

# LA MEDIACIÓN LABORAL AUTÓNOMA COMO ALTERNATIVA AL PROCESO

M<sup>a</sup> Emilia Casas Baamonde.

*Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Complutense de Madrid. Árbitro del SIMA.*

## 1. La mediación, medio autocompositivo de los conflictos laborales

La mediación es un procedimiento autónomo o extrajudicial de solución de conflictos, sin perjuicio de que pueda actuar iniciado ya el proceso y ser así intrajudicial, en el que las partes de un conflicto alcanzan ellas mismas, libre y voluntariamente, su solución mediante un acuerdo, aunque asistidas por un tercero que favorece activamente el diálogo y la búsqueda del arreglo pactado por las partes, tercero que puede formular propuestas pero que carece de poderes dirimentes. El acuerdo de mediación evita el proceso o el arbitraje o les pone término de haberse iniciado su tramitación.

La mediación es el medio autocompositivo por excelencia<sup>1</sup> tras la propia negociación directa, pues la solución de la controversia, a través de la mediación, continúa siendo convencional o pactada: el resultado de la mediación como procedimiento o método de autocomposición de disputas es un acuerdo, 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 procesales.

En el ordenamiento laboral, del que el derecho a la negociación colectiva forma parte esencial (arts. 37.1 y 2 y 28.1 CE), la resolución de las controversias de las partes a través de un procedimiento que se basa en la negociación y en el acuerdo libremente alcanzado por ellas mismas se inscribe con absoluta naturalidad en el ámbito de la autonomía colectiva, que despliega sus efectos tanto en la regulación de la mediación laboral (ordenamiento convencional) como en la utilización misma de la mediación en cuanto que la autocomposición de los derechos e intereses de las partes que entraña se resuelve con técnicas y acuerdos cubiertos por el derecho a la negociación colectiva laboral y la fuerza vinculante de sus resultados convenidos.

Por lo dicho, la mediación laboral ha tenido, en el sistema constitucional de relaciones laborales, un terreno abonado en el conflicto colectivo. Lo que no significa que no lo tenga en el ámbito de las controversias individuales, que, de un lado, no escapan a la función institucional y reguladora de la negociación colectiva y, de otro, son manifestación de la

---

<sup>1</sup> M<sup>a</sup> L. ARASTEY SAHÚN, Revisando la utilización de la mediación en el ámbito de las relaciones laborales, La Ley, Semanal 64, 16 al 22 de diciembre de 2013, pág. 18; A. LÓPEZ DE ARGUMEDO y J.M. FERNÁNDEZ DE LA MELA, El acuerdo de mediación, La Ley, Semanal 121, 16 al 22 de febrero de 2015, pág. 9.

autonomía individual que, en materia de relaciones laborales, tiene el campo de operación que limitan o perfilan las normas legales –estatales- imperativas o de derecho necesario absoluto y la regulación, según su naturaleza y efectos, de los convenios colectivos.

La versatilidad de la mediación hace de ella una herramienta eficaz que debe aportar seguridad a las partes para facilitar la superación del conflicto.

El tercero interviniente, pese a no tener facultad decisoria, contempla el conflicto con objetividad superior a quien es parte o representa a quien lo es, estimulando a las partes a allanar sus diferencias y formulando propuestas, y de ahí su utilidad.

Aunque se venga diciendo del árbitro –o árbitros- en su posición supraordenada a las partes como dirimente de la controversia, esencial es también en la mediación el papel del mediador –o mediadores-, cuya imparcialidad, disponibilidad y particulares habilidades para eliminar las dificultades de las partes para pactar por sí mismas y ofrecer la solución óptima para todos con celeridad pueden determinar el éxito en la superación del conflicto. La posesión de conocimientos profesionales especializados del mas alto nivel, jurídicos y no jurídicos, por el mediador contribuirá a afianzar la función mediadora, equiparando este medio extrajudicial de solución de conflictos con los judiciales y aportando confianza y certidumbre a las partes del conflicto. La imparcialidad, neutralidad y confidencialidad son condiciones exigibles al mediador, cómo al árbitro, cuyas facultades, en determinados conflictos laborales en que su dimensión jurídica se combina indisolublemente con núcleos de conflictos de intereses configurando el todo completo de la controversia, y a raíz del debate entre las partes, pueden llegar allí donde el juez, sometido a la aplicación de la ley, no puede hacerlo y conducir el conflicto hacia su solución. Cabe, por lo demás, la mediación parcial que ponga fin parcialmente a la controversia.

Esa mayor ductilidad de la mediación frente a la rigidez del proceso y la limitación de las decisiones judiciales juega, sin duda, a su favor, como también lo hace la celeridad de este procedimiento, si está dotado, como debe, de una regulación adecuada, dinámica, flexible, sencilla, breve y, al propio tiempo, garantizadora de los derechos y posiciones de las partes y de su imprescindible igualdad (audiencia y contradicción), y capaz, por ello, de resolver el conflicto con mayor rapidez que en vía judicial o a través del arbitraje. Y con mayor satisfacción porque son las propias partes, actuando al margen de la lógica de adversario propia del proceso, las que deciden la solución de su controversia al acordar, lo que, además, hace presumir su disposición al cumplimiento de lo acordado y la viabilidad del mantenimiento de las relaciones entre las partes que han saldado sus diferencias sin soluciones adjudicativas, sino reparadoras y restaurativas.

El resultado deseable de la mediación es constituir una alternativa eficaz al proceso y al arbitraje mediante el acuerdo de mediación; su éxito, por tanto. El éxito de la mediación va ligado a la solución del conflicto. Pero ese éxito depende inevitablemente de las partes, de su voluntad de acuerdo. Aquí radica la presunta debilidad de la mediación, en su posible falta de efectividad, salvo el sometimiento de las partes a mediaciones de última propuesta del mediador, pues el conflicto se autocompone y precisa de la voluntad concordante de ambas partes, con lo que, a falta del acuerdo, el conflicto puede permanecer abierto en el tiempo siendo precisa su solución por un procedimiento distinto, extrajudicial, como el arbitraje, o judicial.

### **1.1. Mediación y arbitraje**

De ahí la preferencia tradicional del legislador, en nuestra área cultural y en nuestra cultura jurídica en concreto poco confiada en el valor de la negociación y del acuerdo para solventar las discrepancias laborales, por el proceso. Y, andado el tiempo, cuando los objetivos empresariales de flexibilidad y adaptabilidad de condiciones de trabajo a la productividad y a

procesos de reestructuración competitiva han manifestado su cierta incompatibilidad con el control judicial y la conveniencia de desjudicializar –o de limitar aquel control sobre-determinadas controversias jurídicas relacionadas con el ejercicio de las facultades de reorganización empresarial y de cambiar la solución legal a otros conflictos de intereses para ganar en previsibilidad y efectividad inmediata de las iniciativas empresariales, esa preferencia se ha dirigido hacia el arbitraje, que se ajusta mejor que la mediación al propósito legislativo de cierre efectivo del conflicto, al acomodamiento necesario de los intereses en pugna. Se manifiesta esa preferencia en la mayor regulación legal –dentro de la escasez de determinaciones normativas<sup>2</sup>- de este medio de composición del conflicto por un tercero con poder dirimente, e incluso, en algún supuesto, en su configuración con carácter obligatorio para superar las reticencias y resistencias de las partes al sometimiento a la decisión arbitral vinculante, enfrentándose el legislador a las dificultades del encaje constitucional del arbitraje obligatorio mediante el recurso a diferentes técnicas. Se manifiesta también esa preferencia por el arbitraje, aunque configurándolo generalmente como voluntario, en la instrumentación por la negociación colectiva de canales de comunicación entre los procedimientos de mediación y de arbitraje, que conducen la controversia, especialmente si es colectiva, hacia su solución desde la mediación hacia el arbitraje.

Valgan como ejemplos de lo primero los artículos 82.3 y 86.3 del ET sobre la inaplicación (o descuelgue) a la empresa de determinadas condiciones de trabajo del convenio colectivo sectorial de eficacia general –o del convenio colectivo de la propia empresa- y sobre los procedimientos de renovación o sustitución de convenios colectivos y la pérdida de eficacia retroactiva del convenio denunciado pese a no ser sustituido por otro posterior. Aunque distintos en sus supuestos, en su estructura normativa y en la solución dada a los conflictos de intereses que regulan que requieren ser resueltos en equidad, y que con esa regulación convierten también parcialmente en conflictos jurídicos, ambos preceptos estatutarios llaman a los acuerdos interprofesionales sobre procedimientos de solución extrajudicial de los conflictos de ámbito estatal o autonómico (art. 83.3 ET) a establecer procedimientos “para solventar de manera efectiva las discrepancias”, “incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje vinculante”, dice el art. 82.3, párrafo 7º, con el que se relaciona el art. 85.3.c) ET, que incorpora al contenido mínimo de los convenios colectivos esos procedimientos “para solventar de manera efectiva las discrepancias” de inaplicación de los convenios colectivos; procedimientos, precisa el art. 86.3, párrafo 3º, ET, “de aplicación general y directa” que han de expresar “el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral por las partes”, considerando la ley que, “en defecto de pacto específico sobre el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral”, éste tendrá carácter obligatorio. Pero receloso el legislador reformador de 2012 de la capacidad o voluntad real de los interlocutores sociales de solventar de manera efectiva sus discrepancias a través de la negociación y el acuerdo en ambos tipos de conflictos, anclados los acuerdos interprofesionales y los convenios colectivos en los principios de voluntariedad y de libre negociación y acuerdo<sup>3</sup>, ha decidido resolverlos para garantizar la efectividad de sus fines de facilitación de la flexibilidad interna empresarial en pos de la productividad, la competitividad y, en último término, el empleo, sin necesidad del acuerdo de las partes, acogiendo soluciones que son conocidas: el arbitraje obligatorio de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos u órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas o la designación por estos órganos de

---

<sup>2</sup> La Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje excluye los arbitrajes laborales de su ámbito de aplicación (art. 1.4)

<sup>3</sup> El V ASAC remite el establecimiento del arbitraje con carácter obligatorio a los convenios colectivos, como excepción a la voluntariedad del arbitraje [art. 8.1.b), párrafos 2º a 4º]

árbitros al efecto (art. 83.2, párrafo 8º, ET)<sup>4</sup>; y la pérdida de vigencia ultraactiva del convenio colectivo transcurrido un año desde su denuncia sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, salvo pacto en contrario, aplicándose, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación (art. 86.3, párrafo 4º, ET). Conocidos son también los problemas interpretativos y de desjudicialización/judicialización de conflictos de intereses a que han dado lugar ambas soluciones legislativas<sup>5</sup> y su impacto necesariamente desincentivador de la negociación colectiva<sup>6</sup> y del recurso a los procedimientos autónomos de solución de los conflictos<sup>7</sup>, cuyo éxito requiere que las partes asuman que el conflicto atañe a ambas y que a ambas corresponde su solución con la ayuda del mediador o mediadores en caso de la mediación, quedando vinculadas por su acuerdo en ejercicio legítimo de su autonomía colectiva o individual, y al margen de la lógica adversarial y adjudicativa que subyace al proceso y al arbitraje.

Expresión de lo segundo, en la regulación del V Acuerdo estatal sobre solución autónoma de conflictos laborales (ASAC), es la facultad que se reconoce a las partes en conflicto de “acordar someterse voluntariamente al procedimiento de arbitraje [...] sin necesidad de acudir al trámite de mediación” (art. 12.6) y de “habilitar, desde un principio o durante el procedimiento de mediación, al mediador o a los mediadores para que arbitren todas o algunas de las materias objeto de controversia” (arts. 8.2 y 12.6), de acordar someter la cuestión a arbitraje durante el procedimiento de mediación, lo que termina ésta “sin necesidad de agotamiento de los plazos” (art. 13.3, párrafo 3º), de promover voluntariamente el arbitraje “sin necesidad de acudir previamente al procedimiento de mediación [...], o hacerlo con posterioridad a su agotamiento o durante su transcurso” (art. 18.2), de sustituir el procedimiento específico de mediación obligatoria en los supuestos de huelga por el procedimiento de arbitraje (art. 17.3). Autoriza el V ASAC al mediador o mediadores a formular propuestas para la solución del conflicto, “que podrán incluir el sometimiento de las discrepancias a arbitraje”, y que las partes aceptarán o rechazarán de manera expresa (art. 15.3, párrafo 1º). Es cierto, no obstante, que el V ASAC también contempla la posibilidad de que los convenios colectivos que establezcan la obligatoriedad del arbitraje para la solución de determinadas discrepancias antepongan a ese arbitraje una “mediación previa [...] por el propio árbitro o un tercero distinto [art. 8.1.b), último párrafo]; y de que las partes que decidan expresamente someterse a arbitraje de común acuerdo puedan “instar en cualquier momento para que el árbitro desarrolle, previamente a su actuación como tal, funciones de mediador” (art. 18.2). Pero, como el precepto convencional dice, previamente a

---

<sup>4</sup> STC 119/2014, FFJJ 4 y 5 y punto 1º del fallo, que declara la constitucionalidad del art. 82.3, párrafo 8º, ET, reformado por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, interpretado “en el sentido de que cabe un control judicial pleno sobre la adecuación normativa de la decisión o laudo arbitral de la Comisión consultiva nacional de convenios colectivos u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas, acotado a los aspectos jurídicos propios del conocimiento de la jurisdicción, incluido el control sobre la concurrencia de las causas y la adecuación a ellas de las medidas adoptadas” [FJ 5.B)]; y STC 8/2015, FJ 5, sentencia que reitera la interpretación conforme de la regulación del art. 82.3, párrafo 8º, ET desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) efectuada por la precedente STC 119/2014, pero que no es una sentencia interpretativa, que lleva a su fallo la interpretación, aunque sea indirectamente por remisión a la fundamentación jurídica. Vid. M<sup>a</sup>. F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, *El Derecho del Trabajo en la jurisprudencia constitucional*; J. GARCÍA MURCIA, *La reforma laboral de 2012 ante el Tribunal Constitucional*; J. CRUZ VILLALÓN, *Interrogantes y equívocos de la jurisprudencia constitucional sobre la reforma laboral de 2012*, en DRL, nº 3, 2015, págs. 261, 292-296 y 305-316, respectivamente.

<sup>5</sup> Vid. STSJ País Vasco de 3 de diciembre de 2013, con voto particular, y STS de 15 de septiembre de 2015, sobre ultraactividad del convenio colectivo del metal de Guipúzkoa.

<sup>6</sup> V. GÓMEZ, *La negociación colectiva en España tras la crisis y las reformas laborales*, Fide, septiembre, 2015.

<sup>7</sup> Cfr. las estadísticas de mediación, arbitraje y conciliación del MYESS años 2012-2014.

la actuación del árbitro. Una vez formalizado el compromiso arbitral, ordena el art. 18.3 del V ASAC, “las partes se abstendrán de instar otros procedimientos sobre cualquier cuestión o cuestiones sometidas al arbitraje”, impidiendo instar la mediación pendiendo un procedimiento arbitral y, parece, incluso el acuerdo de las partes sobre toda o parte de la controversia y su conversión, a solicitud de ellas, en un laudo dictado por el árbitro o árbitros en los términos convenidos por las partes, posibilidad que, en cambio, prevé el art. 36 de la Ley de Arbitraje.

En suma, la mediación es un procedimiento de autocomposición del conflicto alternativo al judicial y al arbitraje, a los que evita o pone fin, basado en el mutuo acuerdo de las partes que pueden acordar y, al hacerlo, aceptar o no los buenos oficios o la propuesta del mediador o colegio de mediadores para resolver el conflicto.

Su utilización se debate entre sus numerosas ventajas y su posible falta de efectividad, incorporando progresivamente su regulación por la negociación colectiva técnicas para impulsarla y compulsar a las partes a su empleo, sin llegar, de ordinario, a la intensidad de aceptar la mediación de última propuesta como soporte o asidero de la búsqueda efectividad de la mediación.

Según la regulación del V ASAC la mediación es obligatoria una vez solicitada por una de las partes, salvo en los supuestos en los que se exija acuerdo de ambas partes y en los que sustituya a la conciliación administrativa previa en que es preceptiva; la convocatoria de la huelga requiere, con anterioridad a su comunicación formal, haber agotado el procedimiento de mediación (arts. 12.4 y 17). Pero, también según el V ASAC, durante la comparecencia de las partes en el procedimiento de mediación el mediador o mediadores podrán formular propuestas que las partes aceptarán o rechazarán de manera expresa. Tras la comparecencia y dentro del plazo de diez días o del que hayan acordado las partes, el mediador o mediadores pueden volver a “formular propuestas para la solución del conflicto que deberán tenerse por no puestas en caso de no ser aceptadas por las partes” (art. 15. 3, párrafos 1º y 2º), lo que se reitera para el procedimiento específico de mediación en huelgas (art. 17.4, párrafo 2º).

## **1.2. Mediación y proceso**

No obstante, en nuestro ordenamiento la mediación no se concibe únicamente como un medio alternativo y excluyente del proceso y del arbitraje, sino, fundamentalmente, en el campo de los conflictos jurídicos, como un medio de autocomposición preprocesal obligatorio, integrado en éste y en su regulación. En esa modalidad viene radicando, además, su mayores cotas de utilización y efectividad.

En el V ASAC, como en los acuerdos interprofesionales autonómicos con los matices que se dirán, la mediación es “preceptiva como requisito preprocesal para la interposición de demandas de conflicto colectivo ante la jurisdicción social por cualquiera de las partes y sustituye, por tanto, a la conciliación administrativa previa” (art. 12.4), hay que añadir ahora, tras la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), obligatoria o voluntaria.

El art. 64.3 LRJS reconoce el posible recurso a la mediación previa al proceso con carácter voluntario, esto es, por decisión voluntaria de las partes “de común acuerdo” en los casos en que la mediación pudiera tener “eficacia jurídica” atendiendo a “la naturaleza de la pretensión ejercitada” –a su carácter indisponible-, aún estando exceptuado el proceso de su tramitación como requisito preprocesal y analizadas cuidadosamente la excepciones legales

para determinar la razón a la que obedecen y la “naturaleza de la pretensión”<sup>8</sup>, lo que abre un margen mas respetuoso, sin duda, a la mediación y merece una valoración positiva. Pues, en efecto, esencial es, sin duda, el carácter extrajudicial y autónomo de la mediación y la voluntariedad del sometimiento de las partes a este medio autocompositivo, que, de este modo, trae causa de la decisión de la autonomía colectiva o individual, tendiendo los acuerdos interprofesionales autonómicos sobre procedimientos de solución extrajudicial o autónoma de los conflictos laborales a considerar concurrente la voluntad común de las partes si ante el inicio de la mediación por una de ellas la otra comparece o, para estimularla, haciendo obligatoria su aceptación a partir de la solicitud de una de las partes del conflicto [arts. 8.1.a) y 12.4, párrafo 1º, V ASAC]. Pero no puede desconocerse que el modo de operar de esta mediación voluntaria sigue rigiéndose por una relación de subordinación al proceso y a su lógica, pues forma parte de la regulación de la conciliación o mediación previa al proceso (art. 64 LRJS), de su eslabón primero. Brinda la ley procesal a esta mediación preprocesal voluntaria la seguridad que significa el reconocimiento de efectos procesales: su tramitación suspende los plazos de caducidad o interrumpe los de prescripción. Y, claro es, el reconocimiento del régimen de validez, eficacia, ineficacia y ejecutividad propio de los acuerdos de mediación alcanzados en su condición de institución preprocesal (arts. 63 a 68 LRJS).

La mediación es necesariamente, o debe serlo, un procedimiento extrajudicial<sup>9</sup> o intrajudicial voluntario que evita el proceso o el arbitraje o les pone fin de estar éstos iniciados; sin perjuicio, claro es, de su relación con el proceso mediante el reconocimiento por la ley de su operatividad nacido el proceso y de eficacia sustantiva y procesal al acuerdo de mediación, incluida su fuerza ejecutiva cuando sea necesaria atendiendo a la índole o naturaleza del acuerdo de mediación. Aquí se encuentra la clave de su futuro.

Tradicionalmente, el proceso ha sido y es en nuestro ordenamiento la forma normal de solventar los conflictos laborales jurídicos, individuales y colectivos, reforzado por el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución y las notables dificultades de nuestro sistema para desarrollar medios de solución extrajudiciales o autónomos, puestas de manifiesto por la generalidad de la doctrina ante la inexistencia de una cultura de la negociación y del acuerdo. Siendo el proceso el modo arraigado de solución de la conflictividad laboral jurídica, aunque progresivamente se haya ido cargando de contenidos de conflictos de intereses, los “otros” modos de autocomposición como la conciliación y, después, la mediación se han configurado históricamente –la conciliación obligatoria previa enlaza en sus orígenes con la LEC de 1881<sup>10</sup> y con la conciliación sindical del ordenamiento franquista de los años 40-, y lo siguen haciendo en la actualidad, como instituciones preprocesales obligatorias, subordinadas al proceso y regidas por su lógica de enfrentamiento y de soluciones adjudicativas, lo que evidencia su carácter accesorio, subordinado e integrado en aquél. De ahí que, desde hace tiempo, la doctrina apostara por una reforma legislativa del proceso laboral que eliminara tales exigencias preprocesales que hipertrofian innecesariamente un cauce procesal que nació y pervive con un significado y finalidad diferentes y son ineficaces y dilatorias en su condición de mero trámite obligatorio (“cumplido el trámite”), y propusiera en su lugar la

---

<sup>8</sup> R. M<sup>a</sup> VIROLÉS PIÑOL, Comentario al artículo 64 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en J.A. FOLGUERA CRESPO, F. SALINAS MOLINA y M<sup>a</sup> L. SEGOVIANO ASTABURUAGA, Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, 2ª ed., Lex Nova, Valladolid, 2011, págs. 319-322.

<sup>9</sup> M<sup>a</sup> L. ARASTEY SAHÚN, *ibid.*

<sup>10</sup> Hasta su reforma de 1984, vigente la Constitución.

configuración de la conciliación y mediación con carácter voluntario, autónomo y alternativo al proceso, inserta en una dinámica de negociación flexible y de resultados acordados<sup>11</sup>.

Ha sido necesario el transcurso de treinta años para que el legislador administrativo, no el laboral, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se haya decidido a suprimir las reclamaciones administrativas previas al proceso laboral (salvo en materia de prestaciones de seguridad social), “debido a la escasa utilidad práctica que han demostrado hasta la fecha” y porque su consideración de presupuesto procesal revelaba un modelo de justicia que privilegiaba a las Administraciones públicas. Por ello manifiesta la Ley 39/2015 que su decisión expresa la “voluntad de suprimir trámites que, lejos de constituir una ventaja para los administrados, suponían una carga que dificultaba el ejercicio de sus derechos”<sup>12</sup>. A tal fin la Ley 39/2015 ha modificado los arts. 64, 69, 70, 72, 73, 85, 103, y 117 de la LRJS, modificaciones que entrarán en vigor el 2 de octubre de 2016, al año de la publicación en el Boletín Oficial del Estado de la Ley reformadora (según la vacatio de su disposición final séptima). Sin embargo, la LRJS no se ha atrevido a dar el paso de prescindir de la conciliación/mediación previa de carácter preceptivo en la regulación del proceso laboral<sup>13</sup>, lo que lastra el desenvolvimiento de la mediación como procedimiento voluntario de solución de los conflictos laborales alternativo al proceso, aunque en algunos conflictos lo sea (art. 64.3 LRJS): jurídicos exceptuados del requisito de la conciliación previa cuando la naturaleza de la pretensión lo permita, lo que sucede virtualmente en todos a excepción de los procesos que exijan el agotamiento de la vía administrativa o impugnen un acto administrativo y los que versen sobre Seguridad Social (art. 64.1 y 2 LRJS); y, naturalmente, conflictos de intereses, teniendo o aproximándose mas a esta naturaleza alguno de los jurídicos exceptuados.

Es cierto que los procedimientos extrajudiciales o autónomos han experimentado un desarrollo creciente en nuestro país, especialmente en el ámbito de las relaciones laborales colectivas, a partir de la segunda mitad de la década de los 80 del pasado siglo, cobrando formas variadas y dando nacimiento a instituciones de gestión diversas. Ese desarrollo se ha debido a la negociación colectiva, a los acuerdos interprofesionales sobre esta materia, que han regulado la solución de los conflictos laborales a través de la mediación y el arbitraje, con diversas conformaciones técnicas y procedimentales, como medios de autogobierno de las relaciones laborales. Y, después, a la intervención del legislador que ha estimulado progresivamente el papel de los procedimientos autónomos de solución de conflictos, les ha dado carta de naturaleza y cierta seguridad jurídica, reconociéndoles efectos sustantivos y procesales

En los conflictos colectivos, son mediables todos los que contempla el V ASAC (art. 4), y, en términos aproximados, los diecisiete acuerdos autonómicos sobre la materia, y, concretamente, sin exponer sus muchas condiciones y requisitos en la regulación del V ASAC<sup>14</sup>: los conflictos de interpretación y aplicación de normas laborales, convenios colectivos, pactos y acuerdos de empresa, decisiones empresariales de efectos colectivos incluidas las relativas a movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de

---

<sup>11</sup> M. RODRÍGUEZ-PIÑERO, Reforma del proceso laboral y vías alternativas al proceso, RL, t. II, 1986, págs. 2 y ss.

<sup>12</sup> Preámbulo, V.

<sup>13</sup> Aun contando con el apoyo de la jurisprudencia constitucional para ello: STC 217/1991 y, señaladamente, STC 81/1992, FJ 4.A).

<sup>14</sup> Pudiendo someterse esos conflictos colectivos a sus procedimientos, y en concreto a su procedimiento de mediación, según las reglas de competencia territorial, determinadas por el ámbito territorial de afectación del conflicto colectivo superior al ámbito de una Comunidad Autónoma, de su art. 4.2, en cuyo análisis no es preciso entrar, aunque la regla c) requiera alguna aclaración más precisa, reglas disponibles por las partes del conflicto, según su disposición adicional primera.

trabajo, suspensiones y reducciones de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en art. 51.1 del ET, prácticas de empresa, y acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes<sup>15</sup>; los surgidos en la actuación de las comisiones paritarias de los convenios colectivos que impidan la adopción de acuerdos; los de bloqueo de la negociación de convenios colectivos y de otros acuerdos y pactos colectivos; las discrepancias en los períodos de consultas integrantes de los procedimientos regulados en los arts. 40, 41, 44.9, 47, 51 y 82. 3 ET y art. 64.5 de la Ley Concursal; de impugnación de convenios colectivos, “de forma previa al inicio de la vía judicial”; de inaplicación de determinadas condiciones de trabajo pactadas en los convenios colectivos sectoriales; los desacuerdos sobre la flexibilidad extraordinaria temporal prevista en los convenios colectivos; los que den lugar a la convocatoria de huelga y los suscitados sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento durante su ejercicio. Excluye el V ASAC de sus procedimientos los conflictos que versen sobre seguridad social, a excepción de los que recaigan sobre seguridad social complementaria, incluidos los planes de pensiones, y los aquellos otros en que sea parte el Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, aunque afecten al personal laboral de la Administración General del Estado, bien que respecto de estos últimos la Comisión de Seguimiento del V ASAC, según cláusula de estilo que a nada compromete, pueda acordar su incorporación futura en los términos de su disposición adicional tercera, letra b).

En los conflictos plurales e individuales, en cuya resolución según procedimientos extrajudiciales se han ido adentrando progresivamente los acuerdos interprofesionales autonómicos con mayor o menor amplitud<sup>16</sup>, se someten, o pueden someterse, a mediación, según dichos acuerdos, aquellas controversias que el juez se ve obligado a decidir mas en equidad que en derecho porque encubren conflictos de intereses o incluso su parte de conflicto jurídico tiende a concluir o disolverse en un conflicto de intereses, muchos de ellos exceptuados del trámite de conciliación previa obligatoria (clasificación profesional, ascensos, trabajos de superior e inferior categoría, movilidad funcional y geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, disfrute de vacaciones, permisos y licencias y ejercicio de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral), y virtualmente todos aquellos en que la relación laboral se mantiene, ya que la mediación procura soluciones amistosas, con lo que

---

<sup>15</sup> Definidos por referencia al art. 153 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

<sup>16</sup> No se trata aquí de analizarlos. Como es sabido, no incluyen la solución de conflictos individuales el Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Asturias (AISECLA), aunque el SASEC gestiona conflictos plurales –entendiendo por tales los que afectan a la totalidad de la plantilla de la empresa o a un número de trabajadores incluidos en los umbrales que fija- a través de procedimientos de mediación y arbitraje conforme a su propio Reglamento de funcionamiento; el Acuerdo Interprofesional Canario por el que se modifican y refunden los Acuerdos sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo; el III Acuerdo Interprofesional sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla-La Mancha, que ha dejado en suspensión, hasta nuevo acuerdo en contrario, la resolución de los conflictos de carácter individual por parte del Jurado Arbitral Laboral de Castilla-La Mancha; el V Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de la Comunitat Valenciana; el Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Extremadura; el Acuerdo Interprofesional Gallego sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos de Trabajo; el II Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en la Región de Murcia; y el Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Voluntarios para la Solución de Conflictos Laborales-Preco.



preserva más que el proceso las relaciones entre las partes del conflicto<sup>17</sup>. Vienen a coincidir los acuerdos interprofesionales, en la delimitación de los conflictos plurales e individuales mediables, con las propuestas doctrinales que abogan por la utilización de la mediación en los conflictos laborales de tal naturaleza<sup>18</sup>. No obstante, todos ellos conciben la mediación con carácter sustitutivo del trámite conciliatorio administrativo previo al proceso, haciendo coincidir algunos el ámbito objetivo de aquélla con el de éste, ampliando otros ese ámbito a la utilización de la mediación con carácter voluntario aunque previa al proceso, si bien otros separan con mayor claridad aquella mediación de la naturalmente voluntaria respecto del proceso –y del arbitraje–, opere en conflictos jurídicos o de intereses.

Al margen de sus funciones de mediación, algunos acuerdos interprofesionales autonómicos no dejan de ofrecer los servicios de sus órganos de gestión de los conflictos laborales con carácter preventivo, tratando de evitar su aparición en origen, asesorando a las partes en la negociación colectiva y a las comisiones paritarias de los convenios colectivos en el ejercicio de sus funciones convencionales. El V ASAC, por su parte, ha llevado el ejercicio de esa tarea preventiva a una posible modalidad de mediación informal, al margen de su procedimiento, disponiendo la designación facultativa por las partes de un mediador para el ejercicio de sus funciones de mediación “de forma continuada en un determinado ámbito” y “en relación a todas las controversias que pudieran surgir en el mismo, incluyendo la posibilidad de intervenir con carácter preventivo, a petición de cualquiera de las partes, cuando por razón de las circunstancias concurrentes, las distintas posiciones pudieran derivar en alguno de los conflictos” su ámbito de aplicación. En tal caso, el SIMA, órgano paritario de soporte administrativo y de gestión del V ASAC (art. 5.1), “necesitará conocer esta mediación a los efectos correspondientes, por lo que deberá ser notificada por cualquiera de las partes” (art. 8.3).

---

<sup>17</sup> Incluso en los conflictos extintivos y sobre despidos el TAMIB y el ORECLA desarrollan funciones de mediación-conciliación (II Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Illes Balears; VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales); lo hará el SERLA a partir del 1 de julio de 2016 si se cumplen los objetivos del III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales y determinados Aspectos de la Negociación Colectiva de Castilla y León. Excluyen los demás acuerdos interprofesionales de sus procedimientos respectivos, con singularidades y modulaciones que no cabe aquí efectuar, los conflictos plurales e individuales en materia electoral, las reclamaciones de cantidad, de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales, los conflictos disciplinarios y extintivos –que “afecten exclusivamente a un trabajador”, precisa el art. 4.e) del Reglamento de funcionamiento del Sistema de Solución Extrajudicial de Conflictos de Trabajo y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid–, de impugnación de estatutos de sindicatos y su modificación, sujetos al agotamiento de la vía administrativa previa, de anulación de laudos y de impugnación de acuerdos de conciliación y mediación. Vid. M<sup>a</sup> E. GIL PÉREZ, La solución autónoma de los conflictos laborales, La Ley, Madrid, 2012, págs. 147 y ss.

<sup>18</sup> H. SANTOR SALCEDO, La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico, La Ley, 2006, pág. 67; M<sup>a</sup> L. ARASTEY SAHÚN, Revisando la utilización de la mediación en el ámbito de las relaciones laborales, cit., pág. 18; R. GARCÍA ALVÁREZ, El papel de la mediación en la resolución del conflicto individual de trabajo, Trabajo y Derecho, núm. 2, 2015, págs. 36 a 59; y en La Ley, Semanal 127, 30 de marzo al 5 de abril de 2015, págs. 12 a 16.

El campo material de la mediación laboral es, pues, amplio. Pero no puede decirse que la mediación este realmente consolidada en nuestro sistema de relaciones laborales<sup>19</sup>. No lo está, desde luego, como alternativa al proceso con la finalidad de evitarlo y, menos de impedir su continuación si estuviese iniciado, relacionándose con el proceso desde su posición propia de medio de autocomposición de conflictos autónomo.

### 1.3. Mediación y conciliación; de la conciliación preprocesal a la mediación preprocesal y de la conciliación intrajudicial a la mediación intrajudicial

Una distinción de relieve práctico escaso, aunque siga teniendo sentido en la actualidad a la vista de nuestro ordenamiento legal y convencional colectivo, separa al tercero conciliador, que meramente exhorta a las partes a que ajusten sus diferencias de común acuerdo, del mediador, a quien se atribuye la facultad adicional de proponer soluciones que somete a las partes. La distinción se hace más neta si el mediador formula su recomendación previa información o investigación para la que esté especialmente autorizado, más aún si puede exponer y defender la misma públicamente o si está inscrito o registrado como mediador y su actuación tiene lugar en un procedimiento autónomo y extrajudicial calificado y reconocible como tal.

<sup>19</sup> Los datos correspondientes a 2014 son los siguientes, según el Boletín de Estadísticas Laborales del MEYSS:

#### CONCILIACIONES, MEDIACIONES Y ARBITRAJES TERMINADOS EN LOS ÓRGANOS AUTONÓMICOS DE RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS, POR COMUNIDAD AUTÓNOMA.

Año 2014

COMUNIDADES AUTÓNOMAS	CONCILIACIONES COLECTIVAS Y MEDIACIONES			CONCILIACIONES INDIVIDUALES <sup>(1)</sup>			ARBITRAJES		
	Núm.	Empresas afectadas	Trabajadores afectados	Núm.	Empresas afectadas	Trabajadores afectados	Núm.	Empresas afectadas	Trabajadores afectados
<b>TOTAL</b>	<b>5.283</b>	<b>287.095</b>	<b>4.403.338</b>	<b>27.479</b>	<b>30.916</b>	<b>27.196</b>	<b>42</b>	<b>23.237</b>	<b>84.179</b>
Andalucía	993	66.759	616.406	412	412	412	4	1.202	2.073
Aragón	137	3.503	35.274	7.443	11.507	7.576	-	-	-
Asturias (Principado de)	184	249	44.047	-	-	-	-	-	-
Balears (Illes) <sup>(2)</sup>	75	..	..	10.362	11.137	10.569	-	-	-
Canarias	161	161	54.252	-	-	-	-	-	-
Cantabria <sup>(2)</sup>	118	118	44.718	5.216	6.431	6.979	1	1	60
Castilla-La Mancha	234	3.998	39.248	-	-	-	-	-	-
Castilla y León	256	1.427	75.755	-	-	-	1	1	307
Cataluña	714	5.108	188.081	235	268	235	14	14	1.848
Comunitat Valenciana	332	3.095	105.457	-	-	-	6	6	2
Extremadura	55	216	5.227	-	-	-	-	-	-
Galicia	96	1.645	33.098	-	-	-	6	6	735
Madrid (Comunidad de)	803	13.365	462.679	14	14	111	5	5	62
Murcia (Región de)	103	281	23.862	-	-	-	-	-	-
Navarra (C. Foral de)	31	31	5.671	2.859	..	..	-	-	-
País Vasco	596	..	142.974	-	-	-	2	..	22.560
Rioja (La)	13	17	486	938	1.147	1.314	-	-	-
Interautonómico (SIMA)	382	187.122	2.526.103	-	-	-	3	22.002	56.532

<sup>(1)</sup> En las comunidades autónomas en las que no figura dato, los órganos de resolución extrajudicial de conflictos no dirimen casos en materia de conflictos individuales.

<sup>(2)</sup> Las conciliaciones individuales resueltas por los Órganos Autonómicos de Resolución Extrajudicial de Baleares (TAMIB) y Cantabria (ORECLA) se incluyen, también, en los datos facilitados por las unidades administrativas.

En general, en nuestro ordenamiento el tercero conciliador es también mediador simple en el sentido expuesto, si bien la regulación de la LRJS y, previamente, de los procedimientos de mediación por la negociación colectiva, señaladamente por los acuerdos interprofesionales autonómicos y el estatal, y su desarrollo práctico han buscado producir la diferencia entre, de un lado, la conciliación administrativa preprocesal –desvirtuada en su función conciliadora por su práctica como requisito previo al proceso y a la obtención de prestaciones de desempleo– y, obviamente, la conciliación intrajudicial (ante el secretario judicial o ante el juez u órgano judicial de lo social, iniciado ya el proceso) y, de otro, la mediación autónoma convencional ante órganos o procedimientos dispuestos por los convenios colectivos y acuerdos interprofesionales sobre estos procedimientos. No obstante, es obligado reconocer que el precepto de la LRJS que recoge esa opción preprocesal, dentro de su obligatoriedad, permite también atribuir indiferenciadamente los términos conciliación y mediación a la autónoma convencional, y eso han hecho algunos acuerdos interprofesionales autonómicos acogiendo la dualidad terminológica o institucional reducida a un mismo procedimiento –para beneficiarse enteramente de la regulación procesal de la conciliación– o separada en dos, incluso sucesivos en el tiempo<sup>20</sup>: “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, así como mediante los acuerdos de interés profesional a los que se refieren el artículo 13 y el apartado 1 del artículo 18 de la Ley del Estatuto del trabajo autónomo” (art. 63 LRJS). A este precepto se remite el art. 156.1 de la propia LRJS sobre el proceso de conflictos colectivos: “Será requisito necesario para la tramitación del proceso el intento de conciliación o de mediación en los términos previstos en el artículo 63”. En su utilización voluntaria, la dicción del art. 64.3 LRJS afirma que “Cuando por la naturaleza de la

---

<sup>20</sup> De conciliación-mediación, de mediación-conciliación o de conciliación y de mediación, con ordenaciones también dispares, son las funciones que los correspondientes acuerdos interprofesionales atribuyen, respectivamente, al SERCLA (Acuerdo sobre sistema extrajudicial de resolución de conflictos laborales de Andalucía), al SAMA (IV Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales en Aragón), al TAMIB (II Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Illes Balears), al Tribunal Laboral Canario (Acuerdo Interprofesional Canario por el que se modifican y refunden los Acuerdos sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo), al ORECLA (VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales), al SERLA (III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales y determinados Aspectos de la Negociación Colectiva de Castilla y León), al Tribunal Laboral de Cataluña (Acuerdo Interprofesional de Catalunya 2015-2017 y Reglamento de Funcionamiento del TLC), al Tribunal de Arbitraje de Mediación y Laboral de la Comunidad Valenciana (V Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de la Comunitat Valenciana), al Servicio de Mediación y Arbitraje de Extremadura (Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Extremadura, al Servicio de Solución de Conflictos del Consejo Gallego de Relaciones Laborales (Acuerdo Interprofesional Gallego sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos de Trabajo, AGA), al Tribunal Laboral de Conciliación, Mediación y Arbitraje de La Rioja (Acuerdo Interprofesional de la Rioja y Reglamento de Funcionamiento), al Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid (Acuerdos Interprofesionales sobre la creación del Sistema de Solución Extrajudicial de Conflictos y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid y sobre modificación de su Reglamento de Funcionamiento), al Tribunal Laboral de Navarra (Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Foral de Navarra y Reglamento interno de funcionamiento), y al Consejo vasco de Relaciones Laborales (Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Voluntarios para la Solución de Conflictos Laborales-Preco). Los restantes acuerdos no citados, y el V ASAC, acogen sólo el procedimiento de mediación.

pretensión ejercitada pudiera tener eficacia jurídica el acuerdo de conciliación o de mediación que pudiera alcanzarse [...].”

La LRJS hizo gala de incluir el término mediación y de brindar a ésta un tratamiento equiparado al de la conciliación previa o preprocesal y, por tanto, sustitutivo de ésta<sup>21</sup>: “En el Título V” del Libro Primero “se contienen normas orientadas a evitar el proceso. En el Capítulo I, que hasta ahora se refería exclusivamente a la conciliación previa, se ha adicionado ahora la referencia a la mediación”<sup>22</sup>. En efecto la rúbrica de ese capítulo es “De la conciliación o mediación previas y de los laudos arbitrales”. Dijo también la LRJS en su preámbulo que reforzaba “la conciliación extrajudicial y la mediación, el arbitraje, con regulación de una modalidad procesal de impugnación del laudo y con previsión de la revisión de los laudos arbitrales firmes, y la posibilidad de transacción judicial en cualquier momento del proceso, incluida la ejecución” (IV). Y, en concreto respecto de la mediación, afirma que “incluye novedades muy destacadas, llamadas a agilizar la jurisdicción social, entre las que merece destacarse el impulso que se da tanto a la mediación previa como a la intraprosesal” (V).

Sin embargo, el tratamiento de la conciliación y de la mediación no es siempre idéntico. Olvidos aparte y limitando la indagación al ET y a la LRJS, la ley procesal social sigue reconociendo legitimación al Fondo de Garantía Salarial, a efectos de asumir las obligaciones previstas en el artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores, para impugnar “las conciliaciones extrajudiciales o judiciales, los allanamientos y las transacciones aprobadas judicialmente”, de poderse derivar de tales títulos obligaciones de garantía salarial (art. 23.4), problemática nada clara que había dado lugar a la crítica de la doctrina. En efecto, y como es sabido, el ET hace derivar las obligaciones de garantía salarial del Fondo, en caso de insolvencia o concurso del empresario, del “acto de conciliación” o de la “resolución judicial”; y, en cambio, las de garantía de las indemnizaciones por despido o extinción de los contratos conforme a los artículos 50, 51 y 52 ET y al artículo 64 de la Ley Concursal, así como por extinción de contratos temporales o de duración determinada, de la “sentencia, auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa” (art. 33.1, 2 y 7 ET). El reconocimiento de la deuda por el empresario ante un servicio administrativo de mediación, arbitraje o conciliación, o en acta de conciliación en un proceso judicial, interrumpe la prescripción de la acción, afectando esa interrupción al empresario y también al Fondo de Garantía, al que en cambio no le afecta, absolviéndose al Fondo, de haber existido reclamación extrajudicial frente al empresario o reconocimiento por éste de la deuda (art. 23.5, párrafo segundo, LRJS).

Dan entrada estos preceptos, y otros como el art. 124.13.b). 2ª y 1ª LRJS23, a la conciliación intrajudicial, que la LRJS regula, como es bien sabido, como acto al que sucede

---

<sup>21</sup> A lo largo del texto de la LRJS la distinción entre estos procedimientos de cumplimiento obligatorio, o en su caso voluntario, para iniciar el proceso se manifiesta también, en ocasiones, en la utilización de la palabra tradicional “papeleta” referida a la conciliación frente a “la solicitud de mediación” [arts. 64.2.b), 66.2 y 3, 81.3, 103.2]; en alguna, “la solicitud” es de conciliación o de mediación previas (art. 65).

<sup>22</sup> Preámbulo, VI.

<sup>23</sup> En el proceso de impugnación colectiva del despido colectivo, exceptuado del requisito del intento de conciliación o, en su caso, de mediación, sin perjuicio del recurso voluntario por las partes de común acuerdo a una u otra en tiempo oportuno (art. 64.1 y 3 LRJS), es la sentencia firme o el acuerdo de conciliación judicial los que tienen eficacia de cosa juzgada sobre los procesos individuales, limitando el objeto de éstos a las cuestiones de carácter individual que no hayan sido objeto de la demanda de despido colectivo, y comenzando a contar el plazo de caducidad de la acción individual desde la firmeza de la sentencia dictada en el proceso colectivo, o, en su caso, desde la conciliación judicial.

inmediatamente el juicio y que se tramita ante el secretario judicial<sup>24</sup>, que según la propia LRJS llevará a cabo “la labor mediadora que le es propia” (art. 84.1). La conciliación ante la oficina judicial por medio de comparecencia puede tener lugar sin necesidad de que las partes, citadas en forma a los actos de conciliación y juicio, esperen a la fecha de señalamiento, pudiendo también las partes en este trámite “someter la cuestión a los procedimientos de mediación que pudieran estar constituidos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 63 de esta Ley, adoptando las medidas oportunas a tal fin, sin que ello dé lugar a la suspensión, salvo que de común acuerdo lo soliciten ambas partes, justificando la sumisión a la mediación, y por el tiempo máximo establecido en el procedimiento correspondiente, que en todo caso no podrá exceder de quince días” (arts. 82.3 y 83 LRJS). Corresponde al secretario o letrado judicial la aprobación del acuerdo de mediación alcanzado por las partes antes del día señalado para los actos de conciliación y juicio, que se documenta en la propia acta de comparecencia y que tiene la consideración y los efectos de la conciliación judicial, aprobada por el juez o tribunal, llevándose a efecto por los trámites de la ejecución de sentencias (art. 84.1 y 5 LRJS). De no lograrse avenencia en la conciliación ante el secretario judicial y procederse a la celebración del juicio, la aprobación del acuerdo conciliatorio alcanzado en el juicio corresponde al juez o tribunal mediante resolución oral o escrita documentada en el propio acuerdo. Puntualiza la LRJS que sólo “cabrá nueva intervención del secretario judicial aprobando un acuerdo entre las partes si el acto del juicio se llegase a suspender por cualquier causa” (art. 84.3). Lo que, sin perjuicio de la conveniencia de que la regulación legal lo aclarase, no impide que el juez o tribunal que aprueba el acuerdo conciliatorio pueda aprobar el acuerdo de mediación alcanzado por la partes en un procedimiento extrajudicial, comenzado ya el juicio, pues, según ordena el apartado 5 del citado art. 84 de la LRJS, “la conciliación y los acuerdos entre las partes aprobados por el secretario judicial o, en su caso, por el juez o tribunal se llevarán a efecto por los trámites de la ejecución de sentencias”; mediación intrajudicial o judicial, por tanto.

La acción para impugnar la validez de la conciliación o mediación intrajudicial y de la conciliación judicial, que caduca a los treinta días de la fecha de su celebración, contando el plazo para los terceros perjudicados desde que pudieran haber conocido el acuerdo, se ejercita ante el mismo juzgado o tribunal al que hubiera correspondido la demanda, por los trámites de los recursos. Las partes pueden ejercitar la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos, mientras que la impugnación por los posibles terceros perjudicados puede fundamentarse en ilegalidad o lesividad (art. 84.6 LRJS).

Se ha dicho críticamente, y con razón en una interpretación estricta, que la regulación de la LRJS sobre la mediación intrajudicial es insuficiente –específicamente a efectos de cumplir 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 la que me referiré más adelante con detenimiento- y que, aunque se le ha llenado la boca a dicha Ley afirmando que ha abierto la posibilidad a esa mediación intrajudicial, “no contiene en su articulado mecanismos precisos que permitan encajar procedimentalmente la mediación que pueda tener lugar una vez nacido el proceso judicial”<sup>25</sup>; mecanismos precisos en manos del órgano judicial o de las partes para ejercer su facultad de someterse a la mediación una vez iniciado el juicio, se entiende, aunque la conciliación o mediación anterior al día señalado para los actos de conciliación y juicio y la conciliación ante el secretario valgan como conciliación judicial. La LRJS habría realizado una opción equivocada al articular la facultad de las partes de someterse de mutuo acuerdo a un procedimiento de mediación autónomo antes del inicio del juicio y ante el secretario judicial y no ante el órgano judicial, sin reconocer

---

<sup>24</sup> Denominado letrado de la Administración de Justicia a partir de 1 de octubre de 2015 (disposición adicional 1 de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio).

<sup>25</sup> M<sup>a</sup> L. ARASTEY SAHÚN, Revisando la utilización de la mediación en el ámbito de las relaciones laborales, cit., pág. 17

explícitamente el poder de éste de llevar a la convicción de las partes la conveniencia de tramitar un procedimiento de mediación extrajudicial ni la facultad de las partes de someterse de mutuo acuerdo a ese procedimiento en el juicio.

Sin embargo, la Comunidad Foral de Navarra y el Tribunal Superior de Justicia de dicha Comunidad, pioneros en esta práctica, han suscrito, a través del Presidente del órgano judicial, ejerciendo sus competencias conforme a la LOPJ, y del Presidente del Patronato de la Fundación “Tribunal de Solución de Conflictos Laborales de Navarra”<sup>26</sup>, un “protocolo de actuación de 21 de septiembre de 2015 [...] 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”<sup>27</sup>. Se trata de un instrumento absolutamente encomiable en el que las partes afirman ser conscientes de que en las relaciones laborales, junto a conflictos jurídicos, existen conflictos de intereses, individuales y colectivos, “cuya resolución debiera venir preferentemente del acuerdo entre las partes a través de la autocomposición de sus respectivos intereses” por ser esta gestión de los conflictos laborales “mas eficaz y satisfactoria para todas las partes implicadas”. Para ello el protocolo de actuación reside en la iniciativa del “órgano judicial actuante”, del “órgano judicial competente para conocer del procedimiento”, la facultad de instar a las partes a solicitar conjuntamente la apertura de un procedimiento de mediación ante el Tribunal Laboral de Navarra para resolver el conflicto, lo que el órgano judicial hará en el trámite procesal de conciliación judicial, acogiéndose a las posibilidades abiertas por el citado artículo 84 de la LRJS. Los litigios, individuales o colectivos, susceptibles de ser derivados judicialmente a un proceso de mediación que el protocolo de actuación considera a título meramente ejemplificativo son: la impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores, los procedimientos de modificación sustancial de condiciones de trabajo, de movilidad geográfica, de suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, de vacaciones, de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, todos ellos exceptuados de la conciliación preprocesal en su dimensión individual-plural (art. 64 LRJS); así como cualesquiera otros que, a juicio del órgano judicial, deban venir preferentemente resueltos por el acuerdo de las partes.

A tales efectos las partes, de aceptar la derivación efectuada por el órgano judicial, suscribirán, ante el secretario judicial, un acuerdo de suspensión del procedimiento judicial de duración no superior a veinte días hábiles, salvo prórroga autorizada por el órgano judicial, que recogerá la solicitud de inicio del procedimiento de mediación. Si se alcanza el acuerdo de mediación, aceptando las partes la propuesta de la “ponencia de mediadores” – designada por el Tribunal Laboral en el plazo de 2 días hábiles desde la recepción de la solicitud y formulada en el máximo de doce días hábiles desde el inicio del procedimiento de mediación- en el plazo fijado, el órgano judicial dictará auto aprobando la avenencia y decretando el archivo de las actuaciones. Si las partes no aceptan la propuesta de la ponencia de mediadores –o no ha sido posible formular ésta en plazo por las circunstancias concurrentes en el conflicto- el órgano judicial decreta la conclusión de la mediación y la reanudación del proceso con un nuevo señalamiento de juicio oral.

Por otra parte, y ya en fase de recurso, la LRJS regula el que denomina “convenio transaccional”, contemplando la facultad de las partes para alcanzar, “en cualquier momento durante la tramitación del recurso”, dicho convenio que ha de ser homologado mediante auto por el órgano jurisdiccional que se encuentre tramitando el recurso, “de no apreciarse lesión grave para alguna de las partes, fraude de ley o abuso de derecho”. El

---

<sup>26</sup> De acuerdo con el ya citado Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Foral de Navarra.

<sup>27</sup> Puede consultarse tu texto en DRL, nº 7, 2015, págs. 818-820.

convenio pone fin al litigio, debiendo cada parte asumir las costas causadas a su instancia, con devolución del depósito constituido, y sustituye el contenido de lo resuelto en la sentencia o sentencias anteriormente dictadas en el proceso, constituyendo la resolución judicial homologadora título ejecutivo. La impugnación de la transacción judicial así alcanzada se efectúa ante el órgano jurisdiccional que haya acordado la homologación, mediante el ejercicio por las partes de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad, siguiendo los trámites establecidos para la impugnación de la conciliación judicial, sin que contra la sentencia dictada quepa recurso (art. 235.4).

En fin, la LRJS, tras declarar la irrenunciabilidad de los derechos reconocidos por sentencias favorables al trabajador, ofrece, como anuncia en su preámbulo, la posibilidad de alcanzar una transacción en fase de ejecución, a la que destina la regulación de su art. 246. Como condiciones de validez, la transacción ha de formalizarse mediante convenio suscrito por todas las partes afectadas en la ejecución y ser homologado judicialmente mediante auto, debiendo ser notificado, en su caso, al Fondo de Garantía Salarial. Puede tener por objeto cuantos pactos lícitos puedan establecer las partes y, en concreto, el aplazamiento o la reducción de la deuda, o ambas cosas a la vez -en tales casos el incumplimiento de alguno de los plazos o de las obligaciones parciales acordadas determina el fin del aplazamiento o el vencimiento de la totalidad de la obligación- la especificación, la novación objetiva o subjetiva o la sustitución por otra equivalente de la obligación contenida en el título que se esté ejecutando, la determinación del modo de cumplimiento, en especial del pago efectivo de las deudas dinerarias, o la constitución de garantías adicionales. El auto de homologación, título ejecutivo que sustituye al inicial, ha de velar por el necesario equilibrio de las prestaciones y la igualdad entre las partes, salvo que el acuerdo sea 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, o afecte a materias que se encuentren fuera del poder de disposición de las partes. No obstante, la ejecución continúa hasta el total cumplimiento del convenio. El auto de homologación es impugnable ante el propio órgano jurisdiccional que lo hubiera aprobado según la impugnación de la conciliación judicial.

## **2. La regulación legal de la mediación laboral y su exclusión de la Ley de Mediación**

La Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, vino precedida del sorprendente Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de igual denominación, que incorporó a nuestro ordenamiento 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, justificando las razones de extraordinaria y urgente necesidad que habilitan constitucionalmente el dictado por el Gobierno de decretos-leyes (art. 86.1 CE) en el transcurso del plazo de esa incorporación, que había finalizado el 21 de mayo de 2011, con lo que el decreto-ley ponía fin “al retraso en el cumplimiento de esta obligación, con las consecuencias negativas que comporta para los ciudadanos y para el Estado por el riesgo de ser sancionado por las instituciones de la Unión Europea”<sup>28</sup>. Y, aunque la Directiva 2008/52/CE se limita a establecer unas normas mínimas para fomentar la mediación en los litigios transfronterizos en asuntos civiles y mercantiles, el Real Decreto-ley 5/2012 y la sucesiva Ley de Mediación (LM) no dejaron de señalar que sus respectivas regulaciones se orientaban a configurar el “régimen general aplicable a toda mediación que tenga lugar en España y pretenda tener un efecto jurídico vinculante, si bien circunscrita al ámbito de los asuntos civiles y mercantiles y dentro de un modelo que ha tenido en cuenta las previsiones de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional de 24 de junio de 2002”<sup>29</sup>; ampliación que, por lo demás, no impedía la Directiva (considerando 8). La LM

---

<sup>28</sup> Exposición de motivos, II.

<sup>29</sup> Exposición de motivos del Real Decreto-ley 5/2012, II; Preámbulo de la LM, II.

añadiría que “las exclusiones previstas en la presente norma no lo son para limitar la mediación en los ámbitos a que se refieren sino para reservar su regulación a las normas sectoriales correspondientes”<sup>30</sup>; lo que se acomoda a la condición de la Directiva de norma de mínimos, no agotadora de la regulación de la mediación en litigios transfronterizos.

La LM define la mediación como el “medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador” (art. 1), definición que se corresponde con la contenida en el artículo 3.a) de la Directiva 2008/52/CE. El objetivo de la Directiva, según ella misma dice, “es facilitar el acceso a modalidades alternativas de solución de conflictos y fomentar la resolución amistosa de litigios promoviendo el uso de la mediación y asegurando una relación equilibrada entre la mediación y el proceso judicial (art. 1.1).

En cuanto a su ámbito de aplicación, la LM lo circunscribe a “las mediaciones en asuntos civiles o mercantiles, incluidos los conflictos transfronterizos, siempre que no afecten a derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación aplicable”, excluyendo, “en todo caso”, la mediación penal, la mediación con las Administraciones públicas, la mediación laboral y la mediación en materia de consumo (art. 2.1 y 2).

Convendrá señalar que la decisión de la ley española de excluir la mediación laboral de su regulación no ha dejado de plantear problemas interpretativos sobre su posible oposición al Derecho de la Unión Europea, y en concreto a la propia Directiva 2008/52/CE, a partir de la consideración de que en la regulación de la norma europea los asuntos civiles comprenden los laborales<sup>31</sup>. Así lo probaría, además de la tradición ordinamental, sustantiva y procesal, de muchos Estados miembros, el Reglamento 44/2001, del Consejo, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, o Reglamento Bruselas I<sup>32</sup>, y el Reglamento 1393/2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil (“notificación y traslado de documentos”) y por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1348/2000 del Consejo.

Pero, además, la propia Directiva impediría la exclusión genérica de la mediación laboral que efectúa la LM respecto de su regulación, al disponer aquélla, en su art. 1.2, su aplicación “en los litigios transfronterizos, en los asuntos civiles y mercantiles, con la salvedad de aquellos derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación pertinente”, precisando que “no se aplicará, en particular, a los asuntos fiscales, aduaneros o administrativos ni a la responsabilidad del Estado por actos u omisiones en el ejercicio de su autoridad soberana (acta iure imperii)”. Los asuntos laborales, no afectados por las exclusiones singulares, quedarían comprendidos, en su caso, en la salvedad o exclusión general referida a los derechos y obligaciones indisponibles, siempre que tuviesen tal naturaleza, lo que enlazaría con la explicación que de esa exclusión

---

<sup>30</sup> Preámbulo de la LM, II.

<sup>31</sup> M<sup>a</sup> L. ARASTEY SAHÚN, Revisando la utilización de la mediación en el ámbito de las relaciones laborales, cit., pág. 17; P. ORTUÑO MUÑOZ, A propósito del ámbito de la Directiva 2008/52/CE, sobre mediación, en asuntos civiles y mercantiles, Aranzadi Civil-Mercantil, núm. 3, 2008, págs. 2821-2824; L. DOMÍNGUEZ RUIZ, La mediación civil y mercantil en Europa: estudio comparado del Derecho italiano y español, Revista Doctrinal Aranzadi, núm. 11, 2012, págs. 139 y ss.

<sup>32</sup> Desde el 10 de enero de 2015 es aplicable el nuevo Reglamento 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, conocido como Reglamento Bruselas I bis o Reglamento Bruselas I refundido; con previsiones específicas para el contrato de trabajo.



general proporciona el considerando 10 de la Directiva, al advertir que su aplicación a los asuntos civiles y mercantiles no debe alcanzar “a los derechos y obligaciones que las partes no sean libres de decidir por sí mismas en virtud de la legislación aplicable pertinente”; derechos y obligaciones que, según la propia Directiva, “son especialmente frecuentes en los ámbitos del Derecho de familia y del Derecho laboral”. Con lo que la exclusión de la mediación laboral de la Directiva 2008/52/CE no sería total, sino “limitada a los derechos irrenunciables, a aquellas materias que pueden ser tratadas en normas de orden público relativas a contratación laboral (el trabajo de los menores, el trabajo de los extranjeros sin autorización, etc) y las mínimas condiciones de trabajo (límites de jornada, régimen de descanso obligatorio, medidas de seguridad), pero no al resto de las materias respecto de las cuales las partes pueden negociar y disponer libremente en el derecho interno de cada Estado”<sup>33</sup>. Siendo que estas materias laborales son las que pueden ser objeto de mediación y del acuerdo que la finaliza con éxito, que tiene como límite insuperable el principio dispositivo, la mediación laboral quedaría comprendida en la norma europea.

A partir de esta argumentación podría llegarse a la conclusión de que la LM no ha transpuesto correctamente la Directiva 2008/52/CE al excluir la mediación laboral, o bien de que sería necesaria una especie de interpretación conforme de la LM con la Directiva 2008/52/CE de la que resultaría que la LM no habría excluido de su ámbito de aplicación genéricamente la mediación laboral, sino limitadamente a los derechos y obligaciones no disponibles por las partes que no pueden ser objeto de la mediación laboral.

No me parece compartible esa interpretación. Sin necesidad de resolver la conflictiva cuestión previa, que no es otra que la de la aplicabilidad o no de la Directiva a la mediación laboral –o a la mediación en asuntos familiares, innegablemente civiles–, sobre la que se han generado opiniones doctrinales contrarias sin alcanzar unanimidad, lo cierto es que la LM ha unido su inequívoca voluntad excluyente de la mediación laboral [art. 2.2.c)] con la reserva de su regulación a las normas sectoriales correspondientes. Estaría la LM reconociendo la aplicación de la Directiva 2008/52/CE<sup>34</sup>, o de sus principios o normas mínimas, a la mediación laboral, pero remitiendo esa aplicación a sus normas propias, esto es, al ordenamiento laboral.

La mediación laboral se regula por normas legales, sustantivas y procesales (el ET y la LRJS), y convencionales colectivas del ordenamiento laboral (el V ASAC, los acuerdos interprofesionales autonómicos y los convenios colectivos ordinarios), y no por la LM, cuyo sistema normativo no concuerda con el ordenamiento laboral ni en alguno de los “ejes” de la LM, como “la deslegalización o pérdida del papel central de la ley en beneficio de un principio dispositivo que rige también en las relaciones que son objeto del conflicto”<sup>35</sup>, ni en piezas o aspectos claves de aquel sistema normativo.

Sin duda, comparte la mediación laboral y su regulación propia con la LM el que ésta considera el “primero de los ejes de la mediación, que es la desjudicialización de determinados asuntos, que pueden tener una solución más adaptada a las necesidades e intereses de las partes en conflicto” a través de la mediación<sup>36</sup>, así como los principios informadores de esta institución. Pero en la mediación laboral concurre el derecho constitucional a la negociación colectiva, tanto en su instauración como en su regulación

---

<sup>33</sup> M<sup>a</sup> L. ARASTEY SAHÚN, Revisando la utilización de la mediación en el ámbito de las relaciones laborales, cit., pág. 18

<sup>34</sup> Aprobada con base en los arts. 61, apartado 5, letra c), y 67, apartado 5, segundo guión del antiguo Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, sobre el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia y funcionamiento del mercado interior.

<sup>35</sup> Preámbulo, III.

<sup>36</sup> Preámbulo, II.

[arts. 37.1 y 2 CE], así como el derecho de libertad sindical en su vertiente funcional de derecho a la negociación colectiva (art. 28.1 CE), lo que cambia la cosas decisivamente. En el orden procesal, la mediación laboral preprocesal e intrajudicial cuenta con una regulación propia en la LRJS sobre la eficacia, ineficacia y ejecutividad de los acuerdos de mediación – cuando tengan vocación de ejecutividad, no cuando carezcan de ella, como sucede con los acuerdos de mediación con valor de convenios colectivos o de acuerdos de consultas-, que se opone a la regulación de la LM, según la cual la eficacia ejecutiva de los acuerdos de mediación alternativa al proceso e intrajudicial en asuntos civiles y mercantiles resulta de la elevación del acuerdo de mediación a escritura pública ante notario o de su homologación judicial de haberse alcanzado el acuerdo en una mediación desarrollada después de iniciarse un proceso judicial (art. 25)<sup>37</sup>, por referirme sólo a una de esas piezas claves de la regulación legal de la mediación en asuntos civiles y mercantiles. En fin, la relación de la mediación con el proceso se regula en la LRJS, aunque aplicándosele la LEC, reformada por la disposición final tercera de la LM, directamente a partir de las remisiones específicas de la propia LRJS (y en su caso, la LOPJ; así, sobre las cuestiones de competencia internacional y el planteamiento de declinatorias) y, claro es, a título de supletoriedad (disposición final cuarta de la LRJS; art. 4 LEC).

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).

Con independencia, pues, de la aplicación o no de la Directiva 2008/52/CE al “Derecho laboral”, no carecerá de utilidad comprobar el grado de adecuación o cumplimiento de la norma europea por la regulación de la mediación laboral por su ordenamiento propio.

Puede decirse que la regulación por el ordenamiento laboral de la mediación cumple los objetivos de la Directiva 2008/52/CE, lo que no significa desconocer la conveniencia de su reforzamiento en la línea de alcanzar una mediación de calidad alternativa al proceso, antes y después de su inicio, y al arbitraje: calidad de la mediación; recurso a la mediación por acuerdo de las partes del proceso o por decisión de un secretario o letrado judicial en el trámite de conciliación previa al juicio o por un órgano judicial ya en el juicio, posibilidad hecha efectiva por el protocolo de actuación de 21 de septiembre de 2015 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, anteriormente citado; ejecutividad de los acuerdos de mediación que la precisen según su naturaleza; confidencialidad de la mediación; reconocimiento de efectos de la mediación sobre los plazos de caducidad y prescripción de las acciones judiciales; garantía del acceso a la justicia desde la mediación y viceversa. Ciertamente el ordenamiento laboral español cumple las normas mínimas de la Directiva en la consideración interna de la institución de mediación, sin regular la mediación en litigios transfronterizos, que constituyen el objeto específico de la Directiva. No obstante, la conclusión no parece pueda ser otra que reconocer la libertad del legislador para decidir reformar el ordenamiento laboral español, en concreto la LRJS, o no hacerlo, así como para dirigir esa reforma a regular la mediación en procesos laborales con elementos transfronterizos en los términos de la Directiva, o bien para asegurar y precisar la facultad las partes del juicio, iniciado éste, de someterse a un procedimiento de mediación y de los órganos judiciales de estimular ese sometimiento de las partes, confiando en este último caso el cumplimiento de la Directiva en los litigios

---

<sup>37</sup> A. LÓPEZ DE ARGUMEDO y J.M. FERNÁNDEZ DE LA MELA, El acuerdo de mediación, cit., págs. 15-16.

laborales transfronterizos a la aplicación directa o supletoria al orden jurisdiccional social de la LEC, reformada por la LM, de acuerdo con la regulación de la LRJS y de la propia LEC.

No es éste el lugar de analizar esa aplicación de la LEC reformada al proceso social, que nos llevaría muy lejos. Aunque sí de formular la conclusión última, no carente de cierta paradoja, de la aplicación parcial e indirecta de la LM a la mediación laboral, por vía de la reforma de aquella ley procesal a cuya regulación reenvía en distintos mandatos normativos la LRJS y, además, supletoria común.

### **3. La regulación de la mediación laboral en el ordenamiento laboral legal y en el V Acuerdo estatal sobre solución autónoma de conflictos laborales**

En la regulación de la mediación en el ámbito laboral confluyen normas legales sustantivas y procesales y convencionales colectivas aplicables según la modalidad de mediación de que se trate de las que regula el V ASAC (preprocesal en conflictos jurídicos; extrajudicial o autónoma en conflictos de intereses y en los supuestos específicos de convocatoria de huelgas y de determinación de servicios de seguridad y mantenimiento; e intrajudicial mercantil en la posible sustitución del período de consultas, acordada por el juez del concurso, por la mediación y el arbitraje, a instancia de la administración concursal o de la representación legal de los trabajadores).

Ante la amplitud del campo material del análisis convendrá acotarlo a los conflictos colectivos sobre medidas empresariales de flexibilidad interna, que merece especial atención por su virtualidad diferenciadora de la mediación preprocesal y de la mediación autónoma, tramitadas ambas según el V ASAC, a la luz de pronunciamientos recientes del Tribunal Supremo, así como por la importancia que en este ámbito material deberían tener los procedimientos de solución autónoma en la composición acordada efectiva y eficaz de estos conflictos, dotados de una nueva regulación en el ET<sup>38</sup>.

Posterior a la LRJS pero anterior en sólo unos días a las reformas legislativas de 2012, el V ASAC no contiene previsiones sobre la mediación voluntaria en conflictos jurídicos colectivos exceptuados del requisito de conciliación-mediación previa (art. 64.3 LRJS), como el proceso de impugnación colectiva del despido colectivo, ni sobre la mediación intrajudicial laboral (arts. 82.3 y 84 LRJS); sí, como ha quedado dicho, sobre la mediación intrajudicial prevista en el art. 64.5, párrafo último, de la Ley Concursal [art. 4.1.h) V ASAC]. Nada impediría, sin embargo, que las partes de un conflicto colectivo jurídico mediable según el procedimiento del V ASAC puedan decidir de mutuo acuerdo tramitar dicho procedimiento, acogiéndose en uno y otro caso a las posibilidades abiertas por la LRJS. Lo veremos.

#### **3.1. La mediación preprocesal; la impugnación de medidas empresariales, no acordadas, de flexibilidad interna**

En consonancia con la regulación de los arts. 63 y 156.1 de la LRJS, que, como ya se ha recordado, establecen la posibilidad de que la conciliación administrativa se sustituya por una conciliación o mediación extrajudicial, el artículo 8.1.a) del V ASAC prescribe que "la mediación ante el SIMA sustituye a la conciliación administrativa previa a los efectos previstos en los arts. 63 y 156 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social", lo que reitera su art. 12, apartados 4, párrafo 2º, y 5, párrafo 1º, que disponen, respectivamente, que "la mediación será preceptiva como requisito preprocesal para la interposición de demandas de

---

<sup>38</sup> En tal sentido, vid. las Conclusiones del debate del Grupo Fide sobre una nueva ordenación legal consensuada del trabajo y de las relaciones laborales, Madrid, 2 de diciembre de 2015, conclusiones núms. 5, 19, 20, 30, 37 y 41

(<http://www.fidefundacion.es/images/docuweb/publicaciones/fide-conclusiones-del-grupo-de-trabajo-fide-sobre-una-ordenacion-consensuada-del-trabajo-y-las-rll.pdf>).

conflicto colectivo ante la jurisdicción social por cualquiera de las partes y sustituye, por tanto, a la conciliación administrativa previa”, y que “el procedimiento de mediación desarrollado conforme a este Acuerdo sustituye el trámite obligatorio de conciliación previsto en el artículo 156.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, dentro de su ámbito de aplicación y para los conflictos a que se refiere”.

Esa mediación preprocesal obligatoria queda ceñida en el V ASAC a los conflictos colectivos “de interpretación y aplicación definidos de conformidad con lo establecido en el artículo 153 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y sin perjuicio de la intervención de las comisiones paritarias a la que se refieren los artículos 85.3 h) 1.º y 91.3 de la LET en los conflictos de interpretación y aplicación de convenios colectivos”;

a los conflictos derivados de las discrepancias surgidas durante la negociación entre empresa y representación legal de los trabajadores, de acuerdos de inaplicación de determinadas condiciones de trabajo pactadas en los convenios colectivos sectoriales, cuando dichos convenios contemplen su inaplicación negociada; y a los conflictos que motiven la impugnación directa de convenios y pactos colectivos [arts. 4.1.a), i) y g)]; no excluidos de su ámbito objetivo (art. 1.2). Los restantes conflictos colectivos listados en el art. 4.1 del V ASAC lo son de intereses.

Nótese que los conflictos de inaplicación de convenios colectivos de la letra i) del art. 4.1 del V ASAC, asentada su definición en el derogado Real Decreto-ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva y precisada su validez operativa de un convenio colectivo sectorial que disponga su inaplicación negociada<sup>39</sup>, se tramitan, según el propio V ASAC, a través del proceso de conflictos colectivos; proceso a través del cual se impugnan también las decisiones empresariales modificativas de carácter colectivo sobre medidas de flexibilidad interna (movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, medidas laborales en caso de sucesión de empresas, y suspensiones y reducciones de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, reguladas en los arts. 40.2, 41.2, 44.9 y 47 ET, que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el art. 51.1 del ET), concluidos los períodos de consulta y negociación sin acuerdo, aquí por determinación del art. 153.1 LRJS; que quedan así comprendidas en la mediación preprocesal del V ASAC.

La obligatoriedad de esta mediación preprocesal, resultante de la LRJS, es distinta de la obligatoriedad con que el V ASAC, acuerdo-marco sobre materia concreta producto de la autonomía colectiva (art. 83.3 ET), configura la institución de la mediación autónoma en conflictos de intereses que, a fin de prestarle “reforzado impulso”, ha considerado que debe ser obligatoria una vez solicitada por una de las partes legitimadas, salvo en los supuestos en los que se exija acuerdo de ambas partes (art.12.4). Aquella obligatoriedad está impuesta por la ley sobre un trámite previo a la interposición de la demanda de conflicto colectivo. Esta obligatoriedad trae causa de una decisión de la negociación colectiva y se exceptiona en los casos en que la ley o los convenios colectivos requieran la voluntad concurrente de las partes.

La legitimación activa para solicitar la mediación preprocesal en el V ASAC se atribuye a los sujetos legitimados para promover procesos de conflictos colectivos, debiendo el SIMA notificar la solicitud de mediación a las restantes organizaciones sindicales y empresariales representativas del ámbito en que se suscite el conflicto a efectos de su participación, si así

---

<sup>39</sup> De sostenerse la disponibilidad relativa de la regulación del art. 82.3 ET vigente, lo que en mi opinión es así: M.E. CASAS BAAMONDE, La rigidez de la ley laboral flexibilizadora, en M. RAMOS y G. ROJAS (coords.), Transformaciones del Estado Social y Derecho del Trabajo. Libro homenaje al Profesor Manuel Álvarez de la Rosa [...] con motivo de su jubilación, Ed. Comares, Granada, 2014, págs. 86 a 91.

lo consideran conveniente, en el procedimiento, así como para impugnar convenios colectivos por el proceso de conflictos colectivos [art. 13.a) y e); y arts. 154 y 165 LRJS].

En cuanto a los efectos procesales de la mediación previa, la presentación de la solicitud de mediación, como de conciliación, suspende los plazos de caducidad e interrumpe los de prescripción. La LRJS corrige la incompleta regla procesal del art. 59.3 y 4 ET según la cual el plazo de caducidad de la acción contra el despido, resolución de contratos temporales y decisiones empresariales de movilidad geográfica y modificación sustancial de condiciones de trabajo “queda interrumpido por la presentación de la solicitud de conciliación ante el órgano público de mediación, arbitraje y conciliación competente”.

El cómputo de la caducidad se reanuda al día siguiente de intentada la mediación o transcurridos quince días hábiles, excluyendo del cómputo los sábados, desde su presentación sin que se haya celebrado. En todo caso, transcurridos treinta días sin haberse iniciado la mediación o alcanzado acuerdo en la misma se tendrá por terminado el procedimiento y cumplido el trámite (art. 65.1 y 2).

Aunque el art. 12.3 del V ASAC diga que “el procedimiento de mediación no estará sujeto a ninguna tramitación preestablecida, salvo la designación del mediador o mediadores y la formalización del acuerdo que, en su caso, se alcance”, la validez y eficacia de dicho acuerdo, condicionada por la exigencia de forma escrita, exige asimismo que la negociación colectiva, con el papel activo desempeñado preferentemente por el mediador unipersonal o, si así lo deciden las partes, por el colegio de mediadores –en número de tres–, se desenvuelva a través de los cauces del V ASAC, con reglas comunes, las de sus arts. 14 y 15, a la mediación preprocesal y a la mediación autónoma, aunque la huella procesal sea patente en alguna: instada la mediación ante el SIMA, “se agotará tal trámite en el plazo de diez días” (arts. 12.1 y 14.3). El art. 17 contiene las reglas específicas sobre el procedimiento de mediación en huelgas y sobre determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento.

El acuerdo formal de mediación es, pues, el resultado del ejercicio del derecho a la negociación colectiva de las partes del conflicto que presenta la singularidad de haberse negociado y alcanzado a través de los procedimientos de mediación del V ASAC.

Así lo establece el V ASAC al imponer a las partes, una vez promovida la mediación y durante su tramitación, el deber de abstenerse de adoptar “cualquier otra medida dirigida a la solución del conflicto” (art. 14.8), lo que incluye la convocatoria de huelgas y la adopción de medidas de cierre patronal, el ejercicio de acciones judiciales o administrativas, y cualquier otra medida “dirigida a la solución del conflicto, por el motivo o causa objeto de la mediación, en tanto dure ésta”, incluida la negociación informal extramuros del procedimiento del V ASAC (art. 12.5, párrafo 2º). Y así lo ha ratificado la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en su STS de 22 de julio de 2015 (caso Liberbank, S.A., y Banco Castilla-La Mancha, S.A.). Desde luego, el acuerdo de mediación alcanzado al margen del procedimiento de mediación preprocesal del V ASAC con desconocimiento del derecho de negociación colectiva de los sujetos sindicales legitimados para promover el proceso de conflicto colectivo (en el caso, secciones sindicales minoritarias) vulnera su derecho fundamental de libertad sindical en su vertiente funcional de derecho a la negociación colectiva (arts. 28.1 y 37.1 CE)<sup>40</sup>.

En su condición de acuerdo resultante del procedimiento de mediación del V ASAC, está llamado a desplegar efectos sustantivos (normativos u obligacionales) y procesales. En el plano sustantivo, el carácter preprocesal de la mediación no se impide por el hecho de que el V ASAC atribuya al “acuerdo conseguido en mediación, siempre que se den los requisitos

---

<sup>40</sup> Véase el distinto supuesto de la STS de 4 de noviembre de 2015 sobre validez de acuerdo adoptado por el Preco vasco con oposición de un sindicato.

de legitimación legalmente establecidos”, bien la misma eficacia que lo pactado en el acuerdo directamente alcanzado por las partes tras el periodo de consultas que ha de haberse sustanciado por el empresario en los señalados procedimientos de novación de condiciones de trabajo (conforme a la regulación de los citados preceptos del ET); bien, en los demás conflictos colectivos de interpretación y aplicación objeto de un proceso de conflicto colectivo, la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo, siendo necesario su depósito y registro y publicación según las previsiones del art. 90 del ET (art. 16.1 V ASAC). Toma el V ASAC estas soluciones de los arts. 91.2 ET y 156.2 LRJS. Son, con seguridad, soluciones efectivas para llevar estos productos de la negociación colectiva a su ordenamiento natural. Pero, justamente por ello, no puede dejar de advertirse que no se acomodan a la condición de título ejecutivo que el art. 68, y por remisión el art. 16.1 del V ASAC, confiere al acuerdo de mediación preprocesal.

Los requisitos de legitimación legalmente establecidos para que los acuerdos de mediación posean eficacia general o frente a terceros están en los arts. 87, 88 y 89.3 ET. De no alcanzar las partes del conflicto la legitimación legalmente exigida para negociar convenios colectivos de eficacia general, los acuerdos de mediación limitan su eficacia a los trabajadores y empresas directamente representados por los sindicatos y organizaciones empresariales o empresas que los hayan celebrado (art. 11 V ASAC).

Conforme al art. 67.1 LRJS, el acuerdo de mediación puede ser impugnado por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio por aquél, ante el juzgado o tribunal al que hubiera correspondido el conocimiento del asunto objeto de la mediación, mediante el ejercicio por las partes de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad. No indica el legislador procesal la modalidad procesal por la que ha de tramitarse la acción de nulidad por causas invalidantes de los contratos o de ilegalidad o lesividad por los posibles perjudicados, regulación que –ha dicho la Sentencia de la Sala de lo Social en Pleno de Tribunal Supremo de 27 de enero de 2015 (caso despido colectivo de Iberia)- 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”<sup>41</sup>. La opinión dominante ha entendido que la modalidad procesal adecuada es el proceso ordinario. No obstante, la STS de 22 de julio de 2015 ha aceptado como modalidad procesal adecuada para impugnar un acuerdo de mediación preprocesal sobre distintas medidas de flexibilidad interna (modificación sustancial de condiciones de trabajo, inaplicación de convenio, suspensiones contractuales y reducciones de jornada. y movilidad geográfica) la de impugnación de convenio colectivo (por el procedimiento de conflicto colectivo) seguida por la Audiencia Nacional<sup>42</sup> para tramitar la reclamación de tutela del derecho fundamental de libertad sindical de los sindicatos excluidos de la negociación que había dado lugar a dicho acuerdo de mediación entre la empresa y los sindicatos mayoritarios (art. 184 LRJS).

Por su parte, la STS de 27 de enero de 2015 ha limitado con toda corrección el alcance de este precepto legal, como el del siguiente art. 68 de la LRJS, sobre ejecutividad del acuerdo de conciliación o de mediación, a la mediación preprocesal, excluyendo su aplicación a los acuerdos de mediación autónoma, no incardinada funcionalmente en el requisito de acceso al proceso. Razona el Alto Tribunal con la evidencia de que “así lo indica la propia ubicación del precepto en el Título” de la LRJS sobre “evitación del proceso”<sup>43</sup>, obligando al V ASAC a distinguir donde el V ASAC no lo hace: A los arts. 67 y 68 de la LRJS remite el art. 16.1, párrafo 2º, del V ASAC “a los efectos de ejecutividad e impugnación del acuerdo de

---

<sup>41</sup> FD 2º.2.

<sup>42</sup> SAN de 14 de noviembre de 2013. La impugnación del acuerdo de contenido complejo y variado en un único proceso resulta obligada.

<sup>43</sup> FD 2º.1.

mediación”. Insiste el apartado 4 del mismo precepto convencional en la impugnación del acuerdo de mediación “en los términos y plazos señalados en el artículo 67” de la LRJS.

Lo acordado en mediación, previa al proceso, constituye título para iniciar acciones ejecutivas sin necesidad de ratificación ante el juez o tribunal, pudiendo llevarse a efecto por los trámites relativos a la ejecución de sentencias previstos en la LRJS (art. 68.1). Es competente para ello el órgano judicial que hubiere conocido del asunto en instancia, incluido el supuesto de resoluciones que aprueben u homologuen transacciones judiciales, acuerdos de mediación y acuerdos logrados en el proceso. Cuando en la constitución del título no hubiere mediado intervención judicial, será competente el juzgado en cuya circunscripción se hubiere constituido (art. 237.2 LRJS).

### **3.2. Mediación alternativa o autónoma; en la negociación y adopción acordada de medidas de flexibilidad interna**

En cambio, la mediación que prevé el V ASAC en los conflictos colectivos “derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas”, exigido por los artículos 40, 41, 44.9, 47, 51 y 82. 3 del ET [art. 4.e) y f)], no es, obviamente pues se trata de conflictos de intereses, una mediación preprocesal, sino sustitutiva del período de consultas para alcanzar acuerdo en su tramitación, de conformidad con la regulación de los preceptos citados, que contemplan la posibilidad de que el empresario y la representación de los trabajadores acuerden la sustitución del período de consultas, “en cualquier momento” de dicho período, por el procedimiento de mediación o arbitraje aplicable a la empresa, bien por estar previamente regulado en convenio colectivo (estos procedimientos forman parte del contenido posible del convenio colectivo: art. 85.1, párrafo 1º, ET) o en acuerdo interprofesional autonómico o estatal<sup>44</sup>.

Esta otra mediación tiene como fin “resolver las discrepancias que hubieran surgido en el período de consultas” y alcanzar acuerdo sobre las medidas de reestructuración empresarial de que se trate, sin ampliar los plazos previstos en la ley y ha de tramitarse, según el V ASAC, “si así lo solicita, al menos, una de las partes” (art. 12.4, párrafo 4º). No obstante, los preceptos legales mencionados exigen, como se sabe, el acuerdo de ambas partes para proceder a sustituir el período de consultas por un procedimiento de mediación o arbitraje, acuerdo que, en mi opinión, puede también alargar el período de consultas y negociación, aunque no la obligación legal de negociar<sup>45</sup>.

La mediación ante el SIMA durante el período de consultas y negociación de medidas de flexibilidad interna no posee la misma naturaleza jurídica que la mediación ante el SIMA para impugnar las decisiones de flexibilidad interna ya adoptadas y comunicadas por el empresario, tras el cierre del período de consultas sin acuerdo, supuesto en que el recurso al procedimiento de mediación tiene lugar necesariamente con carácter previo al proceso de conflicto colectivo. Sobre ello se ha pronunciado con toda claridad y acierto la STS de 22 de julio de 2015: “La naturaleza jurídica de un periodo de negociación que impone el legislador”,

---

<sup>44</sup> Con la cobertura plena que brinda la disposición adicional 13ª ET, pues, si no se hubiese pactado en el convenio colectivo aplicable un procedimiento para resolver las discrepancias en los periodos de consultas, quienes sean parte en dichos periodos de consultas pueden someter de común acuerdo su controversia a los órganos establecidos en los acuerdos autonómicos sobre procedimientos no judiciales o autónomos de solución de conflictos o en el V ASAC.

<sup>45</sup> M. E CASAS BAAMONDE, Mediación, arbitraje y períodos de consulta, RL, núm. 4, 2013, págs. 13-17. Sin necesidad de ir mas lejos en el análisis jurisprudencial, tanto SAN de 14 de noviembre de 2013 como STS de 22 de julio de 2015, que confirmó la primera pero con base en una fundamentación jurídica distinta, dan por supuesta la validez del acuerdo as partes de de prolongación del período de consultas.

afirma, “es bien diversa a la de un intento de mediación que articula la negociación interconfederal como alternativa a la conciliación administrativa”. “La mediación activada para que opere durante el periodo de consultas [...] no puede equipararse a la desenvuelta como trámite previo a la presentación de la demanda jurisdiccional”<sup>46</sup>.

A esta mediación se aplican las reglas propias del período de consultas, y no las de la mediación preprocesal, sin que las diferencias entre una y otra se desvanezcan por el hecho de que el V ASAC equipare los efectos del acuerdo alcanzado en una y otra mediación al acuerdo en período de consultas (art. 16.1). La citada STS de 22 de julio de 2015 proporciona los elementos fácticos de la diferencia y las consecuencias de diversidad de regímenes jurídicos tanto en el ordenamiento legal como en la regulación del propio V ASAC: el deber de negociar y aportar la documentación requerida por el RD 1483/2012 es únicamente aplicable al procedimiento de mediación “de consultas”; las reglas de legitimación para instar la mediación son las de la letra d) del art. 13 del V ASAC, debiendo esa decisión ser aprobada por la mayoría de la comisión negociadora del periodo de consultas; la impugnación del acuerdo de mediación eventualmente conseguido no se sustancia de acuerdo con las determinaciones de los arts. 67 de la LRJS y 16.1 y 4 del V ASAC, porque su objeto no es un acuerdo de mediación preprocesal con eficacia de acuerdo de consultas, sino el propio acuerdo de consultas. En fin, el acuerdo de consultas no constituye título para iniciar acciones ejecutivas, ni, previamente, la solicitud de esta mediación ante el SIMA suspende plazo alguno de caducidad ni interrumpe los de prescripción.

Sobre estas cuestiones la STS de 27 de enero de 2015 de la Sala de lo Social en Pleno del Tribunal Supremo ha añadido una nueva problemática. Según la doctrina que sienta, que comparto plenamente aún con las dificultades que el legislador procesal opone a una solución tan justificada y adecuada a su finalidad<sup>47</sup>, la impugnación de los acuerdos de mediación en períodos de consultas de un despido colectivo limitada a medidas no extintivas de flexibilidad interna ha de seguir la modalidad de impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores del art. 124 de la LRJS, cuando esas medidas constituyan pactos esenciales del acuerdo. Por brevedad y en sus términos, “los contenidos básicos del acuerdo alcanzado durante la fase de consultas en un procedimiento colectivo de despido no deben ser objeto de impugnación separada por la vía del conflicto colectivo”; la modalidad del art. 124 de la LRJS “debe considerarse excluyente y prioritaria” por la necesaria consideración conjunta de los diversos contenidos posible del acuerdo de mediación en procedimiento de despido colectivo, que comporta la conexidad material del objeto procesal y evita la duplicidad de pronunciamientos contraria a la seguridad jurídica y a la eficacia de la cosa juzgada. Sólo si no se impugna el despido colectivo o la sentencia ya ha ganado firmeza se abre la posibilidad de otras impugnaciones menores o secundarias sobre aspectos colaterales del acuerdo. Pero debe evitarse la impugnación separada de cuestiones que hayan sido decisivas para el acuerdo “y sus efectos sobre el empleo” aún no tratándose de extinciones contractuales.

Proyectada esta prioridad de la modalidad de impugnación colectiva del despido colectivo, afirmada por el Tribunal Supremo, sobre la regulación del IV ASAC no plantea especiales problemas si se tratara de impugnar un acuerdo alcanzado en el procedimiento de mediación que ha resuelto las discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por el art. 51.2 ET [art. 4.e) V ASAC]. Pero sí genera dudas interpretativas en el caso de que el procedimiento de mediación ante el SIMA se instara para impugnar las medidas empresariales de flexibilidad interna adoptadas por el empresario en el marco de un procedimiento de consultas de despido colectivo, concluido sin acuerdo, dado que el proceso

---

<sup>46</sup> FD 4º.4.C).f) y g).

<sup>47</sup> En igual sentido, conclusión 44 del *debate del Grupo Fide sobre una nueva ordenación legal consensuada del trabajo y de la relaciones laborales*, cit.



de impugnación del despido colectivo está exceptuado del requisito de conciliación o mediación previa (art. 64.1 LRJS) y que el V ASAC no se ha acogido a la posibilidad de articular una mediación voluntaria previa a la modalidad impugnatoria del despido colectivo (art. 64.3 LRJS).

Podría quizás, no obstante, acogerse la posibilidad de recurrir a la mediación ante el SIMA con carácter previo a la impugnación judicial del despido colectivo por los representantes de los trabajadores (art. 124 LRJS) en una interpretación amplia del listado de conflictos colectivos susceptible de someterse al V ASAC. ¿Seguiría siendo éste un conflicto derivado de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por el art. 51.2 del ET, pese a su fracaso o terminación sin acuerdo, resultando entonces todavía o también aplicable la letra e) y f) del art. 4.1 del V ASAC? ¿Sería un conflicto colectivo de interpretación y aplicación de una decisión empresarial de los definidos en el art. 153 de la LRJS, no obstante la remisión que el precepto procesal efectúa a la modalidad procesal del art. 124 de la LRJS para la impugnación colectiva del despido colectivo, con encaje posible, en tal caso, en la letra a) del citado art. 4.1 del V ASAC?

De ser posible alguna de esas opciones interpretativas -la primera podría justificarse con facilidad, comprendiendo en las letras e) y f) del art. 4.1 del V ASAC tanto la mediación preprocesal de las discrepancias surgidas en los períodos de consultas y no resueltas al cerrarse éstos sin acuerdo, como la autocomposición mediadora de las discrepancias habidas en la tramitación de los períodos de consultas-, la conclusión no podría ser otra que la necesidad del mutuo acuerdo de las partes para instar el procedimiento de mediación ante el SIMA, porque así lo pide el art. 64.3 de la LRJS.

La sumisión al procedimiento de mediación del V ASAC desde el proceso, en concreto desde el señalamiento de los actos de conciliación y juicio o desde su celebración, pide igualmente el acuerdo de los litigantes (arts. 82.3 y 84.3 y 5 LRJS).