. Cuestión a debatir sería si no estando prevista en la norma procesal se hará extensiva al LAJ que tiene capacidad de homologar los acuerdos a los que se pueda llegar en el acto previo a la celebración de juicio cuando la finalidad del pacto transaccional ha sido poner fin a la controversia planteada. Las partes han quedado obligadas al

contrato, reducciones de jornada) la de impugnación de convenio colectivo (por el procedimiento de conflicto colectivo).

⁴⁵² SAN nº 65/2020 de 8 de septiembre.

⁴⁵³ STSJ Cataluña de 7 de febrero de 2012 (Rec. 6066/2010) que especifica que el plazo de caducidad para impugnar el acto de conciliación administrativa comienza a correr incluso no desde la celebración del acto, sino desde que le fuera notificada nueva papeleta de conciliación en la que se cumpliera el presupuesto previo del ejercicio de la acción que es el que se haya llegado a un acuerdo.

cumplimiento de lo expresamente acordado y a las demás consecuencias conforme a la ley, los usos y la buena fe (art. 1091 y 1258 CC).

En cuanto a las causas de nulidad, especial consideración ha tenido el error como causa de impugnación. Este debe ser sustancial y no excusable, que al objeto del contrato le falte un elemento esencial en la celebración del mismo⁴⁵⁴ y que no resulte evitable mediante la utilización de la diligencia normal, incluso, una situación de hecho que no forma parte de la controversia, pero que sí haya sido relevante para la toma de decisiones, poniendo como ejemplo la falsedad documental⁴⁵⁵. Sin embargo, ha habido dos interpretaciones según los artículos 1818 y 1819 del CC, de tal manera que de haber información equivocada u oculta para la adopción del acuerdo y tener su origen en el dolo, el contrato se anularía por dolo, no por error⁴⁵⁶.

Así que, de esto deriva que el dolo es un error provocado por la contraparte o por un tercero que hace que el acuerdo sea igualmente anulable siempre que haya sido determinante para la toma de decisiones (arts.1818 CC y 1819 CC), como el descubrimiento de nuevos documentos que una de las partes los ocultó por mala fe y el carácter decisivo de esta acción para la toma de decisiones. Para la anulación por dolo son necesarios dos elementos, la mala fe probada por la parte que causa el error, bien por desconocimiento de la existencia de una sentencia sobre el objeto de la controversia o bien por la ocultación de documentación, y el segundo elemento sería el carácter decisivo

⁴⁵⁴ Carecería de capacidad de actuación el presidente de una comunidad de propietarios que alcanza un acuerdo sin previa autorización de la Junta de propietarios o una posterior ratificación del acuerdo (STSJ Andalucía, 15 marzo de 2017 (AS 1049), los miembros de esta comunidad estarían legitimados como terceros para impugnar el acuerdo ; existiría error cuando la empresa no abona en el plazo pactado las cantidades ofrecidas junto al reconocimiento de la improcedencia del despido (STSJ Madrid, 25-09-2001 [JUR 2001,327772]); o cuando el trabajador oculta un dato esencial para la presentación libre, voluntaria, consentida y exteriorizada, de la empresa en el acto de conciliación (STSJ Murcia, 9-04-2012 [JUR 2012, 150953]).

⁴⁵⁵ GUILLÓN BALLESTEROS, Antonio, *La transacción...* pág. 175. En contra de la distinción señalada, propugnando la aplicación de las reglas generales del error contractual, en CONESA PÉREZ, Carmen, Heredia Cervantes Iván y Madrazo Leal, Juan «Contratos para evitar y dirimir conflictos», en VV.AA., *Tratado de contratos* (Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano), 2020, Tirant lo Blanch, pág. 3727, recogiendo la teoría de Juan Manuel RUIZ-RICO RUIZ, Juan M., *ADC*, 1991, pág. 1136.

⁴⁵⁶ Por poner un ejemplo, el acuerdo alcanzado un despido colectivo basado en causas productivas con un documento de anulación de pedidos que asegure el sobredimensionamiento de la plantilla, siendo este falso. En este caso, como la información equivocada se ha producido de forma maliciosa (dolosa) la anulación del contrato de transacción se produciría por dolo.

de estas acciones para la adopción del acuerdo debiendo existir un nexo causal entre el hecho y la finalidad que pretende el negocio jurídico al que se ha llegado⁴⁵⁷.

Otro elemento sustantivo base para la impugnación del acuerdo será la falta de causa, por ejemplo, al haber alcanzado acuerdo conciliatorio sobre despido cuando este no era real⁴⁵⁸, o la *litis temeraria* configuradora de la transacción cuando una de las partes presiona con su postura a sabiendas de que su fundamento no es cierto con el fin de infundir un temor⁴⁵⁹.

En resumen y como fundamento de la impugnación del acuerdo de conciliación o mediación, las partes podrán accionar por nulidad del acuerdo cuando falten los elementos previstos en el artículo 1261, consentimiento, objeto y causa y cuando la parte que lo celebre tenga limitada su capacidad o viciada su voluntad por error, dolo violencia o falsedad de documento según el artículo 1.817. Es lógico que, ante la fuerza obligatoria del ejercicio del consentimiento, este deba ser libre y claro.

Finalmente debemos saber que, en la fase de recurso, las partes pueden alcanzar un convenio transaccional que será homologado por el órgano jurisdiccional que se encuentre tramitando el recurso. Por otra parte, la impugnación de la transacción judicial alcanzada mediante homologación de convenio transaccional en fase de recurso, se efectúa ante el órgano que haya acordado esta homologación, mediante el ejercicio de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad (art. 235.4 LRJS).

3.3.5 Garantía del acuerdo negociado: actuación del Fondo de Garantía Salarial

Una cuestión clave que obstaculiza enormemente el impulso de la conciliación/mediación extrajudicial y que ha sido puesta de manifiesto por la doctrina y la jurisprudencia, es el distinto tratamiento que hace el art. 33.2 del ET del acuerdo entre

⁴⁵⁷ STS 25 septiembre 2003 (Rec. 348/2003).

⁴⁵⁸ STSJ Madrid 30 enero 2001 (AS 548).

⁴⁵⁹ Por ejemplo, a la pérdida del empleo. Como ocurre en un acuerdo sobre ubicación de la reducción de jornada por cuidado de menor de 12 años cuya permanencia en la empresa está prácticamente blindada y esta garantía es desconocida por la persona trabajadora.

las partes, según se haya obtenido en conciliación/mediación administrativa⁴⁶⁰ y a través de un sistema autónomo de resolución de conflictos, o, del que se haya alcanzado dentro del proceso ante el Letrado de la Administración de Justicia o el juez. Es decir, que no todos los acuerdos a los que se llega en conciliación o en mediación están garantizados en todos sus términos. La naturaleza de la pretensión ejercitada en las reclamaciones de cantidad, derivadas tanto de indemnización por extinción de contrato como por despido, unida a la no participación del FOGASA como tercero interesado en los actos de conciliación y mediación previa, traen como consecuencia que, ante la insolvencia de la empresa, este organismo no se haga cargo de la deuda avenida entre las partes. Tras asumir el abono de los salarios pendientes de pago a los trabajadores por la insolvencia o concurso del empresario (art. 33.1 ET) que hayan sido reconocidos tanto en acto de conciliación como en resolución judicial, el redactado de este artículo cierra a este organismo autónomo la posibilidad de afrontar indemnizaciones por despido o extinción de contrato únicamente a las reconocidas *como consecuencia de sentencia, auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa a favor de los trabajadores* [...] y, siempre y cuando, de oficio o a instancia de parte el juez haya citado al Fondo de Garantía Salarial, sin cuyo requisito no asumirá estas obligaciones (33.3 ET). De tal manera que, si bien la transacción es un instrumento válido en determinados procesos, para otros será necesario que recaiga sentencia judicial o, como mínimo, que se lleve a cabo una conciliación judicial⁴⁶¹ u homologación del acuerdo extrajudicial para la actuación del FOGASA.

⁴⁶⁰ En la discusión sobre la eficacia de lo convenido en conciliación ante el Fondo de Garantía Salarial el TS, en la sentencia de 30 de julio de 1990 (RJ 1990/6493) recoge que sólo debe tener eficacia entre las partes, pues en otro caso, pudiera existir connivencia entre las mismas en perjuicio del FOGASA, que no ha intervenido en el acto conciliatorio. Incluso considera conveniente la presencia del Fondo en trámite de conciliación judicial con capacidad para oponerse a la avenencia que acuerden las partes, Véase en LOPEZ JIMÉNEZ, Raquel, «La conciliación laboral tras la ley 13/2009, de 3 de noviembre», VV. AA., en (Dir. Helena Soleto Muñoz), *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, Tecnos, Madrid, 2011, pág. 535. Justifica la autora la garantía de la conciliación judicial al venir refrendada por el Secretario Judicial que puede examinar si el pacto resulta lesivo para alguna de las partes, o si constituye fraude de ley o abuso de derecho. Por su parte, GONZÁLEZ DE PATTO, Rosa M.^a, «Mediación y proceso social: expectativas, realidades y perspectivas de futuro» ..., *op.cit.*, pág. 82, encuentra «paradójica y contradictoria» esta posición del legislador laboral al promover la resolución extrajudicial de conflictos, pero no confiar en ella cuando se trata de garantía económica del acuerdo. En los mismos términos PLEITEADO MARISCAL, Pilar, «Consideraciones sobre la relación entre el derecho a la tutela judicial efectiva y la mediación obligatoria»..., pág. 313, considera gravoso para el trabajador que confía en la efectividad del acuerdo.

⁴⁶¹ Incide RAMOS QUINTANA, Margarita I., *La garantía de los derechos de los trabajadores...op.cit.*, pág. 88, en que fue necesaria aclaración en cuestión prejudicial ante el TJCE interrogando si la conciliación

Esta formulación no ha sido corregida en las sucesivas reformas laborales en las que se ha dado más peso a la solución extrajudicial de conflictos sin entrar en su plena garantía. La exclusión no puede tener otra explicación que la falta de confianza en el acuerdo alcanzado en conciliación administrativa o la mediación ante el servicio autónomo correspondiente. Aunque tanto uno como el otro se lleva a cabo en un servicio público y refrendado por un letrado conciliador o un secretario. En todo caso, figuras con conocimientos jurídicos acreditados para los puestos desarrollados. Aun así, el legislador ha desconfía del posible ánimo defraudatorio del acuerdo⁴⁶².

Otra cuestión a llamar la atención es sobre la posibilidad de interrumpir la prescripción de la acción. El reconocimiento de una deuda por la empresa ante un servicio administrativo de mediación, arbitraje o conciliación, así como en acta de conciliación dentro del proceso judicial, interrumpe la prescripción de la acción tanto para las partes como para el FOGASA (art. 23.5 LRJS). Ha quedado aquí «olvidada» la posibilidad de reconocimiento de deuda ante un medio autónomo que haya asumido las funciones del servicio administrativo, por lo que no le acoge la misma previsión en cuanto a la interrupción de la prescripción.

Pese a esto y tras lo analizado, criticamos que el FOGASA en los procedimientos arbitrales sí que adquiere la consideración de parte al efecto de asumir las obligaciones previstas en el art. 33 del ET (arts. 33.8 ET y 23.4 LRJS). Cosa que no ocurre con los procedimientos de mediación y que sería una posible solución para detectar, como hemos comentado más arriba, el posible ánimo defraudatorio de alguna de las partes. En todo caso, la LRJS habilita al FOGASA para impugnar las conciliaciones extrajudiciales, de poderse derivar obligaciones de garantía salarial, quedando obligada la autoridad que los apruebe a dar traslado de los mismos. Además de instruir expediente antes de asumir cualquier obligación para comprobar su procedencia.

basta para el reconocimiento de la responsabilidad del Fondo, de acuerdo con lo dispuesto en la Directiva 80/1987, de 20 de octubre, véase STSJ de Castilla-La Mancha de 24 de abril de 2001, A. 998.

⁴⁶² Esta postura ha sido confirmada por la STJUE de 21 de febrero de 2008, Asunto C-498/2006-Robledillo Núñez (ECLI:EU:C:2008:109) y por la jurisprudencia de la Sala de lo Social del TS (entre otras, STS de 3 de octubre de 2016, ECLI:ES:TS: 2016:4611), citado en relación a este punto por PEITEADO MARISCAL, Pilar, «Consideraciones sobre la relación entre el derecho a la tutela judicial efectiva y la mediación obligatoria», *op. cit.*, pág. 313.

De todo esto se deriva una consecuencia procesal, queda condicionada la intervención del Fondo para garantizar las deudas (indemnizatorias por extinción de contrato temporal, o de duración determinada, o por despido previsto en los artículos 50, 51 y 52 ET), a acudir a medios de conciliación/mediación una vez iniciado el proceso. Requisito que resulta absolutamente contradictorio al rótulo del Título V (LRJS) *De la evitación del proceso*. Lógicamente y derivada de esta primera consecuencia, en caso de dudar sobre la solvencia de una empresa, aun llegado a un acuerdo en el Sistema autónomo o Tribunal Laboral que ejerza las funciones, aconsejarán, por responsabilidad, el cierre de la mediación sin acuerdo para que una vez presentada la demanda se homologue ese mismo acuerdo en sede judicial. Única forma de garantizar la intervención del Fondo de Garantía Salarial. De ahí que, desde la evitación del proceso para solucionar el conflicto, tendríamos que acudir finalmente al mismo, a la homologación judicial, para obtener todas las garantías procesales.

De aquí se desprende la incongruencia del legislador al potenciar el acuerdo entre las partes, pero no garantizar su resultado. Sin duda requiere de una solución normativa que podría abordarse desde distintos frentes que explicaremos más adelante.

3.3.6 La conciliación y mediación en fase de ejecución

Para finalizar, la última opción a la búsqueda del acuerdo es precisamente para asegurar el cumplimiento de lo resuelto por sentencia. Lo acordado en conciliación o mediación constituirá título ejecutivo, sin necesidad de ratificación ante el juez o el tribunal, y podrá llevarse a efecto por los trámites previstos para ejecución de sentencias (artículo 68.1 LRJS). Instada la ejecución de la sentencia se prohíbe la renuncia de derechos reconocidos por sentencia favorable al trabajador, pero, una vez más, se posibilita la transacción a través de convenio, suscrito por todas las partes afectadas en la ejecución y que solo será válido tras la homologación judicial mediante auto que debe garantizar el equilibrio de las prestaciones y la igualdad entre las partes. Debiendo ser notificado, en su caso, al Fondo de Garantía Salarial. El órgano judicial competente será el que hubiera conocido del asunto en instancia. Cuando en la constitución del título no hubiere mediado intervención judicial, será competente el juzgado en cuya circunscripción se hubiera constituido (art. 237.2 LRJS). El convenio resultante será título

ejecutivo y sustituirá al título ejecutivo inicial (Artículo 246 LRJS). Puede tener como objeto cualquier pacto lícito como el aplazamiento de la deuda o la reducción de la misma, o ambas cosas. Se velará para que no sea constitutivo de lesión grave para las partes, fraude de ley, abuso de derecho o materias indisponibles⁴⁶³. De ahí que sea necesario nuevamente la homologación por el Tribunal que velará para evitar la renuncia de derechos indisponibles o la falta de reciprocidad en la concesión de obligaciones.

Sin embargo, no deja de resultar paradójico que hagamos compatible la irrenunciabilidad de lo dictado en sentencia judicial con un convenio transaccional en fase de ejecución que nos permita minorar la deuda dictada en sentencia. Consideramos que la única explicación para que esto sea posible sería si esa deuda estuviera configurada bajo una base de cálculo superior a los mínimos de derecho necesario, pero desconocemos si estos parámetros son tenidos en cuenta para la homologación judicial. Entendemos que mediante un incidente de ejecución se puede conciliar o mediar, aunque en la homologación del acuerdo no se debe aceptar una renuncia propiamente dicha. Sí se pueden introducir otros aspectos, como aplazamientos del pago, que el trabajador informe a la empresa de haber trabajado en otro sitio y que eso suponga la eliminación de salarios de tramitación. Por poner otro ejemplo, que en un conflicto colectivo que solo trata el derecho, una vez reconocido como derecho colectivo, trabajar con la concreción individual.

4. PROGRAMAS DE ADR VINCULADA A JUZGADOS

Como venimos exponiendo, la utilización del procedimiento de mediación dentro del proceso puede llevarse a cabo directamente por el juez o secretario judicial, actuando con las partes o intentando una negociación con distintos grados de participación para conseguir un acuerdo, pero también emplazando esa tarea a un tercero ajeno a todo el procedimiento.

⁴⁶³ CASAS BAAMONDE, M.^a Emilia, «La mediación laboral autónoma como alternativa al proceso» ..., *op.cit.*, pág. 15, revisa la posibilidad de alcanzar una transacción en fase de ejecución tras declarar la irrenunciabilidad de los derechos reconocidos por sentencia favorables al trabajador.

En este último caso, el tercero puede ser un grupo de trabajo creado *ad hoc* dentro del propio juzgado, cuyas técnicas a utilizar, formación, actuaciones, etc., son planificadas como proyectos del propio juzgado y se integra en la administración de justicia. Este grupo de trabajo está compuesto por profesionales de la mediación y pueden formar parte de la plantilla del juzgado, sería el llamado *court staff mediator model*. El otro modelo de actuación (*court annexed o connected mediation program*)⁴⁶⁴, se desarrolla mediante una vinculación externa pero igualmente conectado al juzgado. Se convenia o acuerda para ello con los colegios profesionales especializados y con conocimientos específicos (psicólogos, ingenieros, abogados o graduados sociales, entre otros). No solo los obvios de las titulaciones en sí, sino de las herramientas y habilidades propias de la mediación. Con todo esto se solicita a los profesionales de la mediación directamente a los registros acreditados.

Estos profesionales desarrollarán su actividad de forma externa al juzgado, por derivación del tribunal, aunque conectados con el mismo, quedando establecido, así como un sistema complementario al que se puede acudir o no. En cuanto a la retribución, las personas pueden actuar *pro bono* o a cargo del presupuesto del tribunal. En ambos casos, una vez finalizadas las actuaciones, se requerirá que el resultado sea homologado o visado por el juzgado donde está turnado. Es necesario advertir que, al igual que ocurre en los Sistemas autónomos, los proyectos judiciales están sometidos a condicionantes definitivos externos como son la financiación y la aportación de recursos absolutamente necesarios para lograr la puesta en marcha del proyecto, que perdure en el tiempo y que tenga unos resultados óptimos de calidad y eficiencia.

Por tanto, ambas actuaciones cuentan con distintos protagonistas y requieren de desarrollos diferenciados, aunque ambos integrados dentro del sistema público de la Administración de Justicia. Enunciaremos las consideraciones previas que nos permitan un análisis en profundidad sobre la oportunidad de la introducción de la mediación como procedimiento específico intramuros del proceso y del juzgado o como proyecto independiente ligado al juzgado.

⁴⁶⁴ GARCÍA ÁLVAREZ, Rosario, «El papel de la mediación en la resolución del conflicto individual de trabajo»...*op. cit.*, pág. 53, explica las relaciones existentes entre el tercero mediador con el juzgado.

Como ya hemos tratado en este capítulo, en los años ochenta comenzaron constantes derivaciones a mediación a través de programas que se conocieron como «multi-puertas» de ADR que no es más que divisiones del mismo tribunal. Las múltiples fórmulas de llevar a cabo los programas de mediación conectados a los Tribunales pueden llevar a un nivel de satisfacción mayor para las partes porque obtienen un acuerdo adaptado a sus necesidades. Sin embargo, las deficiencias de funcionamiento que puedan existir en los programas, pueden llevar a que se considere «justicia de segunda clase»⁴⁶⁵ o lo que es peor, que la presión de aspectos externos como la excesiva demora en las fechas de señalamiento del acto del juicio puedan fomentar la consecución de acuerdos manifiestamente injustos o incluso contrarios a derecho. De ahí que sea necesario establecer protocolos de actuación que contemple múltiples aspectos, escapando de los estrictamente jurídicos.

4.1. Marco legal

Una de las particularidades de los proyectos de mediación vinculada a juzgados o intrajudicial es que no existe normativa regulatoria adicional a la propia Ley de Mediación que expresamente exceptúa el conflicto laboral de su aplicación. Sin embargo, paradójicamente, será la Ley de Mediación la que sirva de marco jurídico complementado con una Guía práctica para la mediación laboral⁴⁶⁶ que contiene a su vez un Protocolo de mediación laboral elaborado por el Consejo General del Poder Judicial. Es decir, la introducción de la mediación intrajudicial laboral, más allá de la celebrada por juez o LAJ dentro del procedimiento se encuentra en una situación «alegal» por falta de regulación específica.

Conforme a la Constitución española, el Estado tiene competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia (art. 149.1. 5ª). Los Juzgados y Tribunales

⁴⁶⁵ DI STEFANO, Loredana, «Mediación conectada con los tribunales: estructuración y principios que regulan su funcionamiento» en VV.AA. (Dir. Soletó Muñoz, Helena), *Mediación y Resolución de Conflictos: Técnicas y Ámbitos*, Tecnos, Madrid, 2011, pág. 288.

⁴⁶⁶ Guía Práctica de la mediación intrajudicial. Página web Poder Judicial. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Guia-para-la-practica-de-la-Mediacion-Intrajudicial/> (Consultado 8-08-22).

ejercerán la potestad jurisdiccional (art. 117.3), siendo el Consejo General del Poder Judicial el órgano de gobierno del mismo (art. 122.2). Por su parte, la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que el gobierno del Poder Judicial corresponde al Consejo General del Poder Judicial, que ejerce sus competencias en todo el territorio nacional (art. 104.2). El 27 de abril de 2015 el CGPJ firma un Acuerdo de colaboración para la promoción de la mediación entre el Consejo General del Poder Judicial y el Ministerio de Justicia⁴⁶⁷. Este acuerdo ha servido de marco para la suscripción en paralelo y con la misma fecha de distintos acuerdos marco de colaboración para la promoción de la mediación entre el Consejo General del Poder Judicial y la Generalitat Valenciana, el Gobierno Vasco Eusko Jaurlaritza, Generalitat de Catalunya, Xunta de Galicia, Principado de Asturias, Comunidad Canaria, Gobierno de Navarra, Comunidad de Madrid, Gobierno de Cantabria, Comunidad autónoma de Aragón o Comunidad autónoma de La Rioja. Además, se ha llevado a cabo la firma de similares convenios con Asociaciones civiles para el desarrollo de programas de mediación en el ámbito penal como ANFIMA o Malagueña de mediación.

Bajo este marco es desde donde se vienen suscribiendo los distintos convenios de colaboración para prestar la mediación intrajudicial entre el CGPJ y El Colegio de Abogados de Madrid, el Ayuntamiento de Burgos, el Consello Galego de Relacións Laborais o el Colegio de Abogados de Madrid, entre muchos otros. Estos convenios tendrán naturaleza administrativa y se registrará por las cláusulas contenidas en los mismos, subsidiariamente por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. En caso de conflicto entre las partes, este se registrará por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, conforme a lo previsto en los arts. 1 y 2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio. En la firma de los convenios se asume a su vez la aplicación la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, frente a alteraciones, pérdidas o tratamiento de datos no autorizados.

⁴⁶⁷ Página web Poder Judicial. Acuerdo de colaboración CGPJ – Ministerio de Justicia. Disponible en: https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Convenios/Todos-los-convenios/?orden=FECHA.ASC&text=&pag01=60&vgnnextlocale=es&perfil=1&startAt=590&filtroAnio=&lang_choosen=es&canal=266c29120bcd6410VgnVCM1000006f48ac0a (consultado 8-08-2022).

4.2. Elementos básicos de un programa de mediación

Una vez suscrito el convenio de colaboración entre la comunidad autónoma, la entidad privada, el ayuntamiento o el colegio profesional, en términos generales, se establecen unos parámetros básicos por los que se va a regir el procedimiento de mediación. En una lista no cerrada podrían ser los siguientes:

1. Escuela de mediación⁴⁶⁸: en el ámbito laboral, siempre se ha considerado el transformativo el más adecuado, máxime cuando la relación laboral pervive. Ante la aparición del conflicto vinculado a la relación de trabajo, se trabaja en la gestión, en potenciar los nexos positivos minimizando los negativos para llegar a encontrar un interés común que facilite el acuerdo. Hay una transformación en la visión de la desavenencia que permite afrontar la situación. En la conciliación/mediación intrajudicial celebrada ante juez o tribunal, la estrategia se basa en buscar el acuerdo óptimo para las dos partes.
2. La idoneidad de la elección de asuntos a mediar, tanto en número como en materias. Son necesarios criterios objetivos que permitan no sobreexponerse admitiendo más conflictos a mediar de lo que sea deseable en cuanto a volumen o conflictos en los que la capacidad de alcanzar un acuerdo es muy reducida por el tipo de derecho en juego. Por ello, la información sobre el servicio y el procedimiento será clave para una mejor y mayor aceptación por los usuarios. A la hora de seleccionar los casos a derivar se utilizan distintos criterios, como el valor económico de la disputa o aquellos en los que las partes tienen una relación continuada con componentes personales. El Protocolo de mediación laboral del CGPJ establece los siguientes criterios⁴⁶⁹: la pervivencia del vínculo laboral y la

⁴⁶⁸ Tradicionalmente existen tres escuelas de mediación, la de Harvard (basado en intereses), modelo circular narrativo (comunicación como elemento circular para modificar las relaciones de las partes en conflicto) y el modelo transformativo (cambia la visión de las cosas) a los que parece sumarse un cuarto modelo, el modelo de mediación *insight* con herramientas y técnicas propias (entrando en emociones, deseos y temores). Para adquirir una noción de estos cuatro modelos, véase en MADRID LIRAS, Santiago, «Por qué un cuarto modelo de mediación: oportunidades e integración del modelo de mediación *insight*», *Revista de Mediación*, 2017, 10, 2, e9 (10 páginas).

⁴⁶⁹ Por otra parte, en RENEDO JUÁREZ, M.ª José, «Evitación del proceso y mediación intrajudicial en la jurisdicción social»...*op.cit.* pág. 21. La autora enumera desde su experiencia los conflictos más susceptibles de ser mediados: «el acoso laboral, las sanciones, las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, la clasificación profesional, las reducciones de jornada para conciliación laboral y

vocación de que así siga siendo, el carácter no estricta ni exclusivamente jurídico del conflicto, la naturaleza de la cuestión debatida donde la sentencia puede ser incluso perjudicial para las partes, la inexistencia de trámites previos de conciliación o mediación además de la inexistencia de recurso a la sentencia dictada y la existencia de vínculos familiares entre las partes. Se será más reticente a la derivación si el asunto de discusión radica en la interpretación jurídica o sea necesario un precedente judicial. Resulta interesante comprobar que se considera como especialmente mediable, extraído de la práctica, asuntos específicamente exceptuados de mediación según el artículo 64 LRJS, como los conflictos en materia de conciliación, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, vacaciones. También se considera especialmente mediable la materia de sanciones cuando la situación no se ha agravado en demasía.

3. La selección de los asuntos: Los asuntos mediables pueden ser seleccionados por el Letrado de la Administración de Justicia que será el que tramite la admisión a la demanda, un funcionario del tribunal a través de criterios establecidos, por parte del juez una vez individualizado o seleccionados los casos⁴⁷⁰. Por último, tras un primer cribado de los mencionados anteriormente, por decisión de profesionales de la mediación a partir de la experiencia adquirida. Esta última opción permite conjugar el conocimiento en la materia jurídica junto con el procedimiento en mediación. En el procedimiento laboral una vez interpuesta la demanda, la selección de los casos a derivar la realizará el órgano judicial. Dictará auto de admisión a trámite de la demanda y citará a las partes y a sus abogados a una primera entrevista en el Servicio de mediación. Sin embargo, la decisión final sobre si un caso es o no mediable será del mediador⁴⁷¹.
4. Programa de derivación a mediación. La invitación a mediación del conflicto se debe ofrecer de forma clara, sencilla y detallada. Debe contener información del concepto de la mediación y del procedimiento, extensión, ubicación donde se llevará a cabo, selección personas mediadoras, etc. Una vez ofrecida información

familiar y determinadas demandas de cantidad. Vulneración de Derechos Fundamentales, Modificación de condiciones de trabajo, Vacaciones, Ejecuciones y Reconocimiento de derechos».

⁴⁷⁰ Como trataremos más adelante, así se hizo en el Proyecto piloto impulsado y llevado a cabo en Bilbao por la Jueza Beatriz Celaa.

⁴⁷¹ (art. 22. 1º Ley de Mediación)

sobre el procedimiento de mediación, pueden ser las propias partes de común acuerdo las que decidan acudir, es decir, será voluntario. No obstante, para que esto no se convierta en un obstáculo, se recomienda citar directamente con el auto de admisión a la demanda. Otra opción sería tras la información, esperar a que lo solicite alguna de las partes, pero ante el desconocimiento que aún existe, no parece ser la opción más eficiente. Por otra parte, el acceso al servicio de mediación conectado al juzgado debe adecuarse a las necesidades horarias y de espacios que facilite tanto la cercanía al usuario como la labor mediadora. Fórmulas para favorecer el acceso va desde la habilitación de edificios públicos bien comunicados, hasta la posibilidad de mediar fuera de las horas habituales de trabajo o incluso el planteamiento para hacerlo en formato virtual. Queda por establecer si nos estamos refiriendo a derivar una conciliación/mediación de las previstas en la LRJS para su sustitución, o por el contrario, una opción complementaria sumada a las ya existentes en el proceso. Desde luego entendemos que debe ser la primera opción para no duplicar trabajo. De este aspecto dependería la voluntariedad o no a acudir, ya que, de tratarse, a modo de ejemplo, de una derivación de la conciliación inmediatamente anterior al acto del juicio (art. 84 LRJS), la asistencia sería obligatoria o por lo menos de no hacerlo tendría consecuencias procesales.

5. El acuerdo, de haberlo, se redactará por las partes asesoradas, por sus representantes, abogados y graduados sociales, de haberlos y acompañados por las personas mediadoras. Posteriormente existen distintos criterios según el proyecto. Bien el servicio de mediación de forma automatizada comunica el acuerdo a juzgado para su homologación, o bien serían las partes las que acudan al juzgado aportando el acuerdo o el desistimiento de la acción, si lo consideran oportuno. El acuerdo puede ser total debiendo el juez dictar auto (tendrá directamente fuerza ejecutiva) o parcial (las partes serán convocadas para resolver las cuestiones sobre las que no se haya llegado a un acuerdo). En este último caso, la sentencia recogerá el acuerdo alcanzado y resolverá sobre lo no acordado. El

acuerdo de homologación procederá en conformidad con el Artículo 19 de la LEC⁴⁷².

6. El principio de confidencialidad cobra un especial valor por estar el servicio integrado en el tribunal. La confidencialidad se exige tanto del diálogo entre las partes como de la persona mediadora. La Directiva 2008/52/CE establece la imposibilidad de que la persona mediadora pueda ser llamada a declarar sobre la información derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con dicho proceso. Las excepciones serán por razones de orden público⁴⁷³, en especial la protección del interés superior del menor o la prevención de daños a la integridad física o psicológica de una persona, también cuando el conocimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación sea necesaria para aplicar o ejecutar dicho acuerdo. No obstante, no se trata solo de vislumbrar cuando puede ser la persona mediadora instada a declarar, sino incluso, cuando puede ésta poner en conocimiento o denunciar aquellos hechos conocidos en mediación que puedan ser constitutivos de delito.
7. Garantía de beneficio de justicia gratuita desde el intento de la solución extrajudicial del conflicto⁴⁷⁴. En algunos países se concede el beneficio de justicia

⁴⁷² «1º Los litigantes están facultados para disponer del objeto del juicio y podrán renunciar, desistir del juicio, allanarse, someterse a arbitraje y transigir sobre lo que sea objeto del mismo, excepto cuando la Ley lo prohíba o establezca limitaciones por razones de interés general o en beneficio de tercero; 2º si las partes pretendieran una transacción judicial y el acuerdo o convenio que alcanzases fuera conforme a lo previsto en el apartado anterior, será homologado por el tribunal que esté conociendo del litigio al que se pretenda poner fin; 3º los actos a que se refieren los apartados anteriores podrán realizarse, según su naturaleza, en cualquier momento de la primera instancia o de los recursos o de la ejecución de sentencias».

⁴⁷³ Acompaña ejemplos como casos de amenaza de violencia, mala praxis de la persona mediadora, alguna de las partes o su representante o comisión de un crimen, véase en DI STEFANO, Loredana, «Mediación conectada con los tribunales: estructuración y principios que regulan su funcionamiento», en VV.AA...*op. cit.*, pág. 298.

⁴⁷⁴ Los puntos 12 y 13 del Libro verde sobre modalidades alternativas de solución de conflictos tratan como factor esencial el coste de la utilización de estos medios. Argumenta que el artículo 16 de la propuesta de directiva para el acercamiento de las disposiciones normativas de los estados miembros establece «el beneficio de la ayuda judicial deberá ampliarse a la resolución de litigios por medios extrajudiciales cuando la ley promueve el recurso a dichos medios o cuando el juez remite a estos a las partes del conflicto». Por otra parte en países como Francia, el beneficio de justicia gratuita puede concederse para financiar las diligencias del abogado encargado de negociar la avenencia. Libro verde sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil presentado por la Comisión de las Comunidades Europeas Bruselas, 19.04.2002 COM (2002) 196 final. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52002DC0196>. Consultado 30-08-2022).

gratuita para cubrir tanto los gastos vinculados a los medios de solución extrajudicial de conflictos como los gastos de representación legal. En España, el principio de gratuidad de las acciones que se interpongan en primera instancia es característico del orden social. En cuanto al acompañamiento, el art. 6 de la Ley 1/1996, de 10 de enero de asistencia judicial gratuita comprende entre otras prestaciones «el asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso a quienes pretendan reclamar la tutela judicial de sus derechos e intereses, cuando tengan por objeto evitar el conflicto procesal, o analizar la viabilidad de las pretensiones». Sin embargo, la generalidad de concesión para todas las personas trabajadoras queda acotada por el art. 2 d) del mismo cuerpo legal cuando expresamente la fija su aplicación para la defensa en juicio en el orden jurisdiccional social, así como para el ejercicio de acciones de derechos laborales en los procedimientos concursales. Es decir, únicamente para esta parte del proceso tendrá un carácter general la asistencia gratuita. Hay que tener también en cuenta que en el orden social la defensa por abogado o graduado social tiene carácter facultativo.

8. Evaluación periódica del procedimiento en el que, además de los datos estadísticos recabados a partir de las encuestas de calidad en el momento de conclusión sin acuerdo o con acuerdo total o parcial⁴⁷⁵. Se llevará en la medida de lo posible un seguimiento cualitativo con entrevistas periódicas, a fin igualmente de evaluar la actividad llevada a cabo y el grado de satisfacción de las partes. Un tercer aspecto enlazando con la calidad «sustantiva» del acuerdo será si se ha alcanzado la meta en cuanto al derecho positivo requerido. Una debilidad de estas evaluaciones será que difícilmente conoceremos el nivel de renuncia al que se ha llegado para la obtención del acuerdo y en paralelo la subjetividad operante en la homologación del acuerdo.

⁴⁷⁵ Con la utilización de indicadores porcentuales sobre casos que aceptaron la sesión informativa, asistencia a la misma, aceptación de la mediación, acuerdo parcial, acuerdo total, desistimiento de la acción, media de tiempo desde la presentación de la demanda e invitación a la sesión informativa o media de tiempo desde la sesión informativa y la conclusión de la mediación con acuerdo total o parcial.

En cualquier caso, el acceso al programa de mediación judicial en ningún modo afectará al propio proceso que seguirá sin interrupciones ni mayores dilaciones, salvo que las propias partes acuerden con el juez lo contrario.

4.3. El papel promotor del Consejo General del Poder Judicial

El 12 de septiembre de 2017, el Parlamento Europeo emitió una Resolución sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, recomendando a los estados miembros su mayor implicación en el fomento de la mediación en los litigios civiles y mercantiles, así como de los profesionales de la justicia. En España el protagonismo lo ha asumido el Consejo General del Poder Judicial suscribiendo Acuerdos Marco de Colaboración en Mediación con el Ministerio de Justicia y con aquellas Comunidades Autónomas que tienen transferidas las competencias en Justicia, además de con el Consejo General de la Abogacía, Procuradores e Instituciones de mediación.

El artículo 122 de la Constitución Española establece que el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) es el órgano de gobierno del mismo en todo el territorio nacional. En el mismo sentido, la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial que enmarca como una de las funciones básicas del Poder Judicial, la protección de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 7.3).

En desarrollo de este mandato el Pleno del Consejo General del Poder Judicial, el 30 de abril de 2009 constituyó la Vocalía Delegada para la Coordinación e impulso de los diversos proyectos de mediación, figurando entre sus propósitos, [...] *Estimular el impulso de la mediación contribuyendo a crear una «cultura de la mediación» que proporcione a nuestros profesionales, los Jueces/as, herramientas para la resolución de conflictos en el ejercicio de la labor jurisdiccional en un mundo cada vez más complejo y que se manejen y desenvuelvan en situaciones más amplias que la estricta aplicación de la ley.* En esta propuesta, el Consejo dibuja *«El papel de la mediación en la resolución de conflictos como fórmula alternativa a la heterocomposición, que permite devolver a*

los actores del conflicto parte de las facultades de las que el Estado se ha venido «apropiando» en la evolución histórica de nuestras sociedades»...«En determinados ámbitos como el de las relaciones laborales, aun cuando la controversia se haya llegado a judicializar la mediación -conciliación- es una de las formas habituales de solución con el refrendo de su regulación legal antes del proceso y en el seno del mismo, al punto de que es obligatorio intentarlo⁴⁷⁶».

A tal efecto se van suscribiendo convenios específicos entre el Consejo General del Poder y las distintas comunidades autónomas a fin de promover la introducción de programas de mediación vinculada a los tribunales. No olvidemos que el Consejo tal y como hace constar en la memoria de 2021⁴⁷⁷ (publicada en 2022) carece de competencias para crear sus propios servicios de mediación y de medios materiales y humanos para llevarlo a cabo, por ese motivo necesita de la colaboración de administraciones e instituciones.

Sin embargo, estos programas no se aplican a las conciliaciones presididas por el juez o el Letrado de la Administración de Justicia por estar ejerciendo funciones jurisdiccionales atribuidas legalmente.

Desde la Vocalía Delegada rediseña un sistema de mediación a «ciertos procesos» sin especificar cuales, como herramienta complementaria a la instancia judicial, no alternativa. De ahí que no se suspendan los señalamientos, sino que el procedimiento de mediación se planifica para que se vaya desarrollando de forma paralela. Los primeros objetivos que se plantean se centran en evaluar la viabilidad de la mediación realizada por mediadores externos sin especificar preferencias, o por la creación de un equipo interno o el recurso a los registros de mediadores. Es más, amplía el espacio ofreciendo a las partes diversas alternativas para la resolución de su conflicto laboral de forma que puedan elegir la vía de resolución más satisfactoria y que mejor se

⁴⁷⁶ Extraído del 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. Consúltese en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Relaciones-institucionales/Convenios/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> (Consultado 8-08-2022).

⁴⁷⁷ Aprobada por el Pleno de 21 de julio de 2022.

adapte a sus necesidades. Finalmente, se propone como objetivo último, contribuir a la reducción de la carga de trabajo en los Juzgados de lo Social.

En 2016 se publica desde el Consejo General del Poder Judicial el segundo protocolo de derivación a mediación laboral que recoge una «Guía para la práctica de la mediación intrajudicial del CGPJ» para impulsar la implantación de servicios de mediación y facilitar la recogida de datos. Acumula a su vez anexos que comprenden desde la explicación de las bondades de la mediación, hasta formularios y fichas de derivación o encuestas de calidad. Los objetivos se centran en ofrecer diferentes vías de solución de las controversias, incrementar la participación de las partes en la resolución de los conflictos o ayudar a las partes a buscar soluciones «diferentes» a las que pueden obtener a través de una sentencia, además, claro está de «reducir el coste que el producto judicial supone para las partes y para el Estado». Sin embargo, no se prioriza la carga de trabajo por entender que no debería ser un fin de la mediación, sino una consecuencia que además debe ir acompañada de un cambio de cultura hacia la resolución autónoma de los conflictos, en lugar de la búsqueda de un tercero que asuma la resolución de nuestros conflictos. Sin embargo, como se verá, en ningún momento se considera la financiación de esta puesta en funcionamiento cuestión que lastrará cualquier iniciativa.

Tanto la Guía citada como el posterior Protocolo de derivación incluyen el ámbito laboral. Se entiende que, aunque el RD Ley 5/2012 de mediación excluye la mediación en el ámbito laboral, la Directiva 2008/52/CE no lo hacía.

Tal y como hemos venido explicando, las alternativas para la implantación de la mediación conectada con el Tribunal son dos: bien a través de una unidad judicial gestionada desde los servicios comunes de los Tribunales o desde el Decanato o Presidencia del Tribunal, teniendo al frente un Letrado de la Administración de Justicia formado y a partir de aquí trabajar con el listado de mediadores que se organice o la participación de Centros de mediación acreditados⁴⁷⁸. De no contar todavía con los medios para confeccionar una unidad, será la Secretaría del Decanato o la Secretaría de la Presidencia del Tribunal provincial o autonómico la que, contando con un cuerpo de

⁴⁷⁸ Según el protocolo de mediación laboral (Consejo General del Poder Judicial) las funciones serían «informar, divulgar entre litigantes y profesionales y gestionar las derivaciones judiciales hacia los concretos mediadores, así como realizar en control de calidad».

mediadores, distribuya los casos que se deriven desde los Juzgados y Salas⁴⁷⁹. En cualquier caso, se han de fijar los requisitos para formar parte del panel de mediadores.

El protocolo de mediación laboral incluye a su vez el protocolo de derivación que contiene los pasos a seguir: « 1. Selección de casos que se han de derivar a mediación: a) Competencias para realizar la selección. b) Forma en que ha de realizarse la derivación a sesión informativa. 2. Fases procesales para la derivación. 3. Ficha de derivación de Procesos Judiciales a cumplimentar por el Juzgado. 4. Consecuencias procesales del sometimiento a mediación. 4. Incorporación del resultado al proceso. 5. Sistema de evaluación y control». Específicamente por la trascendencia procesal nos interesa centrarnos en los dos puntos ⁴⁸⁰, «consecuencias procesales» e «incorporación del resultado al proceso».

Finalmente insistir en que estamos trabajando con una guía y un protocolo que no con una norma, por lo que únicamente constituyen propuestas de actuación que después desde cada proyecto, tal y como trataremos a continuación, se ha modulado a criterio de la propia organización que lo ha puesto en marcha.

4.4. Proyectos de derivación a mediación en el orden social

En este punto trataremos los proyectos de mediación individual en conflictos de trabajo vinculada a los juzgados que se han puesto en marcha en el ámbito laboral en España. Se busca fomentar el diálogo y la búsqueda de intereses comunes para llegar a un acuerdo consensuado, muchas veces imaginativo. En todo caso se abre la posibilidad de alcanzar acuerdos que el rigor judicial y el encorsetamiento procedimental no podría considerar. Por otra parte, la derivación a mediación de los asuntos que puedan considerarse mediables permite al juez, por razones de eficacia⁴⁸¹, la reducción de las actuaciones procesales y así dedicar mayores recursos a aquellas que por su complejidad

⁴⁷⁹ Siguiendo este mismo protocolo, «la relación se establecerá de forma directa entre el Tribunal y el mediador, correspondiéndole a éste realizar la información completa a las partes».

⁴⁸⁰ Entendemos que numerar dos veces con el mismo dígito ha sido un error tipográfico.

⁴⁸¹ Reducción de costes, de tiempo que comprende el de los posibles recursos posteriores, reducción de los asuntos con lo que se reduciría los tiempos en los señalamientos y mejor funcionamiento de los recursos disponibles, personales y materiales.

o dificultad técnica considere idóneos para resolverse en sala. Con todo se pone el acento en que, para los conflictos en los que no es preceptivo acudir a conciliación o mediación, con la interposición de la demanda se tendrá la primera oportunidad para alcanzar un acuerdo negociado antes del inicio del acto del juicio. Para facilitar la revisión de los proyectos que trataremos a continuación hemos formulado una estructura homogénea que seguiremos en cada uno de ellos.

4.4.1 Programa piloto del Juzgado Social 3 Bilbao⁴⁸² (finalizado)

Origen: El primer proyecto de mediación intrajudicial en la jurisdicción social en España se llevó a cabo en el Juzgado Social nº 3 de Bilbao con la iniciativa del Consejo General del Poder Judicial, el apoyo del Gobierno del País Vasco y del Consejo de Relaciones Laborales en 2010. Se identifica la mediación como la actuación dentro del proceso cuyo objetivo es el de llegar a una solución de consenso con ayuda de un tercero que pacifique la relación laboral, quedando el acuerdo como accesorio.

Fundamentación: La idoneidad de introducir la mediación en conflictos individuales de trabajo se justifica mediante tres factores: la asunción de los conflictos colectivos por el PRECO, el deficiente funcionamiento de la conciliación extrajudicial ante el SMAC en las cuestiones preceptivas del art. 63 LPL (actual LRJS) y que gran parte de los conflictos no están obligados a acudir al servicio de mediación y conciliación administrativo, por lo que se inicia esos procesos sin un intento de acuerdo.

Materias susceptibles de mediación sin constituir una lista cerrada: acoso laboral y conflictos interpersonales (con relación laboral viva), vulneración de derechos fundamentales, conciliación de la vida familiar y laboral, sanciones, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, vacaciones, reconocimiento de derecho y cantidad cuando no se discuta el concepto jurídico y la relación se mantuviese viva. Estarán excluidos, los conflictos sobre despido, todos los conflictos colectivos, procesos en materia electoral o impugnación de convenios y procesos de seguridad social. La exclusión de los procedimientos de despido se basa en que la relación laboral ha

⁴⁸² GARCÍA CELÁA, Beatriz, «La mediación intrajudicial en la jurisdicción social», *Revista Doctrinal Aranzadi Socia*, Vol. 3, núm. 10/2010, págs. 125-134. BIB 2010\1907. La autora fue la Magistrada del Juzgado de lo Social nº 3 de Bilbao que llevó a cabo en primera persona el proyecto.

finalizado y se considera que la única cuestión a negociar, que no a mediar es la cuantía a percibir en concepto de indemnización.

Procedimiento: La jueza era la que cribaba y seleccionaba aquellos casos que consideraba susceptibles de mediación, una vez interpuesta la demanda, teniendo en cuenta el interés en juego y la autonomía de las partes. En el Auto de admisión a trámite de la demanda se cita una primera entrevista y se fija provisionalmente la fecha del juicio tanto por si las partes deciden no acudir, como si no llegan a alcanzar un acuerdo sobre la totalidad de las pretensiones. La oficina judicial y el secretario judicial (actual LAJ), formalizaban estas citaciones, ofreciendo información a las partes y sus representantes sobre la mediación como método alternativo de resolución de conflictos, por los medios necesarios que a su vez otorgaran mayor celeridad. Desde la oficina judicial se solicita al Consejo de Relaciones Laborales la persona o personas mediadoras especializadas del PRECO⁴⁸³ que iban a participar. En el auto de derivación se mencionaban los mediadores que habían sido designados por turno, por si existía causa de recusación o abstención hacia ellos.

La sesión informativa celebrada ante el Servicio de mediación servía para proponer y explicar el uso de la mediación, las ventajas de la misma, los efectos y la voluntariedad de su utilización. Se recomendaba que las partes acudieran acompañadas de sus abogados o graduados sociales para que participasen del procedimiento asesorando a la parte y, en su caso, en la redacción de los acuerdos. En caso de acceder a participar en la mediación se firmaba un documento de aceptación y derivación a mediación que no suponía la suspensión de los actos de conciliación y juicio⁴⁸⁴ conforme al anterior art. 83 de la LPL (actual LRJS), salvo que las propias partes lo solicitaran de forma justificada. Las sesiones de mediación necesarias se llevarían a cabo en las instalaciones del Consejo de Relaciones Laborales.

De alcanzar un acuerdo, este puede ser total o parcial sobre la pretensión formulada. En cualquier caso, se redactaba por el mediador con la asistencia de los

⁴⁸³ Recordamos que el PRECO es el Servicio del Consejo de Relaciones Laborales para la solución autónoma de conflictos colectivos de trabajo en el País Vasco.

⁴⁸⁴ Se determina en el proyecto igualmente la posibilidad de llevar a cabo la suspensión de la vista si entre la finalización de las sesiones de mediación y el día provisional fijado para el acto del juicio no existiera un plazo superior a los 15 días. Esto si las partes lo consideran necesario para ejercer su defensa debidamente y debidamente justificado que acredite que no existe ánimo dilatorio.

representantes de las partes, se firmaba por estas y se remitía al Juzgado. El juez debía aprobar el acuerdo a través de un Auto de convalidación que se notifica a las partes dando por finalizado el procedimiento. Este acuerdo tendrá fuerza ejecutiva. En caso de acuerdo parcial, aquellas controversias que quedaban pendientes se trataban en la vista oral y se resolvían mediante sentencia, en la que figurará igualmente el acuerdo parcial. De no llegarse a acuerdo alguno, las partes acudirían sin más dilación en la fecha fijada en el Auto de admisión a la demanda.

Temporalidad y estadística: El plan piloto se fija con una duración de un año, con evaluaciones semestrales por el Consejo de Relaciones Laborales y el Juzgado ofreciendo la información resultante tanto al Departamento de Justicia del Gobierno Vasco como al CGPJ. El propósito de la evaluación será medir la implantación y el nivel de satisfacción de los usuarios, solicitando a su vez propuestas de mejora en la prestación del servicio⁴⁸⁵. Se alcanzó el 50% de acuerdos sobre los asuntos cuyas partes acudían a mediación, de ellos el 56.45% tardó menos de un mes en llegar a una solución durante la mediación y el 25% llegó a un acuerdo entre uno y dos meses.

Particularidades:

- Se pone el foco en la calidad y experiencia del equipo de mediadores, por lo que para esta experiencia piloto se contó con el Consejo de Relaciones Laborales y el cuerpo de mediadores del PRECO, de dilatada experiencia en los conflictos colectivos, aunque ahora únicamente se actuaría en conflictos individuales.
- Esta circunstancia afectará también al carácter gratuito del servicio, al estar los mediadores ya financiados por la entidad pública.
- Para preservar la confidencialidad de la mediación, no podrá utilizarse en el acto del juicio manifestaciones vertidas en las sesiones de mediación, así como no podrá asistir como testigo la persona mediadora, teniendo en cuenta las excepciones establecidas en el art. 7 de la Directiva 52/2008⁴⁸⁶.

⁴⁸⁵ GARCÍA CELÁA, Beatriz, «Mediación intrajudicial en la jurisdicción social» ...*op. cit.*, pág. 8.

⁴⁸⁶ Las excepciones serán las siguientes: «(a) cuando sea necesario por razones imperiosas de orden público en el Estado miembro de que se trate, en particular cuando así lo requiera la protección del interés superior del menor o la prevención de daños a la integridad física o psicológica de una persona, o b) cuando el conocimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación sea necesaria para aplicar o ejecutar dicho acuerdo». A tener en cuenta que la redacción de proyecto se llevó a cabo con anterioridad a la publicación de la Ley de Mediación 5/2012.

- Se da por finalizado el plan piloto por falta de apoyo económico.

4.4.2 Servicio de mediación de Barcelona (finalizado)

Origen: Se inicia el proyecto en mayo de 2014, tras ser aprobado en la Sala de Gobierno del TSJ de Cataluña y suscrito acuerdo la Generalitat de Cataluña con el Consejo General del Poder Judicial. El Servicio de Mediación Intrajudicial⁴⁸⁷ se presenta como proyecto piloto y abarcaba cinco Juzgados de lo Social de Barcelona, los números 3, 4, 12, 20 y 26 en colaboración con el Observatorio de mediación de la Universidad de Barcelona (en adelante OMD).

Fundamentación: La importancia de la mediación en los conflictos laborales. La consideración de que, aunque la Ley 5/2012 de mediación excluía la mediación en el ámbito laboral, no seguía las directrices de la Directiva 2008/52/CE a la que trasponía y en la que no está expresamente excluido. Se trazaron dos objetivos: unificar criterios y procesos para consolidar la eficacia de los juzgados que participaban en el proyecto, y, conseguir que más juzgados se unieran a este propósito.

Procedimiento. Las materias mediabiles serían aquellas en las que la relación laboral sigue viva en conflictos individuales y en las que hay más conflicto de intereses que jurídico (conciliación de la vida laboral y familiar, sanciones, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, movilidad, vacaciones, reconocimiento de derechos, vulneración de derechos fundamentales y cantidad). Se contaba con que para los conflictos colectivos existía el Tribunal Laboral de Cataluña. En todo caso, no significa que no se aceptara la mediación de otro tipo de conflictos si así se solicitarse, sino únicamente que no se invitaba a ella expresamente. El procedimiento se iniciaba una vez presentada la demanda, en mayor medida el secretario judicial, pero también el juez seleccionaba aquellos casos idóneos para su derivación. De esta manera, se enviaba una providencia por el juez o en el decreto de admisión a la demanda, se entregaba un escrito con modelo normalizado del propio juzgado que contenía información sobre el procedimiento de

⁴⁸⁷ Este proyecto estaría liderado y coordinado por la Magistrada de la Sala de lo Social del TSJC, Dña. Sara Pose Vidal. Por otra parte, suscribiría el acuerdo para su puesta en marcha con Dña. Sara Davi Fernández, Directora del Proyecto de Mediación intrajudicial del l'Observatori de Mediació de la Universitat de Barcelona (ODM) en los Juzgados de Barcelona.

mediación e invitación a acudir de forma voluntaria a la sesión informativa. Esta invitación no tenía efecto ninguno en la fecha del señalamiento de juicio fijado el decreto de citación que se mantiene, salvo que las partes de mutuo acuerdo soliciten una suspensión de la vista (art. 19 LEC). De haber solicitado esta suspensión, a petición de cualquiera de ellas podría alzarse, reanudándose el curso de los autos en el trámite en el que se encontrara. Más adelante, en la resolución o providencia por la que se invita a las partes para iniciar el procedimiento, al menos, a asistir a la sesión informativa, se ofrece información del Servicio de Mediación, ubicación, teléfono, correo, etc. En caso de acceder se daba cinco días para acudir a la sesión informativa y decidir si se aceptaba o no la mediación, incluso, si era posible, a partir de esa sesión se iniciaba el procedimiento. El Observatorio de mediación gestionaba las citas y el calendario teniendo en cuenta que los señalamientos no se suspenderían por lo que tampoco se dilataba el procedimiento por estar acudiendo a mediación. Por otra parte, se potencia que las partes acudan acompañados de sus asesores legales, abogados o graduados sociales para estar informados, ya que estamos dentro del proceso, pero también para que participen aconsejando sobre el posible acuerdo. Se situó el servicio de mediación intrajudicial en el mismo Juzgado de lo Social, con el apoyo material de Gerencia de Justicia.

Finalización del procedimiento: puede ser con acuerdo total, las partes pueden desistir del procedimiento, solicitar la homologación e incorporarlo a autos o recoger los términos del acuerdo en conciliación ante el Secretario Judicial. Con acuerdo parcial, se pondrá en conocimiento del juzgado, y seguirá el procedimiento respecto de las cuestiones no consensuadas. En el acto del juicio se hace constar el acuerdo parcial y se recoge como hecho en la sentencia con la resolución de lo juzgado. Sin acuerdo, se da por finalizado el procedimiento y se comunica al juzgado. En caso de acuerdo, este constituye título ejecutivo de haber utilizado los distintos mecanismos procesales existentes para asegurar su validez y eficacia.

Cuestión de enorme interés es la garantía de cumplimiento de los principios que aseguran la válida transacción en la mediación y en la concreción del acuerdo. Rigen las normas clásicas de validez de los contratos y de limitación de derechos indisponibles. De tal manera que desde la representación de las partes deben velar porque el acuerdo sea legalmente admisible. Para la homologación o llevar a conciliación el acuerdo ante el

secretario judicial, puede no aceptarse o solicitarse una modificación si se entiende que conculca el art. 3.5 del ET.

Temporalidad y estadística⁴⁸⁸. No se dispone de datos oficiales.

Particularidades:

- Los documentos elaborados para la gestión interna del Servicio de Mediación Intrajudicial Social fueron: Protocolo de actuación, Reglamento interno de funcionamiento, Código ético del mediador y formularios normalizados de funcionamiento entre el Servicio y los juzgados que posteriormente quedarían archivados.
- Principios de actuación: voluntariedad, confidencialidad, igualdad de las partes, homologación, profesionalidad e imparcialidad, flexibilidad, buena fe y cooperación, gratuidad, código ético de conducta.
- El papel de los representantes de las partes, abogado y graduado social, serán el de asesorar, revisar la documentación y ayudar a redactar los acuerdos. Después de la mediación llevar a cabo los aspectos procesales tanto si hay acuerdo instando su homologación, como continuar con el procedimiento de no haberlo. Así como la actuación pertinente de no cumplir con el acuerdo asumido iniciando las acciones para su ejecución.
- No está previsto que el equipo de mediación ofrezca propuestas, es una mediación intrajudicial en sentido puro.

⁴⁸⁸ Informe «Servicio de mediación intrajudicial social» financiado por la Generalitat de Catalunya. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de 2015. Consúltese en https://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/cataleg/crono/2015/servei_mediacio_intrajudicial_social/servei_mediacio_intrajudicial_social.pdf, pone de manifiesto que después de un año de funcionamiento del proyecto, el 87% de los casos en los que las dos partes aceptan acudir a mediación se resuelve con éxito. Por otra parte, se celebraron 49 sesiones informativas y se cerraron 137 casos. Hasta el 20 de noviembre de 2015, se derivaron por los distintos juzgados participantes en el proyecto 161 casos y llegaron al Servicio de Mediación efectivamente 218 casos. De los datos que figuran en el análisis de las causas de cierre de los expedientes de mediación llama la atención los que aparecen con la causa de no localizados. Aquí es necesario ponerlo en relación con la Ley de Protección de datos y la imposibilidad de que sin autorización expresa se cedan los datos a un órgano distinto a la Administración de Justicia que los recabó de la interposición de la demanda para el seguimiento del procedimiento. La forma de actuar era introduciendo junto a la providencia la hoja con la invitación a sesión informativa. Este informe sobre el «Servicio de mediación intrajudicial social» contiene los siguientes documentos para la gestión interna del mismo: Protocolo de mediación intrajudicial, reglamento interno, código ético del mediador, formularios de funcionamiento entre el Servicio y los Juzgados.

- El servicio será gratuito para las partes y para el sistema judicial. El Máster de Mediación asume el coste que genera la dirección, implantación, gestión y desarrollo del Servicio de Mediación Intrajudicial.

4.4.3 Servicio de mediación de los juzgados de Madrid⁴⁸⁹

En los Juzgados de Madrid se han puesto en marcha dos proyectos de mediación intrajudicial, el primero a través del Convenio suscrito por el Consejo General del Poder Judicial y La Fundación de Derechos Civiles en 2011 que abarcó a nueve juzgados y fue el primero en el orden social. Con posterioridad se suscribió un segundo convenio, ahora con el Colegio de Abogados de Madrid que sigue vigente actualmente.

Origen: El primer proyecto puesto en marcha a través de la suscripción del 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 en Madrid, en diciembre de 2011. Tuvo un carácter de iniciación, sensibilización y visibilización entre los usuarios en general y los operadores jurídicos, abogados y graduados sociales, en particular. Se inicia el proyecto con mediadores voluntarios *pro bono* aunque con la máxima de ofrecer un trabajo de calidad y excelencia.

Fundamentación: Desde la Fundación de Derechos Civiles, se propone un modelo de prestación de servicios desde el propio «tejido ciudadano», como es la resolución de determinados conflictos, dando acceso a la justicia a todas las personas sin excepción. Se basa en el carácter altruista y voluntario de las organizaciones civiles.

Procedimiento: Derivación una vez iniciado el procedimiento y en cualquier fase del litigio. Sobre todo, en aquellos asuntos en los que pervive la relación de trabajo, teniendo en cuenta la flexibilidad y disponibilidad entre las partes para la determinación de la necesidad concreta que desean acordar en mediación. Se escogieron materias como conciliación de la vida personal y familiar, vacaciones, modificación sustancial de las condiciones de trabajo o sanciones. También se admitían solicitudes de otras materias siempre con el único requisito de que la demanda estuviera presentada y tras el visto

⁴⁸⁹ Se ha tenido en cuenta para esta exposición la experiencia en primera persona de la Magistrada de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, en GARCÍA ÁLVAREZ, Rosario, «El papel de la mediación en la resolución del conflicto individual de trabajo»...*op. cit.*, págs. 53 a 56.

bueno de la persona mediadora, a tenor de otras circunstancias que se dieran en el caso. Por las materias elegidas, el modelo de mediación a utilizar será el basado en intereses comunes, buscando acuerdos satisfactorios para ambas partes.

Se establece que la persona mediadora obligatoriamente tendrá sólida formación en mediación y muy recomendable la experiencia previa. Para ello se contó con los profesionales que habitualmente participan del proceso, abogados y graduados sociales, con la suma de la experiencia en el campo jurídico y en mediación. Se adopta también la decisión de llevar a cabo co-mediaciones con la finalidad de equilibrar estilos, perspectivas, formaciones y género.

La actuación se iniciaba proporcionando información para participar del proyecto de forma voluntaria junto al decreto de citación a juicio. Para llamar la atención, se remite en hoja aparte de color llamativo y bajo el título «invitación a mediación». Se hacía constar de forma breve y sencilla una explicación del proyecto y específicamente qué es la mediación, dónde se lleva a cabo, por quienes, donde obtener mayor información y forma de solicitarla. Una vez solicitada, era la persona mediadora la que se ponía en contacto con las partes para, según protocolo interno y código ético, comenzar a actuar de común acuerdo con las partes. Siempre en el plazo de 15 días desde la solicitud. Todo este proceso no afectaba al procedimiento judicial que seguía su curso. En caso de acuerdo, este, una vez redactado por las partes y/o sus asesores, era homologado por el órgano judicial que conocía el procedimiento, a efectos de su constitución en título ejecutivo.

Temporalidad y estadísticas: aproximadamente tres años. Respecto a los datos, 10% de procesos iniciados en el primer año de andadura y un 48% de acuerdos. Se hacían igualmente encuestas de calidad con procesos internos de monitorización y evaluación con alto grado de satisfacción⁴⁹⁰.

Por su parte, el segundo Convenio suscrito en Madrid será el Convenio Marco de colaboración entre el CGPJ y el Colegio de Abogados de Madrid para proyectos de Mediación. Se firma el 13 de febrero de 2013, siendo el objeto del mismo la creación de un Servicio de Mediación Intrajudicial en asuntos civiles y en procedimientos de faltas.

⁴⁹⁰ GARCÍA ÁLVAREZ, Rosario, «El papel de la mediación en la resolución del conflicto individual de trabajo»..., *op. cit.*, pág. 56.

Ya en febrero de 2015, se suscribe una adenda a este convenio para ampliar sus efectos incluyendo además de la jurisdicción civil (procedimientos civil, mercantil y familia), jurisdicción penal y jurisdicción social. Siempre en asuntos tramitados por los Juzgados y Tribunales correspondientes al ámbito territorial de actuación del Colegio de Abogados de Madrid. La extensión temporal será de un año prorrogable. A partir de aquí sucesivas prórrogas en 2016, 2017, renovación del Convenio y adendas, 2018, 2019 y, por último, el 22 de abril de 2022 se suscribe el Convenio de colaboración entre el CGPJ y la Comunidad de Madrid en materia de mediación intrajudicial con una vigencia de cuatro años⁴⁹¹. En este último, la Comunidad de Madrid asume la introducción del procedimiento de mediación junto a la actuación de asesoramiento y orientación gratuitos ofrecidos dentro del proceso (Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita⁴⁹²). Igualmente, a través del convenio, la Comunidad de Madrid se compromete a aportar espacios y medios materiales suficientes para el desarrollo de la información sobre mediación, especialmente la sesión informativa inicial de forma presencial. También a facilitar datos semestrales al CGPJ, a incluir en los planes formativos del personal público de la Administración de Justicia actividades de formación en mediación y otras fórmulas de resolución de conflictos. Finalmente, se llevará a cabo la propia difusión del convenio. Por su parte, el CGPJ asume el compromiso de «dar a conocer la mediación y otras fórmulas adecuadas de resolución de conflictos entre todos los miembros de la Carrera Judicial». Deben informar a jueces y magistrados sobre los recursos del territorio donde prestan sus funciones, establecer reuniones periódicas con el personal de justicia para dar a conocer tanto las posibilidades de la mediación como de otros sistemas de resolución de conflictos. A su vez recabarán información sobre el desarrollo de las mediaciones, tanto de los órganos judiciales como de los servicios que la desarrollan en las administraciones firmantes.

En cuanto a la financiación, como en todos los convenios suscritos con el CGPJ no conlleva compromiso alguno. Aun así, ha quedado establecido que, de derivarse alguna

⁴⁹¹ Convenios Poder Judicial. Mediación social Madrid. Disponible en : <http://www.prontuario.net/portal/site/cgpj/menuitem.87fc234e64fd592b3305d5a7dc432ea0/?comunidad=13&vgnextoid=8037eac6e3977310VgnVCM1000006f48ac0aRCRD&vgnextfmt=formato2&vgnextlocale=es&perfil=2> (consultado 11-6-22).

⁴⁹² Desarrollado en el Real Decreto 14/2021, de 9 de marzo, por el que se aprueba el 10 de marzo de 2021, Reglamento de asistencia jurídica gratuita. BOE nº 59, de 10 de marzo.

incidencia económica, se articularán acuerdos de ejecución sujetos al preceptivo informe de legalidad, con la tramitación y fiscalización del gasto conforme a la legislación presupuestaria. Se establece además una comisión mixta de seguimiento.

Por lo tanto, junto con el compromiso asumido por la Comunidad de Madrid, desde el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM) se conforma el centro de resolución de conflictos «mediaICAM», con su propio listado de mediadores, además de gestionar los Servicios de Orientación a la Mediación (SOM) en los partidos judiciales de Madrid (Sedes judiciales de Plaza de Castilla y Princesa) y Móstoles. Asume, entre otros, el objetivo de potenciar, en colaboración con las Administraciones Públicas, la definitiva implantación de la mediación intrajudicial laboral. En cuanto al coste, aprueban continuar con las jurisdicciones penal, laboral y contencioso-administrativa, de forma gratuita, con la intención de solicitar ayudas y subvenciones para sufragar el coste de la gestión y del proceso de mediación.

La estadística extraída de la memoria de actividades de 2021 no nos ofrece información desagregada de la actividad mediadora en cuanto a las derivaciones, porque aún las materias civil, penal, laboral y contencioso-administrativa arrojando los siguientes datos: del total de 563 expedientes gestionados, 277 han sido actuaciones del SOM, 75 asuntos por derivaciones intrajudiciales y 37 extrajudiciales. A destacar la dedicación a formación, exactamente 61 cursos y jornadas con 533,25 horas a 1842 alumnos. Por su parte, entre el SOM y el Servicio de Orientación Jurídica a la Mediación (creado con el fin de ofrecer atendiendo al principio de injusticia gratuita, al «asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso a quienes pretendan reclamar la tutela judicial de sus derechos e intereses, cuando tengan por objeto evitar el conflicto procesal», art. 6.1 Ley 1/1996 de 10 de enero), atendió e informó sobre mediación a 1.354 ciudadanos. Específicamente en la sede de los Juzgados de lo social de Madrid, a fecha 31 de diciembre de 2021 habían sido atendidos 735 ciudadanos. En cuanto a especialización, de las 296 personas mediadoras de mediaICAM, 20 están especializadas en laboral y organizaciones.

Finalmente, conviene llamar la atención sobre la firma de convenios entre el ICAM y distintas entidades y empresas como servicio de mediación privado para su intervención en materia de medios alternativos de resolución de conflictos. De esta manera, una

empresa podría verse sometida al Servicio de solución extrajudicial de conflictos al que se hubiera adherido por medio del Convenio Colectivo sectorial de aplicación (para conflictos colectivos) y a su vez haber suscrito otro convenio con el servicio de mediación del Colegio de la Abogacía para la prestación de un servicio privado de resolución de conflictos. Esta última opción resulta muy interesante de cara a suscribir cláusulas de sometimiento a procedimientos de resolución de conflictos en los contratos de trabajo de las empresas adheridas para atender los conflictos individuales.

4.4.4 Programa de implantación de la mediación social en Burgos

Origen. El 27 de abril de 2015 el Ayuntamiento de Burgos suscribe un Convenio de colaboración renovado en 2017 y en 2019 con el Consejo General del Poder Judicial para el impulso de la mediación intrajudicial en el ámbito laboral en la ciudad de Burgos. Con la colaboración del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, así como por su Sala de lo Social y por los jueces de lo Social. Este será un proyecto pionero en la Comunidad Autónoma de Castilla y León, además de en el resto del territorio nacional. A la par que el convenio se confecciona un manual⁴⁹³ que recoge tanto los principios del proyecto, su diseño, las directrices básicas de actuación, el proceso, la relación del servicio de mediación con los juzgados o el presupuesto del servicio. A su vez, se suscribe otro Convenio de colaboración entre el Ayuntamiento de Burgos y los Colegios Oficiales de abogados, procuradores y graduados sociales de Burgos, el último, el 30 de noviembre de 2020, en el que se regula el funcionamiento específico y a través del que se concede la subvención de 20.000.- euros para la prestación del servicio. Esta aportación se regirá por la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de subvenciones y por el RD 887/2006 de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de la citada Ley.

Fundamentación. Este acuerdo recoge la convicción de las partes de que «la implantación de la mediación intrajudicial en el Derecho Social, como herramienta complementaria del proceso judicial, permitirá alcanzar soluciones más satisfactorias para los implicados en el conflicto, trabajadores y empresarios» viniéndolo a llamar «instrumento de

⁴⁹³ Programa de implantación de la mediación social en Burgos.

pacificación social⁴⁹⁴». De esta manera, se convierte en el primer y único proyecto en el que dentro de la política municipal se asume la coordinación y actuación con distintas Administraciones para llevar a cabo el procedimiento de mediación con la máxima de mejorar la calidad de vida de sus ciudadanos a través del tratamiento de las situaciones de conflictividad.

Procedimiento. Las mediaciones pueden tener el carácter individual o colectivo. Se opta por abarcar las siguientes materias: conciliación de la vida familiar y laboral (en concreto litigios sobre horarios, permisos y licencias que tienen que ver con el cuidado de los hijos), sanciones, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, vacaciones, clasificación profesional, incidentes de ejecución y tutela de derechos fundamentales. En cualquier caso, no se asume la conciliación previa desarrollada en el curso del proceso, sino que será complementaria.

Principios: voluntariedad, confidencialidad, igualdad de partes, homologación de los acuerdos⁴⁹⁵, profesionalidad e imparcialidad, flexibilidad y buena fe⁴⁹⁶. Es de carácter gratuito para las partes. Se crea una comisión de seguimiento del Convenio que permite el estudio y valoración de aquellos aspectos de la mediación intrajudicial que requiere clarificación o tratamiento especial.

El proceso será el siguiente: La mediación se oferta por el órgano judicial en cualquier fase del procedimiento, aunque ya al admitir a trámite la demanda se incluye en el texto un párrafo sobre la posibilidad de acudir a mediación. Así, al notificar dicha resolución se adjunta la papeleta informando de los pasos para acudir al Servicio y se cita para la

⁴⁹⁴ *Ibidem*. En este programa se formulan los siguientes objetivos: «Proporcionar un mejor, mayor y rápido acceso a la resolución del conflicto para aquellos que no quieran someterse o esperar al resultado del proceso judicial. Adaptar la solución a las necesidades de las partes, sean individuos u organizaciones, con respeto a 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. Aumentar el grado de satisfacción de los ciudadanos con la Administración de Justicia, con el servicio prestado por el Juzgado y con el resultado. Aumentar el grado de compromiso con el resultado, tratando de reconstruir relaciones rotas. Mejorar la comunicación y favorecer la cooperación y, como consecuencia, el clima laboral. Favorecer el desarrollo de relaciones laborales con vocación de permanencia. Comprobar el grado de éxito del resultado en el proceso laboral, con fines científicos y base de propuestas de reformas». El funcionamiento del servicio se hará a través de la Oficina judicial (juez, secretario y funcionarios), el comité y observatorio (judicial, académico, profesionales y GEMME).

⁴⁹⁵ Para alcanzar la eficacia. En otro caso únicamente tendrá la consideración de contrato o acuerdo privado entre partes (cláusula sexta, punto 4 Convenio de Colaboración CGPJ - Ayto. de Burgos).

⁴⁹⁶ Han quedado fuera desde la redacción del Programa de Implantación los principios de Gratuidad y Código Ético de Conducta de los miembros del equipo de mediación.

Sesión Informativa de forma presencial. A esta primera Sesión se recomienda acudir acompañado de abogado o graduado social cuya función es la de asesorar o aconsejar, no la de representar a las partes. De acudir y aceptar ambas partes, se inicia el proceso de mediación poniéndolo en conocimiento del Juzgado a través de la documentación preparada para ello por el Servicio de Mediación. Se firma un documento de aceptación y sometimiento voluntario e informado, tanto por las partes como por el cuerpo de mediadores, con aceptación del riguroso compromiso de confidencialidad. Una vez finalizada la mediación, de darse el acuerdo parcial, las partes lo ponen de manifiesto al Juzgado, reanudándose el proceso (de haberse paralizado) respecto de las cuestiones no acordadas. En caso de acuerdo total, este es redactado por los letrados y graduados sociales de las partes y de no llegar a acuerdo ninguno, no será necesario comunicarlo al Juzgado.

La prestación del servicio se llevará a cabo durante cuarenta y seis semanas dentro del cómputo anual, ofreciendo servicio de mediación 230 días hábiles para tres Juzgados de lo Social y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos.

Particularidades:

- En la distribución de compromisos a asumir por las partes, al CGPJ le corresponde el impulso de la mediación entre los jueces y magistrados fomentando la cultura de la mediación y dotándolos de las herramientas necesarias a través de actividades formativas e informativas. Como segundo compromiso señala el convenio la recopilación de datos de las mediaciones efectuadas para analizarlas y publicarlas anualmente en la web. A continuación, se asume la necesidad de velar por la calidad de la mediación y finalmente algo que se repite en todos los convenios, «el presente Convenio no genera gastos para el CGPJ». Por su parte, el Ayuntamiento es el que ha formalizado acuerdos con los Colegios Profesionales de abogados, procuradores y graduados sociales, para sufragar el trabajo de mediación que puedan llevar a cabo sus integrantes⁴⁹⁷. Además, colabora para que

⁴⁹⁷ Convenio Colaboración entre Ayuntamiento de Burgos y Colegios Profesionales. Disponible en <https://burgos.consejoprocuradorescyl.es/images/collegio/documentos/convenio-mediacion-2020.pdf> (fecha de consulta 6-06-2022).

con la ayuda de los colegios mencionados se gestione una oficina de información de la mediación social en el edificio de los Juzgados de Burgos.

- Pone el foco en el «ciudadano», no en el trabajador, el usuario o en el litigante, sino en el «miembro activo de un Estado, titular de derechos»⁴⁹⁸.
- Establece requisitos para el cuerpo de mediadores. Además de ser personas formadas acreditadas teórica y prácticamente, pertenecen a los colegios de Burgos, están registrados directamente o a través de sus colegios en el Registro del Ministerio de Justicia regulado en el RD 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Actuarán como profesionales en el libre ejercicio de la actividad profesional. Permanecerán en un listado público. Con todo, adquirirán los compromisos de incompatibilidad, cumplimiento de plazos, confidencialidad, colaboración con los órganos judiciales y envío de datos estadísticos⁴⁹⁹. Las partes podrán designar a aquél que estime más adecuado o, en su defecto, solicitar al órgano judicial que designe a quien por turno corresponda.
- Otorga un papel fundamental al Servicio de Mediación asumiendo la responsabilidad ante el juzgado y las partes de ofrecer un servicio de calidad y buscar una solución al conflicto.
- El programa de implantación incluye la piedra angular del éxito o el fracaso de un proyecto que es el «Presupuesto del coste del servicio de mediación». Partiendo de la Recomendación (92) de la OIT en la que se sugiere que la conciliación/mediación sea gratuita en casos de conflicto laboral. Se considera que es imprescindible que el Servicio esté financiado por instituciones oficiales. Para formular un presupuesto posible elabora un presupuesto teniendo en cuenta parámetros como los juzgados que participan, las materias a tratar, el tiempo de prestación que incluye un servicio de información, la retribución por sesión por mediador, la media de sesiones por asunto (tres) y otros gastos computables como

⁴⁹⁸ Real Academia Española.

⁴⁹⁹ Cláusula quinta Convenio de Colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y el Ayuntamiento de Burgos para el impulso de la mediación intrajudicial en el ámbito laboral en la ciudad de Burgos, de 7 de mayo de 2017. El programa de implantación de la mediación social en Burgos recoge de forma más detallada el perfil de las personas mediadoras incluyendo la advertencia sobre la responsabilidad por daños y perjuicios que pudieran causar.

el material de oficina, cartelería, etc. Quedan fuera los costes de gestión y tramitación de los servicios de mediación.

- Se recabará el consentimiento de los afectados para la recogida, tratamiento y cesión de datos personales de estos, en los términos de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, y demás normas aplicables.
- Se crea una Comisión de Seguimiento del Convenio para la coordinación entre las instituciones firmantes y el estudio y valoración de aquellos asuntos relacionados con la mediación intrajudicial que requieran de un tratamiento especial.
- Finalmente, enumera las vías de información sobre la propia mediación, sobre la existencia de un servicio, desde dónde podría ser proporcionada y contenido mínimo, la información que hay que ofrecer en términos generales sobre la forma de operar del servicio o sobre el proceso para terminar con la difusión en todas las esferas, tanto jurídicas, como sociales de todos los operadores que intervienen en esta jurisdicción.

En definitiva, lo paradigmático de este proyecto, es que una entidad local asuma el papel impulsor de la mediación en el ámbito laboral en su ciudad con el fin de obtener resultados que permeen en la capacidad de resolución de conflictos y con ello, en la pacificación social del territorio.

Por otra parte, conduce a la reflexión sobre el papel promotor del CGPJ que figura en todos los convenios suscritos por este órgano comprendiendo tanto el impulso entre sus profesionales como «remover los obstáculos que impidan la colaboración institucional o corporativa imprescindible para la puesta en marcha de la iniciativa».

Finalmente, resulta cuanto menos curioso que uno de los compromisos asumidos por el CGPJ sea recabar datos, analizarlos y publicarlos en la web cuando, como comentaremos más adelante, tanto la misma web como los datos ofrecidos en los Informes Anuales, arroja información inconsistente.

4.4.5 Experiencia autonómica Comunidad Valenciana

Origen. Ley 28/2018, de 5 de diciembre, de mediación de la Comunitat Valenciana⁵⁰⁰, Reglamento de desarrollo, Decreto 55/2021, de 23 de abril, del Consell, de aprobación del Reglamento de mediación de la Comunitat Valenciana⁵⁰¹ y el Convenio de Colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y la Generalitat Valenciana a través de la Consellería de Justicia, Interior y Administración Pública en materia de mediación. Por tanto, este proyecto está impulsado desde la Generalitat Valenciana, desde cuya Consellería de Justicia se crea el Centro de Mediación de la Comunidad Valenciana que actúa a través de los SOM (Servei D'Orientació i Mediació)⁵⁰². Estos servicios se instalan en los Juzgados de las tres provincias valencianas, Valencia, Castellón y Alicante, además de en Elche. El compromiso abarca tanto la cesión de espacios, como ofrecer atención administrativa y de ordenación entre el usuario y la oficina judicial. También facilita la conexión entre las entidades, colegios profesionales y registros de mediadores.

Fundamentación. El Estatuto de autonomía de la Comunidad Valenciana asume el «compromiso activo de la Generalitat para instaurar los medios adecuados para que exista una administración de justicia sin demoras indebidas y próxima a los ciudadanos» (art. 9.3). Esto será posible al amparo de las competencias en materia de normativa procesal y procedimiento administrativo derivado de las competencias de la Generalitat (art. 49.1.36). Además, la Ley de Mediación de la Comunidad amplía el objeto de conflictos mediables de forma generalizada a «aquellos que versen sobre materias de libre disposición» y «los relativos a materias sobre las que las personas acogidas a mediación puedan alcanzar acuerdos en virtud de la legislación que sea de aplicación, cuando la norma lo permita» (art. 3 Ley 24/2018, de 5 de diciembre).

Procedimiento. Toda la tramitación del procedimiento de derivación será telemática. Una vez iniciado el procedimiento judicial, dependiendo del juzgado, de la materia y del momento procesal puede derivar el juez o el letrado de la administración de justicia. La derivación conlleva el señalamiento con cita previa a la sesión informativa y

⁵⁰⁰ Publicado en DOGV nº 8439, de 7 de diciembre 2018 y BOE nº 23, de 26 de enero de 2019 (BOE-A-2019-966).

⁵⁰¹ Publicado en DOGV nº 9076, de 5 de mayo 2021 [2021/4717].

⁵⁰² Mediación Reformas Democráticas y Acceso a la Justicia. Generalitat Valenciana. Consúltense en www.justicia.gva.es/es/mediacion

comunicación al SOM a través de LEXNET cuyas actuaciones serán: reserva de sala, asignación de la persona mediadora, comunicación al juzgado y grabación de actuaciones. Una vez que las partes acuden o no a la sesión informativa, se deja constancia documental de cada una de las situaciones que son comunicadas igualmente por LEXNET. Finalmente, de iniciar la mediación, el SOM igualmente se encargará de la gestión logística y documental, además de remitir al juzgado el acta final del procedimiento. En cualquier caso, la mediación instada desde al SOM en ningún caso sustituye a la conciliación que efectúa el LAJ el mismo día de la vista ni a la que efectúa ante el SMAC antes de judicializar el asunto laboral. En cambio, si se alcanza un acuerdo durante la mediación previa a la vista, una vez remitido el acuerdo, este se homologará y se archivará el procedimiento.

Temporalidad y estadística. En 2019 las derivaciones judiciales a mediación social en la Comunidad Valenciana fueron 252, pasando a 14 en 2020⁵⁰³. Durante el año 2021, en Alicante únicamente hubo una derivación sobre sanciones e infracciones, en Valencia ninguna y en Castellón 26 derivaciones de los Juzgados de lo Social números 1, 2 y 3. En cuanto a la materia, mayoritariamente sanciones (17), seguida de derechos de conciliación (5). Relativo al resultado, acuden a sesión informativa en 15 asuntos, entrando a mediación 3 de los que 2 sería con acuerdo.

Particularidades:

- El Decreto 5/2021, de 23 de abril, del Consell, que aprueba el Reglamento de mediación de la Comunidad Valenciana, en el art. 24 establece la posibilidad de disfrutar del beneficio del derecho de mediación gratuita, si las partes tienen reconocido ese derecho de conformidad con la normativa de mediación de la Comunidad Valenciana (ley y reglamento). En caso contrario, no y siempre si la intervención se desarrolla como mediación intrajudicial⁵⁰⁴.

⁵⁰³ Fuente: Estadística Judicial. Consejo General del Poder Judicial.

⁵⁰⁴ A modo de ejemplo, los importes establecidos para el pago a los mediadores en caso de mediación gratuita intrajudicial en el Decreto 55/2021 para la Jurisdicción Social son los siguientes: procedimiento ordinario 160 euros, procedimiento monitorio 150 euros, procedimiento ejecutivo 75 euros, procedimientos no contemplados en los módulos anteriores (módulo residual) 120 euros y suplicaciones 95 euros.

- Desde la Generalitat Valenciana se ha creado una estructura de cercanía para el impulso de la mediación en los distintos órdenes⁵⁰⁵.
- Registros de mediadores en el orden social en la Comunidad Valenciana. Hasta la efectiva puesta en funcionamiento del Registro de mediación de la Comunidad Valenciana, es de aplicación lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda del Decreto 55/2021, según la cual, el Centro de Mediación de la Comunitat Valenciana realizará las designaciones de las personas mediadoras de los sistemas de turnos existentes en las respectivas audiencias provinciales de la Comunidad Valenciana (art. 24 Reglamento de mediación de la Comunidad Valenciana), con la salvedad de que a las personas mediadoras designadas no se les exigirá, para el cobro de la subvención de las actuaciones de mediación gratuita, su previa inscripción en el registro. Por tanto, hay un turno en cada una de las Audiencias Provinciales para designar a los mediadores en el orden social.

Para finalizar este punto, llamamos la atención, sobre los proyectos que se han puesto en marcha, así como los existentes a día de hoy, en cuanto a que la asunción de la falta de financiación por parte de la Administración de Justicia lleva a que un proyecto sea implantado por un Máster, otro por un Ayuntamiento, otro por una Sociedad Civil, otro por un Colegio profesional y otro por una Comunidad Autónoma. Podemos decir que no hay un proyecto serio por parte de la Administración central para impulsar la mediación intrajudicial y debe valerse de voluntarismo para la puesta en marcha de proyectos «piloto». Como también analizamos en el funcionamiento de los Sistemas autónomos, elementos externos como la situación económica y política, así como la propia incidencia de las modificaciones normativas, son determinantes para que el proyecto idealmente configurado tenga que transitar con no pocos obstáculos. En el

⁵⁰⁵ Mediaprop (Mediación de proximidad. Creación de centros de mediación en Ayuntamientos de más de 7000 habitantes), Justiprop (Convenios con Colegios Profesionales para prestar servicio de orientación e información relacionadas con la justicia), SOM (Servicio de Orientación a Mediación con la función de servir de Oficina Administrativa, llevar a cabo sesiones informativas y organizar los espacios para celebrar las mediaciones, además han desarrollado un procedimiento de derivaciones a través de LEXNET, para servir de apoyo a los órganos judiciales. Según acta de la sesión constitutiva del Consejo Asesor de Mediación de la Comunidad Valenciana, celebrada el 21 de enero de 2022 se van a dedicar más de 2.000.000.- de euros para financiar la mediación gratuita y la realización de acciones de fomento que favorezcan la implantación de la cultura de la mediación. Consúltense en <https://cjusticia.gva.es/va/web/reformas-democraticas-y-acceso-a-la-justicia/consell-assessor-de-mediacio-de-la-comunitat-valenciana>

proyecto de Bilbao afectó la falta de apoyo financiero propiciado por un cambio político, en el de Barcelona, la entrada en vigor de la LRJS y la crisis económica, fueron factores que afectaron especialmente al incremento de asuntos y por ello a la capacidad de implicación de jueces y secretarios. Todo ello determinado por la falta de recursos que garantice y retribuya la profesionalidad que se va buscando para que no recaiga el proyecto en la buena voluntad de terceros ajenos a la Administración de Justicia.

Finalmente, a la vista de lo expuesto incidir en una última observación, en los proyectos puestos en marcha las derivaciones siempre eran complementarias al procedimiento, nunca tenían virtualidad de sustituir a la conciliación/mediación prevista en la LRJS, salvo en un caso. Aceptación voluntaria y de común acuerdo del ofrecimiento a mediación y que de este se alcance un acuerdo. Este sería judicial una vez homologado y se insertaría en la fase correspondiente del procedimiento.

5. LA DERIVACIÓN JUDICIAL A MEDIACIÓN HACIA LOS SISTEMAS AUTÓNOMOS: EJEMPLOS DE PROTOCOLO DE ACTUACIÓN

Hasta ahora hemos tratado de forma diferenciada, la mediación extrajudicial administrativa, la desarrollada desde los sistemas autónomos de solución de conflictos y la que se lleva a cabo vinculada al juzgado y dentro del proceso. El proyecto de mediación intrajudicial de Bilbao que hemos explicado introdujo una novedad muy significativa que no se ha vuelto a repetir y es la vinculación de un sistema extrajudicial autónomo con el juzgado. Esta misma idea que ya estaba prevista en el art. 82.3 de la LRJS (Señalamiento de los actos de conciliación y juicio), ha sido nuevamente introducida en el Proyecto de Ley de eficiencia procesal, con la modificación del art. 244 LRJS (Supuestos de suspensión y aplazamiento de ejecución). Amplía la posibilidad de derivar a los sistemas autónomos el intento de solución de controversias a través de la mediación. Sin embargo, esto no es novedoso, sino que desde hace algunos años se están suscribiendo protocolos para la derivación de procedimientos judiciales desde los juzgados y tribunales del orden

social a los servicios autónomos o tribunales laborales de algunas comunidades autónomas⁵⁰⁶, tal y como expondremos a continuación.

5.1. Protocolo de actuación en Navarra

El primer Protocolo de actuación suscrito fue el 21 de septiembre de 2015 entre el Tribunal Superior de Justicia de Navarra⁵⁰⁷ con el Tribunal de solución de conflictos laborales de Navarra (en adelante TLN). El propósito de este convenio es que los órganos judiciales de instancia puedan derivar desde el trámite procesal de conciliación judicial a procedimientos de mediación, *aceptados por las partes, que, sustanciados ante el Tribunal Laboral de Navarra, posibiliten una solución acordada de las discrepancias existentes*. Se recoge la posibilidad de derivar tanto conflictos individuales como colectivos, aunque mayoritariamente se tratan los conflictos colectivos y normalmente son casos complejos. El protocolo a título ejemplificativo recoge como susceptibles de derivación a mediación: los procedimientos de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, de movilidad geográfica, de suspensión de contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, vacaciones, conciliación de la vida personal, familiar y laboral, todos ellos exceptuados de conciliación preprocesal (art. 64 LRJS). A salvo de que se pueda utilizar en todos los procedimientos en los que el órgano judicial lo considere oportuno, a partir de la presentación de la demanda, momento en el que ya existe una primera revisión, se establece que se inste en la conciliación procesal prevista en el artículo 84 LRJS y siempre si hay acuerdo de las partes. La derivación se puede llevar a cabo, aunque se compruebe que ya ha pasado por el TLN, si

⁵⁰⁶ MARTÍN DIZ, Fernando, «Retos de la mediación como complemento al proceso judicial en una sociedad globalizada»...*op. cit.*, pág. 144, propone el establecimiento de un modelo de sistema institucionalizado con una estructura completa dentro de la Administración de Justicia, que albergue también el resto de fórmula de resolución de conflictos con el apoyo de las unidades administrativas «Oficinas de Resolución de Conflictos», que sirvan de soporte a ciudadanos y profesionales.

⁵⁰⁷ Consúltense en Protocolo de actuación de 21 de septiembre de 2015 suscrito con el Tribunal Superior de Justicia de Navarra, para derivación de procedimientos judiciales, por el que se establece un marco de colaboración estable entre los juzgados y tribunales del orden social en Navarra y el Tribunal de solución de conflictos laborales de Navarra. Disponible en <https://www.tlnavarra.es/normativa/protocolo-de-actuacion-de-21-de-septiembre-de-2015-suscrito-con-el-tribunal-superior-de-justicia-de-navarra-para-derivacion-de-procedimientos-judiciales/> (consultado el 19 de julio de 2022).

se entiende que es el lugar propicio para resolver. También existe la posibilidad de derivar justo tras celebrar la conciliación el día del juicio. En este caso se suspende este e implica la apertura del procedimiento de mediación.

En cuanto al procedimiento a seguir en los casos de derivación, será el establecido por el Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Foral de Navarra y quedarán suspendidos los plazos *no más de doce días hábiles*. Como característica especial, el Tribunal, de estimarlo, elevará propuesta a las partes con un plazo de decisión cuyo límite será el de la propia suspensión del procedimiento. El acta final hará constar la redacción de los términos de la propuesta, si se ha aceptado, o, en su caso, la falta de acuerdo. De finalizar con acuerdo, este tendrá la consideración de conciliación judicial y determinará el archivo de actuaciones, pero para ello, se notificará al órgano judicial competente que dictará Auto aprobando la avenencia alcanzada. Es decir, será necesaria la homologación mediante auto por el juez competente. En caso de no llegar a un acuerdo se dictará decreto dando por concluida la mediación, y de haberse suspendido la vista oral, se reanudará el procedimiento judicial con un nuevo señalamiento, En definitiva, en el TLN únicamente se llevará a cabo el procedimiento de mediación, pero será necesario elevar propuesta al órgano judicial de derivación para lograr la validez del acuerdo.

En paralelo, el Consejo General del Poder Judicial y el Gobierno de Navarra, ese mismo año, 2015, suscriben un convenio *para el impulso de la mediación y de otras formas pacíficas de resolución de conflictos como fórmula alternativa y complementaria al proceso judicial*, omitiendo totalmente la vinculación acordada con el Tribunal de solución de conflictos laborales de Navarra. Sigue el modelo suscrito en el resto Convenios entre el CGPJ y distintas comunidades autónomas con la creación de «Unidades de Mediación Intrajudicial», para su desarrollo en los Juzgados y Tribunales.

5.2. Protocolo de actuación en Galicia

Un segundo ejemplo de acuerdo de colaboración lo tenemos en Galicia con el Convenio suscrito ente el CGPJ y el Consello Galego de Relacións Laborais el 14 de

enero de 2020⁵⁰⁸. El Consello es un órgano consultivo y asesor de la Comunidad Autónoma en materias laborales que se erige como «ente de diálogo institucional entre sindicatos y asociaciones empresariales». Curiosamente en este Convenio se «anima» a los interlocutores sociales a desarrollar una vía para solucionar extrajudicialmente los conflictos individuales mediante los acuerdos interprofesionales del art. 83 ET (Tercero) que nada tiene que ver con la derivación judicial, sino con el propio desarrollo del AGA. No obstante, el objetivo amplio será desarrollar la solución pacífica de conflictos y concretamente *la implantación de la mediación intrajudicial social en los órganos del orden jurisdiccional laboral de Galicia*.

En cuanto al procedimiento previsto, se propone actuar a partir del trámite de conciliación judicial y en la resolución de conflictos de las materias exceptuadas (art. 64 LRJS). En estos procedimientos los órganos judiciales podrán derivar a procedimientos de mediación, siempre previo acuerdo entre las partes, que se llevan a cabo ante el Consello Galego de Relacións Laborais. Como particularidad, en el convenio se asume que en las mediaciones el AGA seguirá el Protocolo de la Guía de Mediación Social del Consejo General del Poder Judicial. Esta conexión extrajudicial-intrajudicial lleva a otras cláusulas como el compromiso por parte del Consello de poner a disposición de los Juzgados de lo Social equipos cualificados de mediadores, con la formación y capacitación exigida en la Ley 5/2012 de Mediación, así como formación específica en materia laboral (100 horas de docencia efectiva). Es el ejemplo más claro de interrelación estructura extrajudicial con el impulso de derivación marcado desde el CGPJ para la mediación intrajudicial, aunque estemos en el orden social, que como ya comentamos, está exceptuado expresamente de aplicación de la Ley de Mediación. Sin embargo, no tenemos información alguna de su efectiva puesta en marcha.

⁵⁰⁸ Consejo General del Poder Judicial. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Convenios/Todos-los-convenios/Convenio-de-colaboracion-entre-el-Consejo-General-del-Poder-Judicial-y-el-Consello-Galego-de-Relacions-Laborais--2020-> (Consultado el 20 de julio de 2022). Mediante información solicitada al Consello Galego (12 mayo de 2022) se nos comunica que una vez suspendida la actuación en conflictos individuales, tampoco se está ejecutando el convenio con el CGPJ).

5.3. Protocolo de actuación en Aragón

Para finalizar, en la Comunidad Autónoma de Aragón el 14 de mayo de 2021⁵⁰⁹, se suscribió un Convenio de Colaboración entre el CGPJ y la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de promoción de la mediación intrajudicial. Este es un convenio tipo de los que viene firmando el Consejo, mucho más genérico para la promoción, fomento y divulgación de los métodos «alternativos» al jurisdiccional para la resolución de conflictos y especialmente la mediación. Aunque ya en 2015 el Gobierno Aragonés aprobó por Decreto la creación del Centro Aragonés de Coordinación en Materia de Mediación y el Registro de Mediadores e Instituciones de Mediación de Aragón. Siendo esto así y sin convenio específico con el SAMA, aquí, al contrario que en el AGA sí se vienen llevando a cabo derivaciones de facto desde 2009, aun sin convenio, aunque con muy poca frecuencia. El procedimiento tras la derivación será el seguido por el propio SAMA, sumado que, una vez redactado el acuerdo, será suscrito efectivamente en el juzgado y quedará como conciliación judicial a todos los efectos.

Desde el momento en que sistemas creados por la representación de las partes tienen trascendencia procesal se debe contemplar la colaboración-interoperabilidad con el órgano judicial. Precisamente esta posibilidad es la que hemos abordado en la revisión del Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia.

6. RESULTADOS CUANTITATIVOS, CARENCIAS Y PROPUESTAS

No es necesario insistir más en el beneficio que aporta la introducción de la mediación en la resolución de conflictos laborales a través de un desarrollo real y profesional dentro del proceso. Las partes se responsabilizan con el resultado, formando parte de la reconstrucción de su relación de trabajo a través de soluciones imaginativas,

⁵⁰⁹ Consejo General del Poder Judicial. Disponible en : <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Convenios/Convenios-vigentes/Convenio-de-colaboracion-entre-el-Consejo-General-del-Poder-Judicial-y-la-Comunidad-Autonomade-Aragon-en-materia-de-promocion-de-la-mediacion-intrajudicial--2021-> (Consultado el 20 de julio de 2022).

eficaces y duraderas a su controversia. Sin embargo, en el desarrollo de este trabajo hemos encontrado insuficiencias que obstaculizan un sistema eficiente de mediación intrajudicial riguroso y con proyección de futuro. Por este motivo, a continuación, detallaremos cuales son las carencias detectadas, para a su vez proponer las acciones de mejora correspondientes.

6.1. Resultados cuantitativos

La Secretaría General del Consejo General del Poder Judicial viene publicando todos los años memorias sobre el estado, funcionamiento y actividades del Consejo General del Poder Judicial y de los juzgados y tribunales en el año. De estas memorias se pueden extraer los datos numéricos que ofrecen información relativa a los asuntos que en mayor medida llegan a los juzgados y que resulta fundamental tener en cuenta para establecer cuáles son las materias que tiene capacidad para asumir una oficina judicial o un sistema autónomo de resolución de conflictos. A su vez figuran los datos de derivaciones intrajudiciales que se reciben de las distintas comunidades autónomas.

Nos proponemos analizar los datos de los tres últimos años, para ello hay que tener en cuenta la crisis sanitaria sufrida con el COVID-19 y la afectación que produjo, primero en la cancelación y suspensión de actividades programadas y luego en el cambio de modalidad, de presencial a telemático. Entre muchas otras repercusiones como el freno en la actividad de muchos sectores. En cualquier caso, sirva esto para tener en cuenta que no venimos de una situación de normalidad, pero, a los efectos que nos interesan sí podemos obtener una visión de la situación existente en la Jurisdicción Social.

En 2021⁵¹⁰ ingresaron en la Jurisdicción Social 445.837 asuntos, siguiendo la progresión de aumento de los años anteriores, en este caso, de un 11,4% más que 2020. De estos se han resuelto 454.344. Ha aumentado la tasa de resolución respecto al mismo año en un 15,1%. Han quedado en trámite a final de año 362.266 asuntos (328.368 en

⁵¹⁰ Memoria 2021 Aprobada por el Pleno de 21 de julio de 2022. Consejo General del Poder Judicial. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Memorias/Memoria-anual-2022--correspondiente-al-ejercicio-2021-> (Consultado el 4-05-2023).

Juzgados de lo Social, 26.319 en los Tribunales Superiores de Justicia, 57 en la Audiencia Nacional y 7.522 del Tribunal Supremo). En cuanto a los asuntos que en mayor medida se presentan son: cantidad 122.331 y despido 117.293, seguidos de Seguridad Social 104.951 y movilidad geográfica y modificación sustancial de las condiciones de trabajo con 9.954. Los conflictos colectivos ingresados fueron 2.451. En los juzgados de lo social, la forma de terminación de los procesos declarativos ha sido de un 44.1% por sentencia, un 24.8 por conciliación, un 23.7 por desistimiento y un 7.4% por otras causas entre la que destaca los autos del magistrado aprobando acuerdos de las partes, dato que se ha incrementado un 83.9%.

Hay otro dato que nos resulta de interés, y es que la duración media de los procesos en los juzgados de lo social en términos generales está aumentando estando en el año de referencia la media nacional en 11,2 meses. Por materias se oscila entre los 7,3 en materia de modificación sustancial de las condiciones de trabajo a los 14,5 en los asuntos por despido a los 14,5 de los de cantidad o los 12,4 de Seguridad Social. Igualmente existen diferencias entre territorios, las duraciones medias más altas se han dado en Andalucía (16,7), Illes Balears (12,9) o Murcia (12,7). Las más bajas, Asturias (7), Navarra y Madrid (8) y País Vasco (8,5). De los resultados obtenidos sumadas otras tasas como la de dependencia y la de congestión, se estima en la memoria que «la situación global de la jurisdicción social en 2021 ha mejorado, porque el aumento en el ingreso se ve más que compensado con un enorme incremento en la resolución, entre otras cosas por el impacto de los planes de refuerzo».

Los actos de conciliación celebrados ante el letrado de la Administración de Justicia han sido 212.309.

De todos estos asuntos, se ha derivado a mediación 2.600 asuntos (3.967 en 2019). De ellos 3.652 ha finalizado el proceso de mediación con conocimiento del juzgado de los que el 32,1 % ha resultado, con avenencia⁵¹¹. Si se hubiera tenido en cuenta el número de derivaciones respecto a las terminaciones con avenencia, el porcentaje ascendería al

⁵¹¹ Llamamos la atención la incongruencia de la información ofrecida ya que aparece en la Memoria un número de asuntos derivados a mediación es inferior al que a continuación cita como procedimientos de mediación finalizados con conocimiento del juzgado.

45.15%, ya que, en la estadística por comunidades autónomas de 2021, figura que de los 2.600 expedientes, 1.174 finalizaron con avenencia y 2.478 sin avenencia⁵¹².

Si queremos hacer una comparativa respecto al año anterior, en 2020⁵¹³ ingresaron en la Jurisdicción Social 400.056 asuntos, aquí podemos comprobar la afectación de la pandemia y las medidas sanitarias derivadas. Se rompe la progresión de aumento de asuntos ingresados y se produce la bajada de un 7,5% respecto al año anterior. Se han resuelto este año 335.499 asuntos, lo que supone un 15% menos que el 2019. Esto ha causado que el número de asuntos pendientes a final de año sean 376.335, es decir un 18.3% más que el año anterior. De los asuntos pendientes corresponden, 350.774 en Juzgados de lo Social, 18.067 en los Tribunales Superiores de Justicia, 284 en la Audiencia Nacional y 7.210 del Tribunal Supremo). En cuanto a los asuntos que en mayor medida se presentan son: despidos 129.287 y cantidad 118.057, seguidos de Seguridad Social 70.742 y movilidad geográfica y modificación sustancial de las condiciones de trabajo con 9.206.

En este año la duración media de los procesos se ha incrementado hasta 10,7 meses. Por materias se oscila entre los 18,2 en los casos de accidente de trabajo, enfermedad profesional, prevención de riesgos o 13,1 por cantidad y los 6,5 meses por movilidad geográfica y modificación sustancial de condiciones de trabajo. Igualmente existen diferencias entre territorios, las duraciones medias más altas se han dado para despidos en Illes Balears, con 10,6 meses, seguido de Andalucía (10,3). En reclamaciones de cantidad la mayor duración se ha dado en Andalucía (19,1), Galicia (15,8) o Murcia (13,5). Las duraciones menores en términos generales han sido Asturias 7, y Navarra con 8 meses.

⁵¹² Llamar la atención sobre la incongruencia de los datos ofrecidos en la Memoria salvo que se conjuguen derivaciones llevadas a cabo en 2021 con mediaciones sobre los asuntos pendientes de años anteriores, de ahí el desajuste entre derivados y procedimientos llevados a cabo. Sin embargo, esto no encuentra reflejo en las tablas de derivaciones de los años anteriores, donde se repite el esquema de pocas derivaciones en relación a los finalizados. En todo caso tampoco se da a conocer los desistidos que a buen seguro minoraría el dato de los finalizados sin avenencia.

⁵¹³ Memoria 2020-Aprobada por el Pleno de 22 de julio de 2021. Consejo General del Poder Judicial. Disponible en : <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Memorias/Memoria-anual-2021--correspondiente-al-ejercicio-2020-> (Consultado 11-8-22).

Por parte del letrado de la Administración de Justicia se han celebrado 153.202 actos de conciliación, un 21,6% menos que 2019. Esto está relacionado con la disminución de juicios celebrados y por lo tanto de las conciliaciones previas a la vista.

De todos estos asuntos, se han derivado a mediación 2.134, un 46.2% menos que en 2019. De ellos 2.910 han finalizado el proceso de mediación con conocimiento del juzgado de los que el 37,9 % han resultado, con avenencia⁵¹⁴.

Todas estas cifras nos dejan tres ideas básicas, la ínfima cantidad de asuntos que se derivan a mediación respecto al total de demandas interpuestas en los juzgados, siendo nula esta práctica en la mayoría de comunidades autónomas e incongruente las cifras ofrecidas en prácticamente la totalidad. La segunda idea, el fracaso de la conciliación/mediación preceptiva en los casos que resultan ser el grueso del total de los conflictos, despido y cantidad, y, finalmente, la excesiva duración de un asunto dentro del juzgado desde la interposición de la demanda hasta su resolución. Valores todos a tener en cuenta a la hora de impulsar y financiar un plan estratégico de resolución de conflictos laborales.

Una vez llevado a cabo el estudio en profundidad del procedimiento de mediación que se lleva a cabo dentro del proceso una vez interpuesta la demanda y las diferentes fórmulas que se están implementando en la búsqueda del acuerdo por las partes, es necesario llegar a una reflexión que ponga de manifiesto las carencias detectadas. Así como formular las propuestas y retos a futuro que permitan arbitrar cauces para conseguir llegar a la justicia idónea para cada persona trabajadora.

6.2. Carencias encontradas y propuestas a futuro

Primera. La primera carencia a señalar es regulatoria. La LRJS no contempla más estructura y protagonismo en la mediación/conciliación intrajudicial que la prevista para que tenga lugar ante el Letrado de la Administración de Justicia o el juez y las partes. Junto a la norma procesal laboral tenemos una Ley de Mediación que difícilmente puede

⁵¹⁴ Nuevamente llamamos la atención sobre la incongruencia de las cifras ofrecidas si comparamos las derivaciones con los procesos finalizados con conocimiento del juzgado.

aplicarse más allá de la supletoriedad en aspectos generales, no procesales, en lo que esto sea posible. Ante esta situación, la Guía práctica para la mediación intrajudicial, junto con el protocolo para su implementación elaborada desde el Consejo General del Poder Judicial está funcionando a nivel *cuasi*-legislativo. Aunque es común a los distintos órdenes jurídicos contiene un apartado referente a Mediación Social. Por otra parte, en las comunidades autónomas se están desarrollando Leyes de Mediación que en algunas como la valenciana contiene la posibilidad de actuar en materia laboral de haber derivación con escaso éxito a tenor de los datos ofrecidos. Es necesaria una norma marco estatal laboral que estructure la conexión entre el proceso laboral y la unidad de resolución de conflictos individuales especializada que se cree en cada comunidad autónoma y que contenga materias y casuísticas a derivar, procedimiento, flexibilidad de plazos procesales, requisitos para las personas mediadoras y evaluación para su mejora constante.

Segunda. Desde la Administración de justicia y en los respectivos estatutos de autonomía, se asume la función de instaurar medios alternativos de resolución de conflictos a través de la firma de convenios de colaboración. Así se implementa la mediación ligada al juzgado llamada intrajudicial con la derivación de los asuntos por parte del juez o el LAJ una vez interpuesta la demanda. Sin embargo, no hay conexión con el Ministerio de Trabajo o las consejerías de la materia y el también transferido servicio administrativo de mediación y conciliación, además tampoco con el sistema autónomo constituido en cada territorio, también dependiente financieramente de la comunidad autónoma. Será, por tanto, desde la comunidad autónoma, desde donde se deba coordinar medios, materiales y humanos, por un lado, y por otro, la fórmula adecuada para llevar a cabo las mediaciones/conciliaciones en su territorio. Podemos proponer dos planteamientos, la desaparición de los SMACS y la creación de un «Servicio de solución de conflictos laborales» que integre los sistemas autónomos de cada comunidad autónoma y absorba como secretarios a los letrados conciliadores del SMAC rediseñando sus funciones. Estaría adscrito a un juzgado para su actuación extrajudicial, e intrajudicial tras la derivación, incluso en fase de ejecución. Este organismo dependería de la Administración de Justicia como estructura organizativa, pero conservaría la independencia e

idiosincrasia propia de los acuerdos autónomos para su funcionamiento. Todo ello otorgando plena validez y garantía a los acuerdos allí suscritos, además de la especial protección y vigilancia hacia la disponibilidad de los derechos transaccionados al tratarse de mediaciones en conflictos individuales de trabajo. Quedarían al margen el tratamiento de los conflictos colectivos por su óptimo funcionamiento en los sistemas autónomos.

Como segunda opción para aquellas comunidades autónomas en las que no se ha desarrollado la solución autónoma de conflictos individuales, la propuesta es crear un servicio de mediación vinculado al juzgado, pero con profesionales con formación en mediación y en derecho laboral, no vinculados al proceso. El resultado final debe ser el mismo en cuanto a posibilidades de actuación para la persona trabajadora, así eliminaríamos las diferencias entre comunidades autónomas según tengan desarrollado o no sistema autónomo ofreciendo la calidad necesaria para llevar a cabo una mediación que merezca este nombre. Actualmente el deficiente funcionamiento de los SMAC está perjudicando al concepto de conciliación-mediación. Se percibe como un obstáculo antes del juzgado, después el asunto pasa al LAJ y juego al acto del juicio. Por este motivo los proyectos que se están implementando unidos al juzgado trabajan con materias no preceptivas, porque todavía no han pasado por ningún intento de conciliación o mediación y no están «quemadas».

Tercera. El crecimiento de la conflictividad en materia laboral requiere de la racionalización de la utilización de la justicia para no lastrar más al sistema. Desde el primer Texto refundido del Procedimiento Laboral de 1958 se ha regulado la imposición de una sanción con la declaración de temeridad en caso de inasistencia a conciliación, en su día, de cualquiera de las partes, si la sentencia que se dicte coincide esencialmente con la pretensión de la parte que asistió. Desde aquí y en las siguientes leyes laborales procesales se ha ido redefiniendo las distintas consecuencias para la parte no asistente y añadiendo a la temeridad, la mala fe, como posibilidad de sanción. Consideramos necesario concienciar a la ciudadanía sobre el coste de los procedimientos desde su inicio extrajudicial, en caso de haberlo, hasta la finalización del mismo, así como en algunas comunidades autónomas se hace emitiendo los costes de utilización de servicios sanitarios o farmacéuticos. Todo ello hasta conseguir una verdadera concienciación de

los costes del litigio, independientemente del derecho solicitado o la cuantía del mismo. Es necesario elevar las costas de los 600 euros actuales, tal y como dispone el Proyecto de ley de eficiencia procesal, e imponerlas efectivamente cuando cualquiera de las partes, debidamente citada, no comparece ni justifica esta incomparecencia a mediación extrajudicial y la resolución judicial, en su día, coincide esencialmente con la petición solicitada. Eso sí, esta sanción fijada en la sentencia debería estar suficientemente motivada. Esta forma de actuación entraría dentro del concepto de «Justicia Sostenible» del aún Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia.

Cuarta. Con la finalidad de seguir impulsando la eficiencia y la responsabilidad de la ciudadanía en la sostenibilidad del sistema, aplaudimos la propuesta que incluye el Proyecto de ley de separar la conciliación ante el LAJ previa al acto del juicio en días distintos en aquellos casos en los que el letrado considerara por la naturaleza y particularidades del conflicto sería posible alcanzar un acuerdo. Sobre todo, en aquellas acciones donde no es preceptivo acudir a conciliación o mediación previa por lo que todavía no se ha intentado un acercamiento. Junto al auto de admisión de la demanda puede ir la citación para el acto de conciliación/mediación en un plazo no superior a diez días. Esto servirá además para reorganizar el calendario de juicios eliminando aquellos asuntos que ya llegaron a un acuerdo, habiendo anticipado la conclusión de los mismos, y teniendo conocimiento de cuáles pueden ser más complejos para asignarles mayor espacio de tiempo. De esta manera, el día de la vista existe una mejor organización de la carga de trabajo una vez eliminados los casos conciliados, eventualmente quien va a desistir del pleito, incluso quien va a proponer gran carga de prueba. Obviamente, aquellas conciliaciones que se hayan celebrado no tendrán que llevarse a cabo nuevamente el día de la vista. Además, en aquellas demandas cuyo requerimiento sea de escasa cuantía el LAJ o juez podría derivar a conciliación una vez interpuesta la demanda y convocar a las partes a una sesión informativa de mediación, incluso con la obligatoriedad de asistencia. No acudir para intentar llegar a un acuerdo que evite la apertura de un proceso es un mal uso de ese proceso. El Estado es responsable de ofrecer herramientas para impedir la utilización abusiva de la administración de Justicia.

Quinta. Los artículos 63 y 64 de la LRJS relativo a la obligatoriedad o excepcionalidad para acudir a mediación en base al carácter urgente y tramitación preferente de algunos procedimientos no están alcanzando, en absoluto, ese carácter. Recordamos que la duración media de los procedimientos en 2021 ha sido de 11.2 meses y si nos centramos en materias en las que no es preceptivo acudir a conciliación o mediación, la media está siendo, de 6.8 meses en movilidad geográfica y modificación sustancial de las condiciones de trabajo, 12.7 meses en conflictos de otra índole donde se encuentran los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral o 8.3 meses en procesos sobre tutela de derechos fundamentales. Por otra parte, las reclamaciones por despido alcanzan prácticamente un tercio del total de los asuntos que ingresan en los juzgados. Del análisis de estos datos debería haber un replanteamiento de estos dos artículos de cara a, por un lado, incorporar la conciliación y/o mediación previa en los primeros derechos que se han mencionado, de forma preceptiva, incluso cuando sea parte la administración porque lo hace como empleadora, y debería quedar fuera de la potestad de la administración de revisar sus propios actos. En cuanto al procedimiento por despido, algo que perjudicó a la posibilidad de mediar o conciliar fue la eliminación de los salarios de tramitación en los despidos. Esto generó una ventaja para la empresa que no tiene interés por llegar a un acuerdo aun sabiendo que al final procederá al pago. Al mismo tiempo supuso una desventaja para la persona trabajadora ya que cuando se dicta sentencia prácticamente ha consumido su prestación por desempleo y antes incluso seguía cotizando. Los salarios de tramitación incentivaban a las partes a buscar un acuerdo. Debe en este último caso volver a la situación anterior o penalizar a la empresa que claramente actúe de manera dilatoria con el incremento porcentual sobre el importe final.

Sexta. Es necesario trabajar contra la reticencia al cambio de los agentes que deben participar en el mismo, para desde aquí descender a la ciudadanía con un cambio de cultura de litigadora a participante en la resolución de «sus» conflictos. Así pues, en el proyecto de mediación laboral que se construya es necesaria la participación de los Colegios Profesionales vinculados al proceso laboral, primordialmente Abogacía y Graduados Sociales. En países como Argentina donde la mediación es obligatoria, lo es igualmente el ir acompañada a la misma por un abogado, además también uno de estos

profesionales debe formar parte siempre del cuerpo de mediadores. Es fundamental la «convivencia» con las personas que van a informar, recomendar y llevar a cabo las mediaciones. La labor de los representantes de las partes es esencial, acompañando a su cliente en todo el procedimiento y asesorando en la redacción de los acuerdos con la finalidad de tener en cuenta la trascendencia jurídica o fiscal de los mismos. No hay confrontación entre una actividad y otra.

Séptima. Si queremos reforzar la calidad del sistema es necesaria la formación del cuerpo de mediadores. Establecer una formación reglada mínima y continua donde también compute la experiencia y especialización. Esto que está recogido en todas las leyes de mediación de las comunidades autónomas, además de la nacional, pero está escasamente planteado en los sistemas autónomos de solución de conflictos. Por ello, de formar parte de este servicio de mediación, tanto los letrados conciliadores como los mediadores de los sistemas autónomos, deber adquirir igualmente esa formación mínima. A partir de aquí, establecer un listado de mediadores acreditados que deben estar registrados para un mejor control. La eficacia y profesionalidad de las personas mediadoras será la clave para acudir a mediación. Se debe exigir formación con personas procedentes de distintas titulaciones y horas complementarias específicas, tanto por la naturaleza del conflicto como en las estrategias y herramientas de mediación. Siempre con la justa compensación económica por el trabajo realizado. Es urgente la configuración de un marco jurídico de la profesión de persona mediadora que ofrezca garantías deontológicas y de dominio de la misma para participar en cualquier mediación en el orden social, sea en la conciliación judicial como a través de los acuerdos autónomos. Con un régimen de responsabilidad civil y penal exigible. El prestigio de la institución irá de la mano de las personas que participen, formación, experiencia y responsabilidad en su función. Es más, cuando planteamos este requisito para los agentes nos referimos igualmente a todos los operadores jurídicos del proceso como al LAJ y al juez. Esto es necesario para que se alineen al impulso de la mediación y no ofrezcan resistencia o exceptividad al cambio de paradigma siendo reacios a remitir a las partes a mediación.

Octava. Eliminar la mayor garantía del acuerdo negociado judicial frente al extrajudicial
Modificación de la regulación relativa a la actuación del FOGASA.

- La inclusión del «acto de conciliación extrajudicial», en la relación de títulos que garantiza la intervención del FOGASA (art. 33 puntos 1 y 2 ET). De la misma manera que la conciliación intrajudicial ante el LAJ deja el acuerdo incorporado a autos con eficacia y validez de conciliación judicial a todos los efectos, recordemos que los acuerdos en los Servicios autónomos, son revisados y refrendados con la firma de la Secretaría Técnica. Figura a la que siempre se le exige formación jurídica, al igual que los letrados conciliadores del SMAC. Sin embargo, como también existen otros Servicios autónomos de solución de conflictos, donde esta firma no es necesaria, por venir suscrito el acuerdo únicamente por el cuerpo de mediadores y las partes o sus representantes. Podría exigirse en estos casos ese refrendo técnico de la secretaría al efecto para que el acuerdo alcance los efectos económicos del mismo, quedando bajo la garantía de actuación del FOGASA. Teniendo siempre en cuenta la posibilidad expuesta que se expone *supra* respecto a la impugnación del acuerdo obtenido por parte del FOGASA.
- Al igual que está fijado para los procedimientos concursales (art. 33.3 ET), desde el momento en que se tenga constancia de la existencia de créditos laborales o se presuma esta, incluir un apartado en similares términos para citar al FOGASA a instancia de parte o de oficio a los actos de mediación extrajudicial, para que inste lo que a su derecho convenga. Para mayor garantía de revisión del acuerdo, antes de asumir el abono de los créditos oportunos recordamos el Fondo comprueba la procedencia de las obligaciones mediante la instrucción de un expediente (art. 33.4). De tal manera que tiene una segunda oportunidad para valorar la procedencia del abono del crédito que derive del acuerdo en mediación extrajudicial. Finalmente, la norma procesal ofrece al FOGASA la posibilidad de impugnar las conciliaciones extrajudiciales, además de los laudos arbitrales, las conciliaciones judiciales, los allanamientos y las transacciones aprobadas judicialmente, si de estos deriva obligaciones de garantía salarial (Art. 23.4 LRJS). Para ello, es necesario que la autoridad que los dicte o apruebe, en este caso sería, el Servicio autónomo de resolución de conflictos u Organismo de solución extrajudicial de conflictos que se

cree, de traslado de los acuerdos. Queda nuevamente protegido el acuerdo del posible error o ánimo fraudulento que se pudiera tener.

- La última propuesta, tal y como se lleva a cabo de forma normalizada en otros países, es la homologación de todos los acuerdos extrajudiciales con cuantías económicas por el órgano judicial. De esta manera, se regularizaría algo que además ya es práctica habitual en algunos Servicios autónomos. Incluso, si el Fondo no ha sido llamado con anterioridad o no ha acudido, se puede instar la garantía prevista en el art. 276 LRJS, *Intervención del Fondo de Garantía Salarial. Declaración de insolvencia de la empresa.*

Por todo lo expuesto, el acuerdo transaccional, una vez homologado en cualquiera de las instancias extrajudicial e intrajudicial debe tener el mismo valor al efecto de impugnación, de acreditarse la existencia de vicios de la voluntad, o verificarse la renuncia de derechos indisponibles y de ejecución con la garantía del FOGASA en caso de insolvencia.

Novena. La suspensión de plazos procesales solicitada por las partes una vez iniciada una mediación o la derivación a mediación en cualquier momento del procedimiento son dos herramientas para dar una oportunidad a las partes para llegar a un acuerdo, incluso en la fase de ejecución, tal y como figura en el Proyecto de ley. La derivación se haría al sistema integrado creado en cada comunidad autónoma y mientras tanto, a los sistemas autónomos que contemplen los conflictos individuales de trabajo, por estar ya constituidos y en funcionamiento. Por su puesto, de llegarse a un acuerdo en estas derivaciones a las que hemos llamado a la inversa por direccionarse del juzgado a los servicios extrajudiciales, los acuerdos obtenidos deben tener la validez y eficacia de un acuerdo intrajudicial, sin necesidad de homologación.

Décima. En este capítulo hemos resaltado las cifras de ingresos, tiempos medios de celebración o conciliaciones, sin embargo, es necesaria una mejor monitorización de los datos para realizar una evaluación real que permita avanzar en la mejora del sistema. No es justificable que a día de hoy no tengamos una estadística clara, coherente y bien configurada para conocer el estado actual de la mediación intrajudicial en España con datos desagregados por materias, fases del procedimiento y resultados, como mínimo. De los datos recabados de la memoria de 2021 (última publicada al día de cierre de esta tesis)

nos encontramos comunidades autónomas en las que se ha celebrado mediaciones por programas intrajudiciales cuando el número de derivaciones que aparece en la estadística es cero. Es muy difícil así conocer la situación real existente en España o llevar a cabo estudios comparados con la aplicación práctica de los países de nuestro entorno.

Undécima. Finalmente, una conclusión que extraemos del escaso número de derivaciones a mediación que nos indican las cifras que hemos analizado es que da cuenta de la poca confianza de la judicatura en los programas de mediación ligada al juzgado. Es necesario, partiendo de la propia existencia de estos programas, mayor pedagogía e implicación de las Presidencias de los Tribunales Superiores de Justicia, de las Salas de lo Social y de las Audiencias Provinciales así como de los titulares de los decanatos. Esta carencia de implicación está expresamente por el propio Consejo en su última memoria.

CONCLUSIONES

1. Tradicionalmente el proceso ha sido la forma de solventar los conflictos. Se ha asociado el conflicto al litigio, fortalecido por el principio de tutela judicial efectiva reconocido en la Constitución. Sin embargo, singularmente en el ámbito laboral, la intervención de las partes para mantener el control de su disputa ha formado parte de la propia configuración del Derecho del Trabajo. Pese a esto y tras lo analizado, la primera conclusión que se evidencia de este trabajo es que la aportación de instituciones internacionales, nacionales y autonómicas para introducir la mediación en conflictos individuales de trabajo está teniendo un alcance exiguo en términos generales. Con todo, hemos podido comprobar que modelos como el servicio aragonés, el navarro o el balear entre los autónomos arrojan resultados altamente positivos, aunque con problemáticas específicas que devienen de la propia norma procesal. Junto a estos, modelos de mediación intrajudicial como el de Burgos y otros intentos como el de Bilbao o Barcelona cuya finalización tuvo principalmente un origen económico. Por tanto, cabe razonablemente plantearse que la solución extrajudicial e intrajudicial pone el foco en la mediación, pero no se está llevando a cabo el abordaje integral y unificado que se requiere desde todos los vectores, poderes públicos, administraciones y agentes sociales. Para ello es necesaria la adecuación del derecho positivo y procesal asumiendo que hay que adaptar la capacidad competencial de actuación en el conflicto y que esta estrategia requiere de un compromiso financiero real. Tal y como comenzamos reflexionando en esta tesis, el bien jurídico a proteger es la persona trabajadora individualmente considerada, una vez que se ha alcanzado una arquitectura en el conflicto colectivo que se puede calificar de altamente positivo. Tras la formulación de propuestas de actuación y reformas, al final de cada uno de nuestros capítulos, a continuación, exponemos las conclusiones generales resultantes de este estudio.
2. La mediación es un método de resolución de conflictos que se ha venido introduciendo en los ordenamientos jurídicos de todo el mundo ante la mayor judicialización de la vida social. El cambio de paradigma que supone que las partes

de una controversia participen de su solución introduciendo la cultura del pacto está siendo impulsado desde instancias internacionales y nacionales en todo el mundo. Aunque 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 únicamente excluya de mediación los derechos laborales indisponibles, la trasposición en España a través de la Ley 5/2021, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, ha dejado fuera de su aplicación, en todo caso, la mediación laboral, incluso en los conflictos colectivos. No será así en la regulación portuguesa donde cuya trasposición de la Directiva sí recoge esta posibilidad. En este estudio no compartimos esa idea, sino que consideramos que es difícil desligar la aplicación en la mediación laboral de materias como el régimen jurídico del contrato de trabajo, teniendo en cuenta su fundamento de derecho civil, o la regulación de requisitos específicos de la persona mediadora que puede actuar como norma mínima, ante la carencia de cualquier otra ordenación al respecto. Todo ello, cuando desde la propia Directiva existe la obligación de incluir los conflictos laborales con componentes transfronterizos. A nuestro juicio, ante la falta de regulación determinada en mediación laboral debe adoptarse como norma supletoria la ley existente, generalizando principios rectores o formación de la persona mediadora. No obstante, lo que proponemos es regular una norma de mediación en nuestra disciplina con sus especificidades y garantías, añadiendo las particularidades de la mediación laboral, por ejemplo, flexibilizando plazos.

3. Las tres fórmulas para llevar a cabo una mediación en conflictos de trabajo en España las tenemos recogidas en la LRJS, entre otras normas. A la conciliación administrativa previa a la vía judicial, de tradición en la norma laboral española, y la mediación ante los sistemas autónomos de solución de conflictos, se une la conciliación celebrada ante el LAJ o el juez dentro del procedimiento. A estas tres fórmulas se unió la tercera actuación residual conciliadora y mediadora por parte de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social en su papel de servicio público regulado por su norma específica. A estas cuatro posibilidades se suma una quinta, la mediación intrajudicial, impulsada por el Consejo General del Poder Judicial, unida al juzgado y una vez interpuesta la demanda a través de un servicio *ad hoc*. No existe ni regulación

específica, ni planificación estructural a nivel nacional, ni si quiera autonómica, ni financiación mínima garantizada, que asegure un óptimo funcionamiento, teniendo en cuenta que tanto la conciliación/mediación administrativa, como la autónoma, incluso la intrajudicial, en los casos en los que hay transferencia de competencias, dependen del gobierno autonómico. Eso sí, unas dependientes de la consejería dedicada a trabajo y otra de justicia, sin interlocución alguna para lograr un funcionamiento eficaz e integrado. Es necesario lograr una coordinación estratégica de recursos personales y materiales única, partiendo de una regulación mínima estructural central que garantice las mismas oportunidades de obtener una solución a los conflictos laborales de las personas trabajadoras, sean de la comunidad autónoma que sean.

4. Al tratar la mediación en conflictos individuales de trabajo a los que la parte trabajadora acude directamente para la búsqueda del acuerdo, nos es fundamental analizar las dudas aplicativas que genera el principio de indisponibilidad de derechos regulado en el artículo 3.5 del ET. La doctrina y la jurisprudencia están asistiendo al debate entre transacción y renuncia dando por válidos los acuerdos laborales en pro de la evitación del pleito que consideramos requiere una mejor y, sobre todo, mayor especificación de la norma para la protección de la persona trabajadora individualmente considerada. El contrato de transacción traído del Derecho civil es la regulación que está sirviendo de base a la jurisprudencia laboralista sin mayor adaptación. Incluso no se están siguiendo sus preceptos cuando se aceptan pactos en los que los derechos no están en disposición de las partes o cuando no se dan concesiones mutuas, sino la renuncia de una parte, normalmente la más débil. Es necesario por tanto que se produzca una clarificación, a priori, de derechos disponibles para las partes que den por válida la transacción que diferencie perfectamente entre acto abdicativo intolerable ni si quiere en evitación de pleito y una transacción.
5. El análisis del derecho comparado argentino que hemos llevado a cabo en distintas fases de este trabajo nos pone de manifiesto la exigua regulación del principio de indisponibilidad de derechos que tenemos en la norma laboral española. De ahí el debate generado ante la falta de sistematización sobre los límites de la disposición

frente a la norma absoluta y mínima, con especial referencia a los derechos fundamentales. A la vez, este estudio ha puesto de manifiesto la extensibilidad de esa protección ante la disposición de derechos, no solo durante la relación laboral, sino también en el acto de finalización de la misma que en definitiva es una parte más.

6. Es necesario regular la transacción en el conflicto laboral que partiendo de la regulación civil cree garantías frente a la excesiva cesión de la parte trabajadora para lograr el pacto. Así estableciendo cautelas como la especificación de lo pedido y lo pactado con un límite al desistimiento, o introduciendo en la LRJS la impugnación del acuerdo que en caso de incumplimiento parcial ofrezca la posibilidad de requerir la totalidad de lo pedido en primer lugar. Otra garantía será que, dado que todo pacto extrajudicial de conciliación administrativa o mediación-conciliación autónoma se formaliza u homologa con la firma de letrado conciliador o secretaria técnica, especificar el papel a desempeñar de esta figura. Que sea responsable de la explicación del pacto, su repercusión, en su caso advertencia del no cumplimiento de la norma o incluso la negativa a refrendar dicho pacto a la vista de la concreción del acuerdo, de no ser conforme con los mínimos irrenunciables. Seguramente esta acción no sería necesaria de ir acompañada la persona trabajadora por representante legal o sindical. Sirvan estas cautelas para proteger a la parte más débil de la mediación, no para vaciar esta de contenido obstaculizando el acuerdo, sino precisamente para ofrecer herramientas que clarifiquen las reglas de juego.

7. Tras más de tres décadas de funcionamiento de los sistemas de solución extrajudicial, y luego autónoma, de solución de conflictos, con regulación y estructura propios en todas las comunidades autónomas sigue careciendo, por lo general, del reconocimiento social, político y profesional que harían de estos sistemas un proceso en sí mismo distinto y no como antesala del judicial. La pervivencia generalizada de los SMACS y la imposición de la conciliación judicial desvirtúan la noción del papel mediador y de resolución real de controversias de los sistemas autónomos centrados en ese fin. No tiene sentido la duplicidad de servicios según se trate uno u otro conflicto laboral cuando esa batalla ya se libró con los conflictos colectivos residenciándose en los Sistemas Autónomos. La verdadera propuesta para la

modernización de la justicia parte de la eliminación de la duplicidad orgánica y administrativa en la gestión de los conflictos individuales de trabajo que vaya acompañado de la reforma legislativa necesaria⁵¹⁵. Esta unificación unida a la alta especialización de los servicios mediadores consolidaría un cambio de paradigma que buscara la solución en el consenso no en el litigio. Es necesario eliminar la duplicidad orgánica y administrativa en la gestión de los conflictos individuales de trabajo.

8. Una vez pasado el testigo a las comunidades autónomas a través de los diferentes estatutos de autonomía, los acuerdos económicos y sociales que se elaboran en la mayoría de ellas ofrecen una estrategia territorial asentada en el diálogo y la concertación social. Los agentes sociales han puesto de manifiesto las posibilidades de acuerdo preservando la autonomía de cada una de las partes en aquello que le es propio. De esta manera, asumiendo el protagonismo, serán los agentes sociales, como fórmula habitual, los que proponen las materias a incluir, y el organismo autónomo con competencias laborales, el que financia estructura y medios para que sea posible. Sin embargo, la apuesta debe ser 360 grados incluyendo colegios profesionales, empresas, y sindicatos no mayoritarios para que un sistema se consolide en un territorio y genere confianza a las partes considerándolo como propio.

9. Hay que poner uno de los focos en la responsabilidad del sindicato y de las asociaciones empresariales, hacia el afiliado, el asociado y hacia el Derecho del Trabajo, porque de alguna manera se ejerce acción sindical con la mediación. Una vez conformado el Acuerdo por la representación mayoritaria hay que instar a compartir actuaciones, listas de mediadores o espacios con aquellos sindicatos y asociaciones no mayoritarias, pero sí con suficiente representación en un territorio. El segundo de los focos está en el respaldo estratégico y financiero del organismo encargado de la gestión laboral en la comunidad autónoma. Para lograr la efectividad y la eficacia de los Acuerdos, se requiere consignación de una partida presupuestaria nominativa y suficiente que tenga en cuenta la diversificación territorial y el volumen

⁵¹⁵ En Galicia se está preparando una reforma de la ley del Consello Gallego de Relaciones Laborais para convertirlo en un organismo autónomo, contar así con autonomía orgánica y financiera además de la adscripción de los SMACS en su organigrama.

de asuntos a tratar. De la misma manera, se ha de garantizar la estabilidad de las dotaciones presupuestarias mediante acuerdos plurianuales que no haga depender los Sistemas o Tribunales de los gobiernos autonómicos puntuales.

10. En cuanto al ámbito objetivo de los sistemas autónomos, ha existido un doble debate totalmente contrapuesto, por una parte, lo inoperante de imponer una conciliación-mediación como vía obligatoria para acceder a la jurisdicción social en determinadas materias; por otra, la vuelta de los conflictos exceptuados de este trámite a engrosar la lista de los preceptivos para obligar a sentar a las partes a buscar una solución negociada antes de interponer la demanda judicial. Ante ambas posiciones, nuestra propuesta se fundamenta en ese cambio de paradigma: una vez consolidado e integrado en un solo organismo de resolución de controversias laborales se debe incluir una «recomendación» normativa de acudir a intentar una composición de intereses. Esto, junto a la puesta en valor de la realización de este trámite voluntario por parte del órgano judicial llegado el caso, aprendido por la práctica habitual de algunos de los sistemas, que presentada por una de las partes la solicitud de mediación, sea obligatorio acudir por parte de la otra. Por otra parte, fomentar la mediación previa en los procesos exceptuados de trámite preprocesal como movilidad geográfica individual, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, son materias proclives al acuerdo a través de la mediación y la medida no causaría en absoluto demora determinante en la posible tramitación judicial. Añadir que se debe actuar de forma proactiva abriendo el campo de actuación a cualquier conflicto laboral para lo que es necesaria una labor didáctica desde la formación.

11. A nivel jurídico, si hay unanimidad en la urgencia de un cambio legislativo, es en la modificación de los títulos habilitantes a los efectos del acceso a las prestaciones indemnizatorias del Fondo de Garantía Salarial. Esto permitiría reducir la judicialización de numerosos conflictos que finalizan a día de hoy sin acuerdo en el trámite de mediación, al existir dudas sobre la solvencia futura de la empresa. Lo que lleva a utilizar como subterfugio el cierre de un acuerdo en el servicio autónomo, para

posteriormente interponer la demanda y conciliar en el juzgado exclusivamente para obtener la garantía del FOGASA. Este menosprecio a los sistemas autónomos podría revertirse de dos maneras, la primera con la firma-homologación de los acuerdos por parte de las secretarías técnicas de los servicios a las que hemos visto que siempre se les exige una formación jurídica, o, con la efectiva formación reglada de las personas mediadoras que participan en los sistemas autónomos.

12. La formación de las personas que conforman las listas de mediadores es clave para asegurar la eficacia y seguridad jurídica de las mediaciones. Al tratarse de un ámbito tan específico como el laboral sí sería posible establecer titulaciones universitarias de origen como el Grado en Derecho o Relaciones Laborales y Recursos Humanos o Ciencias del Trabajo de modo preferente, que según la especialidad de la casuística, podría ser comediado con especialidades como la Psicología o la Ingeniería. Es imprescindible establecer un número de horas específicas en materia de mediación y completar con una parte práctica por medio de co-mediaciones con personas más experimentadas. El problema actual podría ser las personas que cuentan con largos años de experiencia en las mediaciones y negociaciones laborales, pero sin titulación de base ni formación específica en mediación. Los sistemas pueden facilitar la formación mediadora, pero la titulación de base es más difícil de imponer, sería necesario un periodo transitorio en el que se fuera más permisivo con las personas más experimentadas, pero riguroso con la que quisiera formar parte por primera vez de estos listados. La estructura formativa debe ir consensuada con las leyes de mediación de cada comunidad autónoma para que se formalicen los protocolos de derivación judicial en los que quedaría garantizado este requisito. De la misma manera es de exigir, que la conciliación judicial la lleve a cabo una persona con esa mínima formación en mediación regulada o en caso de considerarse un asunto mediable, se automatice la derivación al sistema autónomo.

13. La gran ventaja que aporta la mediación individual en el ámbito laboral es su flexibilidad. En este sentido, las partes pueden, desde modificar la pretensión en un procedimiento, convirtiendo la imposición de una sanción cualquiera en un despido, o viceversa, de mutuo acuerdo. Igualmente se puede recoger en un acuerdo aquello

que ha sido posible resolver, dejando los puntos restantes pendientes para más adelante. Es decir, avenencias parciales con la percepción de haber sido el mejor acuerdo posible. Hasta el punto de utilizar estrategias para la consecución de un derecho en potencia partiendo de conflictos plurales y convirtiendo el conflicto individual en colectivo, de manera que, instado el interés colectivo, en cascada, sería de aplicación al individual. Se trataría de la colectivización de los conflictos individuales plurales y la conversión en conflictos de intereses los conflictos jurídicos para actuar en equidad. Esa versatilidad debe también adoptarse para acoger todo tipo de conflictos laborales no inhibiéndose a actúan en razón de la materia o del sistema especial de pertenencia. Así, por ejemplo, es muy indicado para los conflictos TRADE autónomo cliente, personal al servicio del hogar, alta dirección o el empleo público, donde queda mucho camino por recorrer, aquí no hay cultura de mediación, la limitación de la masa salarial no quiere decir que no se pueda actuar en las condiciones de trabajo con este personal. Todas estas actuaciones serían imposibles de llevar a cabo a través de una sentencia por el principio de congruencia.

14. El ámbito objetivo de intervención de los sistemas autónomos en los conflictos individuales puede incluir todo tipo de materias preceptivas o voluntarias. Además de la amplitud del ámbito objetivo, la extensión máxima del sistema autónomo debe darse posibilitando que los sistemas autónomos puedan actuar en mediación en todo el procedimiento laboral: de forma voluntaria y preventiva con independencia de la preparación o desarrollo de un proceso judicial; con carácter preprocesal, sea requerido o no como requisito legalmente exigible; con carácter intraprocesal o intrajudicial, desde la presentación de la demanda, por derivación del juzgado; y en fase de ejecución de sentencia (también por derivación judicial).
15. Los cambios estructurales propuestos en los sistemas autónomos no tendrían utilidad si no fueran conocidos. Los sistemas están ideando todo tipo de fórmulas para visibilizarse; residenciación de comisiones paritarias en las sedes físicas de los propios sistemas; ofreciéndose a participar en la negociación de convenios colectivos, como en La Rioja, donde se pone al servicio de las Comisiones Deliberadoras de los convenios el cuerpo de árbitros y mediadores del Tribunal. En este sentido, también

hemos tratado la inclusión de cláusulas de sometimiento expreso en los convenios colectivos o la invitación a los sindicatos no mayoritarios a participar en la propuesta de personas mediadoras a incluir en las listas. Ha de entenderse como un proyecto común con la traslación de la ideología de cada cual. Otro de los factores que puede determinar la falta de visibilidad y conocimiento de estos sistemas es el número de sedes. De implantarse una estructura conjunta, podría llevarse a cabo las mediaciones en las localidades e instalaciones donde se encuentran los servicios de mediación arbitraje y conciliación administrativa, incluso de haber reparto materias, preceptivas y voluntarias, y seguir funcionando los dos sistemas. Una cuestión más para la reflexión es qué ocurre desde la firma del acuerdo por los sindicatos más representativos para que estos mismos sindicatos sean incapaces de difundir las bondades de los acuerdos entre sus propias personas afiliadas y trabajadoras. Es necesario un servicio integrado y moderno, de personal formado y reconocido por la normativa procesal al mismo nivel que la conciliación-mediación judicial e implementando sistemas de evaluación de la calidad como ha como el TAMIB que ha recibido el certificado Aenor, garantía de calidad, eficacia y eficiencia.

16. Si pretendemos que se lleve a cabo un impulso de la mediación intrajudicial que iguale el acceso a este servicio, sea cual sea su lugar de residencia, es necesario el diseño de una estrategia seria y conjunta por parte del Ministerio de Justicia, el de Trabajo y las Comunidades Autónomas, que unifiquen de partida los protocolos de mediación que se están implementando para asegurar una cobertura mínima común en todo el territorio nacional. Esto funcionaría de base para estructurar una formula común para llevar a cabo las derivaciones, la configuración del procedimiento y/o las homologaciones, con la finalidad de no depender de proyectos personalistas y territoriales. Así también serviría de referencia para evaluar en un futuro el funcionamiento del programa.
17. Hay que reconocer que lo que está en juego es el acceso a la justicia. No hay que limitar la solución de controversias a la utilización del procedimiento de mediación, sino a través de cualquier fórmula flexible de resolución de conflictos, recordando esta posibilidad en todas las fases del procedimiento. Una posibilidad muy sencilla,

ya ofrecida en el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y a Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE⁵¹⁶ es introducir la obligación de hacer constar en toda demanda si se ha intentado un medio de solución extrajudicial de conflictos. Esto haría recordar el necesario el planteamiento por parte de los operadores jurídicos y ofrecería información a los jueces sobre la posibilidad de derivar evitando las reiteraciones.

18. En este mismo sentido, los métodos de resolución de conflictos no se agotan con la mediación o la conciliación. Una posibilidad de conseguir una solución alternativa será plantear, en aquellos asuntos en los que no hay debate jurídico, como las medidas de conciliación o la distribución de la jornada, que, de no alcanzar un acuerdo en mediación, se invite a las partes a un arbitraje como segundo método de resolución de conflictos a llevar a cabo en la misma estructura. Esta medida ya la recogen distintos Acuerdos autónomos y para ello ya se cuenta con el cuerpo de árbitros de los sistemas autónomos que está conformado por personas especializadas en Derecho Laboral con reconocimiento profesional y local. Este procedimiento permite una solución en equidad salvando el principio de congruencia que limita la actuación de los jueces. No se resuelve una cuestión jurídica, sino de intereses.

19. Tras conocer el incumplimiento de plazos procesales en la tramitación de los procedimientos, por datos los datos ofrecidos en las memorias del Consejo General del Poder Judicial, consideramos que es necesaria la modificación de la norma para incluir la obligación a acudir a los métodos extrajudiciales de resolución de conflictos en aquellas figuras actualmente exceptuadas (art. 64 LRJS) que no trate un conflicto puramente jurídico o que deba someterse la pretensión al agotamiento de la vía administrativa. No puede ser excusa que estos procedimientos estén regidos por el principio de sumariedad y preferencia (plazos). La administración es responsable de la organización técnica y estructural que permita el cumplimiento de los plazos. No se puede tender a admitir sin más el fracaso de la norma para eludir la posibilidad que

⁵¹⁶ Informe Parlamento Europeo. Disponible en https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0238_ES.html (fecha de consulta 3-08-22).

ofrece. Siempre se puede admitir la presentación de la demanda con la solicitud de mediación que debe celebrarse en los plazos sumarios que la norma y la materia tratada exige. Es más, la norma tiene que asumir que realmente hoy no se cumplen los plazos sumarios y preferentes como en la tutela de derechos fundamentales. Incluso se puede gestionar dentro de la sumariedad aquellas demandas de «extrema urgencia» como pudiera ser citar con mayor celeridad una demanda de solicitud de extinción de contrato por incumplimiento empresarial por acoso, que otra de libertad sindical. La inmediatez de la invitación a acudir a la sesión informativa por parte del órgano judicial sin necesidad de solicitar la suspensión del procedimiento, debe suponer un aliciente para las partes.

20. Como punto de partida para la integración de los sistemas autónomos en una estructura que recoja los medios de solución de conflictos, si bien abogamos por no homogeneizarlos convirtiéndolos en uno solo con aplicación en todas las comunidades autónomas, sí entendemos que es necesario garantizarlos a nivel estatal para no crear diferencias en el tratamiento del conflicto. En definitiva que sirva para acortar los tiempos de espera para acudir a la vía judicial. Aspectos como la unificación SMAC-sistema autónomo con adscripción del personal técnico y administrativo, estructura física y humana mínima garantizada, profesionalización de las personas mediadoras, un programa nacional de publicidad para impulso de la mediación visibilizándola y una correcta evaluación de todo el sistema que sirva de justificación de su propia existencia son contenidos mínimos que sí pueden regularse con una norma general.
21. El servicio de mediación extrajudicial e intrajudicial debe ser incuestionablemente un servicio gratuito en todas las fases del procedimiento y asegurar el asesoramiento también gratuito para esta función desde la sesión informativa. Así mismo se reconoce desde el Consejo General del Poder judicial al formular la mediación como un sistema de Justicia que debe estar garantizada con este beneficio. Sin embargo, debe cuantificarse económicamente el ahorro propiciado por los acuerdos, frente al pleito, a fin de evidenciar este y promocionar los medios de solución de conflictos. De esta manera cobrar un valor prioritario en la llamada modernización de la justicia,

relegando al proceso judicial al último reducto a acudir cuando las partes no han llegado a un acuerdo o el conflicto jurídico afecta a derechos subjetivos de carácter indisponible. Es necesaria la visibilización de este coste y emprender campañas publicitarias de concienciación.

22. Otra de las cuestiones a abordar en una futura reforma normativa es la introducción de un régimen de suspensión de plazos de prescripción o de caducidad para la interposición de la demanda en aquellos casos en los que ambas partes consideren que la mediación puede ser fructífera y evitar el pleito. De esa manera se elimina la necesidad de interponer la demanda para un posible desistimiento. Por otra parte, en caso de derivación del juzgado a los sistemas autónomos o servicios vinculados a los juzgados, no tiene porqué suponer una ralentización del procedimiento al no verse suspendidos los plazos procesales, salvo que las partes lo soliciten de común acuerdo. De hecho, pretensiones con tramitación urgente y preferente dado la realidad de los plazos de señalamiento son absolutamente propicias para ser derivadas.

23. De la misma manera que en los Acuerdos autónomos de resolución de conflictos se ha considerado necesaria la introducción de cláusulas de adhesión en los convenios colectivos para visibilizar el medio autónomo correspondiente y que sirviera de impulso para su utilización. Proponemos la inclusión en los contratos de trabajo de estas mismas cláusulas de adhesión al medio de solución de conflicto interno, en caso de haberlo en la empresa, o el que corresponda por comunidad autónoma. Siempre respetando la autonomía y disponibilidad de las partes. Así, en caso de controversia en el desarrollo de la relación laboral, obligaría a las partes a acudir a este medio antes de interponer la demanda correspondiente, sea preceptiva para la acción o no. Para ello sería también necesario suspender los plazos de caducidad o prescripción según la naturaleza del derecho.

24. La carencia de un marco regulador común influye en la ralentización de la introducción de algunas medidas. Por una parte, ya hemos tratado la necesidad formativa mínima garantizada para actuar cumpliendo los parámetros formativos de la Ley de Mediación nacional o de cada comunidad autónoma, como mínimo, si es

que se pretende asumir la mediación intraprocesal. Por otro lado, la inexistencia de un marco regulador común deja al albur de los colores políticos y los ciclos económicos de cada comunidad autónoma que pueda ser efectivo el acuerdo adoptado por los agentes sociales. Por ese motivo, el histórico de un mismo sistema afectará a factores como el tipo de conflicto a mediar, la forma de someterse a ellos o si es preceptivo o voluntario. Esta diversificación de ámbitos objetivos hace difícil igualmente todo tipo de estudios comparativos. Del análisis de los datos pueden extraerse conclusiones perversas si no se tiene en cuenta la voluntariedad o no del procedimiento, tipos de conflictos admitidos o incluso ciclos económicos de un sector más significativo en una comunidad.

25. Tal y como hemos podido analizar en este trabajo con aspectos traídos del derecho argentino, los agentes que intervienen en el procedimiento de mediación y las posibles consecuencias del mismo, deben responsabilizarse de salvar el obstáculo de la no existencia de igualdad de partes garantizando el efectivo cumplimiento de los derechos mínimos irrenunciables. Es necesario responsabilizar al cuerpo de secretarios de los Servicios autónomos, administrativos, o LAJ, en la nueva estructura unificada que se cree. Así servirían de garantes de la legalidad del acuerdo ante los usuarios, evitando que transacción sea sinónimo de renuncia plena. Precisamente porque es necesario conseguir el equilibrio entre la flexibilidad que requiere una mediación y el estricto cumplimiento de la norma. Es necesario priorizar intereses, pero siempre desde la equidad.

En definitiva, en este trabajo sobre de la mediación en conflictos individuales de trabajo, se trata de tomar la experiencia en los distintos Acuerdos, estructuras y normas de aplicación, más las que están en proyecto, para conformar un modelo normativo que aúne todo este legado, en algunos casos altamente positivo, para que sirva de impulso en la instauración de un sistema eficaz y humano. Todo ello para afrontar retos que ya están aquí, como la total implantación de la mediación *online* con la comunicación de acuerdos y homologación por vía telemática con firma de todos los participantes, para agilizar trámites, aunque a la vez no desvirtuar el propio método; la inquietud por introducir la perspectiva de género en el desarrollo de los procedimientos y en la resolución de los

mismos; la creación de comisiones técnicas de expertos de formación transversal que colaboren en asuntos complejos de mediciones, salud, igualdad, adicciones o inclusión, entre otras. Es fundamental que la introducción de la mediación, al igual que ya se está incorporando como una práctica habitual en los colegios y enseñanzas medias, no se pierda en la universidad y cale en todo tipo de profesionales, que las propias empresas cuenten, en la medida de lo posible de comisiones de mediación internas como parte de la Responsabilidad Social Corporativa, con la finalidad de promover un clima laboral libre de conflictos en sus centros de trabajo y de difundir el valor del acuerdo. La administración pública tiene el deber de velar por la paz social, pero somos las personas integrantes de esa sociedad las protagonistas de este proceso y las responsables de que esa paz se consiga con nuestro propio entendimiento.

Si hubiera que hacer un balance, medios autónomos (sistemas extrajudiciales) y medios heterónomos (especialmente el judicial) claramente en las relaciones de trabajo se ha alcanzado mayor alcance a través de los medios autónomos, mejor instalados en la cultura de la negociación y el diálogo, con la ventaja de acudir de forma previa a la vía judicial. Esto se consigue cuando no se han dilatado los plazos que llevan a un mayor enquistamiento de la controversia. En la mediación intrajudicial la derivación está vinculándose mayoritariamente a los conflictos en los que pervive la relación laboral y en general a los de intereses, siendo asumidos en los juzgados los de estricta interpretación de la norma. Quedando un amplísimo campo por abarcar.

Los beneficios de la mediación en conflictos individuales de trabajo son incuestionables, la participación de las partes en la solución de las desavenencias garantiza en gran medida el grado de aceptación y el cumplimiento de los acuerdos adoptados. El acuerdo, a su vez, permite la introducción de la justicia restaurativa para sanear la relación personal con introducción de medidas preventivas o pactos en cuanto a cuantías indemnizatorias. Una resolución judicial resuelve una demanda, pero no resuelve el problema. La mediación resuelve el problema y deja sin efecto la demanda.

Por otra parte, cabe razonablemente plantearse que la prevención del conflicto individual requiere de un estudio interdisciplinar por la diversidad de controversias, relacionales, de necesidades familiares, de salud, psicológicos o de falta de expectativas. (costes psicosociales del conflicto – hay que apostar por empresas saludables- libres de conflictos). Finalmente, no es nada desdeñable, y está por desarrollar, la implementación de proyectos o unidades de mediación dentro de las empresas. La solución de los conflictos laborales que afectan directamente a la vida personal y profesional de la persona dentro del contexto de una empresa y sus múltiples conexiones, contribuyen a generar una cultura de respeto dentro de la organización.

CONCLUSIONS

1. Traditionally, the mediation has been the way to resolve conflicts. Conflict has been associated with litigation, strengthened by the principle of effective judicial protection recognised in the Constitution. However, particularly in the labour sphere, the intervention of the parties to maintain control of their dispute has formed part of the very configuration of labour law. In spite of this, the first conclusion that emerges from this study is that the contribution of international, national and autonomous institutions to introduce mediation in individual labour disputes is, in general terms, of limited scope. Nevertheless, we have been able to verify that models such as the aragonés, navarro o balear service among the self-employed show highly positive results, although with specific problems arising from the procedural rules themselves. Alongside these, there are models of in-court mediation such as that of Burgos and other attempts such as that of Bilbao or Barcelona whose termination was mainly economic in origin. Therefore, it is reasonable to consider that the out-of-court and in-court solution focuses on mediation, but the comprehensive and unified approach required from all vectors, public authorities, administrations and social agents, is not being carried out. To this end, it is necessary to adapt substantive and procedural law, assuming that it is necessary to adapt the capacity to act in the conflict and that this strategy requires a real financial commitment. As we began by reflecting in this thesis, the legal asset to be protected is the individual worker, once an architecture has been reached in the collective conflict that can be described as highly positive. Following the formulation of proposals for action and reforms at the end of each of our chapters, we set out below the general conclusions resulting from this study.
2. Mediation is a method of conflict resolution that has been introduced into legal systems around the world in the face of the increasing judicialization of social life. The paradigm shift of involving the parties to a dispute in its resolution by introducing a covenant culture is being promoted by international and national bodies around the world. Although Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters only excludes unavailable labour rights from mediation, the transposition in Spain through

Law 5/2021, of 6 July, on mediation in civil and commercial matters, has left labour mediation out of its application, even in collective disputes. This will not be the case in the Portuguese regulation, whose transposition of the Directive does include this possibility. In this report, we do not share this idea but consider that it is difficult to separate the application in labour mediation from matters such as the legal regime of the employment contract. Its civil law basis, or the regulation of specific requirements of the mediator who can act as a minimum standard should be considered in the absence of any other regulation in this respect. All this, when there is an obligation in the Directive itself to include labour disputes with cross-border components. In our opinion, due to the lack of a specific regulation on labour mediation, the existing law should be adopted as a supplementary rule, generalising the guiding principles or training of the mediator. However, what we propose is to regulate a mediation rule in our discipline with its specificities and guarantees, adding the particularities of labour mediation, for instance, by making deadlines more flexible.

3. The three formulas for carrying out mediation in labour disputes in Spain are set out in the Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), among other regulations. In addition to administrative conciliation prior to judicial proceedings, which is a tradition in Spanish Labour law, and mediation before the autonomous dispute resolution systems, there is also conciliation before the Judicial Assistant or the judge as part of the proceedings. These three formulas were joined by the third residual conciliatory and mediatory action by the Labour and Social Security Inspectorate in its role as a public service regulated by its specific regulations. In addition to these four possibilities, there is a fifth, in-court mediation, promoted by the Consejo General del Poder Judicial, linked to the Court and once the lawsuit has been filed through an *ad hoc* service. There is neither specific regulation, nor structural planning at national level, nor even at regional level, nor minimum guaranteed funding to ensure optimum functioning. In addition to this, we have to bear in mind that both administrative and autonomous conciliation/mediation, and even in-court mediation, in cases where there is a transfer of competences, depend on the regional government. However, some of them depend on the Ministry of Labour and the other on the Ministry of Justice, without any interlocution between them to achieve an efficient

and integrated functioning. It is necessary to achieve a single strategic coordination of personal and material resources, based on a minimum central structural regulation that guarantees the same opportunities to obtain a solution to labour disputes for workers, regardless of the autonomous community they come from.

4. When dealing with mediation in individual labour disputes to which the worker goes directly to seek an agreement, it is essential to analyse the doubts as to the application of the principle of non-availability of rights regulated in article 3.5 of the Estatuto de los Trabajadores -ET, in Spanish. The doctrine and jurisprudence are witnessing the debate between transaction and waiver, considering labour agreements to be valid in favour of the avoidance of litigation, requiring a better and, above all, greater specification of the rule for the protection of the individual worker. The settlement contract brought over from civil law is the regulation that is being used as the basis for labour jurisprudence without further adaptation. Even its precepts are not being followed when agreements are accepted in which the rights are not at the disposal of the parties or when there are no mutual concessions, but rather the renunciation of one party, normally the weaker one. It is therefore necessary that there be a clarification, *a priori*, of the rights available to the parties that make the transaction valid, which differentiates perfectly between an act of abdication that is intolerable, even if not in the avoidance of litigation, and a transaction.
5. The analysis of Argentinian comparative law that we have carried out in different phases of this research shows us how little regulation in Spanish Labour law regarding the principle of non-availability of rights. Hence the debate generated by the lack of systematisation on the limits of the provision as opposed to the absolute and minimum standard, with special reference to fundamental rights. At the same time, this study has shown that this protection can be extended to the disposition of rights, not only during the employment relationship, but also in the act of termination, which in the end is just another part of it.
6. It is necessary to regulate the settlement of labour disputes, based on the civil regulation, in order to create guarantees against excessive relinquishment of rights by

the employee in order to reach an agreement. Thus, by establishing safeguards such as the specification of what has been requested and what has been agreed with a limit to withdrawal, or by introducing in the LRJS the challenge of the agreement that in the event of partial non-compliance offers the possibility of requiring the totality of what has been requested in the first place. Another guarantee will be the specification of the role of the conciliating judicial assistant or technical secretariat. They are who formalise or approve with their signature all out-of-court administrative conciliation or autonomous mediation-conciliation agreements. They should be responsible for explaining the agreement, its repercussions, if necessary, warning of non-compliance with the rule or even the refusal to endorse the agreement in view of the specifics of the agreement, if it does not comply with the indisputable minimums. Surely this action would not be necessary if the worker were accompanied by a legal or trade union representative. These precautions serve to protect the weaker party to the mediation, not to empty it of content by hindering the agreement, but precisely to offer tools that clarify the rules of the game.

7. Out-of-court, then autonomous, conflict resolution systems celebrate more than three decades with their own regulation and structure in all the autonomous communities. In spite of that, they still lack, in general, the social, political and professional recognition that would make these systems a distinct process in their own right and not a prelude to the judicial one. The generalised survival of the Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación – SMAC, in Spanish - and the imposition of judicial conciliation distort the notion of the mediating role and the real resolution of disputes of the autonomous systems centred on that purpose. It makes no sense to duplicate services depending on which labour dispute is being dealt with, when this battle has already been fought with collective disputes residing in the Autonomous Systems. The real proposal for the modernisation of justice is based on the elimination of organisational and administrative duplication in the management of individual labour disputes, accompanied by the necessary legislative reform. This unification together with the high specialisation of the mediating services would consolidate a change of paradigm that would seek a solution in consensus rather than in litigation.

It is necessary to eliminate organisational and administrative duplication in the management of individual labour disputes.

8. Once the baton has been passed to the Autonomous Communities through the different Statutes of Autonomy, the economic and social agreements drawn up in most of them offer a territorial strategy based on dialogue and social concertation. The social partners have demonstrated the possibilities for agreement while preserving the autonomy of each of the parties in their own areas. In this way, assuming the leading role, it will be the social agents, as usual, who propose the matters to be included, and the autonomous body with labour competences, which finances the structure and means to make it possible. However, the commitment must be 360 degrees, including professional associations, companies and non-majority trade unions so that a system is consolidated in a territory and generates confidence in the parties considering it as their own.

9. We must focus on the responsibility of trade unions and employers' associations towards their members, associates and labour law, because in some way trade union action is exercised through mediation. Once the Agreement for the majority representation has been formed it is necessary to encourage the sharing of actions, lists of mediators or spaces with those unions and associations that are not in the majority, but are sufficiently represented in a territory. The second focus is on the strategic and financial backing of the body in charge of labour management in the autonomous community. To ensure the effectiveness and efficiency of the Agreements, a nominative and sufficient budget allocation is required, considering territorial diversification and the volume of issues to be dealt with. In the same way, the stability of the budgetary allocations must be guaranteed by means of multi-annual agreements that do not make the systems or tribunals dependent on specific autonomous community governments.

10. With regard to the objective scope of the autonomous systems, there has been a twofold and totally opposed debate: on the one hand, the ineffectiveness of imposing conciliation-mediation as a compulsory means of access to the social jurisdiction in

certain matters; on the other hand, the return of disputes exempted from this procedure to the list of compulsory procedures to force the parties to sit down and seek a negotiated solution before filing a lawsuit. Faced with both positions, our proposal is based on this change of paradigm: once consolidated and integrated into a single body for the resolution of labour disputes, a regulatory "recommendation" to try to reach a composition of interests should be included. This, together with the enhancement of the value of this voluntary step by the judicial body when the case arises, learned by the usual practice of some of the systems, that once the request for mediation has been presented by one of the parties, it is compulsory for the other party to participate into the mediation process. On the other hand, prior mediation should be encouraged in processes exempted from pre-procedural procedures, such as individual geographical mobility, substantial modification of working conditions, rights to reconcile personal, family and working life, which are matters that are prone to agreement through mediation, and the measure would not cause any significant delay in the possible judicial process. It should be added that we must act proactively, opening up the field of action to any labour conflict, for which a didactic work from training is necessary.

11. On a legal level, if there is unanimity on the urgency of a legislative change, it is in the modification of the qualifying titles for the purposes of access to compensation benefits from the Fondo de Garantía Salarial (FOGASA, in Spanish). This would make it possible to reduce the judicialization of numerous conflicts that currently end without agreement in the mediation process, as there are doubts about the future solvency of the company. This leads to the subterfuge of reaching an agreement in the autonomous service, in order to subsequently file a lawsuit and conciliate in court exclusively to obtain the Fondo de Garantía Salarial. This disregard for the autonomous systems could be reversed in two ways, the first by the signing and approval of agreements by the technical secretariats of the services, which we have seen that they are always required to have legal training, or by the effective formal training of mediators who participate in the autonomous systems.
12. The training of the people who make up the lists of mediators is key to ensuring the effectiveness and legal security of the mediations. As this is such a specific field as

Labour law, it would be possible to establish university degrees such as a Degree in Law, Labour Relations and Human Resources or Labour Sciences as a preference, which, depending on the speciality of the case, could be combined with specialities such as Psychology or Engineering. It is essential to establish a number of specific hours in mediation and to complete this with a practical part through co-mediation with more experienced people. The current problem could be people with many years of experience in mediation and labour negotiations, but without basic qualifications or specific training in mediation. The systems can facilitate mediation training, but basic qualifications are more difficult to impose, and a transitional period would be necessary in which the most experienced people would be more lenient, but rigorous with those who would like to join these lists for the first time. The training structure should be agreed with the mediation laws of each autonomous community in order to formalise the protocols for judicial referral in which this requirement would be guaranteed. In the same way, judicial conciliation should be carried out by a person with the minimum training in regulated mediation or, if the matter is considered mediable, referral to the autonomous system should be automated.

13. The great advantage of individual mediation in the field of labour mediation is its flexibility. In this sense, the parties can, from modifying the claim in a procedure, converting the imposition of any sanction into a dismissal, or vice versa, by mutual agreement. Likewise, an agreement can include what has been possible to resolve, leaving the remaining points pending for a later date. In other words, partial compromises with the perception of having been the best possible agreement. To the point of using strategies to achieve a potential right starting from plural conflicts and converting the individual conflict into a collective one, so that, once the collective interest has been urged, in cascade, it would be applied to the individual one. This would be the collectivisation of plural individual conflicts and the conversion of legal conflicts into conflicts of interest in order to act in equity. This versatility must also be adopted in order to accommodate all types of labour disputes, without inhibiting them from acting on the basis of the subject matter or the special system of membership. Thus, for example, it is very suitable for the called *Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente* (TRADE, in Spanish) conflicts, self-

employed clients, domestic staff, senior management or public employment, where there is still a long way to go, there is no culture of mediation here, the limitation of the wage bill does not mean that it is not possible to act on the working conditions of these staff. All these actions would be impossible to carry out through a sentence due to the principle of congruence.

14. The objective scope of intervention of autonomous systems in individual disputes can include all kinds of mandatory or voluntary matters. In addition to the breadth of the objective scope, the maximum extension of the autonomous system should be given by making it possible for the autonomous systems to act in mediation throughout the labour procedure: voluntarily and preventively, independently of the preparation or development of a judicial process; pre-procedural, whether or not it is required as a legally enforceable requirement; intra-procedural or in-court, from the filing of the claim, by referral from the court; and in the execution phase of the sentence (also by judicial referral).

15. The structural changes proposed in the autonomous systems would be useless if they were not known. The systems are devising all kinds of formulas to make themselves visible; setting up joint commissions in the physical headquarters of the systems themselves; offering to participate in the negotiation of collective agreements, as in La Rioja, where the body of arbitrators and mediators of the Court is placed at the service of the Deliberative Commissions of the agreements. In this sense, we have also dealt with the inclusion of express submission clauses in collective agreements or the invitation to non-majority trade unions to participate in the proposal of mediators to be included in the lists. It must be understood as a common project with the translation of each one's ideology. Another factor that may determine the lack of visibility and awareness of these systems is the number of headquarters. If a joint structure were implemented, mediation could be carried out in the localities and facilities where the mediation, arbitration and administrative conciliation services are located, even if there were a division of subjects, both mandatory and voluntary, and the two systems could continue to operate. A further question for reflection is what has happened since the signing of the agreement by the most representative trade

unions that these same unions are incapable of disseminating the benefits of the agreements among their own members and workers. We need an integrated and modern service, with trained staff and recognised by the procedural regulations at the same level as judicial conciliation-mediation and implementing quality evaluation systems such as TAMIB, which has received the Aenor certificate, a guarantee of quality, effectiveness and efficiency.

16. If we intend to promote in-court mediation to ensure equal access to this service, regardless of the place of residence, it is necessary to design a serious and joint strategy by the Ministry of Justice, the Ministry of Labour and the Autonomous Communities, to unify the mediation protocols that are being implemented to ensure a common minimum coverage throughout the national territory. This would serve as a basis for structuring a common formula for carrying out referrals, the configuration of the procedure and/or approvals, so as not to depend on personal and territorial projects. It would also serve as a reference to evaluate the functioning of the programme in the future.
17. It must be recognised that what is at stake is access to justice. Dispute resolution should not be limited to the use of the mediation procedure, but through any flexible form of conflict resolution, recalling this possibility at all stages of the procedure. One very simple possibility, already offered in the Report from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee on the implementation of Directive 2008/52/EC, is to introduce an obligation to state in every claim whether an out-of-court dispute resolution method has been tried. This would remind legal practitioners of the need for such an approach and provide information to judges on the possibility of referrals, thus avoiding repetition.
18. In the same vein, dispute resolution methods do not end with mediation or conciliation. One possibility of achieving an alternative solution would be to propose, in those matters where there is no legal debate, such as conciliation measures or the distribution of working hours, that, if an agreement is not reached in mediation, the parties be invited to arbitration as a second method of conflict resolution to be carried

out in the same structure. This measure is already included in various autonomous agreements and the body of arbitrators of the autonomous systems is already in place, made up of people specialised in labour law with professional and local recognition. This procedure allows for a solution in fairness, while saving the principle of congruence that limits the actions of the judges. It does not resolve a legal question, but a question of interests.

19. Having become aware of the non-compliance with procedural deadlines in the processing of proceedings, based on the data provided in the reports of the General Council of the Judiciary, we consider it necessary to amend the regulation to include the obligation to resort to out-of-court methods of conflict resolution in those cases currently exempted (art. 64 LRJS) that do not deal with a purely legal conflict or where the claim must be submitted to the exhaustion of administrative channels. It cannot be an excuse that these procedures are governed by the principle of summary and preference (deadlines). The administration is responsible for the technical and structural organisation that allows the deadlines to be met. It is not possible to simply admit the failure of the rule in order to avoid the possibility it offers. It is always possible to admit the filing of the lawsuit with the request for mediation, which must be held within the summary deadlines that the rule and the subject matter require. What is more, the rule has to assume that nowadays summary and preferential deadlines are not really observed, as in the protection of fundamental rights. It is even possible to manage within the summary procedure those claims of "extreme urgency", such as a claim for termination of contract due to breach of contract by the employer for harassment, rather than a claim for freedom of association. The immediacy of the invitation to attend the information session by the judicial body without the need to request the suspension of the proceedings should be an incentive for the parties.

20. As a starting point for the integration of the autonomous systems in a structure that brings together the means of conflict resolution, although we advocate not to homogenising them by converting them into a single system with application in all the autonomous communities, we do understand that it is necessary to guarantee them at the state level so as not to create differences in the treatment of the conflict. In short,

it should serve to shorten the waiting times for going to court. Aspects such as the unification of the SMAC-autonomous system with the assignment of technical and administrative staff, a guaranteed minimum physical and human structure, the professionalisation of mediators, a national publicity programme to promote mediation and make it more visible, and a correct evaluation of the whole system that serves to justify its existence are minimum contents that can be regulated by a general rule.

21. The out-of-court and in-court mediation service should unquestionably be a free service at all stages of the procedure and ensure free advice for this function from the information session. This is also recognised by the Consejo General del Poder Judicial when it formulates mediation as a system of justice that should be guaranteed with this benefit. However, the savings brought about by agreements should be quantified economically, as opposed to litigation, in order to highlight this and promote the means of conflict resolution. In this way, it should be given priority in the so-called modernisation of justice, relegating the judicial process to the last resort when the parties have not reached an agreement or the legal conflict affects subjective rights of an unavailable nature. It is necessary to make this cost visible and to undertake publicity campaigns to raise awareness.
22. Another of the issues to be addressed in a future regulatory reform is the introduction of a system for suspending the statute of limitations or the expiry of time limits for the filing of a lawsuit in those cases in which both parties consider that mediation can be fruitful and avoid litigation. This eliminates the need to file a lawsuit for a possible withdrawal. On the other hand, in the event of a referral from the court to the autonomous systems or services linked to the courts, this does not necessarily slow down the procedure as the procedural deadlines are not suspended, unless the parties request it by mutual agreement. In fact, claims with urgent and preferential processing given the reality of the deadlines are absolutely propitious for referral.
23. In the same way as in the autonomous conflict resolution agreements, it has been considered necessary to introduce adhesion clauses in the collective agreements to

make the corresponding autonomous means of conflict resolution visible and to serve as an impulse for its use. We propose the inclusion in employment contracts of these same clauses of adherence to the means of internal conflict resolution, if there is one in the company, or the one that corresponds to the autonomous community. Always respecting the autonomy and availability of the parties. Thus, in the event of a dispute in the development of the employment relationship, it would oblige the parties to resort to this method before filing the corresponding lawsuit, whether it is mandatory for the action or not. This would also require the suspension of the limitation or prescription periods depending on the nature of the right.

24. The lack of a common regulatory framework slows down the introduction of certain measures. On the one hand, we have already dealt with the guaranteed minimum training requirement to act in compliance with the training parameters of the national Mediation Law or of each autonomous community, as a minimum, if intra-procedural mediation is to be taken on. On the other hand, the lack of a common regulatory framework leaves the effectiveness of the agreement adopted by the social agents to the political colours and economic cycles of each autonomous community. For this reason, the history of the same system will affect factors such as the type of conflict to be mediated, the way of submitting to it or whether it is compulsory or voluntary. This diversification of objective areas also makes any kind of comparative studies difficult. Perverse conclusions can be drawn from the analysis of the data if the voluntariness or otherwise of the procedure, the types of disputes admitted or even the economic cycles of a more significant sector in a community are not taken into account.

25. As we have been able to analyse in this work with aspects brought from Argentinean law, the agents that intervene in the mediation procedure and its possible consequences must take responsibility for overcoming the obstacle of the non-existence of equality of parties, guaranteeing the effective fulfilment of the minimum inalienable rights. It is necessary to make the body of secretaries of the autonomous, administrative services, or Judicial Assistant, responsible in the new unified structure to be created. In this way, they would serve as guarantors of the legality of the

agreement before the users, preventing the transaction from being synonymous with full renunciation. Precisely because it is necessary to strike a balance between the flexibility that mediation requires and strict compliance with the law. It is necessary to prioritise interests, but always on the basis of fairness.

In short, in this assessment of mediation in individual labour disputes, it is a matter of taking the experience of the different agreements, structures and rules of application, plus those that are in the pipeline, to form a project that brings together all this legacy to serve as a driving force in the establishment of an effective and humane system. All this in order to face challenges that are already here, such as the full implementation of online mediation with the communication of agreements and approval by telematic means with the signature of all participants, in order to speed up procedures, although at the same time without distorting the method itself; the concern to introduce the gender perspective in the development of procedures and their resolution; the creation of technical commissions of experts with transversal training that collaborate in complex issues of mediation, health, equality, addictions or inclusion, among others. It is essential that the introduction of mediation, just as it is already being incorporated as a standard practice in schools and secondary education, is not lost in universities and permeates all types of professionals, and that companies themselves have, as far as possible, internal mediation committees as part of their Corporate Social Responsibility, with the aim of promoting a conflict-free working environment in their workplaces and disseminating the value of the agreement. The public administration has the duty to ensure social peace, but it is the people in society who are the protagonists of this process and who are responsible for ensuring that peace is achieved through our own understanding.

If a balance were to be made between autonomous means -out-of-court systems- and heteronomous means -especially judicial-, it is clear that in labour relations, greater scope has been achieved through autonomous means, better installed in the culture of negotiation and dialogue, with the advantage of going to court beforehand. This is achieved when there are no lengthy deadlines that lead to further entrenchment of the dispute. In in-court mediation, referral is mostly linked to disputes in which the employment relationship survives and, in general, to disputes of interest, with those of

strict interpretation of the law being taken up by the courts. There is still a very wide field to be covered.

The benefits of mediation in individual labour disputes are unquestionable, the participation of the parties in the resolution of disagreements guarantees to a large extent the degree of acceptance and compliance with the agreements adopted. The agreement, in turn, allows the introduction of restorative justice to heal the personal relationship with the introduction of preventive measures or agreements on compensation amounts. A court decision settles a lawsuit, but does not solve the problem. Mediation solves the problem and renders the claim null and void.

On the other hand, it is reasonable to consider that the prevention of individual conflict requires an interdisciplinary study due to the diversity of controversies, relational, family needs, health, psychological or lack of expectations (psychosocial costs of conflict - we have to bet on healthy, conflict-free companies). Finally, the implementation of mediation projects or units within companies is not to be underestimated and is yet to be developed. The resolution of conflicts at work that directly affect the personal and professional life of the individual within the context of a company and its multiple connections contribute to generating a culture of respect within the organisation.

BIBLIOGRAFÍA

AMADO, João L., *Vinculação versus Liberdade [O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo]*, Coimbra Editora, 2002.

ALARCÓN CARACUEL, Manuel R., «Comentario al art. 162 LRJS», en VV.AA., (Dir. José Á Folguero Crespo), *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, Lex Nova, 2011.

ALFONSO MELLADO, Carlos L., «Resumen técnico sobre la Mediación», TOL4.131.689 (consultado en <http://www.tirantonline.com> 1-03-2020).

ALONSO OLEA, Manuel., y CASAS BAAMONDE, María E., *Derecho del Trabajo*, 27º. ed., Civitas, Madrid, 2010.

ÁLVAREZ DEL CUVILLO, Antonio, «La influencia del derecho laboral en la mediación aplicada a conflictos individuales de trabajo: estudio cualitativo en el ámbito del SERCLA», TEMAS LABORALES, núm. 129/2015.

ÁLVAREZ TORRES, Manuel, *Mediación civil y mercantil*, Dykinson, Madrid, 2013.

ALTAMIRA GIGENA, Raúl E., «Autonomía de la voluntad en las relaciones de trabajo», *La Ley*, 2010-F.

ARASTHEY SAHÚN, M.^a Lourdes, «Revisando la utilización de la mediación en el ámbito de las relaciones laborales», *La Ley*, N.º 8208, 2013.

- «La mediación en las relaciones laborales: reflexiones para un futuro de salud laboral y organizacional», en VV.AA., (Coords. M^a Elena Lauroba Lacasa y Pascual Ortuño Muñóz), *Mediación es justicia. El impacto de la Ley 5/2012 de mediación civil y mercantil*, Huygens Editorial, Barcelona, 2014.
- «Medidas alternativas de solución de conflictos laborales, estado de la cuestión y perspectivas de futuro», VV. AA., (Dir. M.^a Isabel Granados Romera y Rosa M.^a González Pato), (Coord. Raquel Vida Fernández), *Procedimientos alternativos de solución de conflictos. Una perspectiva interdisciplinar*, Editorial Aranzadi, Navarra, 2020.
- AUVERGNON, Philippe, «La intervención mediadora de la administración laboral en los conflictos colectivos», (traducido por FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Sonia), *Temas Laborales*, N.º 70/2003.
- AVILÉS NAVARRO, María, «La mediación intrajudicial en España», *Diario La Ley*, N.º 9576, Sección Tribuna, 18 de febrero de 2020, Wolters Kluwer (3/5).
- BARONA VILAR, Silvia, «Solución extrajudicial de conflicto *«Alternative dispute resolution»* (ADR) y derecho procesal», Tirant lo Blanch, Valencia, 1^a Edición, 1999.
- «Las ADR en la justicia del siglo XXI, en especial la mediación», *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, año 18, nº1, 2011.
- «La incorporación de la Mediación en el nuevo modelo de Justicia», en VV.AA. (Coords. Francisco de P. Blasco Gastó, Mario E. Clemente Meteoro, Fco. Javier Orduña Moreno, Lorenzo Prats Albentosa y Rafael Verdera Server), *Estudios*

jurídicos en homenaje a Vicente L.Montes Penadés, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

BAYLOS GRAU, Antonio, «Contrato de trabajo e irrenunciabilidad de derechos», TOL4.114.475, 2014. (Consultado en <http://www.tirantonline.com>).

BERTOSSI, Victoria, «Etapa de Conciliación» en VV.AA., SOMARÉ, José-MIROLO, René-HUNIKEN, Javier, *Estudios de Derecho Procesal del Trabajo*, Advocatus, Córdoba, 2001.

BLASCO PELLICER, Ángel, *La individualización de las relaciones laborales*, Ed. CES, Madrid, 1995.

— «La autonomía individual en el sistema de fuentes de la relación jurídico-laboral», *Aranzadi Social*, nº 17, 2004.

BLAZQUEZ AGUDO, Eva M^a, «La solución autónoma de conflictos colectivos autonómicos en la normativa convencional: hacia la solución de los conflictos individuales», en *La resolución de los conflictos laborales a través de la mediación y los derechos colaborativos*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2021.

BRAIN, Daniel H., *Derecho Procesal de Trabajo*, Advocatus, Córdoba, 2008.

CAMPOS, Joana, “O princípio da confidencialidade na mediação”, *Scientia Iuridica-Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Tomo LVIII, nº 318, 2009.

CAMPOS ZAMORA, Francisco J., «Nociones fundamentales del Realismo Jurídico», *Revista de Ciencias Jurídicas*, N.º 122 (191-220) mayo-agosto 2010.

CARMONA PAREDES, Rosario, «Cautelas al uso de elementos tecnológicos en los procedimientos de mediación laboral ONLINE», en VV.AA. *Significado de las nuevas tecnologías en el porvenir de las relaciones laborales*, (Coord. Javier Fernández Orrico), Aranzadi, 2022. Disponible en <https://drive.google.com/file/d/1col8dJD8I8BNyRoHj089IIWycZBjxHbk/view>.

CARRETERO MORALES, Emiliano, «Comentarios al anteproyecto de Ley de mediación». *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, n.º 1, 2011.

CASAS BAAMONDE, María E., «La individualización de las relaciones laborales», *Relaciones Laborales*, T, II, 1991.

— «Acuerdo Interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo», *Consello Gallego de Relacións Laborais*, 1996.

— «Los procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales en el derecho español», en AA.VV., *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, Madrid, Fundación SIMA, 1999.

— «La mediación laboral autónoma como alternativa al proceso» en *Arbitraje, mediación y comisiones paritarias en la solución del conflicto de trabajo: I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, Bomarzo, 2015.

CARULLA BENÍTEZ, Pedro, «La Mediación: una alternativa eficaz para resolver conflictos empresariales», *Anuario de justicia alternativa*, nº 1, 2001.

CONESA PÉREZ, Carmen, Heredia Cervantes Iván y Madrazo Leal, Juan «Contratos para evitar y dirimir conflictos», en VV.AA., *Tratado de contratos* (Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano), 2020, Tirant lo Blanch. Valencia, 2020.

CORDERO GORDILLO, Vanesa; RAMOS MORAGUES, Francisco, «La autonomía individual: La condición más beneficiosa y el principio de indisponibilidad de derechos», en AA.VV., (Coord. Jesús García Ortega), *Jurisprudencia e instituciones jurídico-laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

CORZÓN PEREIRA, Francisco M., «Breves apuntes sobre los antecedentes históricos», en VV.AA., (Dir. Esther Souto Galván), *La mediación un instrumento de conciliación*, Dykinson, Madrid, 2010.

COZAÍNI, Osvaldo A., «La mediación y el arbitraje en Argentina: situación actual», *THEMIS*, n ° 43, 2001.

CRUZ VILLALÓN, Jesús, «Incongruencia en el proceso laboral desde la perspectiva constitucional», *Derecho Privado y Constitución*, N °. 4, septiembre-diciembre 1994.

— «Por el ensanchamiento de la mediación y el arbitraje en los conflictos laborales», *Temas Laborales*, n.º 70, 2003.

— «Metodología de la investigación en el Derecho del Trabajo», *Temas laborales: revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 132, 2006.

— “El nuevo papel de la mediación y el arbitraje en los procesos de negociación colectiva”, RL, núm. 23-24, 2011.

DE CARVALHO, Orlando, *A teoria geral da relação jurídica – seu sentido e limites*, 2ª ed. Coimbra, Centelha, 1981.

DE GAMA LOBO Xavier, Bernardo e FURTADO MARTINS, Pedro, «A transacção em direito de trabalho: direitos indisponíveis, direitos inderogáveis e direitos irrenunciáveis», *Libertade e Compromiso*, Vol. 2, Universida de Católica Editora, Lisboa, 2009.

DE HOCES UTRERA, Jaime, «Las incongruencias en la regulación de la formación de la persona mediadora», LAN HARREMANAK/26 (2012).

DE LA FUENTE, Horacio, *Renuncia de derechos y modificaciones del contrato de trabajo*, LT, 1986,

DE LA VILLA GIL, Luis E., *El principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales*, RPS, número 85, 1970.

DEL REY GUANTER, Salvador., «Los medios de solución de los conflictos colectivos de intereses y jurídicos», RL 1992.

DE VAL TENA, Ángel L., “Los límites a la libre voluntad de las partes en la relación laboral: de la inderogabilidad de las normas imperativas a la indisponibilidad de

los derechos. A propósito del *orden público laboral*”, en AA.VV. PARRA LUCÁN, M.^a Ángeles, (Coord.), *Autonomía privada y límites a su ejercicio*, Ed. Comares, 2006.

DI STEFANO, Loredana, «Mediación conectada con los tribunales: estructuración y principios que regulan su funcionamiento». VV.AA., (Dir. Helena Soletto Muñóz), *Mediación y Resolución de Conflictos: Técnicas y Ámbitos*, Tecnos, Madrid, 2011.

DÍEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil patrimonial*, Tecnos, 1972.

— «Nota sobre la renuncia a los derechos fundamentales», *Persona y Derecho*, núm. 45, 2001.

DOMINGUEZ RUIZ, Lidia, «La mediación civil y mercantil en Europa: estudio comparado del Derecho italiano y español», *Revista Doctrinal Aranzadi*, núm. 11, 2012.

ESTADELLA ARNÓ, José, y ARÁN HORST, Josep, *El fracaso de los jurados mixtos: hacia una profunda reforma de los organismos de política social*, Ed. Suc. Rivadeneyra, Madrid, 1936.

ETALA, Carlos A. «La rebaja remuneratoria y el consentimiento del trabajador», *La Ley*, LT, Tº XXXIV, 1986.

ETALA, Juan J. y GONZÁLEZ ROSSI, Alejandro, «La reforma al art. 12 LCT. La petrificación de las condiciones laborales en el Derecho del Trabajo Argentino y sus consecuencias», DT. 2010-A-268.

FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑÍZ, Javier, «Novedades del III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución de Conflictos Laborales de Castilla y León. La inclusión de la resolución de conflictos individuales de trabajo», *Revista Jurídica de Castilla y León*, n.º 50, 2020.

FOGLIA, Ricardo A., «La reforma del artículo 12 LCT por la ley 26574 y la renuncia de derechos emergentes del contrato individual por el trabajador», *TSS*, 2010.

FOLBERG, Jay, y TAYLOR, Alison, «*Mediation: A Comprehensive Guide to Resolve Conflicts Without Litigation*», traducido al español con el título «*Mediación: Resolución de Conflictos sin litigio*», Editorial Limusa, 1997.

FONT GUZMÁN, Jacqueline N. «Programas de derivación judicial en Estados Unidos», en VV.AA., (Dir. Helena Soletó Muñoz), *Mediación y Resolución de Conflictos: Técnicas y Ámbitos*, Tecnos, Madrid, 2011.

FRUMER, Philippe, «Variaciones sobre el tema de la renuncia a los derechos y libertades fundamentales» en FRUMER, Philippe y VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio, *La renunciabilidad de los derechos fundamentales y libertades públicas*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2013.

— FRUMER, Philippe, «La renonciation aux droits constitutionnels» en M.Verdussen & N.Bonbled (Dir.), *Les droits constitutionnels en Belgique*, vol. 1, Bruselas, Bruylant, 2011.

GALLEGO MORALES, Ángel, «El sistema extrajudicial de resolución de conflictos laborales de Andalucía. Realidades y retos», VV.AA., (Dir. M.^a Isabel Granados

Romera y Rosa M.^a González de Patto), *Procedimientos alternativos de solución de conflictos. Una perspectiva interdisciplinar*. Ed. Aranzadi, Navarra, 2020.

GARCÍA ÁLVAREZ, Rosario, «El papel de la mediación en la resolución del conflicto individual de trabajo», *Trabajo y Derecho*, nº 2/2015.

GARCÍA CELÁA, Beatriz, «La mediación intrajudicial en la jurisdicción social», *Revista Doctrinal Aranzadi Socia*, Vol. 3, núm. 10/2010.

GARCÍA GÉRBOLES, Lorna y MUESMANN, Mónica, «El entronque histórico-jurídico del concepto de la mediación desde el Derecho Romano hasta la actualidad», *La mediación. Presente pasado y futuro de una institución jurídica*, Netblo, 2010.

GARCÍA – PERROTE ESCARTÍN, Ignacio., *Ley y Autonomía colectiva: un estudio sobre las relaciones entre la norma estatal y el convenio colectivo*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1987.

GARCÍA PIÑEIRO, Nuria P, «Capítulo décimo tercero Galicia», VV.AA. (Dir. Antonio V. Sempere Navarro), *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Ed. Eolas, 2014.

GARCÍA ROCA, Javier, «Estado Social y Marcos Autonómicos para la solución extrajudicial de conflictos laborales», *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), Núm. 94, 1996.

- GARCÍA RODRIGUEZ, Bernardo, en VV.AA., (Dir. Antonio V. Sempere Navarro), «Capítulo quinto Asturias», *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Ed. Eolas, 2014.
- GIL ALBURQUERQUE, Román, «Concepto y técnica de la mediación en el conflicto laboral», en VV.AA., (Dir. Elena Soletto Muñoz), *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, Tecnos, Madrid, 2011.
- GIL PÉREZ, Encarnación, «La solución autónoma de los conflictos laborales», *La Ley*, Madrid, 2012.
- GOLDBERG, S.B., SANDER, F.E.A. y ROGERS, N.H., *Dispute Resolution; Negociación, Mediation, and Other Processes*, 3.^a ed., Aspen Publishers Inc., New York, 1999.
- GONZÁLEZ DE PATTO, Rosa M.^a, «Mediación y proceso social: expectativas, realidades y perspectivas de futuro», en VV.AA., (Dir. M.^a Isabel Granados Romera y Rosa M.^a González de Patto), *Procedimientos alternativos de solución de conflictos: una perspectiva interdisciplinar*, Aranzadi, 2020.
- GRANADOS ROMERA, Isabel, «Tutela convencional del derecho a la negociación colectiva. Los acuerdos profesionales de controversias colectivas», en VV.AA., (Dir. José L. Monereo Pérez y M.^a Nieves Moreno Vida), *El sistema de Negociación Colectiva en España*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2013.
- GRISOLÍA, Julio A., y AHUAD, Ernesto J., *Ley de Contrato de Trabajo comentada*, 2da Ed., Editorial Estudio, Buenos Aires, 2009.

GUILLÓN BALLESTEROS, Antonio, *La transacción*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1964.

HEREDIA CERVANTES, Iván; MADRAZO LEAL, Juan; PÉREZ CONESA, Carmen, «Contratos para evitar y dirimir conflictos», en VV.AA., *Tratado de contratos* (Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano), 3ª edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2020.

IGLESIAS ALONSO, Carlos, «Mediación y la inspección en el trabajo», en VV.AA., (Directores Susana Rodríguez Escanciano, Henar Álvarez Cuesta y Gema Vallejo Pérez), *La Mediación en el ámbito Jurídico-Laboral*, Bosch, Madrid, 2022

LASARTE ÁLVAREZ, Carlos, «La ineficacia del contrato: la invalidez» en *Principios de Derecho Civil. Contratos*, Tomo Tercero, 14ª Ed., Marcial Pons, Madrid, 2011.

— «La transacción», *Principios de Derecho Civil. Contratos*, Tomo Tercero, 14ª Ed., Marcial Pons, Madrid, 2011.

LIÉBANA ORTIZ, Juan R., *Solución extrajudicial de conflictos laborales. Conciliación administrativa y mediación y arbitraje autónomos*, Thomson Reuters ARANZADI, Pamplona, 2017.

LIVELLARA, Carlos A., «Alcance de la reforma de la Ley 26.574 al Art. 12, LC», *El Dial.com-DC13D4*, 2010.

— «La rebaja de salarios frente a la irrenunciabilidad de derechos laborales en la legislación argentina», *La Revista del Foro*, Tº103. 2009.

LOPEZ, Dulce y PATRÃO, Alfonso, *Lei da Mediação Comentada*, Almedina, 2da Edición, Coimbra, 2016.

LOPEZ JIMÉNEZ, Raquel, «La conciliación laboral tras la ley 13/2009, de 3 de noviembre», VV.AA., (Dir. Helena Soletto Muñoz), *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, Tecnos, Madrid, 2011.

LOY, Gianni, «La conciliación y el arbitraje: perfiles generales en materia de derechos» traducido por Sonia Fernández Sánchez, TEMAS LABORALES, n ° 70/2003.

MACHO GÓMEZ, Carolina, «Origen y evolución de la mediación: el nacimiento del «movimiento ADR» en Estados Unidos y su expansión a Europa», ADC, tomo LXVII, 2014, fasc. III.

MADRID LIRAS, Santiago, «Por qué un cuarto modelo de mediación: oportunidades e integración del modelo de mediación insight», *Revista de Mediación*, 2017, 10, 2, e9.

MARÍN MARÍN, José, *Orígenes de la Magistratura de Trabajo en España. Especial referencia a su implantación en Murcia (1939-1940)*, BOE. Colección de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 2021.

MARTÍN DIZ, Fernando, «Retos de la mediación como complemento al proceso judicial en una sociedad globalizada», en *Los retos del Poder Judicial en una sociedad globalizada: actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional). A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011*. Universidade da Coruña, 2012.

MARTINEZ BARBERO, Verónica, «El Consello Galego de Relaións Laborais: gestión y prevención del conflicto colectivo laboral», en VV. AA., (Dir. M.^a Isabel Granados Romera y Rosa M.^a González de Patto), *Procedimientos alternativos de solución de conflictos. Una perspectiva interdisciplinar*. Aranzadi, Navarra, 2020.

MAS GARCÍA, Eva M.^a, «Título V De la evitación del proceso», en VV.AA. (Dir. Guillermo L. Barrios Baudor) *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, Aranzadi, 2022.

MAZA, Miguel A., «La esperada reforma del art. 12 LCT. Punto final a una etapa y propuesta de una propuesta de una nueva reforma», en Compendio jurídico ERREPAR Nro. 38-marzo 2010.

MENDEZ PICHOT, María y CASTELLAS ESTÉVEZ, Cristian, «La dúctil confidencialidad en la mediación», en VV.AA., (Dir. Elena Soletó Muñoz, *Mediación y resolución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente*, Tecnos, Madrid, 2007.

MERCADER UGINA, Jesús R., «La idea de principio y los orígenes doctrinales de los principios de aplicación de las normas laborales», *Los principios de aplicación del derecho del trabajo. Formación, decadencia y crisis*, Tirant on line, 02-2015, TOL4.717.935.

— «Los restos del naufragio: la vigorosa conservación de la regla de indisponibilidad de derechos» en *Los principios de aplicación del derecho del trabajo. Formación, decadencia y crisis*, Tirant on line, 02-2015, TOL4.717.935.

MERINO MARCHÁN, José F., *El equivalente jurisdiccional en el Derecho público español*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 2002.

MESQUITA, H. Henrique, *Obrigações reais e ónus reais*, Coimbra, 1990.

MONTERO AROCA, Juan, *Introducción al proceso laboral*, Ed. Bosch, Barcelona, 1994.

MONTOYA MELGAR, Alfredo, «El proceso laboral y sus reformas en España», *Revista de Derecho del Trabajo*, núm. 3/2007.

— *Derecho del Trabajo*, Tecnos, 43ª Edición, Tecnos, 2022.

MORENO PÉREZ, José L. y MORENO VIDA, M.^a Nieves, *Comentario al artículo 3, en «Comentario al Estatuto de los Trabajadores»*, (Dir. José L. Monereo Pérez), Granada, Comares, 1998.

NEVES MÚJICA, Javier, *Introducción al Derecho del Trabajo*, Editorial Ara, Lima, 1997.

OJEDA AVILÉS, Antonio, *La renuncia de derechos del trabajador*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1971.

OLATE ENCABO, Sofia, «El VI Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales: consolidación y avances». *TEMAS LABORALES*, núm. 154/2020.

— Y GRANADOS ROMERA, M.^a Isabel, «Capítulo Tercero Andalucía» en VV.AA. (Dir. Antonio V. Sempere Navarro), *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Ed. Eolas, 2014.

ORTEGA GIMENEZ, Alfonso, «Cuestiones prácticas laborales en materia de protección de datos de carácter personal tras el nuevo reglamento general de protección de datos de la UE», *Nueva revista española de Derecho del Trabajo*, N° 216, 2019.

ORTUÑO MUÑOZ, Pascual, «Introducción: el impulso a la mediación en la experiencia de los PNPM», en VV. AA., (Coords. Elena Lauroba Lacasa y Pascual Ortuño Muñoz), *Mediación es Justicia. El impacto de la Ley 5/2012, de Mediación civil y mercantil*, Huygens, 2014.

— ORTUÑO MUÑOZ, Pascual, «El proyecto de Directiva Europea sobre la mediación», *Cuadernos de derecho judicial*, nº5, 2005.

OSSORIO, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y sociales*, 1^a Edición Electrónica, Datascán, S.A. Disponible en https://www.academia.edu/33486702/DICCIONARIO_DE_CIENCIAS_JURIDICAS_POLITICAS_Y_SOCIALES_Manuel_Osorio.

OTERO PARGA, Milagros, «Las raíces históricas y culturales de la mediación», VV.AA., (Coords. Elena Soletto Muñoz y Milagros Otero Parga), *Mediación y solución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente*, Editorial Tecnos, Madrid, 2007.

PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel C. y ÁLVAREZ de la ROSA, Manuel, *Derecho del Trabajo*, Editorial Universitaria Ramón Areces, trigésima edición, Madrid, 2022.

PEDRAJAS MORENO, A., «La impugnación de los acuerdos de mediación y de los laudos arbitrales», JL, núm. 3, 2000.

PIÑA, M.^a del Carmen, «Reformas laborales y derecho comparado. Valores en conflicto», *Revista de la Facultad de Derecho UNC*, volumen 10, nº 1, 2019.

PLEITEADO MARISCAL, Pilar, «Consideraciones sobre la relación entre el derecho a la tutela judicial efectiva y la mediación obligatoria», *Estudios de Deusto*, Vol. 66-2, julio-diciembre 2018.

PORRET GELABERT, Miquel, «Los medios extrajudiciales autónomos de solución de conflictos laborales», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, nº1, 2001.

POSE, Carlos, «Sobre el remozado principio de irrenunciabilidad», *Errepar*, 2010.

PRADOS DE REYES, Francisco J., «Renuncia y transacción de derechos en el Estatuto de los Trabajadores». *Revista de Política Social*, Nº 127, 1980.

RAMIREZ MARTINEZ, Juan M., «Autonomía individual y sistema de Fuentes», en *Anuario de Derecho del Trabajo*, Universidad Austral, Buenos Aires, nº 1, 2002.

— «Indisponibilidad de los derechos laborales», en VV.AA., (Coord. José M. Goerlich Peset), *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores; libro homenaje a Tomás Sala Franco*, Tirant lo Blanch, 2016.

RAMOS QUINTANA, Margarita I., «Autonomía colectiva, indisponibilidad de derechos e indemnizaciones por despido», Civitas, *Revista española de Derecho del Trabajo*, 2002.

— *La garantía de los derechos de los trabajadores (Inderogabilidad e Indisponibilidad)*, Lex Nova, Valladolid, 2002.

RENEDO JUÁREZ, M.^a José, «Evitación del proceso y mediación extrajudicial en la jurisdicción social», *Revista Jurídica de Castilla y León. Arbitraje y Mediación*. N.º 29, enero 2013.

RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, Manuel, «Reforma del proceso laboral y vías alternativas al proceso», *Relaciones Laborales*, T-II, 1986.

— «El valor «cuasi legal» de los convenios colectivos», *Relaciones Laborales*, Tomo I, 1987.

— «Indisponibilidad de los derechos y conciliación en las relaciones laborales», *Temas Laborales*, N.º 70/2003.

— «El principio de indisponibilidad de los derechos laborales y el nuevo papel de la autonomía contractual», en VV. AA., (Dir. M. Lourdes López Cumbre y Luis E. De La Villa Gil), *Los principios del Derecho del Trabajo*, CEF, Madrid, 2003.

SALA FRANCO, Tomás y ALFONSO MELLADO, Carlos A., *Los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales establecidos en la negociación colectiva*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996.

SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo, «La mediación en los conflictos colectivos de trabajo», en VV.AA., (Dir. Nicolás González-Cuellar), *COLEX*, Madrid, 2010.

SANTOR SALCEDO, Helena, *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, La Ley, Madrid, 2005.

SEMPERE NAVARRO, Antonio V., y Otros, «Prólogo», *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Eolas Ediciones, 2014.

SEPÚLVEDA GÓMEZ, María y RODRIGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel, «Balance del sistema extrajudicial de resolución de conflictos de Andalucía (SERCLA)», *TEMAS LABORALES*, NÚM 154/2000.

SIMÕES DOS REIS, João C., *Meios de composição do conflito laboral colectivo. Conciliação, mediação, arbitragem*, GESTLEGAL, Coimbra, 2017.

— *O conflito colectivo de trabalho*, GESTLEGAL, Coimbra, 2017.

SOLETO MUÑOZ, Elena, «La mediación en la Unión Europea», *Mediación y solución de conflictos: habilidades para una necesidad emergente*, Tecnos, Madrid, 2007.

— «La mediación vinculada a los tribunales», en VV.AA. (Dir. Helena Soletó Muñoz), *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, Editorial Tecnos, Madrid, 2012.

TAMAYO CARMONA, Juan A., «Transacción, convenio arbitral y acuerdo de mediación», en VV. AA., (Coord. José Ramón de Verda y Beamonte), *Derecho Civil II (Obligaciones y contratos)*, 5ª Edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021.

TAMAYO HAYA, Silvia, *El contrato de transacción*, Thomson Civitas, Madrid, 2003.

TASCÓN LÓPEZ, Rodrigo, «La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el desiderátum legal y el ostracismo social», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, n° 10, 2009.

TOSCA, Diego M., «Alcance del principio de irrenunciabilidad en el derecho del trabajo», comentario al fallo dictado por la Sala VI de la CN Trabajo, autos «Bariain, Narciso T. c/Mercedes Benz Argentina S.A.», en *Colección de Análisis Jurisprudencial*, La Ley, Bs. As., 2002.

TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, «El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales: normativa, jurisprudencia y realidad», *Ius et veritas*, N° 22, 2001.

VALDÉS DAL-RÉ, Fernando, «Tutela judicial y autotutela colectiva en la solución de los conflictos colectivos (I)» *Relaciones Laborales*, Tomo I, 1992.

VAN DER PLANCKE, Véronique et VAN LEUVEN, Nathalie, «La privatisation du respect de la Convention européenne des droits de l'homme: faut-il reconnaître un effet horizontal généralisé?» *Entre ombres et lumières: cinquante ans d'application*

de la Convention européenne des droits de l'homme en Belgique, Bruselas, Brylant, 2008.

VEGA LÓPEZ, Julio, «Los medios extrajudiciales de solución de conflictos laborales en Canarias. (El tribunal Laboral Canario: un año de vigencia) », *Revista CIENCIAS JURÍDICAS*, Las Palmas de Gran Canaria: Servicio de Publicaciones, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, núm.5, 2000.

VIANA LÓPEZ, César J., *Mediación laboral*, Dykinson, Madrid, 2013,

VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio, *La renunciabilidad de los derechos fundamentales y las libertades públicas*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2013.

VIVERO SERRANO, Juan B., «La solución autónoma de determinados conflictos colectivos incompatible con el paradigma de la empresa flexible», VV.AA. (Coord. Wilfredo Sanguineti Raymond), *Los espacios de la negociación colectiva tras las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*, Ediciones Cinca, Madrid, 2013.

ZACHER, Ulrich, «Mediation and arbitraje Jurisdiction in Germany», disponible en https://www.researchgate.net/publication/333863215_Conciliation_mediation_and_arbitration_in_collective_bargaining_in_Western_Europe_In_search_of_control.

ZENHA MARTINS, João, «O sistema de mediação laboral- Algumas notas», VV. AA., en *Prontuário de Direito do Trabalho*, Coimbra Editora, 2007.

**ANEXO: SISTEMATIZACIÓN DE LOS ACUERDOS AUTÓNOMOS PARA
LA SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS LABORALES QUE CONTEMPLAN
LA SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DEL CONFLICTO INDIVIDUAL**

| ANDALUCÍA (Sí individual) | |
|---|--|
| https://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/web/guest/sercla-inicio | |
| Reglamento de funcionamiento y procedimiento del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía. Resolución de 18 de julio de 2018. BOJA 3 de agosto de 2018 | |
| Denominación servicio: | Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (SERCLA) |
| Marco jurídico (antecedentes): | <ul style="list-style-type: none"> - Acuerdo Interprofesional para la constitución del Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía (BOJA núm. 48, de 23 de abril de 1996). - Reglamento de desarrollo del SERCLA de 11 de mayo de 1998 (BOJA 26 diciembre de 1998). - Acuerdo Interprofesional por el que se instaura un sistema de solución de conflictos individuales en el seno del SERCLA (BOJA núm. 68, de 8 de abril de 2005). - Reglamento de Funcionamiento y Procedimiento del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía de 17 de diciembre de 2003 (BOJA, núm. 23, de 4 de febrero de 2004). - Reglamento que desarrolla el acuerdo Interprofesional de 4 de marzo de 2005 que establece un sistema de solución de conflictos individuales en el seno del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales en Andalucía de 20 de abril de 2005 (BOJA núm. 186, de 22 de septiembre). - Reglamento que desarrolla el acuerdo Interprofesional SERCLA (BOJA núm. 26, de 9 de febrero de 2015). - Reglamento de funcionamiento y procedimiento del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía de 3 de mayo de 2018 (BOJA núm. 150, de 3 de agosto de 2018). |
| Firmantes: | Acuerdo suscrito entre CEA (Confederación de Empresarios de Andalucía), UGT-Andalucía y CCOO-Andalucía. En este acuerdo se constituye el SERCLA que está adscrito al Consejo Andaluz de Relaciones Laborales. La Comisión de Seguimiento formada patronal (4), sindicatos (4) y Junta Andalucía (4) aprueba el Reglamento. |
| Principios rectores: | El procedimiento de mediación-conciliación se regirá por los principios de oralidad, igualdad, inmediatez y celeridad. La actuación de los miembros de la comisión estará presidida por el principio de imparcialidad frente a las partes y confidencialidad a tenor del artículo 9 la Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos civiles y mercantiles. |
| Marco Territorial: | Con carácter general a empresas y personas trabajadoras que desarrollen su actividad en la Comunidad Autónoma de Andalucía, tramitándose en función de la provincia donde radique el centro de trabajo afectado por el conflicto. Los conflictos interprovinciales, siempre dentro de la comunidad autónoma, se tramitarán en la sede se Sevilla, donde se ubican los sistemas centrales del Sistema. (art. 3 Reglamento). Sedes: Algeciras, Almería, Cádiz, Córdoba, Granada, Huelva, Jaén, Jerez de la Frontera, Málaga y Sevilla. |
| Marco personal: | Será de aplicación a las empresas y personas trabajadoras que desarrollen su actividad en el ámbito territorial indicado en el apartado anterior y queden afectados por los conflictos laborales señalados en el ámbito funcional. Sin perjuicio de las especificidades previstas para el personal laboral de la Administración de la Junta de Andalucía (no será necesario, por tanto, la adhesión al acuerdo). |
| Ámbito funcional: | Conciliación-mediación tanto en conflictos colectivos como individuales. El arbitraje, será siempre voluntario y ante conflictos colectivos e individuales de carácter plural, que afecten al menos a 5 trabajadores (Art. 9 Reglamento). |

| | |
|---|--|
| <p>Ámbito objetivo:</p> | <p>Conflictos laborales, tanto individuales como colectivos (art. 4 Reglamento). Respecto a los conflictos <u>individuales</u> que se tramitan en el SERLA son <u>los siguientes</u>:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Clasificación profesional, movilidad funcional y trabajos de superior o inferior categoría. b) Licencias, excedencias, permisos y reducciones de jornadas no vinculados al cuidado de hijos y familiares. c) Disfrute de vacaciones, licencias, permisos y reducciones de jornada vinculadas al cuidado de hijos y familiares, así como demás derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral. d) Movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo. e) Régimen disciplinario laboral de las personas trabajadoras, en los términos previstos en la LET, con excepción de las que lleven aparejada la sanción de despido. f) Reclamaciones económicas derivadas de las pretensiones relativas a las materias anteriores y las vinculadas al art. 50 ET, resolución de contrato y demás efectos económicos de la misma. g) Cualquier otro que se acuerde por la Comisión de Seguimiento. <p><u>Excluidos</u>: los conflictos sobre Seguridad Social, salvo mejoras pactadas en negociación colectiva; materia electoral; conflictos relativos a impugnación de los estatutos de los sindicatos o asociaciones empresariales o su modificación; personal de Administraciones Públicas cuando el objeto sea la conversión de un contrato temporal en indefinido no fijo.</p> <p>Tendrán <u>carácter preceptivo</u> los no exceptuados de mediación o conciliación por el art. 64 de la LRJS.</p> <p><u>Efecto de sustanciación del procedimiento</u>: Quedarán suspendidos los plazos de caducidad e interrumpidos los de prescripción en el supuesto en el que el intento de conciliación-mediación sea requisito previo según el art. 65.1 de la LRJS. También en aquellos que dicho trámite tenga carácter voluntario, como paso previo a la vía judicial, siempre que las partes acudan en tiempo oportuno, y de común acuerdo, art. 64.3 LRJS. Durante la tramitación de los procedimientos no se podrá iniciar ninguna acción judicial ni adoptar medidas de conflicto colectivo, salvo en los casos en los que el planteamiento tenga carácter voluntario y pudiera no interrumpir los plazos de prescripción y caducidad. (art. 11).</p> <p><u>Eficacia</u>: Tendrá la eficacia legalmente prevista. A los efectos de ejecutividad se estará a lo dispuesto en los artículos 67 y 68 LRJS.</p> |
| <p>Legitimación y representación para instar el procedimiento:</p> | <p>Serán promotores las partes legitimadas, siempre que sean titulares de derechos subjetivos o un interés legítimo, en los términos establecidos en el ordenamiento jurídico.</p> <p>En los conflictos individuales estarán legitimados, la empresa y las personas trabajadoras individualmente consideradas afectados por el conflicto, así como los sindicatos que actúen en nombre de interés de las personas trabajadoras afiliadas a ellos que así lo autoricen. Por otro lado, tendrá el carácter de promovido la parte legitimada en el procedimiento frente a las que expresamente se dirige es escrito de inicio del procedimiento de mediación presentado por la parte actora (art. 10 Reglamento).</p> |
| <p>Gestión y administración del sistema:</p> | <p><u>La Gestión del sistema</u> estará a cargo de la Comisión de Seguimiento del SERCLA. Es el órgano tripartito de interpretación, adecuación y desarrollo del Acuerdo Interprofesional SERCLA y al que corresponde el gobierno y gestión des Sistema. La Comisión está formada por la Confederación de Empresarios de Andalucía (cuatro miembros), UGT-A (dos miembros), CCOO-A (dos miembros), Junta de Andalucía (cuatro miembros). Además, contará con una persona que ejercerá la Secretaría, con voz, pero sin voto. Para su válida constitución será necesaria la presencia de, al menos, una persona de cada una de las partes firmantes del Acuerdo y las decisiones se adoptarán por unanimidad de sus miembros. La presidencia únicamente se alterna entre organizaciones sindicales y empresariales, un año cada uno.</p> <p><u>La Administración del Sistema</u> se llevará a cabo por el Consejo Andaluz de Relaciones Laborales será el que ejecute materialmente los acuerdos de la Comisión de Seguimiento, actúe como soporte técnico en la tramitación de todas las fases de la</p> |

| | |
|------------------------------------|---|
| | <p>sustanciación de los procedimientos, tanto de conciliación-mediación como de arbitraje, impulsando en general la actividad del Sistema, recabando, en su caso, el apoyo personal y material de las Delegaciones Territoriales de la Consejería competente de la Junta de Andalucía en materia de Empleo. Las organizaciones firmantes designarán al interlocutor permanente con los Servicios Administrativos del CARL, tanto a nivel autonómico como provincial (art. 8).</p> |
| Funcionamiento del sistema: | <p>La Comisión de Mediación. La tramitación y resolución de los procedimientos se llevará a cabo a través de Comisiones de Conciliación – Mediación. Para los conflictos individuales, la Comisión estará compuesta y válidamente constituida por dos miembros, uno designado por la organización empresarial CEA y el otro por las organizaciones sindicales CCOO-A y UGT-A. La designación de la representación sindical se producirá de forma alternativa entre dichas organizaciones y por el orden de prelación que se establezca por la Comisión. Para la selección de las personas que puedan intervenir, previamente, se depositará en los servicios administrativos de la CARL una lista de, al menos 20 personas de cada organización. En cualquier caso, el inicio de la actividad como nuevo mediador/a requerirá la realización de la formación básica en mediación en el ámbito del Sistema.</p> <p>La Comisión tendrá una Presidencia y una Secretaría ejercida por una persona funcionaria con acreditada cualificación profesional en materia jurídico-laboral cuyas funciones serán comprobar la legitimación de las partes, prestar apoyo legal y redactar las actas de las Comisiones en la labor mediadora.</p> <p><u>Los acuerdos</u> se adoptarán por unanimidad de sus miembros (art. 15 Reglamento).</p> <p><u>La iniciación del procedimiento</u> se hará a instancia de cualquiera de los sujetos legitimados mediante solicitud dirigida al SERCLA. La comparecencia tantas veces como sea necesario es obligatoria cuando la LRJS así lo determine y podrá hacerse asistida por asesores. Esto tendrá que ser puesto en conocimiento de la comisión para que lo haga constar a las otras partes interesadas (Art. 18 R). Cuando se tramiten varias solicitudes de conciliación-mediación frente a un mismo empresario con el mismo objeto litigioso, los Servicios Administrativos podrán acordar que las reclamaciones se sustancien en un único procedimiento, esta acumulación será obligatoria para las partes. En ese caso las partes podrán designar un representante común.</p> <p><u>Plazo:</u> La agilidad de la tramitación queda patente en el plazo de 3 días hábiles siguientes a la presentación o subsanación de la solicitud para que los Servicios Administrativos cursarán citación a las partes. El plazo máximo para la tramitación del procedimiento de mediación conciliación es de veinticinco días hábiles, salvo que la Comisión de Conciliación-Mediación acuerde su ampliación.</p> <p><u>Finalización del procedimiento:</u> Finalizado el procedimiento con avenencia total o parcial, sin avenencia, intentado sin efecto, desistiendo o con sometimiento a arbitraje. De finalizar sin avenencia, se ofrecerá a las partes el sometimiento al arbitraje, si se acepta se levanta acta en la que se incluye el sometimiento arbitral y si se rechaza quedará abierta la vía judicial, si procede.</p> <p>Incidencia a destacar, cuando sea parte del procedimiento la Administración de la Junta de Andalucía, en aquellas materias que puedan tener incidencia en la naturaleza de las relaciones laborales o retribuciones será necesario informe favorable (informe favorable del Ministerio de Hacienda y Función Pública).</p> <p><u>Impugnación del acuerdo</u> en los términos de los art. 91 ET y 67 de la LRJS.</p> |
| SERCLA en cifras: | <p>Año 2022 Conflictos individuales 2.234, de ellos 1.357 estuvieron motivados por régimen disciplinario, 322 por modificaciones sustanciales, 294 por clasificación profesional. De estos, la intervención en conflictos preceptivos a la vía judicial supone, en total 1749, un (78,29%) de los conflictos presentados, siendo voluntaria en los 485 restantes (21,71%).</p> |
| Adaptaciones por COVID: | <p>Introducción pionera de la mediación virtual en algunas provincias. Dado por celebrado el acto de conciliación por imposibilidad de su celebración.</p> |

| | |
|---------------------------------------|--|
| Particularidades y cuestiones: | Denominación conceptual conjunta conciliación-mediación. Potenciación de la formación en las personas mediadoras. Introducción de mediación virtual. Conflictos voluntarios no preceptivos. |
|---------------------------------------|--|

| ARAGÓN (Sí individual) http://www.fundacionsama.com/ | |
|--|---|
| Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Aragón (IV ASECLA). Resolución de 23 de mayo de 2013. BO Aragón 11 de junio 2013. | |
| Denominación servicio: | Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje (SAMA) |
| Marco jurídico (antecedentes): | <ul style="list-style-type: none"> - I Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales en Aragón, suscrito el 29 de octubre de 1996 entre la Confederación Regional de Empresarios de Aragón (CREA), la Confederación de la Pequeña y Mediana Empresa de Aragón, la Unión General de Trabajadores de Aragón y Comisiones Obreras de Aragón. Establece en su preámbulo la necesidad de fortalecimiento del dialogo social y la creación de un Organismo de gestión compartida que contribuya al tratamiento autonómico de las controversias laborales. - II Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en Aragón, suscrito el 6 de julio de 1999 por las mismas partes referenciadas en el acuerdo anterior. Recoge las actas de creación del SAMA en noviembre de 1998 y asume nuevas competencias como la solución de controversias individuales. - III Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales, suscrito el 15 de noviembre de 2005. Completa el Acuerdo con la asunción de materias como la mediación en conflictos colectivos de interpretación y aplicación del artículo 151 de la Ley de Procedimiento Laboral ver LRJS o la prevención de riesgos laborales, en su aspecto negocial, la productividad a través de la organización de los métodos y tiempos de trabajo y la productividad, y la problemática económica de la empresa, tal y como relaciona en el propio texto. |
| Firmantes: | De una parte, la Confederación de Empresarios de Aragón (CREA) y la Confederación de Empresarios (CEPYME), UGT de Aragón y CCOO de Aragón. |
| Principios rectores: | Los procedimientos de mediación y arbitraje se regirán por los principios de gratuidad, igualdad, imparcialidad, independencia, oralidad, audiencia, contradicción, celeridad, agilidad y eficiencia. |
| Marco Territorial: | El acuerdo será de aplicación a los conflictos circunscritos al ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón. Sedes en Huesca, Zaragoza y Teruel. |
| Ámbito Temporal: | Duración indefinida de no mediar denuncia expresa de cualquiera de las organizaciones firmantes. |
| Marco personal: | Trabajadores y trabajadoras, incluidos los que tengan consideración jurídica de autónomos económicamente dependientes, y empresas o centros de trabajo. Se asume con carácter universal la mediación tanto en conflictos colectivos como individuales y plurales. Al otorgar al Acuerdo Interprofesional la eficacia normativa <i>erga omnes</i> que le es propio al estar suscrito por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas de la Comunidad Autónoma de Aragón, no queda condicionado al requisito de adhesión colectiva o voluntad de sometimiento individual. |
| Ámbito funcional: | El SAMA tendrá asignadas funciones de Mediación/Conciliación con carácter preceptivo en los conflictos que así esté previsto a efecto de lo dispuesto en los artículos 63 y 156 de la LRJS, a solicitud de una de las partes. También tendrá asignada la función de arbitraje obligatorio cuando así se haya previsto en CC o en la aplicación de los art. 82.3, 85.3 e) y 86.3 del ET; o carácter voluntario en conflictos laborales y de intereses; y en concreto en materia de Prevención de Riesgos Laborales y aplicación de Sistemas de Organización Técnica del Trabajo, con limitaciones. |
| Ámbito objetivo: | Conflictos tanto individuales como colectivos. Los individuales serán: <ul style="list-style-type: none"> a) Clasificación profesional, movilidad funcional, trabajos de superior o inferior categoría. |

| | |
|--|--|
| | <p>b) Licencias, excedencias, permisos y reducciones de jornadas no vinculados al cuidado de hijos y familiares.</p> <p>c) Disfrute de vacaciones, licencias, permisos y reducciones de jornada vinculadas al cuidado de hijos y familiares, así como demás derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral.</p> <p>d) Movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo.</p> <p>e) Régimen disciplinario de las personas trabajadoras, en los términos previstos en la LET, con excepción de las que lleven aparejada la sanción de despido.</p> <p>f) Reclamaciones económicas derivadas de las pretensiones relativas a las materias anteriores y las vinculadas al art. 50 ET, resolución de contrato y demás efectos económicos de la misma.</p> <p>g) Cualquier otro que se acuerde por la Comisión de Seguimiento.</p> <p><u>Expresamente excluidos</u> los conflictos sobre Seguridad Social, salvo mejoras pactadas en negociación colectiva; materia electoral; conflictos relativos a impugnación de los estatutos de los sindicatos o asociaciones empresariales o su modificación; personal de Administraciones Públicas cuando el objeto sea la conversión de un contrato temporal en indefinido no fijo.</p> <p><u>Sobre el carácter preceptivo o voluntario</u>, especifica que tendrá carácter preceptivo los procedimientos no exceptuados de mediación o conciliación por el art. 64 de la LRJS.</p> <p><u>Efecto de sustanciación del procedimiento</u>: Quedarán suspendidos los plazos de caducidad e interrumpidos los de prescripción en el supuesto en el que el intento de conciliación-mediación sea requisito previo según el art. 65.1 de la LRJS. También en aquellos que dicho trámite tenga carácter voluntario, como paso previo a la vía judicial, siempre que las partes acudan en tiempo oportuno, y de común acuerdo, art. 64.3 LRJS. Durante la tramitación de los procedimientos no se podrá iniciar ninguna acción judicial ni adoptar medidas de conflicto colectivo, salvo en los casos en los que el planteamiento tenga carácter voluntario y pudiera no interrumpir los plazos de prescripción y caducidad. (art. 11).</p> <p><u>Eficacia</u>: La legalmente prevista. A los efectos de ejecutividad los acuerdos de conciliación-mediación se estará a lo dispuesto en los artículos 67 y 68 LRJS.</p> |
| Legitimación proced. | |
| Gestión y administración del sistema: | El organismo de promoción y gestión de los procedimientos será el Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje. El órgano regulador del SAMA será el Consejo de Relaciones Laborales de Aragón en el que a su vez se integra el Patronato de la Fundación. |
| Funcionamiento del sistema: | <p><u>Iniciación del procedimiento</u>. El procedimiento se iniciará mediante solicitud, a través de un escrito dirigido al SAMA que deberá contener identificación de las partes, solicitante y solicitada, afectada por la pretensión, exposición de los hechos que motivan el conflicto, objeto de la reclamación, firma de la parte solicitante o de su representante legal. La ausencia de alguno de estos requisitos y/o la ininteligibilidad de la solicitud, serán causa de archivo de las actuaciones. (Artículo 11 Acuerdo).</p> <p><u>Plazo</u>. Recibida la solicitud se registra y señala con un plazo de cinco días hábiles siguientes preferentemente, se cita a las partes y al órgano mediador que será unipersonal o colegiado de no más de dos personas propuestas por las partes o , por delegación, en el propio SAMA; la asistencia será obligatoria, compareciendo por sí mismas o por representante acreditado; iniciado el trámite serán oídas las partes cuantas veces se precise, de forma conjunta o separada; finalizada cada sesión se levantará acta a efecto de notificación de las partes para la próxima comparecencia.</p> <p><u>Formalización</u>. Del trámite de mediación/conciliación se levantará acta por la Secretaría que hará constar los datos de las partes asistentes y el resultado de la mediación, acuerdo, desacuerdo, intentado sin efecto o archivo (Artículo 13 acuerdo).</p> <p><u>Las propuestas</u> que en su caso pudiera hacer el mediador intentando el acercamiento entre las partes no constarán en el acta a menos que sean objeto de acuerdo. Se podrá hacer constar en acta por las partes las manifestaciones de trascendencia jurídica o procesal que a su derecho convenga (art. 13 acuerdo)</p> <p><u>Eficacia</u>. Los previstos en los artículos 63 a 68 de la LRJS.</p> |

| | |
|---------------------------------------|--|
| SAMA en cifras: | 2022. De los expedientes presentados 8.727 corresponden a conflictos individuales y 150 a conflictos colectivos. De los conflictos individuales 7.220 fueron por despido, 433 por sanción, 361 por extinción de la relación laboral, 256 por modificación sustancial de condiciones de trabajo y movilidad geográfica, 246 por declaración de derechos y 61 por otros. De las mediaciones individuales tratadas el 70,39% se resolvieron con acuerdo y el 21,69% sin acuerdo. |
| Adaptaciones por COVID: | Además de las tramitaciones electrónicas, inmediatamente después de la declaración del Estado de Alarma causado por el COVID se iniciaron las mediaciones telemáticas. En 2022 se celebraron 466 mediaciones/conciliaciones individuales telemáticas. |
| Particularidades y cuestiones: | Se incluyen los conflictos entre TRADES y clientes. Se incluye la función preventiva del conflicto a petición de una de las partes (no gratuitas) y que los expertos y expertas que incluye el Colegio de Árbitros realicen informes técnicos a solicitud del Órgano de Mediación que estuviera dirimiendo un conflicto, actuando, así como soporte jurídico. Encuesta de valoración del servicio. Protocolo mediación intrajudicial por derivación. Genérico, no suscrito específicamente. |

| ASTURIAS (Sí plural) sasec@sasec.es | |
|---|---|
| Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Asturias (AISECLA), en el Registro de Convenios Colectivos de la Dirección General de Trabajo. Resolución de 20 de octubre de 2003. LPAS 2003\281. BO. Del Principado de Asturias 10 noviembre de 2003, núm. 260. | |
| Denominación servicio: | Servicio Asturiano de Solución Extrajudicial de Conflictos (SASEC) |
| Marco jurídico (antecedentes): | - Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Asturias (AISECLA), suscrito el día 2 de octubre de 2003. - Reglamento de Funcionamiento del Servicio Asturiano de Solución Extrajudicial de Conflictos, suscrito el día 2 de octubre de 2003. Resolución de 25 de mayo 2005. LPAS 2005\188. BO. Del principado de Asturias 13 junio 2005. |
| Firmantes: | Federación Asturiana de Empresarios (FADE) y los sindicatos Unión General de Trabajadores (UGT), y Comisiones Obreras (CCOO). Con posterioridad se adhirió Unión Sindical Obrera (USO). |
| Principios rectores: | Gratuidad, igualdad, imparcialidad, independencia, oralidad, audiencia y contradicción (art. 12.4 Reglamento SASEC). |
| Marco Territorial (sedes) | Totalidad de empresarios y trabajadores cuyas relaciones laborales de desarrollen en centros de trabajo ubicados en el Principado de Asturias, con independencia del domicilio social de la empresa o empresas afectadas. Los conflictos que excedan del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias podrán ser objeto de los procedimientos aquí previstos cuando las partes legitimadas acuerden expresamente someterse a los mismos, siempre de que, al menos, uno de los centros afectados se encuentre en Asturias. Sede: Oviedo. |
| Ámbito Temporal: | Cuatro años desde la entrada en vigor del BOE del acuerdo (2003), prorrogándose por periodos 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 periodo. El Reglamento mantendrá su vigencia en tanto permanezca en vigor el Acuerdo. |
| Marco personal: | El SASEC opta por la aplicación directa al sistema alternativo sin necesidad de adhesión a través de convenio o acuerdo colectivo sectorial o de empresa. En consecuencia, resultan obligados por sus disposiciones la totalidad de las empresas y trabajadores cuyas relaciones laborales se desarrollen en el Principado de Asturias. |
| Ámbito funcional: | Los dos procedimientos que se pueden seguir en el SASEC son la mediación y el arbitraje ante conflictos plurales y conflictos colectivos. Estos últimos, tanto de regulación o de intereses como de aplicación o jurídicos (art. 10 Reglamento SASEC). |

| | |
|---|--|
| <p>Ámbito objetivo:</p> | <p><u>Conflictos plurales:</u> podrán instarse procedimientos de mediación y arbitraje para la resolución de este conflicto que se define como “aquel conflicto laboral no colectivo que afecte a la totalidad de la plantilla de la empresa o, al menos, al siguiente número de trabajadores: 4 trabajadores, en los centros de trabajo o empresas que ocupen menos de 40 trabajadores; el 10% del número de trabajadores de los centros de trabajo o empresas, en aquellos que ocupen entre 40 y 300 y 30 trabajadores en los centros de trabajo o empresas que ocupen trescientos o más trabajadores”. (art. 10.2 Reglamento SASEC). Para que el conflicto sea plural y no colectivo el derecho a reconocer debe ser de carácter individual.</p> <p><u>Quedarán excluidos</u> de los procedimientos, los conflictos que versen sobre tutela de derechos fundamentales; materia disciplinaria, tanto sanciones como despidos; extinción de contrato de trabajo a instancia del trabajador, art. 50 ET; reclamaciones en materia de Seguridad Social o reclamaciones que exijan reclamación Administrativa Previa; y todo conflicto laboral individual.</p> <p><u>Efecto de sustanciación del procedimiento:</u> Se iniciará mediante solicitud con modelos normalizados, a la que hay que acompañar escrito de voluntad expresa de las partes de someterse a la mediación, o copia del convenio o acuerdo, donde figure el pacto de sometimiento. De faltar algún requisito formal no imprescindible, se iniciará a falta de subsanación en comparecencia posterior.</p> <p><u>Eficacia:</u> Para que la mediación celebrada en el SASEC tenga efectos de requisito previo conforme a lo previsto en el art. 63 de la LRJS, las partes tendrán que someterse expresamente. Se entenderá que se ha prestado consentimiento cuando una parte presente la solicitud y la otra accediere al trámite compareciendo ante el SASEC. También si el convenio colectivo incluye un pacto de sometimiento expreso. En caso de desavenencia las certificaciones del acta de mediación acreditarán el agotamiento del trámite preprocesal preceptivo para iniciar el proceso judicial. En caso de acuerdo, los efectos del acuerdo serán los previstos en el art. 68 de la LRJS, tendrá plena fuerza ejecutiva entre las partes, sin necesidad de ratificación ante el Juez o Tribunal, pudiendo llevarse a cabo el trámite de ejecución de sentencias.</p> |
| <p>Legitimación y representación para instar el procedimiento:</p> | <p>En los conflictos plurales, estarán legitimados los concretos trabajadores o empresarios afectados por el conflicto, bien directamente o a través de representante (art. 11.5). Puede entenderse como representante igualmente la representación unitaria de la empresa o la sindical, de estar afiliado el trabajador, en cualquier caso. Las partes podrán comparecer por sí mismas o por medio de representantes o apoderados, debidamente acreditados. Art. 14.5. A la vez que ambas partes podrán comparecer asistidas de asesores.</p> |
| <p>Gestión y administración del sistema:</p> | <p>El Órgano de Gobierno del Sistema será una Fundación tripartita 2004. Formarán parte el Gobierno del Principado de Asturias a través de la Consejería de Empleo con dos miembros, la Federación Asturiana de Empresarios (FADE), los sindicatos UGT un miembro y CCOO de Asturias con otro.</p> <p><u>El Sistema Asturiano está formado por:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Director art. 5, con funciones decisorias, directivas del personal, de administrar los fondos de acuerdo al presupuesto aprobado por el Patronato, elaborar memoria anual y proyecto de presupuesto, convocar a las comisiones y trasladar consultas, reclamaciones u otras cuestiones a estas. - Secretario, art. 6, con funciones de convocatoria, levantar acta de las reuniones con los acuerdos adoptados, hacer certificaciones, acreditar el otorgamiento de representaciones, auxiliar al Secretario del Patronato. De ahí que deba tener reconocida formación y experiencia jurídico-laboral. - Cuerpo de mediadores, art. 7, formado por las personas que sean incluidas por las organizaciones firmantes y aquellas que previa solicitud, se hayan adherido expresamente al AISECLA. Todo ello con las debidas incompatibilidades. - Cuerpo de árbitros, art. 8, compuesto por personas de probada y reconocida experiencia en el campo de las relaciones de trabajo, designados unánimemente por las partes firmantes del AISECLA. - Comisiones técnicas, art. 9, integrada por expertos designados por las organizaciones firmantes del AISECLA de forma unánime. Objeto la emisión de |

| | |
|---------------------------------------|---|
| | <p>dictámenes e informes periciales cuando sean necesarios para la solución de un asunto, previo acuerdo de la comisión delegada. No tendrán carácter vinculante.</p> <p><u>Comisión paritaria</u> de interpretación, aplicación y seguimiento del AISECLA.</p> <p><u>Comisión delegada</u>. Las funciones serán de resolución de consultas y reclamaciones de orden procedimental, velar por la legalidad del procedimiento y la legitimación de las representaciones, asesorar al cuerpo de mediadores a efectos legales (1) y autorizar la designación de un árbitro no incluido en el cuerpo.</p> |
| Funcionamiento del sistema: | <p><u>Recibida solicitud</u>, (se dispone de modelo normalizado), y registrada, se señalará dentro de los 5 días hábiles siguientes, notificándolo a ambas partes a efectos de su debida comparecencia Art. 14 Reglamento SASEC. De faltar algún requisito sería subsanado en la comparecencia ante el SASEC, salvo que resulte el escrito ininteligible o no esté suficientemente especificado el objeto de la mediación.</p> <p><u>Elección de mediadores</u>: La elección de los dos mediadores se hará de entre los que figuran en la lista del SASEC. De haber sido promovido el conflicto por una organización que haya formalizado expresamente su adhesión al AISECLA y cuente con la mayoría de representación en el ámbito del conflicto, podrá designar un mediador de los incluidos en su propia lista, actuando esté como mediador de la parte empresarial o sindical según corresponda y a continuación se propondrá otro por la otra parte. Siempre de entre el cuerpo de mediadores del SASEC. En conflictos colectivos específicos, se podría llegar hasta cuatro mediadores.</p> <p>La presidencia de cada procedimiento de mediación será ostentada por uno de ellos, de común acuerdo. Las funciones de esta serán de dar orden a las convocatorias, mantener el orden en las reuniones, dirigir el debate e impulsar el procedimiento.</p> <p>La incomparecencia de una o ambas partes, no justificada, dará lugar a la formalización de la conciliación realizada sin efecto, o el archivo. De alegar causa justificada, podrá realizarse una segunda convocatoria.</p> <p>Una vez comenzado el acto, ambas partes podrán valerse de cuantos medios de prueba sean admitidos en derecho.</p> <p><u>El Secretario</u> del Servicio elaborará el acta. Figurará además de la identificación de los asistentes y la representación en la que actúan, los hechos que dieron lugar al conflicto, postura de cada parte y acuerdos o desavenencias que se constatan. Se podrá además introducir en el acta cualquier manifestación que cada parte cree conveniente. Cuando el acto finalice sin avenencia, el Servicio resumirá las peticiones o reclamaciones y la postura justificativa de la otra parte.</p> <p><u>Terminación</u>. El procedimiento terminará por el transcurso de diez días hábiles a contar desde el siguiente al que se presentó el escrito inicial, salvo que de mutuo acuerdo se prorrogue, por el sometimiento de las partes al arbitraje o por llegar a un acuerdo o la constatación de la imposibilidad de conseguirlo.</p> |
| SASEC en cifras: | De enero a octubre de 2022 el número de expedientes plurales registrados ha sido 2, afectando a 18 trabajadores y a 2 empresas. Los conflictos colectivos fueron 184. |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - Conflictos Plurales y no individuales. - Voluntad expresa de someterse a conflictos individuales. - Las partes pueden hacer constara las manifestaciones en el acta que libremente crean conveniente. - Una vez comenzado el acto ambas partes podrán valerse de cuantos medios de prueba sean admitidos en derecho. - Aplicación directa a las organizaciones firmantes del mismo, sus asociaciones y entidades, así como las empresas y trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación. En consecuencia, resultan obligados por sus disposiciones la totalidad de las empresas y trabajadores cuyas relaciones laborales se desarrollen en el Principado. - Como particularidad y quizá uno de los factores del poco desarrollo del Sistema en cuanto a conflictos plurales es la sede única en Oviedo. Analizando las estadísticas de conflictos colectivos presentados, hay tres ciudades de cifras muy similares en las que se celebran las mediaciones de los mismos que son Oviedo, Avilés y Gijón. |

BALEARES (Sí individuales)

<https://www.tamib.es/>

II Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del “Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Illes Balears”. TAMIB. Resolución de 24 de enero 2005. BO Illes Balears 3 febrero 2005.

| | |
|--|--|
| Denominación servicio: | Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Illes Balears (TAMIB) |
| Marco jurídico (antecedentes): | <ul style="list-style-type: none">- Acuerdo para la creación del tribunal d'Arbitratge i Mediació de les Illes Balears suscrito el 20 de diciembre de 1995. Publicado en el BOCAIB 6-2-1996. Desarrollado por el Reglamento de 3 de marzo de 1996.- Acuerdo Interprofesional sobre la renovación y potenciación del Tribunal d'Arbitratge i Mediació de les Illes Balears. Suscrito el 12 de julio de 1999. Publicado en el BOCAIB de 27 de julio de 1999.- Reglamento del Funcionamiento del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Illes Balears. Suscrito el 24 de mayo de 2001. Publicado en el BOCAIB de 7 de junio de 2001. |
| Firmantes: | Confederación de Asociaciones Empresariales de Baleares (CAEB), la Unión de la Comunidad Autónoma de la Islas Baleares de la Unión General de los Trabajadores (UGT) y la Confederación Sindical de las Islas Baleares de Comisiones Obreras (CCOO). Se podrán adherir toda organización sindical y empresarial que desee participar del Sistema de Solución Autónoma de Conflictos previa solicitud dirigida a la Comisión Paritaria del Acuerdo. |
| Principios rectores: | Gratuidad, igualdad procesal, imparcialidad, autonomía, oralidad, inmediatez, audiencia y contradicción. |
| Marco Territorial: | Totalidad del territorio de la Comunidad Autónoma. Aun cuando excediendo dicho ámbito, las partes legitimadas y con capacidad suficiente para ello acuerden remitirse o someterse al ámbito territorial del presente Acuerdo. |
| Ámbito Temporal: | Duración indefinida, de no mediar denuncia. |
| Marco personal: | Será de obligado cumplimiento para todas las organizaciones empresariales y sindicales de Les Illes Balears, así como para todas las empresas y trabajadores de cualquier actividad. |
| Ámbito funcional: | Función conciliadora, mediadora y arbitral. Sustituye al SMAC. |
| Ámbito objetivo: | <p>Todo tipo de conflicto jurídico laboral, individual, colectivo o plural, preceptivo incluidos los conflictos que pueden conllevar la extinción de la relación laboral. Con carácter voluntario a instancia de parte, cualquier tipo de conflicto laboral no excluido. TRADES y empresas para las que prestan sus servicios.</p> <p><u>Quedan excluidos:</u> Los que se planteen entre partes que no reúnan ambas, en el conflicto, la condición respectiva de empresario y trabajador o de sus correspondientes organizaciones representativas; los que versen sobre pretensiones derivadas de las elecciones a órganos de representación unitaria de las empresas; los que versen de Seguridad Social a excepción de la Seguridad Social complementaria; los conflictos individuales, plurales o colectivos en que sea parte el Estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales u organismos autónomos dependientes de los mismos, a excepción de adhesión expresa al TAMIB como órgano de solución autónoma y extrajudicial de conflictos laborales; los conflictos de tutela de la libertad sindical y derechos fundamentales.</p> <p><u>Efectos:</u> Los efectos del acuerdo tendrán fuerza ejecutiva entre las partes sin necesidad de ratificación ante el Juez o Tribunal, pudiendo llevarse a efecto el trámite de ejecución de sentencia conforme a lo dispuesto en el Título V Libro I de la LPL (actual LRJS). El secretario del Tribunal librará certificaciones de acta a efectos que procedan.</p> |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | Estarán legitimados para instarlos los afectados directamente. Por representación, las organizaciones o instancias representativas, deberá constar el título jurídico en virtud del cual se ostenta la representación y si las notificaciones del TAMIB pueden ir dirigidas a los representantes. En caso de las organizaciones adheridas al Sistema, en la medida que tengan la condición de sujeto legitimado para promover el asunto o se |

| | |
|--|--|
| | vea afectada por el escrito introductorio podrá designar hasta tres mediadores, que formaran parte del Cuerpo de Mediadores del asunto. |
| Gestión y administración del sistema: | La gestión administrativa, organización, mantenimiento y desarrollo de los procedimientos se llevará por la Fundación TAMIB (Patronato compuesto por las organizaciones firmantes bajo el protectorado de la Conselleria de Treball y Formació. La composición del TAMIB será paritaria tanto para conciliación como para mediación, adoptando los acuerdos por unanimidad de sus miembros. El Cuerpo de mediadores será designado por las organizaciones sindicales y el Cuerpo de árbitros por la totalidad de ambas partes. Para el tratamiento de cada uno de los conflictos se designará la correspondiente Delegación del TAMIB, que podrá ser de Mediación o de Arbitraje. La presidencia de cada Delegación será ejercida por uno de sus miembros por acuerdo de sus componentes mientras la secretaria será designada por unanimidad por las organizaciones fundadoras y el cargo recaerá en una persona de reconocida formación y experiencia en el ámbito jurídico-laboral, ajena a las organizaciones firmantes. El secretario y el personal del Tribunal están adscritos laboralmente a la Fundación TAMIB. |
| Funcionamiento del sistema: | <p><u>Iniciación del procedimiento:</u> La intervención del Tribunal se producirá siempre a instancia de parte. En el escrito deberá figurar nombre de la empresa, domicilio, actividad, número de trabajadores de su plantilla y convenio colectivo o pacto de empresa, si lo hubiese, y el nombre del trabajador afectado, antigüedad, categoría profesional y remuneración salarial efectiva. La falta de alguno de estos requisitos no impedirá la citación, debiéndose subsanar los defectos en la comparecencia.</p> <p><u>La asistencia al acto</u> de mediación, será obligatoria, debiendo comparecer las partes por sí mismas o por medio de representantes o apoderados. Además de poder comparecer asistidos por asesores.</p> <p><u>La Delegación</u> en el caso de los conflictos individuales estará formada por dos mediadores. Estos una vez que hayan reunido toda la información que estime necesaria sobre el conflicto, podrá retirarse para deliberar, de aquí podrán surgir una o varias propuestas de solución del conflicto planteado.</p> <p><u>Finalización:</u> Transcurridos quince días hábiles desde que se haya instado el procedimiento de conciliación-mediación sin que se hubiera adoptado acuerdo conciliatorio o por la mediación o aceptando alguna de las propuestas realizadas, se dará por terminado el procedimiento de conciliación-mediación, con los efectos de la reanudación del cómputo de plazos de caducidad vigentes.</p> <p><u>Forma del acta.</u> Del trámite se levantará Acta por el Secretario en la que se hará constar nombres, condiciones personales de los asistentes, representación en la que actúan, exposición de los hechos origen del conflicto y la forma de conclusión del Acto. En el Acta, en caso de comparecencia de las partes, la forma de conclusión es: Acuerdo o Sin Acuerdo. Solo en el primer caso se hará constar los términos del Acuerdo, con especificación clara y precisa de su contenido, especialmente cuando, por la naturaleza de la reclamación, el contenido del Acta implique el abono de cantidades salariales y deba constituirse como título ejecutivo. En el acta sin acuerdo podrá constar la propuesta de mediación. Tanto la propuesta de mediación, como la decisión de inclusión en la misma se adoptarán de forma unánime por dicha Delegación.</p> <p><u>Plazo:</u> Se emplazará a las partes dentro de los 5 días hábiles siguientes al de la solicitud señalando fecha, hora y lugar para el trámite de conciliación-mediación.</p> |
| TAMIB en cifras: | 2022 estadística Ministerio Trabajo MEC. 13.664 total mediaciones de las que 7.794 fueron por despido, 3.648 por cantidad y 2.222 por varios y sanciones. |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - Competencias plenas sobre mediación laboral, individual y colectiva, quedando únicamente el SMAC para dirimir asuntos referentes a elecciones sindicales. - Con la finalidad de extender al máximo las competencias del TAMIB, y efectuar una interpretación de la norma, flexible, realista y práctica. Las organizaciones fundacionales consideran oportuna la participación en el desarrollo del sistema, así que llaman a participar, para que se adhieran al mismo, la Unión Sindical Obrera de Baleares y la Confederación de la Petita i Mitjana Empresa de Balears. Las cuales ostentan, entre trabajadores y empresas determinada implantación. |

| | |
|--|--|
| | <ul style="list-style-type: none"> - Independientemente de la función mediadora, conciliadora y arbitral en los conflictos laborales expuestos, el TAMIB realizará una actividad preventiva al objeto de tratar de evitarlos en origen. Esta actividad consistirá en la colaboración personal y material en la negociación colectiva y, muy especialmente, con las comisiones paritarias de los convenios colectivos. - Relaciones de colaboración con el Govern del CAIB para la obtención de los medios financieros suficientes y necesarios a procurar los recursos materiales y humanos. Se procurará la máxima expansión a todo el territorio de la Comunidad. - Se crea una Comisión delegada en el TAMIB con funciones, entre otras, de resolver consultas, solicitudes y reclamaciones que en el orden procedimental se tramiten ante el TAMIB; asesorar a las delegaciones respectivas del Tribunal, cuando así lo soliciten, sobre aspectos legales o antecedentes jurisprudenciales aplicables a casos concretos (Disdispos. Adic. Cuarta). - Adquieren el compromiso de ampliar el ámbito de actuación del TAMIB a los conflictos individuales y colectivos del personal laboral que presta sus servicios para la Administración Pública...la Universidad Balear (UIB), brindando la posibilidad de nombramiento de una lista especial de mediadores especializados que se ocupen, única y exclusivamente de este tipo de asuntos. |
|--|--|

| CANARIAS (Individual suspendido) https://www.gobiernodecanarias.org/trabajo/relacioneslaborales/ | |
|---|--|
| Acuerdo Interprofesional Canario por el que se modifican y refunden los Acuerdos sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo. Resolución de 30 de junio. BO Canarias viernes 30 de julio 2004. | |
| Denominación servicio: | Tribunal Laboral de Canarias |
| Marco jurídico (antecedentes): | Acuerdo Interprofesional Canario sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo. Resolución de 7 de mayo 1995. BO. Canarias 16 junio 1995. Modificado mediante Acuerdo de 17 de diciembre 1996, publicado mediante Resolución de la Dirección General de Trabajo de 22 de abril de 1997 Resolución de la Dirección General de Trabajo de 30 de septiembre de 1997, por la que se hace pública la constitución del Tribunal Laboral Canario. BO. Canario 13 octubre 1997. |
| Firmantes: | Organizaciones sindicales: Comisiones Obreras de Canarias y Unión General de Trabajadores de Canarias. Organizaciones empresariales: Confederación Provincial de Empresarios y Confederación Canaria de Empresarios. |
| Principios rectores: | |
| Marco Territorial: | Comunidad Autónoma de Canarias. Secciones territoriales en las Islas de Tenerife, La Palma, La Gomera y El Hierro, otra en Gran Canaria, Lanzarote y Fuerteventura. |
| Ámbito Temporal: | Duración de dos años que se prorrogará tácitamente por periodos anuales, de no mediar denuncia expresa de cualquiera de las partes firmantes. |
| Marco personal: | Naturaleza jurídica de Acuerdo Interprofesional, conforme a lo dispuesto en el art. 83.3 ET. Al ser de aplicación directa no precisa su incorporación expresa en los convenios colectivos celebrados en la Comunidad Autónoma para su efectividad. |
| Ámbito funcional: | Los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje en conflictos individuales o plurales serán de aplicación a todos los trabajadores y empresas que presten sus servicios en la Comunidad Autónoma, así como al personal al servicio de la misma. <u>Disposición Transitoria:</u> Las partes acuerdan mantener la suspensión temporal de la entrada en vigor de los artículos del presente acuerdo que hagan referencia a los conflictos individuales, excepto el sometimiento del personal laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias. Con el compromiso de, atendiendo a la experiencia acumulada, recursos disponibles del Tribunal Laboral y de la financiación que aporte el Gobierno de Canarias, evaluar la conveniencia de someter al Tribunal los conflictos individuales. |

| | |
|--|--|
| Ámbito objetivo: | <ul style="list-style-type: none"> - La conciliación preceptiva previa a la Jurisdicción Social, en conflictos individuales y plurales. Art. 63 de la LPL (actual LRJS). - La conciliación preceptiva previa a los procesos de conflictos colectivos de trabajo sobre aplicación e interpretación del Derecho a que se refiere el artículo 151.1 LPL. - La mediación en los supuestos de conflictos de trabajo, tanto individuales, plurales como colectivos sobre aplicación y regulación. - El arbitraje en conflictos individuales, plurales y colectivos. - La conciliación previa (y voluntaria art. 35 Acuerdo), mediación y arbitraje de los procesos de conflictos de trabajo individuales planteados por el personal de la Comunidad Autónoma de Canarias, sobre sanciones que no lleven aparejada la extinción de contrato y sobre materia de vacaciones. |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | Trabajadores y empresas que tengan centros de trabajo en la Comunidad Autónoma. En los conflictos colectivos, organizaciones sindicales y unitarias y empresariales con capacidad y legitimación activa y pasiva para promover los procedimientos establecidos en la LPL y representen al interés colectivo afectado en el ámbito del conflicto de regulación. |
| Gestión y administración del sistema: | <p>Estará gestionado por el Tribunal Laboral de Canarias constituido por cuatro miembros de los Sindicatos y cuatro miembros de las Organizaciones empresariales en proporción a la representación que ostenten en el Consejo Canario de Relaciones Laborales. La función del pleno del Tribunal será la designación de los miembros de las Secciones del Tribunal que se creen en el ámbito territorial, elaborar el censo único de conciliadores, mediadores y árbitros y realizar divulgación institucional, entre otras. Patronato de la Fundación.</p> <p>Se constituirá un Colegio único de conciliadores, mediadores y árbitros en el ámbito del TLC designados por los firmantes por acuerdo unánime con periodicidad bienal. Comisión Paritaria del Acuerdo Interprofesional. Tendrá la función de interpretar y aplicar el Acuerdo. Integrada por cuatro representantes de las organizaciones sindicales, en función a su representación e igualmente por las organizaciones empresariales. Evaluará la aplicación y el funcionamiento del Acuerdo, podrá asistir a dichas reuniones una representación de la Consejería del Gobierno que tenga atribuidas competencias en materia de trabajo.</p> |
| Funcionamiento del sistema: | <p><u>Conciliación:</u> La papeleta se presentará por el interesado ante la Sección Territorial o Insular del Tribunal Laboral de Canarias del lugar donde esté prestando sus servicios. Requisitos, caducidad y prescripción según lo previsto en la LPL. La asistencia es obligatoria para los litigantes. Podrán comparecer al acto por sí mismos o por medio de representantes y acompañados de un hombre bueno, si así lo estiman. Presidirá el acto un letrado conciliador adscrito al Tribunal Laboral de Canarias, pudiendo asistir en calidad de observadores, los miembros de la Sección Territorial del Tribunal Laboral de Canarias que lo consideren oportuno. Tanto el letrado- conciliador, como los observadores, si los hubiese, invitarán a las partes para que alcancen acuerdo, proponiendo verbalmente las soluciones que se estimen equitativas, concediéndose a las partes cuantas intervenciones se consideren adecuadas al fin que se pretende. De existir acuerdo se levantará acta del mismo, que tendrá la fuerza ejecutiva que le concede el artículo 68 de la Ley de Procedimiento Laboral. De no llegarse a acuerdo en la fase de conciliación el letrado conciliador ofrecerá resolver el asunto a través de mediación o arbitraje.</p> <p><u>Mediación:</u> Las partes que no hubiesen alcanzado acuerdo en el trámite de conciliación preceptivo, podrán de modo expreso y escrito someterse a mediación. La Sección Territorial del Tribunal, propondrá una lista de mediadores, pero las partes pueden elegir a otra persona, asumiendo en ese caso los gastos que se originen.</p> <p><u>Procedimiento de mediación:</u> Elegido de común acuerdo el mediador se practicarán las diligencias imprescindibles dictándose propuesta escrita y fundada salvo acuerdo entre las partes. Se manifestará por escrito la aceptación o el rechazo a la misma, una vez recibido los escritos, el mediador redactará el acta final en la que se contendrán los acuerdos o los desacuerdos alcanzados por las partes; dicha acta será ratificada y firmada por las partes.</p> |

| | |
|---------------------------------------|--|
| | <u>Efectos</u> : idénticos que la conciliación con avenencia. Si no se alcanza el acuerdo, el mediador propondrá a las partes el sometimiento de la controversia a arbitraje. |
| TLC en cifras: | No se dispone de datos. |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - En el Acuerdo Interprofesional Canario de mayo de 1995 se establece un periodo transitorio de seis meses para la entrada en vigor de los conflictos individuales. Un año más tarde, en el Acuerdo de 17 de diciembre de 1996 vuelve a referirse a la suspensión temporal de la regulación sobre los conflictos individuales “hasta que las partes convengan el alzamiento de dicha suspensión”. - Referencia a la LPL y establece mediación y conciliación de forma diferenciada. - Las partes firmantes junto al Patronato de la Fundación, se dirigirán al Gobierno de Canarias para suscribir un convenio de colaboración, con el fin de habilitarse medios personales y materiales que permitan desarrollar eficazmente los contenidos del presente Acuerdo. (Conforme al IV Concertación Social) - Llama litigantes a los asistentes a conciliación. - La conciliación la celebra un letrado-conciliador y pueden asistir miembros del Tribunal. - A la mediación solo se llega después de pasar por conciliación. El mediador ha de formular sus propuestas por escrito y de forma motivada, las negativas a las propuestas han de ser motivadas también. Imaginamos que no se amplía el plazo. - Si eligen otra persona mediadora tienen que asumir el gasto que se originen. |

| CANTABRIA (Sí individuales) | |
|--|--|
| http://www.orecla.com/ | |
| VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre resolución extrajudicial de conflictos laborales. Suscrito el 22 de junio de 2010. Resolución 5 de julio 2010. BO. Cantabria 14 julio 2010, n°. 135. | |
| Denominación servicio: | Organismo para la resolución extrajudicial de conflictos laborales ORECLA |
| Marco jurídico (antecedentes): | <ul style="list-style-type: none"> - Primer Acuerdo Interprofesional de Cantabria para la resolución extrajudicial de conflictos laborales, suscrito en mayo de 1996. BO. Cantabria 10 julio 1997. - II BO. Cantabria 12 enero 1998 - III BO. Cantabria 13 mayo 1999 - IV Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos Laborales. Suscrito el 20 de diciembre 2000. BO. Cantabria 24 enero 2001. - V Acuerdo Interprofesional BO. Cantabria 13 noviembre 2007 |
| Firmantes: | Confederación de Empresarios de Cantabria (CEOE-CEPYME de Cantabria), Confederación Sindical de Comisiones Obreras de Cantabria (CC.OO.) y Unión General de Trabajadores de Cantabria (UGT). |
| Principios rectores: | Gratuidad, celeridad, igualdad procesal, audiencia de las partes, contradicción e imparcialidad, respetándose, en todo caso, la legislación vigente y los principios constitucionales. |
| Marco Territorial: | Será de aplicación en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria, por tanto, se aplicarán empresas y trabajadores cuyas relaciones de trabajo se desarrollen en centros de trabajo ubicados en este ámbito, o cuando, excediendo de dicho ámbito, se enmarquen dentro de las normas sobre competencia de la ley procesal, las partes legitimadas y con capacidad suficiente se sometan tácita o expresamente al ORECLA. |
| Ámbito Temporal: | Se concierta de modo indefinido. Así mismo, se podrá negociar por decisión unánime de las organizaciones sindicales estableciéndose la posibilidad de denuncia por las organizaciones signatarias cada 5 años. |
| Marco personal: | Será de obligado cumplimiento para todas las organizaciones empresariales y sindicales, así como para todas las empresas y trabajadores de cualquier sector de actividad. Se incluyen los conflictos previstos en la Ley 20/2007 del Estatuto del Trabajo Autónomo; también existe la posibilidad de actuación en cualquier |

| | |
|--|---|
| | Administración Pública, organismo autónomo y sociedad pública de existir convenio específico y tal y como se prevea en el mismo. |
| Ámbito funcional: | <p><u>Eficacia:</u> La mediación-conciliación celebrada ante el ORECLA sustituye al intento de conciliación ante el servicio administrativo como requisito preprocesal obligatorio. Lo acordado en conflictos individuales tendrá fuerza ejecutiva entre las partes intervinientes, sin necesidad de ratificación ante el juez o Tribunal, pudiendo llevarse a efecto por el trámite de ejecución de sentencias.</p> <p><u>Efecto de sustanciación del procedimiento</u> (art. 5 ORECLA): Respecto a la prescripción y caducidad, la equiparación de la mediación-conciliación a la conciliación del art. 63 implica que presentada la solicitud se produce la suspensión de los plazos de caducidad e interrupción de los de prescripción. En el caso de conflictos surgidos en periodo de consultas no supondrá la ampliación de los plazos.</p> |
| Ámbito objetivo: | <ul style="list-style-type: none"> - <u>Con carácter preceptivo:</u> Todo conflicto de interpretación y aplicación; cualquier tipo de conflicto jurídico laboral, individual o plural, en los que se exija conciliación previa a la vía judicial, incluidos los conflictos que puedan conllevar la extinción de la relación laboral. - <u>Con carácter obligatorio:</u> por pacto a través de una cláusula de sumisión incorporada al Convenio de aplicación o pacto expreso. - <u>Voluntariamente</u> por comparecencia de las partes afectadas por los siguientes conflictos: huelga; los conflictos que se susciten en la negociación de los acuerdos de interés profesional regulados en la Ley 20/2007 del Estatuto del Trabajador Autónomo; cualquier otro expresamente no excluido en este Acuerdo. - Posibilidad de actuación en cualquier Administración Pública, organismo autónomo y sociedad pública de existir convenio específico y tal y como se prevea en el mismo. <p><u>Expresamente excluidos</u> los conflictos que versen de Seguridad Social, salvo por mejoras adoptadas en convenios colectivos o pactos individuales sobre Seguridad Social complementaria, incluidos los planes de Pensiones.</p> <p><u>Función preventiva:</u> Al objeto de tratar de evitarlos en origen se colaborará personal y materialmente en la negociación colectiva y en la elaboración de planes de actuación ante probables conflictos.</p> |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | Los sujetos legitimados según la legislación vigente. Los representantes deberán ir debidamente acreditados. Además de otros medios admitidos en derecho, tendrá validez la representación otorgada mediante escrito del interesado designando específicamente al que comparece como representante o por simple comparecencia y manifestación del representante siempre que sea reconocido como tal por la otra parte. |
| Gestión y administración del sistema: | <p>El ORECLA es una institución paritaria constituida a partes iguales por las Organizaciones Sindicales y Empresariales más representativas y firmantes del Acuerdo. El órgano de gobierno del ORECLA es la Comisión Paritaria con las funciones previstas los Estatutos de la Fundación. Se desarrolla en el ámbito de la Fundación de Relaciones Laborales, rigiéndose por sus Estatutos (Ley 50/2002, de 26 de diciembre). Tiene personalidad jurídica propia y capacidad de obrar. Sus recursos económicos tienen naturaleza pública.</p> <p>Se crea una Comisión de Administración del Acuerdo para su interpretación y efectivo y correcto desarrollo del ORECLA. Las personas que formen parte de esta comisión deben coincidir por las designadas en la Comisión Paritaria.</p> |
| Funcionamiento del sistema: | <p><u>Selección del mediador-conciliador:</u> es facultad exclusiva de las partes sometidas al trámite de mediación-conciliación. Si la designación debe hacerla la empresa, se efectuará de entre los mediadores propuestos por las Organizaciones Empresariales y si debe efectuarla el trabajador o trabajadores se hará de entre los mediadores propuestos por las Organizaciones Sindicales. La oficina del ORECLA asignará provisionalmente al inicio del procedimiento un mediador que estará subordinada a la elección efectuada por las partes.</p> <p>Cada órgano mediador-conciliador estará compuesto de manera habitual por un secretario de actas y dos mediadores-conciliadores paritarios, elegidos por cada una de las partes (demandante y demandado) en conflicto. El Secretario estará bajo la supervisión del Gerente de la Fundación. La Presidencia de cada Órgano mediador será</p> |

| | |
|---------------------------------------|---|
| | <p>ejercida de forma alterna y con periodicidad anual, por los mediadores-conciliadores del correspondiente grupo o banco (art. 7 ORECLA).</p> <p><u>Las propuestas</u> realizadas por el órgano mediador-conciliador a las partes, nacerán de las deliberaciones de dicho órgano, requiriendo que la propuesta cuente con el voto favorable de la mayoría de sus componentes. Las propuestas se tendrán por no puestas en caso de no ser aceptadas por las partes. Del trámite de conciliación-mediación se <u>levantará acta</u> en la que se hará constar, entre otros, el acuerdo que se adopte o la constatación de la desavenencia. Sucintamente, la parte no solicitante podrá hacer constar en el acta aquellas manifestaciones de carácter técnico-jurídico y con relevancia para el procedimiento laboral que podrán ser contestadas por la solicitante en las mismas condiciones sin posibilidad de réplica.</p> <p>El cuerpo de mediadores-conciliadores se compone de dos Grupos, el fundacional, los designados por las organizaciones fundacionales firmantes del Acuerdo, y el Grupo Mixto, formado por aquellas personas que designen las organizaciones o asociaciones empresariales y sindicales, que no sean firmantes del Acuerdo, en un 50% respectivamente. Su número no podrá superar el 30% de los mediadores-conciliadores fijados por la Comisión Paritaria en cada momento. Está regulada la posible abstención en caso de interés directo del mediador-conciliador.</p> |
| ORECLA en cifras: | <p>2022 datos obtenidos de la Estadística MEC del Ministerio de Trabajo y Economía Social, ofrecidos por el ORECLA (que no incluye de abril a diciembre). Se celebraron en Cantabria 1725 conciliaciones individuales de las que 540 fueron por despido, 1063 por cantidad y 122 por causas varias, como accidente de trabajo, clasificación profesional o antigüedad. Si tenemos como referencia el año 2021 de esta misma estadística, los datos fueron: conciliaciones individuales terminadas 6.306, de las que 1.773 fueron por despido, 3.763 por cantidad y 770 por causas varias.</p> |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - Se constituyó con el deseo de resolver el conflicto laboral en su origen. Sirve para que las Organizaciones fundacionales se ratifiquen en el objetivo de que el procedimiento sea el cauce natural para la solución de los conflictos laborales. “No nos conformamos con ofrecer medios materiales y personales para que empresas, trabajadores y organizaciones empresariales y sindicales dispongan de cobertura jurídica frente a un posible conflicto, sino que hemos de asumir la responsabilidad de crear mecanismos en los que las partes intenten resolver sus conflictos de forma menos traumática posible y lejos de formalismos, maneras y fundamentos que, si bien son indudablemente necesarios en los órdenes jurisdiccionales, en vía transaccional pasan a un segundo plano”. “Del papel de la Administración Pública laboral en los conflictos laborales confiamos en su inherente deber de velar por la paz social, si bien ha de conllevar una intervención inferior, dejando en manos de los protagonistas de las relaciones laborales la solución de los conflictos laborales”. - Doble concepto mediación-conciliación - Función preventiva: Al objeto de tratar de evitarlos en origen se colaborará personal y materialmente en la negociación colectiva y en la elaboración de planes de actuación ante probables conflictos. - No se pide especial formación al Secretario (art. 8) aun siendo el encargado de expedir las certificaciones. - Mediadores de organizaciones fundacionales y mixtas. - La Comisión Paritaria refundirá un Estatuto del Mediador y el régimen disciplinario al que quedan sujetas. |

CASTILLA-LA MANCHA (Suspendidos individuales)

<https://www.castillalamancha.es/gobierno/economiaempresasyempleo/estructura/dgtrfs/actuaciones/jurado-arbitral-laboral-de-castilla-la-mancha>

III Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla-La Mancha. Suscrito el 9 de diciembre de 2013. Resolución de 14 de marzo de 2014. DO. Castilla-La Mancha 20 marzo 2014, núm. 55. (III ASAC-CLM). Resolución 12/02/21 modificación III Acuerdo. DO 24-02-2021

| | |
|---------------------------------------|--|
| Denominación servicio: | Jurado Arbitral Laboral de Castilla-la Mancha. |
| Marco jurídico (antecedentes): | I Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos Colectivos de Castilla-La Mancha (ASEC-CLM), II Acuerdo de Solución Extrajudicial de conflictos de Castilla-La Mancha DO Castilla-La Mancha 11/06/2009. |
| Firmantes: | Confederación de Empresarios de Castilla-La Mancha (Cecam-Ceoe-Cepyme), Unión General de Trabajadores en Castilla-La Mancha y por Comisiones Obreras de Castilla-La Mancha. |
| Principios rectores: | Gratuidad, celeridad, igualdad procesal, audiencia de las partes, contradicción e imparcialidad, respetándose en todo caso, la legislación vigente y los principios constitucionales, y se velará para que en el desarrollo de los procedimientos de mediación y arbitraje y en la resolución de los mismos se contemple la perspectiva de género (art. 8 ASAC-CLM). |
| Marco Territorial: | Será de aplicación en la totalidad de la Comunidad de Castilla-La Mancha en los conflictos previstos en este acuerdo que se susciten en cualquier sector o subsector; en empresa, grupo de empresas o empresas vinculadas, o pluralidad de centros de trabajo cuando el conflicto afecte exclusivamente a uno o varios centros de trabajo radicados en Castilla-La Mancha. |
| Ámbito Temporal: | La vigencia será indefinida, en tanto las partes firmantes del mismo no acuerden la suscripción de un nuevo Acuerdo, su derogación o su modificación. |
| Marco personal: | Al versar sobre una materia concreta cual es la solución autónoma de los conflictos laborales, constituye uno de los acuerdos previstos por el artículo 83.3 del ET y está dotado, en consecuencia, de la naturaleza jurídica y eficacia que la Ley atribuye a los mismos, siendo de aplicación general y directa. Afectará por tanto a todos los sectores y empresas que desde la publicación del Acuerdo se encuentren dentro del ámbito territorial y funcional. Sin embargo, aquellas partes interesadas y legitimadas a las que no les fue de aplicación el II ASEC podrán dirigirse al Comité Paritario Regional del Acuerdo para mostrar dicha voluntad de inaplicación de este III Acuerdo (plazo tres meses). |
| Ámbito funcional: | <u>Efecto de sustanciación:</u> La mediación ante el Jurado Arbitral Laboral de CLM sustituye a la conciliación administrativa previa a los efectos previstos en los artículos 63 y 156 de la LRJS. En los casos de conflictos colectivos, el procedimiento de mediación será obligatorio cuando lo solicite una de las partes legitimadas. <u>Eficacia:</u> Si concurren los requisitos de legitimación, los acuerdos poseerán eficacia general o frente a terceros. |
| Ámbito objetivo: | Además de conflictos colectivos de interpretación y aplicación, los surgidos durante la negociación de un convenio colectivo, los surgidos durante la negociación de un acuerdo o pacto colectivo, los derivados de discrepancias surgidas en periodo de consultas arts. 40, 41, 47, 51 y 82.3 ET, huelga (...). Art. 5.f) los conflictos colectivos, plurales e individuales derivados de las discrepancias surgidas en el periodo de consultas exigido por el artículo 44.9 ET, que no se refiera a traslados o modificación sustancial colectiva. <u>Excluidos:</u> Conflictos que versen de Seguridad Social, salvo planes de pensiones y Seguridad Social complementaria; los conflictos en que sea parte el Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades o entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos a los que se refiere el artículo 69 LRJS. Disposición adicional primera: Quedan en suspensión, hasta nuevo acuerdo en contrario, la resolución de los conflictos de carácter individual por parte del Jurado |

| | |
|---|--|
| | <p>Arbitral Laboral de Castilla-La Mancha, citados. Este, remitirá a los órganos administrativos o judiciales correspondientes a aquellos trabajadores o empresas que acudan a él para la resolución de los citados conflictos de carácter individual.</p> <p><u>Efecto:</u> La presentación de la solicitud interrumpirá los plazos de prescripción y suspenderá los plazos de caducidad.</p> <p><u>Eficacia:</u> El procedimiento de mediación desarrollado conforme a este Acuerdo, sustituye el trámite obligatorio de conciliación administrativa prevista en el art. 63 de la LRJS. Así mismo tendrá fuerza ejecutiva entre las partes, sin necesidad de ratificación ante el juez o tribunal, pudiendo llevarse a efecto por el trámite de ejecución se sentencias.</p> |
| <p>Legitimación y representación para instar el procedimiento:</p> | <p>En los casos de conflictos individuales: Trabajadores afectados por el conflicto.</p> <p>Las partes podrán comparecer por sí mismas o conferir su representación a abogado, procurador, graduado social colegiado o cualquier persona que se encuentre en pleno ejercicio de sus derechos civiles. La representación podrá conferirse mediante escritura pública, poder otorgado por comparecencia ante la Delegación del Jurado Arbitral Laboral. La falta de aportación del título en que se fundamente la representación no determinará la paralización o finalización del procedimiento si la representación es reconocida de contrario.</p> <p>Los Sindicatos podrán actuar en el procedimiento en nombre e interés de los trabajadores afiliados a ellos que así se lo autoricen, defendiendo sus derechos individuales y recayendo en dichos trabajadores los efectos de aquella actuación.</p> |
| <p>Gestión y administración del sistema:</p> | <p><u>Administración del Sistema:</u> El Jurado Arbitral Laboral es una institución paritaria constituida a partes iguales por las Organizaciones Sindicales y Empresariales más representativas firmantes del III ASAC-CLM. Tiene personalidad jurídica y capacidad de obrar y reviste, desde el punto de vista jurídico-formal las características de una fundación tutelada por la Consejería competente en materia de Trabajo. Sus recursos tienen naturaleza pública (art. 13 ASAC). Está regida por un Patronato, compuesto en igual número por representantes de las partes firmantes y por un Presidente designado por la Consejería competente en materia de Trabajo.</p> <p>Es único para toda la Comunidad Autónoma, y se estructura en un Servicio Central y cinco Delegaciones provinciales.</p> <p>Constituye el soporte administrativo y de gestión de los procedimientos de solución de conflictos. Solo acogerán las demandas de mediación y arbitraje que se derive de los pactado en el Acuerdo.</p> <p><u>Gestión del Acuerdo:</u> Al Comité Paritario Regional se atribuye la interpretación, aplicación y seguimiento del III ASAC de Castilla-La Mancha, así como el registro de las comunicaciones. Estará integrado por ocho miembros, cuatro por la empresa y cuatro por la parte sindical. La sede estará situada en las dependencias de los Servicios Centrales del Jurado Arbitral Laboral de Castilla-La Mancha en Toledo.</p> |
| <p>Funcionamiento del sistema:</p> | <p>El Jurado Arbitral Laboral elaborará una lista de mediadores (ocho, cuatro y cuatro) y árbitros para cada provincia, que facilitará a los demandantes de sus servicios. Dichas listas se compondrán con los nombres aportados en igual número por las partes firmantes. En el caso de conflictos de carácter individual, cada Organización firmante elaborará una lista de dos mediadores en cada una de las provincias de la Comunidad Autónoma (recordar que está suspendida).</p> <p><u>Iniciación del procedimiento:</u> En los casos de conflictos de carácter individual, el procedimiento de mediación se iniciará a petición de cualquiera de las partes legitimadas para ello de ambas conjuntamente. La Delegada o el Delegado Provincial del Jurado Arbitral Laboral designará a los mediadores, uno por la parte empresarial y otro por la parte sindical, que a turno le corresponda.</p> <p><u>Tramitación:</u> Presentada solicitud, el Jurado Arbitral Laboral deberá dar traslado de la misma y documentación adjunta, a los mediadores que, en su caso, haya sido designados en la solicitud. La parte frente a la que se formula la solicitud de mediación habrá de proceder a la designación de un mediador de entre los que figuran en las listas aprobadas por el Jurado Arbitral para la provincia donde se esté tramitando la mediación.</p> |

| | |
|---------------------------------------|---|
| | <p>La actividad del mediador o mediadores comenzará inmediatamente después de su designación, pudiendo recabar la información precisa para su función garantizando la confidencialidad de la misma.</p> <p>Para la solución del conflicto, y dentro de la duración máxima del procedimiento de mediación, el órgano de Mediación podrá proponer a las partes las propuestas de solución que tenga por convenientes, incluida la posibilidad de someter el conflicto a arbitraje, que quedará incorporada al acta. Presentadas a las partes, estas deberán pronunciarse sobre su aceptación o rechazo. Art. 22.5, establece que tras la comparecencia y dentro del plazo estipulado para la mediación o del que hayan acordado las partes, el mediador o mediadores podrán formular propuestas para la solución del conflicto que deberán tenerse por no puestas en caso de no ser aceptada por las partes. Finalizado el trámite de audiencia, una vez más, los mediadores podrán formular propuestas para la solución del conflicto.</p> <p>Producida la avenencia entre las partes, se levantará acta en la que se dará por finalizado el procedimiento “con acuerdo”. Si no se produce avenencia, se levantará acta “sin acuerdo”, con expresión de las razones alegadas por cada parte.</p> <p>Las actas de las reuniones y actuaciones serán suscritas y diligenciadas por el Delegado del Jurado Arbitral de la provincia correspondiente, o cualquier otra persona expresamente habilitada para ello por el Secretario General del Jurado.</p> |
| ASEC-CLM en cifras: | Mediaciones colectivas presentadas en el año 2022: 241. Individuales suspendidos. |
| Adaptaciones COVID: | <p>Modificación III (24-02-2021) Acuerdo para permitir la realización de actos de mediación de forma telemática incorporando la firma digital para acreditar la personalidad. Cuando existan causas de fuerza mayor que limiten el aforo o la movilidad, o bien cuando lo solicite una de las partes y el resto estén de acuerdo. En caso de mediación <i>on line</i>, una vez finalizado el acto y redactada el Acta, previa solicitud del consentimiento de las partes, se grabará la lectura de dicho Acta en voz alta y las partes tendrán que manifestar expresamente estar de acuerdo con lo leído, sin perjuicio de que con posterioridad se haga llegar copia a dichas partes, para que estas devuelvan dicho Acta firmada digitalmente o bien de manera manuscrita y escaneada.</p> |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - (Preámbulo) “La experiencia en conflictos individuales se inició tomando tan sólo aquellos que no tenían un contenido económico directo, excluyendo, por tanto, a los despidos y las reclamaciones de cantidad. La respuesta fue tan positiva que durante el año 2011 nos llevó a contemplar la posibilidad de ampliar su marco de actuación, sin embargo y como consecuencia de hechos ajenos a los Agentes Sociales, en enero de 2012 nos vimos obligados a buscar una solución transitoria (...) en aras a preservar el sistema y la institución, el Jurado Arbitral Laboral, que lo sustenta, procediendo a suspender la resolución de conflictos individuales, con el coste social y económico que ello implica, lo cual no impide que las partes manifestemos nuestra firme voluntad de seguir avanzando cuando las circunstancias, que no las actuales, lo permitan”. (Recogido en la Disposición adicional primera. - Entre los principios rectores recoge que se velará para que en el desarrollo de los procedimientos de mediación y arbitraje y en la resolución de los mismos se contemple la perspectiva de género. - Existe una discrepancia en el mismo artículo sobre si se deben poner en el acta las propuestas de los mediadores según el momento de la mediación. |

CASTILLA Y LEÓN (Sí individuales)

<https://www.serla.es/es/iii-acuerdo-interprofesional-procedimientos-solucion-autono>

III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimiento de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla y León y Determinados Aspectos de la Negociación Colectiva en Castilla León. Suscrito el 29 de septiembre de 2015, BOCYL de 23 de noviembre de 2015. El acuerdo ha sido modificado por Resolución de 10 de abril de 2017, BOCYL 12 de abril de 2017 y por la Resolución de 21 de febrero de 2019, BOCYL de 4 de marzo de 2019. ASACL.

| | |
|---|---|
| Denominación servicio: | Servicio Regional de Relaciones Laborales de Castilla y León (SERLA) |
| Marco jurídico (antecedentes): | Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de conflictos Laborales en Castilla y León (ASACL), suscrito el 30 de septiembre de 1996. II Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales en Castilla y León. Suscrito el 18 de abril de 2005, publicado en el BOCYL de 20 de mayo de 2005. |
| Firmantes: | Confederación de Organizaciones Empresariales de Castilla y León (CECALE), Unión Sindical de Comisiones Obreras (CCOO) de Castilla y León y la Unión General de Trabajadores (UGT) de Castilla y León. |
| Principios rectores: | Gratuidad, igualdad procesal, celeridad, imparcialidad, intermediación, audiencia de las partes y contradicción, respetándose, en todo caso, los principios constitucionales y la legislación vigente. |
| Marco Territorial: | Todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Castilla y León y afecta a empresas y trabajadores cuyas relaciones laborales se desarrollen en centros de trabajo o lugar de prestación de servicios ubicado en este ámbito territorial. Se aplicará también cuando, aun excediéndose de dicho ámbito, las partes legitimadas y con capacidad suficiente para ello, acuerden someterse a los procedimientos de este Acuerdo. |
| Ámbito Temporal: | Vigente en su totalidad hasta la entrada en vigor de nuevo Acuerdo que lo sustituya. |
| Marco personal: | El Acuerdo será de obligado cumplimiento para todas las organizaciones empresariales y sindicales, así como, todas las empresas y trabajadores de cualquier sector de actividad. También, al personal que preste sus servicios en entidades públicas que se rijan por el derecho privado y de los centros de trabajo existentes en el ámbito territorial de Castilla y León. Será necesaria la adhesión previa al ASACL para ser de aplicación a las Administraciones Públicas y al personal laboral de las misma. |
| Ámbito funcional: | Los procedimientos asumidos por el SERLA serán los conflictos colectivos y plurales, y los conflictos individuales. En estos últimos, la conciliación-mediación preceptiva que requiera el acuerdo previo a la vía judicial de conformidad con lo establecido en el artículo 63 LRJS, incluidos los conflictos que puedan conllevar la extinción de la relación laboral. En los conflictos excluidos del intento de conciliación, art. 64.1, será válida a los efectos de lo dispuesto en el apartado 3 del mismo, si las partes acuden a ella en tiempo oportuno, voluntariamente y de común acuerdo. |
| Ámbito objetivo: | Exceptuados: materia electoral, tutela de derechos fundamentales y Seguridad Social. Si quedan sometidos al presente Acuerdo los conflictos relativos a Seguridad Social complementaria, incluido Planes de Pensiones. Aquellos conflictos que sea parte el Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, salvo suscripción en convenio colectivo o acuerdo expreso de adhesión. <u>Efecto de sustanciación:</u> se suspenderán los plazos caducidad y se interrumpirán los de caducidad. <u>Eficacia:</u> En los supuestos en los que el intento de conciliación o mediación sea requisito previo para la tramitación del proceso judicial, art. 63 y 156 de la LRJS, el procedimiento previsto en este Acuerdo tendrá la consideración de conciliación previa a la vía judicial constituyendo por tanto requisito preprocesal sustitutivo a todos los efectos de la conciliación administrativa previa. |
| Legitimación y representación para | En el conflicto individual estarán legitimados para solicitar la conciliación-mediación los trabajadores o empresarios afectados directamente por dichos conflictos. La representación debe acreditarse con poder bastante en el momento de la presentación |

| | |
|--|---|
| instar el procedimiento: | de la solicitud en el Registro del organismo o el otorgamiento de representación conferido mediante comparecencia escrita y firmada ante el SERLA, que dará fe de la representación solicitada, pudiendo ser así mismo asistidas por asesores. |
| Gestión y administración del sistema: | <p><u>El Servicio Regional de Relaciones Laborales de Castilla y León</u> es una institución paritaria constituida por las organizaciones Sindicales y Empresariales más representativas firmantes del Acuerdo. Posee personalidad jurídica y capacidad de obrar como fundación pública, tutelada por la Junta de Castilla y León a través de la Consejería específica. La función del SERLA es la gestión del sistema y la aplicación de las disposiciones del Acuerdo. Se crean delegaciones territoriales donde existe un secretario técnico al que corresponderá la dirección y coordinación de los servicios administrativos, así como la gestión, tramitación e impulso de los procedimientos previstos. Las actuaciones tendrán carácter gratuito. Otro papel del SERLA, no menos importante, será el de elaborar estudios de seguimiento proponiendo mejoras y correcciones que considere necesarias para el mejor funcionamiento.</p> <p>La administración estará regida por el Patronato de la Fundación que estará integrado por el presidente (Consejero en materia de empleo), y vocales (cuatro de la Junta de Castilla y León, dos designados por CECAL, uno de CCOO y uno de UGT, <u>El Comité Paritario</u> del Acuerdo Interprofesional es el encargado de las funciones de interpretación, aplicación y seguimiento del acuerdo, así como las que expresamente se le asignen, entre otras la elaboración de las listas de conciliadores-mediadores y árbitros designados por cada parte firmante del acuerdo. Se rige por su propio Reglamento de funcionamiento, está formado por cuatro representantes de Organizaciones Sindicales y cuatro de la Organización empresarial firmante del Acuerdo. Las decisiones se tomarán por unanimidad y de no ser posible por el voto favorable de la mayoría del Comité. La sede está ubicada en las dependencias del Servicio Regional de Relaciones Laborales de Castilla y León.</p> |
| Funcionamiento del sistema: | <p><u>Recibida solicitud</u> en el SERLA se inicia el procedimiento. Podrá instarse, entre otros medios, por vía telemática a través de la página del sistema y mediante el uso de los modelos normalizados existentes; una vez se registre, el SERLA determinará si el conflicto planteado pertenece al ámbito de aplicación del Acuerdo, seguidamente convocará a las partes para la celebración dentro de los diez días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud. El cómputo de los plazos comenzará a contar desde el registro efectivo de la documentación.</p> <p><u>Elección de mediadores</u>: El órgano de conciliación estará integrado por dos conciliadores-mediadores designados por el SERLA de la lista elaborada por la Comisión Paritaria, uno de la parte empresarial y otro sindical.</p> <p><u>Iniciado el acto de mediación-conciliación</u> podrá suspenderse tantas veces se precise por acuerdo de ambas partes, teniendo en cuenta los plazos legales establecidos en cada caso; la comparecencia es obligatoria para las partes; la labor del órgano conciliatorio comenzará una vez nombrado y conforme al Acuerdo, pudiendo recabar la información y documentos que considere, así como la comparecencia y auxilio de otros expertos. Durante la comparecencia moderará el debate y garantizará, en todo caso, el derecho de audiencia de los personados, el principio de igualdad y contradicción, sin que se produzca indefensión.</p> <p><u>Terminación</u>: Agotado el trámite de audiencia, podrá realizar propuestas formales de mediación que, de no aceptarse, se tendrán por no planteadas; concluido el procedimiento se levanta acta con exposición de los hechos origen de conflicto y la forma de conclusión del mismo. No se incluirán en el acta las propuestas realizadas por el órgano de conciliación-mediación, ni las de las partes interesadas con la finalidad de acercar posiciones. Estas últimas podrán hacer constar las manifestaciones que estimen oportunas en un acuerdo independiente del cuerpo de acta que se incorporará al expediente.</p> |
| SERLA en cifras: | Web última estadística 3er trimestre de 2019 y memoria de 2015. El periódico El País ofrece datos los siguientes datos: en 2022 en el SERCLA se tramitaron 3.534 conflictos individuales. |
| Particularidades y cuestiones: | - STS 2818/2020, de 30/07/2020. Problemática del carácter sustitutivo “a todos los efectos”, de la conciliación administrativa previa. Reconocido positivamente. |

| | |
|--|---|
| | <ul style="list-style-type: none"> - Actuación preventiva de los conflictos. - Unión del procedimiento conciliación-mediación que será desarrollado por el órgano invitando a las partes a solventar sus diferencias y, en su defecto, proponga posibles soluciones a las cuestiones que dieron lugar al conflicto. - Aúna y ofrece un tratamiento común a “conflicto colectivo o plural” como aquellos que afectan a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual, pero no específica cuando pasa de ser el conflicto individual a plural. - Introducción de la interdisciplinariedad: Para los conflictos derivados del consumo de alcohol y otras drogas, se nombrará un grupo de conciliadores-mediadores y árbitros con un perfil de psicólogos, trabajadores sociales expertos en temas de drogodependencias y con experiencia en el campo de las relaciones laborales. También participarán en desarrollar actuaciones preventivas de estos, con el objetivo de favorecer la recuperación de los trabajadores para el desarrollo de su trabajo en situaciones de normalidad. - Se hace alusión a que las listas estarán compuestas por profesionales, expertos o personas de reconocida experiencia en el campo de las relaciones laborales, pero no se exige específicamente formación en mediación. - El sostenimiento económico y cualquier otro aspecto organizativo del SERLA está asumido por la Junta de Castilla y León a través de un Convenio suscrito. <p style="color: red; text-align: center;">LA JUNTA DE CASTILLA LEÓN HA DECIDIDO FINANCIAR ÚNICAMENTE EL SEGUIMIENTO DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS, NO LOS INDIVIDUALES.</p> |
|--|---|

| CATALUÑA (Sí individuales) http://www.tribulab.cat/ | |
|--|--|
| Acuerdo Interprofesional de Cataluña para los años 2018-2020. Suscrito el 24 de julio de 2018. Publicado en el DO de Cataluña el 7-9-2018. Resolución TSF/3133/2019, de 15 de noviembre, por la que dispone la inscripción y la publicación del Reglamento de funcionamiento del Tribunal Laboral de Cataluña. DOGC de 28 de noviembre de 2019. | |
| Denominación servicio: | Tribunal Laboral de Cataluña (TLC) |
| Marco jurídico (antecedentes): | Acuerdo Interprofesional de Cataluña 1990. DOGC, de 23 de enero de 1991. Acuerdo Interprofesional de Cataluña (2005-2007) DOGC, 9 de septiembre de 2005. Acuerdo Interprofesional de Cataluña (2011-2014) DOGC, 18 de julio de 2013. Acuerdo Interprofesional de Cataluña (2015-2017) DOGC, 7 de septiembre de 2018. |
| Firmantes: | Organizaciones patronales: Foment del Treball Nacional (FTN), Petita y Mitjana Empresa de Catalunya (PIMEC) y la Federació d'Empresaris de la Petita i Mitjana Empresa de Catalunya (FEPIME). Organizaciones sindicales: Unió General de Treballadors de Catalunya (UGT) y Comissions Obreres de Catalunya (CCOO). |
| Principios rectores: | Gratuidad, igualdad, imparcialidad, independencia, oralidad, audiencia y contradicción. |
| Marco Territorial: | Será de aplicación en la totalidad del territorio de Cataluña. |
| Ámbito Temporal: | Tendrá una vigencia indefinida |
| Marco personal: | Será de aplicación a empresas y trabajadores cuyas relaciones laborales se desarrollen en centros de trabajo ubicados en el territorio de Cataluña. Adhesión: Aun mencionando en el artículo 1 del Reglamento del TLC que el Acuerdo Interprofesional se celebra de acuerdo con el artículo 83.3 ET, regula la sumisión al Tribunal Laboral, tanto por CC, por acuerdo de las comisiones paritarias, expresamente por personas trabajadoras o empresas, o en último caso, la voluntad de sometimiento |

| | |
|--|---|
| | <p>se entenderá otorgado cuando después de la solicitud inicial de una de las partes, comparezca la otra ante la citación del Tribunal y acceda a la celebración del trámite. Existe incluso la posibilidad de presentarse el día y hora prevista manifestar la voluntad de no someterse al procedimiento y que no haya clausula específica en el CC, se procederá por parte de la delegación interviniente a suscribir una diligencia de archivo. Lo significativo es que si esta manifestación la hace previa a la fecha indicada el efecto que produce es el de Intentado sin efecto. Todo esto es solo para la conciliación (artículo 14), no está previsto en el artículo 15 que regula la mediación.</p> |
| Ámbito funcional: | <p>La función del Tribunal será promover, facilitar y proporcionar los sistemas, mecanismos y prácticas de solución voluntaria de los conflictos laborales, plurales o colectivos, tanto de aplicación, interpretación o de intereses, así como los conflictos individuales con limitaciones (Disp. Ad. Primera), (art. 6). Todo ello a través de la conciliación, mediación y arbitraje.</p> <p><u>Efecto de sustanciación:</u> Los efectos del acuerdo serán los previstos en el capítulo primero del Título V del libro primero de la Ley 36/2011. Si finaliza sin acuerdo o intentado sin efecto, se tendrá por cumplido el trámite de conciliación preprocesal de los artículos 63 y 156 de la LRJS.</p> <p><u>Eficacia:</u> El pacto que ponga fin al conflicto, con la obligación de cumplir lo que establece el acuerdo de conciliación y/o mediación, contará con las garantías ejecutivas previstas en el art. 68 de la Ley 36/2011</p> |
| Ámbito objetivo: | <p>Conflictos colectivos, plurales e individuales. Se incluye (art. 6) la conciliación y mediación en conflictos surgidos por motivo de discriminación por razón de género e igualdad de oportunidades o en materia de Seguridad y Salud Laboral.</p> <p>Limitación (art.6): régimen disciplinario (despidos y sanciones); reclamaciones de cantidad y demandas del derecho de libertad sindical (D. Ad. primera Reglamento).</p> <p>En las actas de conciliación y mediación referidas a conflictos plurales en que el objeto sea reclamación de cantidad y se llegue a acuerdo, deberá expresarse clausula explicativa de la fuerza vinculante, sin necesidad de ratificación judicial y la fuera ejecutiva de la misma. (Disposición Adicional segunda Reglamento).</p> |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | |
| Gestión y administración del sistema: | <p>Fundación Tribunal Laboral de Cataluña. Privada. Está integrada por las organizaciones y asociaciones firmantes y la Administración Catalana.</p> <p>Comité Paritario de Interpretación, Aplicación y Seguimiento del Tribunal Laboral de Cataluña. Funciones: entre otras, la de formular una propuesta de acuerdo por regular los mecanismos de conciliación, mediación y arbitraje a nivel individual o acordar las condiciones de adhesión al Tribunal Laboral de Cataluña de otras organizaciones sindicales o empresariales.</p> <p>Comisión delegada del Acuerdo: Está formada por una persona en representación de cada una de las organizaciones firmantes del Acuerdo Interprofesional. Tendrá como competencias, la de velar por la legalidad del procedimiento y la legitimación de las respectivas representaciones, asesorar sobre aspectos legales o antecedentes jurisprudenciales aplicables a casos concretos, y/o decidir sobre la viabilidad del procedimiento en los casos en los que se generen dudas al respecto.</p> <p>El TLC canalizará sus actuaciones a través del cuerpo de conciliadores y conciliadoras; de la Comisión de mediación; las delegaciones especiales; las Comisiones Técnicas y el cuerpo de árbitros.</p> |
| Funcionamiento del sistema: | <p>Se establece un procedimiento de conciliación y otro de mediación de forma diferenciada (arts. 14 y 15). Las delegaciones de conciliación o mediación tendrán distinta composición según el número de trabajadores y trabajadoras de la empresa y el conflicto a tratar.</p> <p><u>La asistencia al acto (tras la adhesión)</u> será obligatoria y podrá realizarse por sí mismas o por medio de persona representante o apoderada debidamente acreditada. Ambas partes podrán comparecer asistidas por personas asesoras.</p> <p>Se crean comisiones técnicas para ejercer una función de peritaje, emitiendo un dictamen o informe a requerimiento de las Delegaciones correspondientes, de la</p> |

| | |
|---------------------------------------|---|
| | <p>Comisión de Mediación o del Cuerpo de Árbitros del Tribunal Laboral de Cataluña. Entre otras resaltar la Comisión de Seguridad y Salud Laboral o la Comisión Técnica y de Mediación en Igualdad de Género y No Discriminación (art. 7). Constituida la comisión de mediación, en cada caso, deberá de celebrarse, obligatoriamente, reunión conjunta con ambas representaciones. Después de la reunión conjunta, en función del caso, el equipo mediador podrá reunirse por separado con cada una de las representaciones, actuando siempre colegiadamente.</p> <p><u>Propuestas:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Conciliación: La Delegación del TLC, ofrecerá propuestas conciliadoras, que se podrán materializar en acta siempre que las partes así lo soliciten o cuando el equipo conciliador acuerde tal circunstancia por unanimidad. <u>La propuesta conciliadora</u> ofrecida por el equipo conciliador, únicamente podrá ser aceptada de forma global e íntegra, salvo que ambas representaciones coincidan en las mismas como punto de partida para un acuerdo que ponga fin al conflicto. <u>Fijación en el acta:</u> En la redacción del acta cada parte podrá hacer constar las manifestaciones que crean convenientes. Con la finalidad de agotar las posibilidades de acuerdo, se realizará la firma de las actas en reunión conjunta, con el objeto de hacer posible un último intento de conciliación (14.9). Cuando no haya sido posible el acercamiento, deberá ponerse de manifiesto los posicionamientos de las respectivas representaciones con la máxima objetividad y libertad posible. <u>En caso de desacuerdo se ofrecerá a las partes la posibilidad de someterse a mediación y arbitraje.</u> - Mediación: Intentada la mediación sin posibilidad de acuerdo, la Comisión de mediación deberá dictar, obligatoriamente, una propuesta mediadora, que será entregada a ambas representaciones para que contesten, globalmente y sin posibilidad de modificación parcial. A los efectos de la formulación de la propuesta mediadora, podrá solicitar un informe técnico. (art. 18 Reglamento). Aceptada la propuesta mediadora por ambas representaciones, finalizará el acto con acuerdo. Si una o ambas partes no asumen la propuesta mediadora, se levantará acta con el resultado de, sin acuerdo, en la que la Comisión recogerá las posiciones definitivas de las partes respecto a aquella. En ambos casos, se debe dejar constancia del contenido de la propuesta mediadora. |
| TLC en cifras: | <p>2022: la <i>web</i> del Tribunal Laboral de Cataluña diferencia la conciliación de la mediación, arrojando los siguientes datos relativos a 2022: se celebraron 50 conciliaciones individuales y 30 mediaciones, por lo tanto, un total de 80 teniendo en cuenta ambas. Resultaron con avenencia 41 (63,08%) y sin avenencia 24 (36,92), las tramitaciones no efectivas fueron 15. También se celebró una conciliación TRADE con el resultado de, con avenencia.</p> |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - El acuerdo Interprofesional de Cataluña 2018-2020 contiene una justificación en la introducción que resume la óptica de estos sistemas en un territorio. - Incorpora comisiones técnicas para materias concretas: organización del trabajo, economía y previsión complementaria, seguridad y salud laboral, igualdad. No sólo deben ejercer soporte técnico en la solución del conflicto, sino también con carácter previo y de asesoramiento a las partes. - Recoge un capítulo (XI) de igualdad, e igualdad de género. Fomento de políticas de igualdad de género. Adquiere relevancia en todo el acuerdo de manera transversal. En conflictos de esta naturaleza se garantiza la participación en las comisiones de personas formadas en la materia. Se orienta para la incorporación a la negociación colectiva, de iniciativas respecto del colectivo LGTBI, la gestión de la diversidad de origen, y la incorporación al trabajo ordinario de las personas con discapacidad. - Se postula ante la dignificación de la situación, condiciones de trabajo y derechos sociales de las personas trabajadoras en el ámbito del servicio doméstico, valorando positivamente el Convenio 189 de la OIT. - Se incluye la adhesión del AIC a la Agenda 2030 de Naciones Unidas y el compromiso de la consecución de los objetivos de desarrollo sostenible. - Lenguaje inclusivo. |

| | |
|--|--|
| | <ul style="list-style-type: none"> - Idioma catalán, si bien en los procedimientos y resto de actuaciones, se utilizarán indistintamente el catalán o el castellano según determinen las personal instantes de los diferentes procedimientos o, una vez iniciado, por acuerdo entre las partes. - Potenciar y actualizar el cuerpo de Árbitros del Tribunal Laboral de Cataluña incorporando nuevos perfiles no estrictamente jurídicos. |
|--|--|

| COMUNIDAD VALENCIANA (No individuales) https://www.fundaciontal.org/es/ | |
|---|--|
| VI Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana. Resolución de 26 de octubre 2017. DO. Generalitat Valenciana 9 noviembre 2017, núm. 8166. (VII Acuerdo Resolución de 17 de febrero de 2023, de la Subdirección General de Relaciones Laborales, por la que se dispone el registro y publicación del séptimo acuerdo de solución autónoma de conflictos laborales de la Comunidad Valenciana (ASAC-CV). DO. Generalitat Valenciana 21 marzo 2023, núm. 9558. Entrará en vigor el 1 de julio de 2023). | |
| Denominación servicio: | Tribunal de Arbitraje Laboral de la Comunidad Valenciana (ASAC VI) |
| Marco jurídico (antecedentes): | I Acuerdo para la Solución Extrajudicial de Conflictos Colectivos de la Comunidad Valenciana 1993; II Acuerdo en 1997; III Acuerdo en 2001; IV Acuerdo en 2005. V Acuerdo para la Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana (ASECVI), suscrito 19 de mayo de 2010 (DOCV núm. 6306 de 28/07/2010) |
| Firmantes: | Confederación Empresarial Valenciana (CEV), Confederación Sindical de Comisiones Obreras del País Valenciano (CCOO-PV) y Unión General de Trabajadores del País Valenciano (UGT-PV) |
| Principios rectores: | Gratuidad, celeridad, igualdad procesal, audiencia de las partes, contradicción e imparcialidad. Inexcusable deber de confidencialidad de todos los operadores. |
| Marco Territorial: | Comunidad Valenciana, todas las empresas y personas trabajadoras de cualquier sector no sometido a convenio supracomunitario. Aunque sí se aplicará en este último caso si los centros de trabajo afectados están ubicados en la Comunidad Valenciana. |
| Ámbito Temporal: | La vigencia finalizará el 31 de diciembre de 2019, prorrogándose a partir de tal fecha por sucesivos periodos anuales. |
| Marco personal: | Es obligatorio acudir a estos procedimientos. Sin perjuicio de la eficacia general y directa, las organizaciones firmantes se comprometen a difundir el mismo y promover el expreso sometimiento en los CC, sin perjuicio del eventual establecimiento de otros sistemas constituida en los ámbitos sectoriales. (art. 2) TRADES |
| Ámbito funcional: | Conflictos colectivos laborales. Quedan excluidos , entre otros, los conflictos individuales de trabajo. |
| Ámbito objetivo: | Procedimiento de conciliación-mediación, y arbitraje. <u>Efecto de sustanciación del procedimiento:</u> Será obligatorio cuando lo solicite una de las partes legitimadas, excepto que se haya tramitado a través de un sistema de solución de conflictos establecido por convenio colectivo. <u>Eficacia:</u> La iniciación del procedimiento impedirá el ejercicio de acciones judiciales o administrativas dirigidas a la solución del conflicto por el motivo o causa objeto de la mediación en tanto dure la misma. |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | Titulares del contrato de trabajo, los órganos de representación de los trabajadores y trabajadoras de la empresa, los empresarios, los sindicatos de trabajadores, las asociaciones empresariales, las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y los sindicatos representativos de estos. |
| Gestión y administración del sistema: | La Fundación TAL se compone de 5 representantes de la Generalitat, 2 de la Confederación Empresarial Valenciana (CEV), uno del sindicato UGT y uno del sindicato CCOO. El Tribunal de Arbitraje Laboral de la Comunidad Valenciana (TAL), es una institución paritaria con personalidad jurídica propia y capacidad de obrar. |

| | |
|---------------------------------------|---|
| | Formalmente una fundación bajo el protectorado de la Generalitat Valenciana que ejerce la presidencia de su patronato (art. 11). El Tribunal de Mediación está compuesto por las personas mediadoras designadas por las organizaciones empresariales y sindicales firmantes del Acuerdo. Los acuerdos de adoptarán por unanimidad de todos sus miembros. |
| Funcionamiento del sistema: | <ul style="list-style-type: none"> - Doble concepto conciliación-mediación, no se distingue. - Se añade a los principios rectores el deber de confidencialidad tanto datos, hechos, postura y valoraciones jurídicas de las partes. - Se establece un sistema de incompatibilidades para mediadores. - <u>Manifestación de las partes y actas</u> (art. 24). En el acta las posturas de ambas partes. Una vez iniciada la labor mediadora por parte del tribunal no constarán otras manifestaciones, salvo que el acuerdo que en su caso se alcance. - <u>Comisión Técnica</u> de Organización del Trabajo del Tribunal de Arbitraje Laboral de la Comunidad Valenciana para apoyo técnico en asuntos concretos, como los mayores tiempos invertidos, problemas de desplazamiento y medios de transporte en los casos de movilidad de personas de centros de trabajo seguridad y salud laboral y viabilidad de las empresas. Carácter gratuito dentro de los límites presupuestarios de establecidos por el Patronato de la Fundación TAL, salvo que las partes asuman el exceso. Se tasan los informes por empresa o sector a dos al año sin coste para las partes. |
| TAL en cifras: | 2021: Presentados 301 procedimientos de conflictos colectivos. Individuales suspendidos. |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - Aun siendo de eficacia general promueve la inclusión de expreso sometimiento en los convenios colectivos con el fin de difundirlos. - Territorial. Comunidad Valenciana salvo conflicto supracomunitario. - <u>Financiación</u>. Gobierno de la Generalitat Valenciana, acuerdo tripartito para posibilitar la financiación y la ejecución del acuerdo a través de la Fundación TAL. - El TAL velará para que, tanto en el desarrollo, como en la resolución de los procedimientos, se contemple la <u>perspectiva de género</u> cuando por la naturaleza del conflicto así lo requiera. - Se establece una lista de conflictos a incorporar entre los que figuran las controversias derivadas de los acuerdos de interés profesional de ámbito no superior a la CA mediante adhesión expresa; conflictos colectivos entre personal laboral y funcionarios públicos y las Administraciones, también por adhesión expresa, o los conflictos individuales. - Se fomentará entre los agentes sociales negociadores de los diversos convenios colectivos de la Comunidad Valenciana, la designación del domicilio habitual de las secciones provinciales del Tribunal de Arbitraje Laboral de la Comunidad Valenciana, como domicilio de las Comisiones Paritarias creadas en aquellos, con la finalidad de potenciar y agilizar su funcionamiento. <p>AUNQUE YA ESTÉ PUBLICADO EL VII ACUERDO SE HA OPTADO POR TRATAR EL VI QUE ES EL QUE ESTÁ EN VIGOR AL CIERRE DE ESTA TESIS. ADEMÁS, ESTE ACUERDO NO CONTIENE DIFERENCIAS SUSTANCIALES EN CUANTO A LOS CONFLICTOS A TRATAR. ESO SÍ, ELIMINA INCLUSO LA VOLUNTAD DE INCORPORAR LOS CONFLICTOS INDIVIDUALES A FUTURO.</p> |

| EXTREMADURA (No individuales) http://www.frlex.es/index.php?id=18&zona=servicios | |
|--|---|
| Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Extremadura (ASEC-EX) y su Reglamento de Aplicación de ámbito de Comunidad Autónoma. Resolución de 16 de marzo de 1998. DO. Extremadura 16 abril 1998. | |
| Denominación servicio: | Servicio de Mediación y Arbitraje (ASEC-EX) |
| Marco jurídico (antecedentes): | Acuerdo Interprofesional sobre solución extrajudicial de conflictos laborales de Extremadura (ASEC-EX). D.O.E. de 16 de abril de 1998. Acuerdo Interprofesional por el que se suspende la entrada en vigor del Sistema de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Extremadura. 11 mayo de 1998 (por incumplimiento de ciertos protocolos de carácter administrativos no ultimados). Acuerdo Interprofesional por el que se levanta la suspensión de la entrada en vigor del Sistema de Solución Extrajudicial, 14 de mayo de 1999. |
| Firmantes: | Confederación Regional Empresarial Extremeña, UGT y CCOO. |
| Principios rectores: | Gratuidad, celeridad, igualdad procesal, audiencia de las partes, contradicción e imparcialidad, respetándose legislación vigente y principios constitucionales. |
| Marco Territorial: | Comunidad Autónoma de Extremadura. Ámbitos: Sector o subsector de actividad que no excede del ámbito de la Comunidad Autónoma; en una empresa, cuando el conflicto afecte exclusivamente a centros de trabajo radicados en la misma. |
| Ámbito Temporal: | Hasta el 31 de diciembre de 2000, pudiendo prorrogarse por periodos quinquenales. |
| Marco personal: | Al tener naturaleza jurídica de Interprofesional, con la eficacia, valor jurídico y capacidad general de obligar, reconocido en el Título III del ET. Adhesión: Sin perjuicio de lo anterior, la aplicabilidad del Acuerdo en cada uno de los sectores o empresas afectados, se producirá a partir de que los representantes de los trabajadores y de los empresarios, o sus organizaciones representativas, con legitimación suficiente para obligar en el correspondiente ámbito, suscriban, bien mediante cláusula incorporada en el Convenio Colectivo, bien por acuerdo, pacto, ratificación o adhesión, su voluntad de someterse a la totalidad de lo dispuesto en el ASEC-EX y en este Reglamento. Para el caso de que no conste la sumisión, ésta se entenderá otorgada cuando tras la solicitud de una de las partes, comparezca la otra ante la citación realizada por la Oficina del Servicio de Mediación. |
| Ámbito funcional: | Mediación y arbitraje sobre conflictos colectivos. |
| Ámbito objetivo: | Conflictos colectivos, no contempla los conflictos individuales . La disposición adicional segunda dispone el compromiso, evaluados los resultados del Sistema Extrajudicial de estudiar y negociar, durante la vigencia del Acuerdo una propuesta de procedimiento extrajudicial de conflictos individuales de trabajo. |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | Siendo los conflictos colectivos dependerá del tipo de conflicto. |
| Gestión y administración del sistema: | La Fundación de Relaciones Laborales de Extremadura otorga personalidad jurídica, soporte administrativo y dota de medios materiales y humanos. Esta fundación integra tanto el Sistema de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales como en Consejo de Relaciones Laborales de carácter público. Su órgano de gobierno y de representación es el Patronato compuesto por la Junta de Extremadura, UGT, CCOO y la Confederación Regional Empresarial Extremeña. Corresponde a la Comisión Paritaria (4 sindical y 4 empresarial) de Seguimiento adoptar las decisiones generales de interpretación y acordar las modificaciones del Reglamento que considere oportunas. Entre ellos será designada la Presidencia y dos Secretarías. |
| Funcionamiento del sistema: | El servicio elaborará una lista de mediadores y árbitros. Dichas listas se compondrán con los nombres aportados en igual número por las partes firmantes del ASEC-EX. <u>Las actas</u> de las reuniones y actuaciones celebradas serán suscritas por un secretario y sus decisiones deberán ser compulsadas por un funcionario letrado habilitado al efecto. |

| | |
|---------------------------------------|---|
| | Una vez finalizado el trámite de audiencia (art. 17 ASEC-EX) el mediador o mediadores podrán formular propuestas para la solución del conflicto que deberán tenerse por no formulada en caso de no ser aceptadas por las partes. En caso de no producirse avenencia, el mediador o mediadores levantarán Acta en ese mismo instante, registrando la propuesta formulada, la ausencia de acuerdo y las razones alegadas por cada parte. |
| ASEC- EX en cifras: | Memoria 2021: presentadas 38 demandas de intervención en conflictos colectivos. |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - Resulta interesante la muestra del deseo de incluir la solución de los conflictos individuales que finalmente ha quedado diluida. - El ASEC-EX utiliza el doble concepto “mediación-conciliación”, mientras que en el Reglamento de Aplicación se refiere en exclusiva a la “mediación”. Sin embargo, la actuación de intentar la avenencia entre las partes, moderando el debate y concediendo a las partes cuantas intervenciones considere oportunas con posibilidad de formular propuestas para la solución de un conflicto, corresponde claramente a las atribuciones de la figura del mediador. - Fórmulas para la abstención o recusación. |

| GALICIA (Sí individuales- Suspendido) https://www.cgri.gal/es/aga-2/presentacion-aga/ | |
|---|---|
| Acuerdo Interprofesional Gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo. Resolución de 26 de diciembre de 2019. Diario Oficial de Galicia de 12 de febrero de 2020. | |
| Denominación servicio: | Acuerdo Interprofesional Gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo (AGA). |
| Marco jurídico (antecedentes): | Acuerdo Interprofesional Gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo de 4 de marzo de 1992 (DOG de 8 de abril de 1992), revisado por la Comisión Paritaria el 15 de marzo de 1995 (DOG núm, 85, 4 de mayo de 1995). Resolución de 30 de abril de 2013, de la Dirección General de Trabajo y Economía Social por la que se dispone la inscripción en el registro y la publicación en el Diario Oficial de Galicia de la modificación del Acuerdo Interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo. DOG 24 mayo 2013. |
| Firmantes: | Confederación de empresarios de Galicia (CEG), Confederación Intersindical Gallega (CIG). Unión General de Trabajadores de Galicia (UGT-Galicia) y Sindicato Nacional de Comisiones Obreras de Galicia (SN de CC.OO. de Galicia) |
| Principios rectores: | Gratuidad, voluntariedad, celeridad, imparcialidad e inmediatez del órgano ante el cual se desarrollen, igualdad y audiencia de las partes, contradicción y cualquier otro cuya observancia venga impuesta por la Constitución o las leyes. |
| Marco Territorial: | Todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Galicia y afectarán a las empresas y a las personas trabajadoras que desarrollen su trabajo en este ámbito territorial o tengan en él su domicilio habitual. |
| Ámbito Temporal: | Estará vigente en tanto no se produzca denuncia expresa. |
| Marco personal: | Al gozar de naturaleza jurídica y de la eficacia que corresponde a los convenios colectivos regulados por dicha ley es de aplicación general y directa en todos los ámbitos funcionales y territoriales en el marco de la Comunidad Autónoma de Galicia, sin que sea precisa adhesión expresa. |
| Ámbito funcional: | Será de aplicación a cualquier sector o subsector de actividad o empresa afectada, siempre que el ámbito territorial en que produzcan sus efectos los conflictos no exceda de la Comunidad Autónoma. |
| Ámbito objetivo: | La regulación y aplicación de los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos laborales individuales y colectivos, tanto de interpretación y aplicación como de intereses. Con vocación de abarcar más materias, serán susceptibles los siguientes tipos: Discriminación directa e indirecta a causa de género, raza o etnia, religión o convicciones, diversidad funcional, edad u orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación; acoso en el ámbito laboral; conciliación de la vida personal, familiar y laboral; vacaciones; movilidad geográfica y modificación sustanciales de |

| | |
|---|---|
| | <p>trabajo; sanciones, excepto despido; reclamaciones económicas derivadas de las pretensiones derivadas de las materias anteriores; en general conflictos individuales entre persona trabajadora y empresa para los que no estén obligados a acudir a la conciliación previa ante el SMAC.</p> <p><u>Efecto de la promoción del procedimiento:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - La solicitud de mediación Interrumpe el cómputo de los plazos de prescripción y suspende los de caducidad. Para aquellos asuntos en los que no es obligatorio acudir al SMAC, conforme a lo señalado en el art. 64 de la ley 36/2011, esta solicitud no suspenderá el plazo de caducidad de cualquier acción judicial. - En la mediación intrajudicial y mediante comparecencia ante el letrado de la Administración de justicia, las partes podrán solicitar la suspensión del acto del juicio. - En fase de ejecución de sentencia, la presentación interrumpirá el plazo de prescripción previsto en el art, 243 de la Ley 36/2011. <p><u>Eficacia:</u> ejecutividad e impugnación del acuerdo de mediación: El acuerdo será ejecutivo al amparo del artículo 68.2 de la ley 36/2011 y se dará traslado al letrado de la Administración de justicia a los efectos procesales oportunos. El acuerdo podrá ser impugnado en los términos del art. 67 de la Ley 36/2011.</p> |
| <p>Legitimación y representación para instar el procedimiento:</p> | <p>Podrán promover los procedimientos las personas trabajadoras y empresas o entidades empleadoras que sean partes del conflicto o tengan la legitimación requerida. Las citadas personas podrán intervenir por medio de representantes. La representación podrá conferirse mediante poder otorgado en escritura pública o por comparecencia ante el secretario o secretaría judicial o ante la persona del Servicio que cuente con la oportuna habilitación, sin perjuicio de otras formas de representación legal admitidas.</p> |
| <p>Gestión y administración del sistema:</p> | <p>La interpretación, aplicación, adaptación y revisión de este acuerdo se confía a una comisión paritaria integrada por siete representantes de las organizaciones sindicales firmantes en función de su representatividad y por un número igual de representantes de la Confederación de Empresarios. La Comisión Paritaria estará presidida por la persona que ocupe la presidencia del Consejo Gallego de Relaciones Laborales y asumirá la secretaría una persona del propio Consejo. (DA cuarta AGA).</p> |
| <p>Funcionamiento del sistema:</p> | <p>La mediación ante el Servicio de Solución de Conflictos del Consejo Gallego de Relaciones Laborales <u>será voluntaria</u> en los conflictos individuales incluidos en el ámbito objetivo de este acuerdo y, en su caso, como vía alternativa al requisito del artículo 63 de la Ley 36/2011. Por lo tanto, solo podrá tener lugar si existe acuerdo de sumisión por la parte frente a la cual se promueva, art. 9 Acuerdo.</p> <p><u>La iniciación del procedimiento</u> tendrá lugar en cuatro situaciones diferenciadas:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Con carácter extrajudicial, con independencia de la preparación o desarrollo de un proceso judicial. - Con carácter preprocesal, ya sea requisito o no, incluso una vez presentada la papeleta en el SMAC o tras la celebración de la mediación ante dicho servicio. - Con carácter intraprocésal, desde la presentación de la demanda. - En fase de ejecución de sentencia. <p>Se iniciará mediante solicitud escrita dirigida al Servicio de Solución de Conflictos del Consejo Gallego de Relaciones Laborales.</p> <p>En caso de varias solicitudes con identidad de objeto sustantivo ante la misma empresa, el Servicio de Solución de Conflictos podrá someter a la decisión de las partes la posibilidad de acumulación.</p> <p><u>Los plazos</u> serán cortos y están perfectamente estructurados en el sistema.</p> <p><u>Designación de la persona mediadora</u> de oficio y por estricto turno rotatorio de entre las que integran el registro de actuantes del acuerdo.</p> <p><u>Celebración del acto</u> “en cuanto sea posible”. El personal técnico del Consejo recogerá la comparecencia y los acuerdos que se alcanzasen en la correspondiente acta que se será firmada por las partes y por la persona que actuase como mediadora indicando, en su caso, la causa de terminación de procedimiento. Del acta se entregará una copia a cada una de las partes (art. 15 AGA). Si la mediación terminase sin acuerdo, las partes, a petición de ambas o de una con aceptación de la otra, podrán solicitar por escrito que la persona mediadora les presente en los tres días siguientes una propuesta documental</p> |

| | |
|---------------------------------------|--|
| | <p>y motivada de solución del conflicto. De la aceptación o rechazo se levantará acta, que será firmada por la persona mediadora. En todo caso esta opción no afectará a la posibilidad de ejercer de forma simultánea las correspondientes acciones judiciales que estén sujetas a plazo.</p> <p>La finalización del acto podrá darse por acuerdo total o parcial, falta de acuerdo, directo o derivado de la propuesta formal, por incomparecencia o por el acuerdo de las partes de someterse al arbitraje.</p> |
| AGA en cifras: | Últimos datos en la <i>web</i> 2019. Individuales suspendidos. |
| Adaptaciones por COVID: | Mediaciones telemáticas |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - Lenguaje inclusivo - El acuerdo establece especialidades en función del objeto del conflicto, en materia de igualdad y no discriminación (cauce genérico y de carácter extraprocésal en el que se incluye además la posibilidad de solicitar a Servicio de Solución de Conflictos un informe que será emitido por una de las personas expertas de la Comisión consultiva autonómica para la igualdad entre mujeres y hombres en la negociación colectiva (CCAINC); de acoso (laboral, por razón de género o de orientación sexual y acoso discriminatorio, quedando fuera el acoso sexual. También podrá solicitarse en informe mencionado en el punto anterior); de materia de sanciones disciplinarias (a excepción de la sanción que comporte la sanción de despido ofrece la posibilidad de graduar la sanción); en materia de vacaciones y conciliación de la vida personal, familiar y laboral; en materia de movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo. - Solicita al Consejo Gallego de Relaciones Laborales dotación humana, material y económica para <u>ofrecer una mediación de proximidad</u>, flexible en horarios y preferiblemente en locales públicos, con el establecimiento de sedes territoriales. - Puesta en marcha por parte del Consejo Gallego, de un <u>sistema de formación inicial y continuo</u> para el incremento del número de personas mediadoras y árbitras. - Se firma convenio de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y el Consello Galego de Relacións Laborais. (14 de enero de 2020). Por ello las organizaciones firmantes solicitan al Consejo Gallego de Relaciones Laborales que inicie las negociaciones necesarias para suscribir con las administraciones públicas, en particular con la Xunta de Galicia y el Consejo General del Poder Judicial, los acuerdos de colaboración que se precise para garantizar la virtualidad práctica de este acuerdo (primer Acuerdo que recoge esta posible actuación). - Sin perjuicio del derecho a la tutela judicial efectiva, a partir del trámite procesal de conciliación judicial, la resolución de los conflictos en los supuestos exceptuados del SMAC puede derivarse por los órganos judiciales de instancia a procedimientos de mediación aceptados por las partes. Es voluntad del Consello asumir estos procedimientos, fundamentalmente la Mediación...unen sus esfuerzos y establecen cauces de colaboración institucional para su desarrollo. Objeto, principios básicos, compromisos...incluye códigos de conducta para mediadores horas formativas en relación a la Ley de Mediación en asuntos civiles y mercantiles (100 de docencia efectiva en materia laboral), financia, comisión mixta de seguimiento, vigencia de cuatro años. |

LA RIOJA (Sí individuales)

<https://www.tlrioja.com/>

Acuerdo Interprofesional. 23 de noviembre 1994. BO. La Rioja 31 diciembre 1994. Resolución de 17 de febrero de 2016, de la Dirección General de Innovación Trabajo, Industria y Comercio, por el que se registra y publica el acuerdo de fecha 4 de febrero de 2016 del Comité Paritario de Interpretación, Aplicación y Seguimiento del Acuerdo Interprofesional de La Rioja de 23 de noviembre de 1994 (B.O. La Rioja 21 diciembre 1994) B.O. La Rioja 24 de febrero de 2016.

| | |
|--|--|
| Denominación servicio: | Tribunal Laboral de la Rioja |
| Marco jurídico (antecedentes): | Reglamento de funcionamiento del Tribunal Laboral de Conciliación, Mediación y Arbitraje de la Rioja. Suscrito el 17 de septiembre de 1996. BO. La Rioja 2 enero 1997. Fundación Privada Tribunal Laboral de Conciliación, Mediación y Arbitraje. Registro Oficial Fundaciones 6 de mayo de 1996. |
| Firmantes: | No figuran las partes firmantes en el Acuerdo Interprofesional. Sí consta en el Reglamento del Tribunal Laboral y son la Federación de Empresarios de la Rioja y los Sindicatos Unión General de Trabajadores y Comisiones Obreras. |
| Principios rectores: | Gratuidad, rapidez, contradicción e imparcialidad, respetándose en todo caso, la legalidad vigente y los principios constitucionales. El Reglamento del Tribunal establece a su vez los principios de gratuidad, igualdad, imparcialidad, independencia, oralidad, audiencia y contradicción. |
| Marco Territorial: | Territorio de la Comunidad Autónoma de La Rioja. |
| Ámbito Temporal: | Vigencia indefinida |
| Marco personal: | Empresas y trabajadores cuyas relaciones de trabajo se desarrollen en centros de trabajo ubicados en el ámbito territorial de La Rioja. Necesidad de sometimiento. |
| Ámbito funcional: | Conciliación, Mediación y Arbitraje en los Conflictos individuales y colectivos, regulados en este acuerdo, tanto los de aplicación e interpretación de norma como los de intereses cualquiera de sus modalidades. |
| Ámbito objetivo: | Conflictos individuales de trabajo que afecten a un trabajador individualizado. Se excluye aquellos que versen sobre demandas de tutela del derecho de libertad sindical y demás derechos fundamentales. <u>Eficacia:</u> Los efectos del acuerdo serán los previstos en el Capítulo Primero, Título V del Libro Primero de la LPL (Artículo 68. Lo acordado en conciliación constituirá título para iniciar acciones ejecutivas sin necesidad de ratificación ante el Juez o Tribunal, y podrá llevarse a efecto por los trámites previstos en el Libro IV). |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | Podrán comparecer las partes por sí mismas, o por medio de representantes o apoderados, debidamente acreditados, y podrán comparecer asistidas de asesores. |
| Gestión y administración del sistema: | El Tribunal Laboral tendrá composición paritaria. Las decisiones se adoptarán de forma unánime. La presidencia será detentada por uno de sus miembros en base a un sistema de alternancia. La función del secretario será ejercida por persona ajena a las respectivas representaciones y que posea reconocida formación y experiencia en el ámbito jurídico-laboral. <u>Administración:</u> Se crea una Comisión Paritaria para ejercer funciones de seguimiento para el desarrollo y ampliación del Acuerdo, así como de órgano consultivo en cuanto a posibles interpretaciones de lo pactado. Se crea la Fundación del Tribunal Laboral de índole privado. |
| Funcionamiento del sistema: | Será requisito imprescindible la libre y expresa voluntad de sometimiento de trabajadores y empresarios, en cada caso. Solicitud de una parte y comparecencia de la otra. Sin embargo, se considerará otorgado cuando el convenio colectivo aplicable en la Rioja o acuerdo suficiente, incluya una cláusula en la que las partes negociadoras, en representación de los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito personal de dicho convenio, se sometan expresa y colectivamente a los procedimientos. Incluso en los convenios estatales, para los centros de trabajo situados en La Rioja cuando así se establezca en el convenio o las comisiones paritarias de interpretación suscriban, |

| | |
|---------------------------------------|---|
| | <p>voluntaria y expresamente, un acuerdo de sometimiento, aunque figure una cláusula de sometimiento tácito a otro órgano de solución extrajudicial de conflictos.</p> <p><u>Acta:</u> el Tribunal podrá ofrecer las propuestas y soluciones que considere oportunas, las cuales serán reflejadas en Acta, siempre que se hayan acordado por unanimidad de los mediadores intervinientes. Del trámite de Conciliación y Mediación se levantará Acta por el Secretario del Tribunal, en la que hará constar, además de los datos de los asistentes y la representación en la que actúan, la postura de cada una de las partes y acuerdos que se adopten o, en su caso, la desavenencia constatada y, si procediera, la propuesta o propuestas de solución efectuadas por el Tribunal.</p> |
| Tribunal Laboral en cifras: | <p>2022 Datos ofrecidos por Rioja2. Tramitados 1662 expedientes individuales y 25 colectivos que afectaron a 1.813 empresas y 10.182 trabajadores. Efectivamente se tramitaron 1.186 mediaciones de las que 673 finalizaron con acuerdo total o parcial (57%) y 513 terminaron sin avenencia (43%). En cuanto a materias, el 35,90% de los expedientes fueron por despido disciplinario, 30,90% salarios, 17,70% reconocimiento de derechos, o 6,10% por despido objetivo.</p> |
| Adaptaciones por COVID: | <p>Incorporación de sistema de mediaciones on-line anticipado</p> |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - <u>Nació con eficacia limitada</u> (Primer reglamento 1997): El Acuerdo será de aplicación a las Organizaciones Empresariales y Sindicales y a sus afiliados incluidos en el ámbito personal. Estarán afectadas las Confederaciones firmantes del Acuerdo, sus Asociaciones y Entidades y las Empresas y Trabajadores afectados. - <u>Objetivo del reglamento</u>, ofrecer un sistema extrajudicial y extraadministrativo de solución de la conflictividad laboral. - <u>Introducción de nuevas funciones</u>: El artículo 8 del Reglamento de La Rioja de 2016 contempla la puesta a disposición de las Comisiones Deliberadoras de los convenios colectivos que negocien en el ámbito territorial de La Rioja, el Cuerpo de Árbitros y Mediadores del propio Tribunal, al objeto de que cualquiera de sus componentes, previamente elegidos por ambas representaciones, puede ejercer las funciones del Presidente de las negociaciones que se lleven a cabo para la firma de aquellos. |

| | |
|--|---|
| <p>MADRID (Sí individuales) https://www.institutolaboralmadrid.org/</p> | |
| <p>III Acuerdo interprofesional del Sistema de Solución Autónoma de Conflictos Laborales en la Comunidad de Madrid, suscrito entre Unión General de Trabajadores y Trabajadoras (UGT Madrid), Comisiones Obreras de Madrid (CC.OO. Madrid) y la Confederación Empresarial de Madrid (CEIM-CEOE). Resolución de 20 de enero de 2023, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, sobre registro, depósito y publicación. BO. Comunidad de Madrid 2 de febrero 2023, núm. 28.</p> | |
| Denominación servicio: | <p>Fundación Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid. ASAC en la Comunidad de Madrid o IRMA-FSP</p> |
| Marco jurídico (antecedentes): | <p>Acuerdo interprofesional del sistema de solución extrajudicial de conflictos. Suscrito el 22 de noviembre de 1994.</p> <p>Reglamento del acuerdo interprofesional de solución extrajudicial de conflictos y creación del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid. Resolución de 9 de febrero de 1995. BOCM 7 de marzo de 1995.</p> <p>Modificación reglamento el 9 de junio de 1998. BOCM de 16 de julio de 1998.</p> <p>Modificación resolución 31 de agosto de 2000. COCM de 3 de octubre de 2001.</p> <p>Acuerdo interprofesional entre empresarios y sindicatos sobre la creación del sistema de solución extrajudicial de conflictos y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid y del Reglamento de Funcionamiento del Sistema de Solución Autónoma de Conflictos Laborales y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid. Resolución 17 de julio. BO. Comunidad de Madrid 8 agosto 2018, núm. 188. Rect. BO. Comunidad de Madrid, núm. 226 (Queda sustituido por el actual Acuerdo)</p> |

| | |
|--|---|
| Firmantes: | UGT Madrid, CCOO Madrid y CEIM confederación empresarial de Madrid-CEOE. |
| Principios rectores: | Se potencia la cercanía a la empresa y favoreciendo la presencia de mediadores y árbitros que gocen de la confianza entre las partes, a efectos de que puedan realizar una contribución positiva a la gestión de situaciones de desacuerdo, siempre con respeto a los principios de igualdad, autonomía, celeridad, inmediatez, audiencia y contradicción. |
| Marco Territorial: | Totalidad del territorio de la Comunidad de Madrid, o cuando excediendo de este ámbito, las partes legitimadas acuerden expresamente remitirse o someterse a este Acuerdo porque el Ámbito territorial en que se produzcan los efectos de los conflictos se encuentre en la Comunidad de Madrid. |
| Ámbito Temporal: | Vigencia del 1 de enero de 2023 hasta el 31 de diciembre de 2024, prorrogándose por periodos de un año en caso de no mediar denuncia. |
| Marco personal: | Los conflictos individuales y colectivos surgidos entre empresas y personas trabajadoras o sus respectivas organizaciones representativas en la Comunidad de Madrid. |
| Ámbito funcional: | El Instituto Laboral, actúa como órgano de mediación a los efectos de los artículos 63 y 156 LRJS, conforme a las previsiones y límites de este Reglamento. <u>Aplicación por adhesión.</u> En el reglamento figura modelo de cláusula de sometimiento expreso al Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid a incorporar en los convenios colectivos (art. 2.a del reglamento y 85.2.e) del Estatuto de los Trabajadores. De la suscripción se enviará copia al Instituto laboral de la Comunidad de Madrid. El Acuerdo reitera la inserción en los convenios colectivos y acuerdos de funcionarios de cláusulas obligacionales para utilizar estos instrumentos de mediación y arbitraje. |
| Ámbito objetivo: | Procedimientos de mediación y arbitraje de aplicación a conflictos colectivos e individuales, siempre que versen sobre materias de libre disposición. Se amplía con los conflictos colectivos del personal al servicio de la administración autonómica o entidades locales y los organismos o empresas dependientes de las mismas. Quedan excluidos los conflictos que versen de Seguridad Social, salvo previsión social complementaria, incluidos los planes de pensiones. Se podrán someter al procedimiento los conflictos individuales que afectan a un TRADE salvo extinción de contratos, régimen disciplinario, reclamaciones de cantidad superiores a 6.000 euros y demandas de tutela del derecho de libertad sindical. |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | En los conflictos individuales, la empresa y la persona trabajadora afectada o sus representantes, de igual manera en los conflictos que versen de las prestaciones complementarias, con los requisitos que para cada conflicto figura en el reglamento. |
| Gestión y administración del sistema: | Administración: Para el seguimiento del sistema se constituye una comisión paritaria formada por cuatro miembros, dos de la parte empresarial y dos por la parte sindical, de las organizaciones firmantes, para el seguimiento, desarrollo, adaptación, interpretación y aplicación del presente Acuerdo. Gestión: El encargado de desarrollar los procedimientos será el Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid. Es una institución paritaria, constituida a partes iguales por las organizaciones sindicales y empresariales firmantes de los Acuerdos Interprofesionales. Posee personalidad jurídica y capacidad de obrar y se haya constituida con forma jurídica de Fundación. El cometido esencial del Instituto será desarrollar los procedimientos de mediación y arbitraje, así como promover, facilitar y proporcionar los sistemas, prácticas y mecanismos de solución voluntaria de los conflictos laborales. |
| Funcionamiento del sistema: | <u>Los órganos de mediación serán paritarios</u> (máximo de dos en los conflictos individuales). Los mediadores serán designados por las organizaciones firmantes del Acuerdo. Mandato de duración indeterminada, siendo competencia de cada organización firmante su designación, renovación o sustitución. Las partes firmantes del ASAC podrá proponer otros mediadores para un determinado acto. Están previstos los supuestos de incompatibilidad. El órgano de mediación actuará bajo <u>presidencia</u> que será rotatoria. Funciones: fijar y mantener el orden de las reuniones, conceder el uso de la palabra, dirigir el debate y proponer la correspondiente deliberación, cuando proceda, constatando los acuerdos que se adopten. <u>Las funciones de la secretaría serán</u> |

| | |
|---------------------------------------|--|
| | <p>entre otras, intervenir en las cuestiones de procedimiento que se susciten, establecer criterios de actuación siguiendo las normas de procedimiento laboral y del Reglamento de actuación, levantar el Acta con el resultado alcanzado en la mediación celebrada y en su caso, librar las certificaciones de dichas Actas, a petición de cualquiera de las partes, entre otras.</p> <p><u>Durante la comparecencia</u>, el órgano de mediación intentará la avenencia de las partes y podrá formular propuestas para la solución del conflicto. Ambas partes podrán comparecer asistidas por asesores, pero el órgano mediador podrá establecer un límite al número de asesores asistentes con el fin de permitir fluidez del diálogo entre las partes y la comunicación hacia los propios mediadores.</p> <p><u>Utilización de medios técnicos</u>, electrónicos, telemáticos, infotelecomunicaciones o de otra clase, de forma tal que quede garantizada la autenticidad de la comunicación y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y de su fecha conforme a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 135 y 162).</p> <p><u>Normas específicas para los procedimientos individuales y plurales (art.20 Reglamento)</u>: Antes de la iniciación es necesaria la adhesión o sometimiento expreso de las partes a este procedimiento. El escrito de iniciación deberá incluir las especificaciones establecidas por la LRJS. Plazo máximo 10 días. En la finalización de la mediación, el acuerdo, si se produjera, se formalizará por escrito mediante <u>Acta levantada por la secretaría</u>, en la que se reflejará exclusivamente dicho acuerdo que deberá ser adoptado por mayoría. En caso de no producirse avenencia, se levantará acta en la que se reflejará el escrito de iniciación y la falta de acuerdo. El acta <u>podrá recoger</u> simultáneamente una manifestación sucinta de cada parte, referida exclusivamente al objeto y pretensión, y deberá formularse por escrito en el mismo acto. La Secretaría librará certificaciones del Acta de mediación.</p> <p><u>Efecto de sustanciación</u>. La mediación en el Instituto Laboral será preceptiva como requisito preprocesal y sustituye a la conciliación administrativa previa.</p> <p><u>Efectos del acuerdo</u>: serán los previstos en los artículos 63 a 68 de la LRJS y conforme al art. 68, lo acordado en mediación tendrá fuerza ejecutiva entre quienes hayan sido partes en el conflicto, sin necesidad de ratificación ante el Juez o Tribunal, pudiendo llevarse a efecto por el trámite de ejecución de sentencias.</p> |
| IRMA en cifras: | 2021 se han tramitado 11 expedientes de conflictos individuales y 283 colectivos. |
| Adaptaciones COVID: | Mediaciones telemáticas protocolo específico recogido en la <i>web</i> oficial |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - Finalidad del acuerdo: mejorar las relaciones laborales en la Comunidad de Madrid, evitando la judicialización de los conflictos laborales y facilitando su resolución. - Las partes instan a la Administración a fortalecer presupuestariamente su funcionamiento. - Hace hincapié en el fortalecimiento de la Escuela de Mediación del IRMA, creada en 2020, con la finalidad de promover formación práctica de las personas mediadoras que participen en el servicio. |

| | |
|--|--|
| MURCIA (Sí individuales) https://www.fundacionrlm.org/oficina-de-mediacion-y-arbitraje-laboral/ | |
| III Acuerdo sobre Solución Autónoma de conflictos laborales en la Región de Murcia (ASACMUR-III). Resolución de 14 enero 2021. BO. Región de Murcia 27 enero 2021. | |
| Denominación servicio: | Oficina de Resolución de Conflictos Laborales (OCRL) |
| Marco jurídico (antecedentes): | Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en la Región de Murcia suscrito el 30 de octubre de 1996. BORM de 1 de marzo de 1997. II Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales en la Región de Murcia (ASEMUR-II). Resolución de 2 de junio 2005. BO. Región de Murcia 15 junio 2005. |
| Firmantes: | Confederación Regional de Organizaciones Empresariales de Murcia (CROEM), Unión General de Trabajadores de la Región de Murcia (UGT) y Unión Regional de Comisiones Obreras de Murcia (CC OO). |

| | |
|--|---|
| Principios rectores: | Imparcialidad, gratuidad, celeridad, igualdad procesal, audiencia de las partes, inmediatez, contradicción y oralidad, respetándose en todo caso Gratuidad, celeridad, igualdad e imparcialidad, con respeto a la legislación vigente y los principios constitucionales. |
| Marco Territorial: | Empresas y personas trabajadoras incluidos los TRADES de la Región de Murcia, también será de aplicación a los conflictos individuales o colectivos que surjan en empresas a las que les sea de aplicación un convenio superior al regional cuando afecten exclusivamente a centro o centros de trabajo ubicados en el territorio de la Región de Murcia. |
| Ámbito Temporal: | Cuatro años desde su publicación y prorrogable por periodos sucesivos de un año. |
| Marco personal: | Aplicación general y directa a todos los empresarios y trabajadores de cualquier sector de actividad y a todas las organizaciones sindicales y empresariales de la Región de Murcia. No supeditada a trámite alguno de adhesión o ratificación. Salvo personal funcionario o estatutario al servicio de una Administración Pública requiere adhesión. |
| Ámbito funcional: | Mediación y arbitraje conflictos individuales, plurales y colectivos, de interés o jurídicos. Las mediaciones desarrolladas sustituyen el intento de conciliación ante la unidad administrativa como requisito previo a la vía judicial (arts. 63 y 156 LRJS). La mediación será obligatoria en estos últimos casos y voluntaria por mutuo acuerdo en los conflictos exceptuados de este requisito prejudicial. |
| Ámbito objetivo: | Conflictos colectivos laborales de interpretación y aplicación de normas, decisiones o práctica de empresa; los surgidos como consecuencia de los procesos de negociación colectiva, tras el transcurso de negociación de convenio sin acuerdo, los derivados de la negociación de un convenio vencido, los que den lugar a la convocatoria de huelga, los derivados de discrepancias producidas en el seno de las comisiones paritarias, los que motiven la impugnación de convenios colectivos previo a la vía judicial, la sustitución de los periodos de consultas así como los acuerdos por un juez a instancias de la Administración concursal, las discrepancias surgidas por inaplicación de condiciones de trabajo, las discrepancias surgidas en los supuestos de flexibilidad extraordinaria temporal prevista en convenio colectivo o pacto de empresa; los conflictos individuales. <u>Actividad preventiva de la conflictividad</u> con el fin de reducirla en origen. Ello a través de una permanente asistencia y colaboración a la negociación colectiva, en particular a las comisiones negociadoras y a las comisiones paritarias de los convenios. <u>Exclusiones:</u> Conflictos individuales que versen sobre resolución del contrato de trabajo, tutela de libertad sindical y demás derechos fundamentales, régimen disciplinario y reclamaciones de cantidad, cualquiera que fuera su cuantía; conflictos individuales o colectivos que afecten a personal funcionario o estatutario salvo adhesión o falta de oposición ante la convocatoria de la Oficina; conflictos que versen sobre Seguridad Social, si serán objeto los que recaigan sobre Seguridad Social complementaria, incluidos los planes de pensiones de pensiones. |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | En los conflictos individuales, las personas trabajadoras y los empresarios y empresarias afectados directamente por el conflicto. |
| Gestión y administración del sistema: | Oficina de Mediación y Arbitraje laboral (OMAL, actual OCRL) es una institución paritaria. Se integra en el ámbito de la Fundación regida por un Patronato. Capacidad de obrar y recursos económicos son de naturaleza pública. La oficina está regida por un Comité Paritario. Resolución de Conflictos Laborales estará regida por un Patronato compuesto por partes iguales por las Organizaciones firmantes del ASACMUR. Tiene personalidad jurídica y capacidad de obrar y reviste las características de una Fundación tutelada por la Dirección General de Trabajo de la Comunidad Autónoma de Murcia. Sus recursos tienen naturaleza pública. La ORCL elaborará sus propias normas de régimen interior y de funcionamiento diario de la Oficina. El Comité Paritario Regional, formado por dos miembros por parte sindical y dos miembros por parte empresarial, para la interpretación, aplicación y seguimiento del presente Acuerdo. |

| | |
|--|--|
| <p>Funcionamiento del Sistema:</p> | <p>El ORCL recibirá escritos, efectuará citaciones, notificaciones, certificará los documentos oportunos y en general de facilitar el desarrollo de los procedimientos. De las actuaciones se levantará acta que será suscrita por los mediadores y en su caso por las partes y será incorporada al expediente, expidiéndose certificación de la misma a las partes. Sólo se acogerá las solicitudes de mediación y arbitraje que se deriven de lo pactado en el Acuerdo. En los conflictos individuales la designación de mediador se realizará por la ORCL. Podrá acordar la acumulación de diferentes expedientes en los mismos casos en los que la LRJS permite acumulación de autos</p> <p><u>Mediadores.</u> Podrán ser uno o dos depende del conflicto que se trate. Hay una lista para individuales y otra para colectivos. Sometidos al deber de sigilo y confidencialidad. Régimen de incompatibilidad y causa de abstención que debe ponerse en conocimiento en el término más breve posible, con suspensión de plazos, para que pueda procederse a la elección de otro mediador. La actividad de los mediadores comenzará inmediatamente después de su designación y estará dirigida a recabar la información que consideren precisa para llevar a cabo su función.</p> <p><u>Mediación:</u> Se garantizará, en todo caso, el derecho de audiencia de los personados, así como el principio de igualdad y contradicción sin que se produzca indefensión. Los mediadores formularán propuestas para la solución del conflicto que las partes deberán aceptar o rechazar de manera expresa. Los mediadores levantarán acta de cada comparecencia en la que constarán además de los datos identificativos las posiciones de las partes, las razones alegadas y en su caso, los acuerdos que se alcancen o la constatación de la desavenencia, así como el resultado de la mediación. Las partes podrán solicitar la inclusión en el acta de las manifestaciones realizadas en el curso de los debates cuando así lo hagan constar expresamente. El órgano mediador formulará propuestas que de ser aceptadas pondrán fin al procedimiento. En caso de que el órgano de mediación constate la imposibilidad de obtenerse avenencia, levantará acta finalizando el procedimiento y registrando la falta de acuerdo y, en su caso, la propuesta formulada y las razones alegadas por cada parte para su no aceptación.</p> |
| <p>ASEMUR en cifras:</p> | <p>2.022 No se celebró ninguna mediación de conflicto individual. De enero a marzo de 2023 se ha celebrado una. No se disponen de datos de conflictos colectivos.</p> |
| <p>Particularidades y cuestiones:</p> | <ul style="list-style-type: none"> - La lista de mediadores estará integrada por las personas designadas por las partes y la lista de árbitros estará compuesta por personas de probada y reconocida experiencia en el campo de las relaciones de trabajo. - No podrán someterse a arbitraje las reclamaciones de salarios e indemnizaciones pendientes de pago por los que, en caso de insolvencia de la empresa, pudiera desprenderse responsabilidad del FOGASA, ni tampoco los conflictos de los que pueda derivarse la extinción de la relación laboral. - <u>Define mediación</u> como el procedimiento que tiene por objeto la conciliación de los intereses de las partes en conflicto y el arreglo de sus diferencias a través de la intervención activa de un tercero componedor que propone diferentes fórmulas para la solución del conflicto. - El procedimiento de mediación desarrollado conforme a este Reglamento sustituye el trámite de conciliación previsto en la LRJS. - <u>Instan al Gobierno Regional</u> a habilitar medidas que garanticen financiación y ejecución teniendo en cuenta que los conflictos individuales asumidos sustituyen a la conciliación administrativa previa. - <u>TRADES</u> por adhesión. - En próximas renovaciones esperan ampliar las materias del conflicto individual. - Compromiso de extender el sistema a los <u>empleados públicos</u> ofreciendo a las Administraciones públicas la posibilidad de adhesión y designar una lista especial de mediadores especializados que se ocupen únicamente de estos asuntos. - <u>Fomento de la negociación colectiva</u>, Observatorio de la Negociación Colectiva para el estudio y análisis con la finalidad de impulsar la misma. Facilitadores de negociación en convenios denunciados. |

NAVARRA (Sí individuales)

<https://www.tlnavarra.es/>

Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales de la Comunidad Foral de Navarra, suscrito el 25 de noviembre de 2013. BO. Navarra 23 de enero 2014, núm. 15.

| | |
|--|---|
| Denominación servicio: | Tribunal Laboral de Navarra (TLN) |
| Marco jurídico (antecedentes): | <ul style="list-style-type: none"> - Acuerdo Intersectorial de Navarra 1995. BO. Navarra de 21 julio de 1995, núm. 91. - Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos Laborales de Navarra. BON, Núm. 37 de 10 de mayo de 1996. - Acuerdo para la creación del Reglamento interno de funcionamiento de la “Fundación Tribunal de Solución de Conflictos Laborales de Navarra”. Resolución 490/1996, de 3 de abril. Reformado posteriormente. |
| Firmantes: | Los firmantes serán la Confederación de Empresarios de Navarra (CEN), el sindicato UGT y CC OO. |
| Principios rectores: | Gratuidad, celeridad, audiencia de las partes, imparcialidad, igualdad y contradicción, respetándose en todo caso, la legislación vigente y los principios constitucionales. |
| Marco Territorial: | Estarán afectadas empresas y trabajadores cuyas relaciones de trabajo se desarrollen en el territorio de la Comunidad Foral de Navarra. |
| Ámbito Temporal: | Este Acuerdo entró en vigor a la fecha de su publicación y se mantendrá vigente en sus propios términos salvo denuncia expresa formulada por alguna de las tres organizaciones firmantes. |
| Marco personal: | Al ser un acuerdo sobre materia concreta (art. 83.3 ET), está dotado de la naturaleza jurídica y eficacia que la Ley atribuye a los mismos, será acuerdo de aplicación general y directa. Ello sin perjuicio del establecimiento de otros sistemas propios de solución de conflictos que pueden constituirse a nivel de sector, empresa o grupos de empresas. |
| Ámbito funcional: | Conflictos laborales, entendiéndose por tales los litigios surgidos tanto en el ámbito de los intereses como los jurídicos, tanto de carácter individual como colectivo en cuanto a personas trabajadoras por cuenta ajena. Hay que añadir que se tramitan procedimientos iniciados por TRADES, personal al servicio del hogar familiar o personal laboral al servicio de la administración. |
| Ámbito objetivo: | Los conflictos laborales individuales que puedan suscitarse entre empresarios y trabajadores, a excepción de los que requieran de la interposición de reclamación previa en vía administrativa (Seguridad Social) y materia electoral. |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | Podrán instar los procedimientos tanto en conflictos de intereses como jurídicos de carácter individual como colectivo: los sujetos titulares del contrato de trabajo, los órganos de representación de los trabajadores de la empresa, los empresarios, los sindicatos de trabajadores, las asociaciones empresariales, las asociaciones representativas de los TRADES y los sindicatos representativos de éstos. Será necesario este último punto para que los acuerdos que pudieran alcanzarse en la conciliación, mediación o arbitraje posean eficacia general o frente a terceros. En caso contrario, los acuerdos adoptados solo surtirán efecto entre los representantes y representados que directamente hayan suscrito los acuerdos en que concluye el procedimiento de conciliación y mediación o aceptado el compromiso arbitral correspondiente. |
| Gestión y administración del sistema: | El Tribunal es una institución paritaria constituida a partes iguales por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas firmantes del Acuerdo Intersectorial de Navarra sobre Relaciones Laborales. Está compuesto por tres vocales de UGT, tres de CCOO y seis por la Confederación de Empresarios de Navarra (CEN). Igualmente, las partes pueden nombrar suplentes En el acuerdo inicial de 1995, recoge la comisión de seguimiento del Acuerdo con competencia de interpretación, aplicación, adaptación y seguimiento del mismo. |
| Funcionamiento del sistema: | Procedimientos: El artículo 9 del Acuerdo establece que los procedimientos serán conciliación y mediación sin conceptualización distintiva entre ambos procesos; y arbitraje. Para someterse al arbitraje es necesario que las partes de mutuo acuerdo lo |

| | |
|---------------------------------------|---|
| | <p>soliciten y suscriban un acuerdo arbitral, salvo que esté previsto expresamente en el Convenio Colectivo de aplicación, en este caso el arbitraje será obligatorio.</p> <p>Actuación: En el conflicto individual el escrito deberá contener datos identificativos; exposición de los hechos que motivan el conflicto, así como las pretensiones de la parte que lo insta. En el caso de procedimientos de mediación promovidos conjuntamente por todas las partes implicadas en el conflicto, los escritos de iniciación harán constar las divergencias existentes, señalando las cuestiones sobre las que habrá que versar la mediación; en los conflictos de interpretación o aplicación de convenios o pactos, en su caso, la acreditación de haber intentado la intervención de las Comisiones Paritarias. Una vez recibido el escrito se señalará dentro de los diez días hábiles siguientes a la presentación. La asistencia será obligatoria, tanto por sí mismas como por representantes debidamente acreditados. En caso de desavenencia de las partes, el Tribunal ofrecerá a las partes la opción de acudir el arbitraje.</p> <p>El Patronato de la Fundación por unanimidad sombrará un secretario de reconocida formación y experiencia en el ámbito jurídico-laboral.</p> <p>La intervención en los procedimientos será paritaria. Cuerpo de cuatro personas mediadoras que podrá desdoblarse en ponencias de dos, pero siempre paritaria.</p> <p><u>Efecto de sustanciación del procedimiento:</u> La conciliación o mediación ante al TLN sustituye a la conciliación administrativa previa a los efectos previstos en los art. 63 y 156 de la LRJS.</p> <p><u>Eficacia:</u> El acuerdo adoptado en trámite de conciliación o en su caso en el de mediación tendrá los efectos del Capítulo Primero, Título V del Libro Primero LRJS. Las partes estarán obligadas a dar cumplimiento a lo establecido en el acuerdo con las garantías ejecutorias previstas en la legislación laboral, en particular, el art. 68 de la LRJS y en cuanto a la posible impugnación del acuerdo, siguiendo lo previsto en el art. 67 del mismo cuerpo legal.</p> <p>El Secretario del Tribunal levantará acta en la ue hará constar, además de los datos de las partes, la exposición de los hechos origen del conflicto, así como los términos del acuerdo alcanzado, o, en su caso, la falta de acuerdo constatada. También liberará certificaciones del acta respectiva a cada una de las partes a los efectos que procedan.</p> |
| Cifras TLN: | <p>Datos 2021: 2.776 procedimientos “de conciliación y mediación” llevados a cabo, solo 20 son conflictos colectivos, el resto serán conflictos individuales de las siguientes materias, despido 1.712, cantidad 802, sanción 88, extinción 73, declarativa de derecho 45 o modificación de condiciones de trabajo 27. Del total de conciliaciones-mediaciones llevadas a cabo, el resultado ha sido, con acuerdo 1407, no acuerdo 766, incomparecido 545 y desistido 58. De estos datos podemos obtener que el porcentaje de acuerdos sobre las conciliaciones-mediaciones celebradas es de un 64,75%.</p> |
| Particularidades y cuestiones: | <ul style="list-style-type: none"> - Las centrales sindicales Euzco Langileen Alkartasuna/Solidaridad de Trabajadores Vascos (ELA-STV) y la Federación de Asociaciones Obreras Sindicales Langilen Abertzaleen Batzordeak (LAB), participaron en la negociación, pero optaron por no firmar el acuerdo por desavenencias en su contenido. <ul style="list-style-type: none"> - Aconsejable lectura preámbulo y justificación - Para conflictos colectivos se identificarán a aquellas personas que por su especial conocimiento y acreditara experiencia en el campo de las relaciones laborales y la negociación colectiva, conformarán un subcolectivo de vocales mediadores, para que, con carácter preferente, integren las ponencias. Sí se requerirá tanto el nivel formativo como de experiencia en la figura del secretario. - Se hace hincapié en la confidencialidad por parte de vocales, mediadores o árbitros que intervengan en los procedimientos tanto en cuando a datos, hechos y valoraciones jurídicas, como sobre las posiciones de acercamiento que “con el fin de evitar el litigio pudieran realizar éstas en estricto uso de su capacidad transaccional”. - Hay un acuerdo entre el TSJ de Navarra y el TLN para a derivación de asuntos, firmado en 2015. - En la revisión del Acuerdo Intersectorial de Navarra sobre Relaciones Laborales (BOE n.º 74, de 16 de abril de 2019) se determina realizar nuevas actividades que |

| | |
|--|---|
| | enriquezcan la labora social del Tribunal Laboral como: “Residenciación en el Tribunal Laboral de las Comisiones Paritarias de los convenios colectivos sectoriales. Utilización de las mediaciones obligatorias y arbitrajes voluntarios en los casos de bloqueos de la negociación de los convenios. Potenciación de las derivaciones judiciales de los conflictos colectivos, en base al protocolo de actuación de 21 de septiembre de 2015, suscrito por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra y el Tribunal Laboral de Navarra. Mediaciones obligatorias en los casos de inaplicación de los convenios colectivos, si las Comisiones Paritarias de los mismos no alcanzan un acuerdo”. |
|--|---|

| PAÍS VASCO (No individuales salvo inclusión por CC) https://www.crl-lhk.eus/que-es-el-preco/ | |
|--|--|
| Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la resolución de conflictos laborales-PRECO (III). Resolución de 10 de marzo 2000. BO. País Vasco 4 abril 2000, núm. 66. | |
| Denominación servicio: | <u>Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la resolución de conflictos laborales-PRECO.</u> |
| Marco jurídico (antecedentes): | <ul style="list-style-type: none"> - Acuerdo sobre procedimientos voluntarios de resolución de conflictos de trabajo (1984) - Acuerdo Interconfederal sobre procedimientos voluntarios de resolución de conflictos PRECO II (1990) - Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la solución de conflictos laborales- PRECO III. Suscrito el día 16 de febrero de 2020 y publicado en el POPV el 4 de abril de 2000. - A añadir textos añadidos por Acuerdos de la Comisión Paritaria de 2002, 2012 y 2016. |
| Firmantes: | Organización empresarial ConfeBask y las organizaciones sindicales ELA, CCOO, LAB y UGT. |
| Principios rectores: | |
| Marco Territorial: | Comunidad Autónoma Vasca, aunque los conflictos que excedan de esta podrán ser objeto de sus procedimientos cuando lo acuerden quienes representen la mayoría de los trabajadores y empresarios afectados. |
| Ámbito Temporal: | El acuerdo se concierta por tiempo indefinido, a intervalo de cuatro años a contar desde la fecha de su firma. Una vez denunciado, a partir de su expiración el Acuerdo continuará produciendo sus efectos hasta que sea sustituido por uno nuevo. |
| Marco personal: | Al ampararse en el artículo 83.3 del ET, posee eficacia general en su ámbito territorial sobre todos los empresarios, trabajadores y representaciones de ambos. |
| Ámbito funcional: | Conflictos colectivos de toda clase, de interpretación o de aplicación de norma estatal, de práctica de empresa, de intereses y en los acuerdos de periodos de consultas establecidos en la legislación laboral o en la negociación colectiva. |
| Ámbito objetivo: | Conciliación, mediación y arbitraje (incluye definición). |
| Legitimación y representación para instar el procedimiento: | Estarán legitimados quienes lo estén para una negociación colectiva cuyo ámbito fuera el mismo del conflicto. Por este motivo participarán en representación de trabajadores y empresarios afectados por el conflicto. Añade respecto de los conflictos planteables en la vía judicial, cualquier otro sujeto que ostente legitimación procesal en dicha vía para solicitar una conciliación o una mediación y participar en ella. |
| Gestión y administración del sistema: | La interpretación y aplicación del Acuerdo y la elaboración de sus normas de aplicación se harán a través de una comisión paritaria integrada por representantes de las partes firmantes. |
| Funcionamiento del sistema: | Los procedimientos serán gestionados por el Consejo de Relaciones Laborales a través de las sedes territoriales. Todo conflicto colectivo derivado de la interpretación o aplicación de un convenio o acuerdo colectivo será sometido, antes de solicitar cualquiera de estos procedimientos, a la comisión paritaria de los convenios o acuerdos colectivos. Si no se acredita |

| | |
|---------------------------------------|--|
| | <p>solución se iniciará el procedimiento de conciliación o mediación. La persona responsable de la sede convocará a los sujetos legitimados a un encuentro de conciliación e intentará que las partes alcancen una avenencia, de no alcanzarse mediante acuerdo podrán decidir si continúan con una conciliación o con una mediación. En determinados casos seguirá necesariamente como mediación. Finalizada la mediación de no logarse avenencia, el mediador emitirá una propuesta motivada, cada parte comunicará por escrito a la sede territorial su aceptación o rechazo. En todo caso se presumirá aceptada sin prueba en contrario por quienes no presenten su rechazo por escrito en cinco días hábiles. Se considerará que la propuesta es vinculante si resulta aceptada por la mayoría de los participantes de cada parte. Igualmente, el mediador podrá plantear que la mediación finalice emitiendo él mismo un laudo arbitral en los términos del punto siguiente. De no llegarse a un acuerdo se podrá solicitar el arbitraje.</p> |
| Cifras PRECO: | <p>Informe anual.Procedimientos de conflictos colectivos del PRECO solicitadas en el año 2021, 577 de las que 523 son finalizadas, con acuerdo o laudo 109 y con desacuerdo 363. De estos ninguno será individual (en 2020 ninguno y en 2019 sólo uno). Año 2023 de enero a 31 de marzo procedimientos solicitados 218, todos colectivos.</p> |
| Particularidades y cuestiones: | <p>Sin embargo, el PRECO se caracteriza por un elemento específico, la creación dentro del propio acuerdo de una Comisión Paritaria cuya función es la interpretación y aplicación del Acuerdo. Esta Comisión va a adquirir una posición relevante por tener la capacidad de modificar y ampliar las normas de aplicación del PRECO 2000. Ejemplos de ello son el acuerdo de 5 de julio de 2001, publicado en la Resolución de 24 de mayo de 2002; o el acuerdo de 18 de junio de 2003 por el que desarrolla el procedimiento por el que se pueden homologar por decisión expresa de la Comisión Paritaria del PRECO regulaciones específicas para convenios, eso sí, que cumplan determinados criterios generales.</p> <p>De esta manera se otorga a los convenios colectivos la capacidad para incluir cláusulas que no solo remitan al PRECO para la solución de los conflictos colectivos, sino que añadan modificaciones específicas del Acuerdo. Así, a partir de la fecha de su aprobación, todo conflicto planteado en la forma prevista en el convenio cuya particularidad haya sido homologada podrá ser tramitado en el PRECO. De esta manera tan peculiar, es como se introdujo en el Convenio Colectivo para la empresa Tubacex Taylor Accesorios, S.A., <u>la solución extrajudicial de los conflictos individuales, en acuerdo homologado el 30 de junio de 2011.</u></p> <p>Sin embargo, esta inclusión en el Convenio Colectivo tiene fuertes limitaciones, únicamente se podrá utilizar para reclamaciones derivadas de interpretación, aplicación de convenio o acuerdo, o de similar naturaleza y siguiendo un procedimiento previo dentro de la propia empresa, sometiéndose ante la comisión mixta del convenio antes de acceder al PRECO para la mediación.</p> |