

Más allá del arbitraje cooperativo: la mediación cooperativa. Sobre la necesidad de fomentarla en el ordenamiento jurídico español a la luz del Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles

IXUSKO ORDEÑANA GEZURAGA

Profesor Agregado Derecho Procesal UPV/EHU

Sumario: 1. El punto de partida: el conflicto cooperativo, los inconvenientes de la vía jurisdiccional para su solución y la preeminencia del arbitraje cooperativo en el ordenamiento jurídico español. 2. Necesidad de diferenciar la conciliación cooperativa de la mediación cooperativa y constatación de que la última se aviene mejor con el espíritu cooperativo. 3. Acercamiento a la mediación cooperativa. 3.1. Regulación, concepto y características. 3.2. Naturaleza de la mediación cooperativa. 4. ¿Qué conflictos se pueden solventar mediante la mediación cooperativa? 5. El órgano mediador: características y funciones. 6. La intervención de las partes en conflicto en la mediación cooperativa. 7. La tramitación de la mediación cooperativa. 8. El acuerdo fruto de la mediación cooperativa en cuanto solución al conflicto cooperativo. 9. Conclusión. 10. Bibliografía.

Resumen:

La mutualidad que caracteriza la configuración y funcionamiento de la cooperativa no evita el conflicto. Es más, la gestión democrática y la igualdad de los socios son fuente de abundantes divergencias. Los efectos negativos que acompañan al conflicto cooperativo y la necesidad de aprovechar sus efectos positivos exigen su solución. Pero, ¿qué mecanismo de solución de los conflictos se aviene mejor con las características de la sociedad cooperativa? Advertidos los defectos de la vía jurisdiccional al efecto, demostrado que la mediación cooperativa casa mejor con el espíritu cooperativo que la conciliación y el arbitraje cooperativos, en las siguientes líneas se profundiza en este mecanismo extrajurisdiccional. El autor mantiene que es un buen momento para fomentar esta técnica aprovechando la seguridad jurídica con la que lo dota el Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

Palabras clave:

conflicto cooperativa, jurisdicción, arbitraje cooperativo, conciliación cooperativa, mediación cooperativa.

Abstract:

Mutuality that characterizes configuration and operation of cooperative does not avoid conflict. Moreover, democratic management and partners' equality are source of abundant divergences. Negative effects produced by cooperative conflict and need to take profit of its positive effects require its solution. But, what conflict resolution mechanism links better with the characteristics of cooperative? After warning the defects of jurisdiction, showed that cooperative mediation links better with cooperative spirit than cooperative conciliation and arbitration, this extrajudicial procedure is studied in following lines. The author maintains that is a good moment to promote this technique because Royal Decree-Law 5/2012 of March 5, about mediation in civil and commercial matters has dressed it with legal certainty.

Key words:

cooperative dispute, jurisdiction, cooperative arbitration, cooperative conciliation, cooperative mediation.

ECONLIT:

K400, K410.

1. **El punto de partida: el conflicto cooperativo, los inconvenientes de la vía jurisdiccional para su solución y la preeminencia del arbitraje cooperativo en el ordenamiento jurídico español**

En el marco de las cooperativas, entendidas éstas, conforme a la Alianza Cooperativa Internacional, como «asociaciones autónomas de personas unidas de forma voluntaria para para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común, mediante una empresa de propiedad conjunta y de gestión democrática», el conflicto, como en cualquier otra organización formada por personas, es inevitable. Es más, los principios y valores cooperativos en general, y la gestión democrática y la igualdad de los socios en particular, son fuente de divergencia. Sin duda, la mayor implicación de los socios en la toma de decisiones y en la gestión de la vida de la cooperativa produce abundantes conflictos¹. Tenemos que pensar en las

¹ Lo reconoce SENENT VIDAL, M.J. (2003): La impugnació dels acords socials en la cooperativa, Universitat Jaume I, Castellón, p. 30. En nuestro sentido, este autor postula que «la eferescencia participativa comporta un riesgo más elevado de conflictividad interna».

divergencias o discrepancias que surgen en torno a las bajas voluntarias y obligatorias de los socios, cuando se impugnan los acuerdos sociales,...

Los conflictos cooperativos, igual que el resto de conflictos, siempre van acompañados de consecuencias o efectos negativos. Afectan a la vida de la cooperativa y tienen un coste elevado. Ello sin perjuicio de que también actúen como motor de cambio, además de presentar otra serie de efectos positivos². Por todo ello, teniendo en cuenta que el conflicto es inevitable,³ que se deben superar todos sus efectos negativos al tiempo que se han de aprovechar sus inercias positivas, es necesario solventarlo. Los valores superiores que inspiran nuestro ordenamiento jurídico —la justicia, la paz, el bien común y el orden público— también exigen su resolución.

La vía jurisdiccional, entendida como el sistema configurado por el Estado entorno a los jueces para resolver los conflictos, no parece casar demasiado bien con el espíritu cooperativo. La externalización de la resolución de la disputa, sometiéndola al parecer imperativo y drástico de un juez o tercero ajeno a la cooperativa; la utilización de tácticas combativas que ahondan en la confrontación de las partes contendientes; la rigidez de las formas y resultados; la complicación logística que conlleva y el tiempo que requiere, además de su coste, la convierten en un medio no demasiado adecuado para dilucidar el conflicto cooperativo. En otros términos, la jurisdicción no responde a los elementos inspiradores que rigen la vida de la cooperativa: la necesidad de colaboración entre los socios y la conciencia de pertenencia a la organización de éstos, y su funcionamiento democrático e igualitario. Luego, la vía jurisdiccional hiere —gravemente, podríamos añadir— el espíritu cooperativo; lo mina o desgasta. Mas al contrario, el espíritu cooperativo prescribe la extensión de su filosofía a la resolución de los conflictos que surgen en su seno. Lejos del enfrentamiento que conlleva la vía jurisdiccional, la esencia cooperativa exige la extensión de la cooperación a la resolución de las disputas, poniendo en común las potencialidades de los socios también en el escenario conflictual. Huyendo de la injerencia jerárquica y autoritaria que representa la vía jurisdiccional, el conflicto cooperativo requiere un trato interno, pacífico y flexible, basado en el consenso y capacidad de negociación de las partes, socios todos ellos de la asociación que les une y acoge. A esta luz es correcto reconocer que el espíritu cooperativo

² Señala expresamente RAMOS PÉREZ, M.E. (2006), «La gestión de conflictos en las cooperativas», *Revista Vasca de Economía Social-Gizarte Ekonomiaren Euskal Aldizkaria*, núm. 2, que el conflicto cooperativo además de actuar como motor de cambio, personal y social, fomenta la identidad personal y grupal, ayuda a establecer canales de comunicación permanente y aumenta la confianza entre las partes que lo sufren.

³ Lo argumenta, VINYAMATA CAMP, E. (2001), *Conflictología: teoría y práctica en la resolución de conflictos*, Marcial Pons, Barcelona, pp. 7 y 129.

postula un especial esfuerzo de los socios cooperativistas en la resolución de sus conflictos⁴.

En este marco, en el seno del movimiento mundial *Alternative Dispute Resolution* (ADR), que proclama la necesidad de fomentar técnicas privadas de resolución de conflictos, basadas en el acuerdo de la voluntad de las partes en conflicto, al tiempo que se huye de la jurisdicción⁵, el arbitraje cooperativo es el mecanismo extrajurisdiccional más desarrollado en nuestro ordenamiento jurídico. Además de la ley estatal⁶, lo prevén expresamente 9 leyes autonómicas.⁷

Sin entrar en su estudio detallado, por exceder del objeto de este artículo⁸, llama la atención que alguna de ellas —la balear y la riojana, concre-

⁴ Argumenta que los elementos diferenciales de organización y gestión de las cooperativas requieren mayor implicación y responsabilidad en la resolución de sus conflictos, ARGUDO PÉREZ, J.L. (2006), «Los sistemas no adversariales de resolución de conflictos en la legislación cooperativa autonómica», Revista Vasca de Economía Social-Gizarte Ekonomikaren euskal aldizkaria, núm. 2.

⁵ Explicamos el origen, características y evolución de esta filosofía ORDEÑANA GEZURAGA, I. (2009), Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español, Civitas-Thomson Reuters, Navarra, pp. 21-41. Especial importancia otorgamos a la relación entre las técnicas ADR y la jurisdicción. Aunque este movimiento surgió para hacer frente a las debilidades de la jurisdicción, en cuanto cauce de resolución de conflictos, nunca negó la imprescindibilidad e irremplazabilidad de aquélla, postulando la necesidad de ofrecer a los ciudadanos un conjunto de mecanismos —uno es la jurisdicción y el resto las técnicas que integran el ADR—, para que aquéllos, conforme a sus circunstancias y el conflicto concreto a resolver, elijan el más adecuado en cada caso. Además, la jurisdicción también ha acogido mecanismos extrajurisdiccionales en su entramado, dando lugar a lo que se ha denominado el *court-annexed ADR*. En cualquier caso, en cuanto la justicia es una y única, independiente de los mecanismos mediante los que se obtenga, las técnicas alternativas de resolución de conflictos sólo pueden implementarse bajo el control y garantía de la jurisdicción, sistema creado en los Estados modernos para garantizarla

⁶ Nos referimos a la ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas.

⁷ Así, la balear (ley 1/2003, de 20 de marzo, de cooperativas de las Illes Balears), la castellano-manchega (ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha), la castellano-leonesa (ley 4/2002, de 11 de abril, de cooperativas de la Comunidad de Castilla y León), la catalana (ley 18/2002, de 5 de julio de Cooperativas de Cataluña), la valenciana (ley 8/2003, de 24 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad Valenciana), la extremeña (ley 2/1998, de 26 de marzo, de sociedades cooperativas de Extremadura), la gallega (ley 5/1998, de 18 de diciembre, de cooperativas de Galicia), la riojana (ley 4/2001, de 2 de julio, de cooperativas de La Rioja) y la vasca (ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi), todas ellas en su versión vigente. Al respecto, conviene recordar que la materia de las cooperativas no es competencia exclusiva del Estado (art. 149.1 Constitución española —en lo sucesivo, CE—) por lo que puede pertenecer a las Comunidades Autónomas si así lo recogen sus respectivos Estatutos de Autonomía (arts. 148 y 149.3 CE). En ejercicio de esta última potestad son muchos los territorios del Estado que se han reservado esta competencia en exclusiva conforme a la legislación general en material mercantil, dictando en su desarrollo la respectiva ley autonómica de cooperativas.

⁸ Al efecto, recomendamos MARTÍ MIRAVALLS, J. (2005), «El arbitraje cooperativo en la legislación española», Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo-Journal International Association of Cooperative Law, núm. 39, MERINO HERNÁNDEZ, S. (2006), «Arbitraje, conciliación y mediación en el seno del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi», Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo-Journal International Association of Cooperati-

tamente— siguiendo el modelo de la ley estatal, lo regulan en una disposición adicional. Se configura, en general, el arbitraje en cuanto mecanismo para solventar las disputas que surjan entre el Consejo Rector o los apoderados, el Comité de Recursos y los socios, incluso, en periodo de liquidación. Se incluyen, asimismo, expresamente en cuanto materia arbitrable, los acuerdos sociales⁹. Son varias las leyes que, lógicamente, extienden el arbitraje a los conflictos entre cooperativas o entre los propios socios y algunas articulan explícitamente la posibilidad de que los estatutos de la cooperativa recojan la cláusula de sometimiento a arbitraje¹⁰.

Es un arbitraje de derecho, si bien se reconoce la posibilidad, cuando la disputa afecta principalmente a los principios cooperativos, de acudir a uno basado en la equidad. Del mismo modo, sin perjuicio de especificidades y desarrollos reglamentarios, el órgano arbitral encargado de este mecanismo es un órgano consultivo de participación de las distintas Administraciones autonómicas en el ámbito de las cooperativas. Así, por ejemplo, el Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha (art. 166), el Consejo Superior de la Cooperación catalán (art. 153), el Consejo Valenciano del Cooperativismo (art. 122), el Consejo Superior del Cooperativismo de Extremadura (arts. 166 y 167), el Consejo Gallego de Cooperativas (art. 135) y el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi (art. 145).

La previsión legislativa en las distintas leyes autonómicas y su práctica, demuestran que el arbitraje cooperativo disfruta de mucha tradición y éxito en nuestro ordenamiento jurídico.¹¹ A este elemento tenemos que imputar, en primer lugar —y a falta de análisis de la realidad de la mediación cooperativa en epígrafes posteriores—, el escaso desarrollo que ha tenido en nuestro ordenamiento jurídico este último mecanismo extrajudicial. Ello a pesar de que la mediación cooperativa se aviene mejor al espíritu cooperativo que el arbitraje cooperativo. Sin perjuicio de que la postrera es una de las ideas cen-

ve Law, núm. 40, NAGORE, I. (2004), «Bitartu. Servicio de Resolución extrajudicial de conflictos en cooperativas vascas», *Revista Vasca de Economía Social-Gizarte Ekonomiaren Euskal Aldizkaria*, núm. 0, TRUJILLO DÍEZ, J.J. (2005), «El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones», *Revistas vasca de economía social-Gizarte ekonomiaren euskal aldizkaria*, núm. 1 y UNZUETA, M. (2005), «Una visión del arbitraje», *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo-Journal International Association of Cooperative Law*, núm. 39.

⁹ No en vano, detentan carácter negocial y dispositivo.

¹⁰ La primera posibilidad la divisamos en la ley castellano-manchega (art. 166). Además de esta ley (art. 14), ordenan la segunda facultad, la ley castellano-leonesa (art. 13), valenciana (art. 10), extremeña (art. 186) y vasca (art. 145).

¹¹ Reconocen su amplia tradición y eficacia en el ordenamiento jurídico español, entre otros, SENENT VIDAL, M.J. (2007), «Claves de la resolución alternativa de conflictos en la cooperativa», *La sociedad cooperativa. Economía Social*, núm. 35 y ARGUDO PÉREZ, J.L. (2007), «La resolución alternativa de conflictos en la legislación cooperativa autonómica», *Economía Social*, núm. 38.

trales de este artículo, al respecto, conviene recordar las notas principales de la naturaleza y funcionamiento del arbitraje cooperativo: las partes, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, optan, mediante la suscripción de un convenio arbitral, por acudir a un tercero (árbitro) en quien delegan la resolución del conflicto y cuyo laudo acatan. Luego, aunque el arbitraje, igual que la mediación y la conciliación se basa en la autonomía de la voluntad de las partes, en un mecanismo heterónomo en el que un tercero decide la solución a la controversia¹². Como tendremos ocasión de demostrar, en la mediación, mecanismo autónomo, aunque las partes acuden a un tercero, éste sólo les auxilia en la negociación encaminada a buscar una solución a su controversia, siendo, en su caso, el acuerdo obtenido, fruto único del consenso de sus voluntades. Luego, la mediación cooperativa casa mucho mejor con el espíritu cooperativo, con el mutualismo que inspira la cooperativa, que el arbitraje laboral. Ello nos lleva a postular a que la legislación cooperativa debe dar una oportunidad a la mediación cooperativa. Ello porque la mediación cooperativa es mucho más pacífica que el arbitraje cooperativo, basado en la injerencia externa de un tercero y donde se emplea una manera de actuar mucho más parecida a la de la jurisdicción¹³. No advertimos ningún problema para que la legislación específica cooperativa ante el fracaso de la mediación cooperativa prevea el recurso al arbitraje cooperativo¹⁴.

2. Necesidad de diferenciar la conciliación cooperativa de la mediación cooperativa y constatación de que la última se aviene mejor con el espíritu cooperativo

Antes de entrar con el análisis de la mediación cooperativa y todas sus potencialidades, conviene distinguir este mecanismo extrajudicial de

¹² Profundizamos en la naturaleza del arbitraje, en referencia al laboral si bien lo expuesto se puede trasladar por completo al ámbito cooperativo, ORDEÑANA GEZURAGA, I. (2009), Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español, op.cit., pp.154-157 y 169-180

¹³ En definitiva, la mediación laboral casa mucho mejor que el arbitraje laboral con la filosofía de colaboración que inspira la dinámica del cooperativismo. Ahondan en esta filosofía y sus requerimientos, FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO, P., HERRERA PETRUS, C. (2008), «Métodos de resolución extrajudicial de conflictos en las sociedades cooperativas de Galicia», CIRIEC-Revista jurídica de economía social y cooperativa, núm. 19.

¹⁴ El carácter más heterónomo y, por tanto, menos consensual o dispositivo para las partes, justifica que la regulación de los mecanismos extrajudiciales cooperativos prevea que ante una mediación yerma las partes opten por acudir a un arbitraje. Lo advertimos en el Reglamento extremeño de arbitraje, conciliación y mediación (arts. 16.1. c) y 36.2) y en el equivalente castellano-manchego (arts. 16.1 c) y 38.6). A ambas normas nos referiremos en breve.

otro que tiene, también, más tradición en nuestro ordenamiento jurídico: la conciliación cooperativa. Es más, cuatro leyes autonómicas —la aragonesa (art 93), navarra (art 77), madrileña (art. 138 b)) y murciana (art. 145.1 c))¹⁵—, sin prever el arbitraje cooperativo —seguramente, por considerar que carecen de competencia al efecto¹⁶—, configuran únicamente expresamente la conciliación cooperativa. No es la norma general en el Derecho español, pues la mayoría de leyes que prevén el arbitraje también configuran la conciliación¹⁷.

Se configura la conciliación laboral, en general, como función de asociaciones, uniones y demás entidades de cooperativas —federaciones y confederaciones especialmente— para solventar disputas surgidas entre las sociedades cooperativas asociadas, o entre estas y sus socios¹⁸.

La normativa cooperativa autonómica específica sobre los mecanismos extrajurisdiccionales —en la que ahondaremos en breve— es clara al distinguir conciliación y mediación cooperativa. Ambos son mecanismos autónomos en los que, aunque las partes cuentan con la asistencia de un tercero en la negociación encaminada a solventar su conflicto, el acuerdo final es responsabilidad exclusiva suya. Luego, el tercero se ubica *intra partes* y no *supra partes*, como en el arbitraje cooperativo. Sin embargo, la diferencia reside en la facultad que se reconoce al conciliador de presentar propuestas de solución a las partes, vetada al órgano mediador.

Reflejo de la prevalencia que la legislación cooperativa autonómica reconoce a la conciliación cooperativa, frente a la mediación cooperativa, es la remisión que las normas autonómicas hacen al régimen jurídico de aquella para configurar el de ésta. Lo vemos en la normativa extremeña (arts. 13 y 40 Reglamento de arbitraje, conciliación y mediación), castellano-manchega (art. 42 ordenación de los Procedimientos de arbitraje, conciliación y mediación, en el ámbito de la economía social) y catalana (art. 14 Reglamento de los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje ante el Consejo Superior de la Cooperación).

¹⁵ Nos referimos a la ley 9/1998, de 22 de diciembre, de cooperativas de Aragón, a la ley foral 12/1996, de 2 de julio, de cooperativas, de Navarra, a la ley 4/1999, de 30 de marzo, de cooperativas de la Comunidad de Madrid y a la ley 8/2006, de 16 de noviembre, de sociedades cooperativas de la Región de Murcia.

¹⁶ Es la teoría que MARTÍ MIRAVALLS, J. (2005), «El arbitraje cooperativo en la legislación española», *op.cit.*, aplica al caso catalán, refiriéndose a la Ley 4/1983, de 9 de marzo de cooperativas.

¹⁷ Es el caso de la ley estatal, balear, castellano-leonesa, valenciana, gallega y riojana.

¹⁸ Lo advertimos en las siguientes leyes: estatal (art. 120), andaluza (art. 112), balear (art. 151), castellano-manchega (art. 165), castellano-leonesa (art. 144), extremeña (art. 183), riojana (art. 133) y vasca (art. 144).

Queda claro así que los distintos legisladores autonómicos no sólo han preferenciado el arbitraje cooperativo respecto a la mediación cooperativa. También han promocionado la conciliación cooperativa más que la mediación cooperativa, dejando claro que este es el mecanismo extrajurisdiccional olvidado o hija pobre de nuestro ordenamiento jurídico. En este último sentido, y a favor de la mediación cooperativa, debemos presentar el argumento apuntado en referencia al arbitraje cooperativo: la mediación cooperativa es más acorde con el espíritu cooperativo, porque vetada la posibilidad de presentar propuestas de solución al órgano mediador, de alcanzarse una solución en este mecanismo, es fruto exclusivo de la voluntad de las partes en conflicto; resultado de una menor injerencia externa y luego, fruto de un mayor desarrollo del mutualismo que inspira el surgimiento y funcionamiento de la cooperativa. Un argumento iuspositivista en nuestra favor: la normativa cooperativa autonómica específica recoge la posibilidad de, ante el fracaso de la mediación, acudir a la conciliación, facultando, incluso, que el órgano mediador se convierta en conciliador, presentando a las partes una propuesta de solución¹⁹.

3. Acercamiento a la mediación cooperativa

Con todas las ideas vertidas, una vez anunciado que la mediación cooperativa casa mejor que el arbitraje cooperativo y la conciliación cooperativa con el espíritu cooperativo y, por tanto, con los conflictos que surgen en su seno, es el momento de profundizar en aquélla. Vamos a analizar, en primer lugar, las normas en las que se prevé, para poder así definir la mediación cooperativa que se configura en nuestro ordenamiento jurídico. Nos fijaremos, a continuación, en sus características y naturaleza.

3.1. *Regulación, concepto y características*

Enlazando con los dos epígrafes anteriores, prevén, además del arbitraje y la conciliación, la mediación, la ley de cooperativas castellano-manchega, extremeña, catalana y vasca. Las dos primeras lo hacen expresa e indubitablemente, reconociendo la segunda que es una novedad «el haber introducido la figura de la mediación, distinguiéndola así de la conciliación». En relación a las postreras cabe un par de matizaciones. Identificamos el reco-

¹⁹ Lo permiten el mentado Reglamento extremeño (art. 40.5) y castellano-manchego (art. 42.2).

nocimiento de la mediación en la ley catalana cuando su art. 152, al describir el Consejo Superior de la Cooperación, arroga a éste la función de «mediación de la Administración de la Generalidad en todo el ámbito de las competencias que le corresponden sobre cooperativas». Viene a avalar nuestra posición el Decreto 171/2009, de 3 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje ante el Consejo Superior de la Cooperación, que regula profusamente aquél mecanismo. El caso vasco es más curioso pues, recogiendo la ley vasca expresamente únicamente la conciliación y el arbitraje, en desarrollo reglamentario de la función del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi de organizar servicios de interés común para las federaciones de cooperativas y, en su caso, para estas últimas (art. 145.2 d)), se dibujan en el Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, no sólo aquéllas dos técnicas, sino también la mediación, «para así poder ofrecer la gama más amplia de alternativas para la resolución extrajudicial de las controversias».

¿Qué dicen las diferentes leyes de cooperativas autonómicas sobre la mediación cooperativa? Únicamente tres se ocupan —siquiera sucintamente— en su articulado de la mediación. La que más atención le dedica es la extremeña; ya lo hace en su Exposición de Motivos, apuntando, como decíamos, que se ha «introducido la figura de la mediación, distinguiéndola así de la conciliación». Define la mediación, al identificar los conflictos colectivos que pueden emerger en el entorno cooperativo (art. 166), como «la intervención del Consejo (Superior del Cooperativismo de Extremadura) para la aproximación de las distintas posturas de las partes en conflicto», distinguiéndola de la conciliación y el arbitraje. Del mismo modo, al describir los conflictos individuales, también recoge expresamente la facultad de presentarlos a la mediación del Consejo Superior de Cooperativas de Extremadura (art. 167). Se refiere, asimismo, al mecanismo privado que nos ocupa cuando, al reconocer la opción de someter los conflictos cooperativos a la jurisdicción, señala la relación entre ésta y aquélla, apuntando que la primera tendrá carácter voluntario y previo (art. 168). Más parca, la ley castellano-manchega recoge expresamente la posibilidad de que los estatutos de las cooperativas puedan recoger una cláusula de sometimiento a arbitraje, conciliación y mediación (art. 14), reconociendo, al tiempo, la opción de que los conflictos que surjan entre los socios y la cooperativa a la que pertenecen, entre varias cooperativas, entre la cooperativa o cooperativas y la entidad asociativa en que se integren, así como entre las federaciones de cooperativas, se presenten a la mediación, conciliación o arbitraje del Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha (art. 167.1). Por último, la ley catalana, en la misma línea, describe el Consejo Superior de la

Cooperación como órgano consultivo, de participación y mediación de la Administración de la Generalidad en todo el ámbito de las competencias que le correspondan sobre cooperativas (art. 152).

Ante las escasas referencias a la mediación cooperativa en las distintas leyes autonómicas, devienen instrumento especialmente trascendente para configurar su régimen jurídico los Reglamentos que en desarrollo de aquéllas se han dictado, aquéllos a los que nos hemos referido al exponer la relación de la mediación cooperativa con la conciliación y el arbitraje cooperativo. Concretamente, nos referimos al *Reglamento de arbitraje, conciliación y mediación cooperativos* extremeño, a la regulación de los *Procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativo* gallego, a la ordenación de los *Procedimientos de arbitraje, conciliación y mediación, en el ámbito de la economía social* castellano-manchega, al *Reglamento de los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje ante el Consejo Superior de la Cooperación* catalán y al *Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas*²⁰.

El dibujado era hasta hace nada el marco jurídico de la mediación cooperativa en nuestro ordenamiento jurídico. Consistía pues, en la ordenación dada a la técnica por las CCAA-s en ejercicio de su competencia sobre las cooperativas. Sin embargo, esta regulación adolecía de ausencia de elementos esenciales de orden público y competencia exclusiva estatal. Se desconocía, por ejemplo, la fuerza de los acuerdos obtenidos en mediación, o la relación de este mecanismo con la jurisdicción, por tratarse de cuestiones de competencia estatal²¹. Ello no quita, para que algunos de los Reglamentos citados entraran a regular estos temas, sin perjuicio de que carecen de competencia al efecto. Así, por ejemplo, el Reglamento extremeño dispone que el acuerdo de mediación «tendrá la eficacia jurídica derivada de los contratos» (art. 37) o, en la misma dirección, el catalán cuando apunta que «los acuerdos conseguidos en el acto de mediación vinculan a las partes y tienen la eficacia jurídica de los contratos» (art. 15). Este último, se atreve, incluso, a regular la relación entre la mediación y la jurisdicción, prescribiendo que la presentación de la solicitud de mediación interrumpe la prescripción y suspende la cuenta del plazo para el ejercicio de acciones (art. 157.3). Es

²⁰ Aprobados, respectivamente, mediante el Decreto 245/2000, de 5 de diciembre, el Decreto 248/2004, de 14 de octubre, el Decreto 72/2006, de 30 de mayo, el Decreto 171/2009, de 3 de noviembre y mediante la resolución de 27 de enero de 2012 del Presidente del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi. Nótese que todos ellos no denominan expresamente Reglamento al instrumento que desarrolla la materia, sin perjuicio de que no otra naturaleza pueda tener conforme a la estructuración de las fuentes del Derecho.

²¹ Como sabemos, la materia civil y procesal (149.1.6º y 8 CE) son competencia exclusiva del Estado.

todo ello, sin duda alguna, una temeridad. Sea como fuere, fruto de las carencias mentadas, el régimen jurídico de la mediación cooperativa existente carecía de seguridad jurídica. Ha venido, recientemente, a dotar de seguridad jurídica al régimen jurídico de la mediación cooperativa el Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (en lo sucesivo, RDLMCM). Este instrumento, además de incorporar al ordenamiento jurídico español 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 mercantiles²², va más allá configurando un régimen general aplicable a toda mediación que se celebre en España en materia civil y mercantil²³. Adviértase que en cuanto la mediación cooperativa es materia mercantil, el RDLMCM es de plena aplicación a aquélla. A mayor redundancia, como remarcaremos en breve, reconociendo que la mediación cooperativa no es más que especie del género mediación, la nueva regulación le es totalmente aplicable. Por lo tanto, resumiendo, para poder conceptualizar la mediación cooperativa en nuestro ordenamiento jurídico, fijar su régimen jurídico, naturaleza y características, tendremos que estar, en primer lugar, a la ordenación específica realizada en las distintas leyes autonómicas y sus respectivos Reglamentos, aplicando como régimen subsidiario en todo caso y específicamente en materia de orden público estatal, el RDLMCM.²⁴

Pasemos a definir la mediación cooperativa. En cuanto instrumento de solución del conflicto cooperativo fuera de la vía jurisdiccional, tenemos que situar la mediación cooperativa, primeramente, en el seno de la mediación en general, identificando entre ambas una relación especie-género, y más ampliamente, en el marco de la ideología o pensamiento ADR. Ciertamente, en el ámbito de la solución extrajurisdiccional, se en-

²² Analizan, entre otros, el origen y contenido de este instrumento jurídico, CASADO ROMÁN, J. (2010): «La mediación civil y mercantil en el ámbito del Derecho comunitario», *Diario La Ley*, núm. 7419 y DEL CUVILLO CONTRERAS, I. (2010): «La negociación y la mediación como sistemas alternativos para la resolución de conflictos. La Directiva 2008/52/CE de 21 de mayo, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles», *Actualidad Civil*, núm. 1.

²³ Incluida la implementada para solventar las disputas transfronterizas, siempre que abarquen materia disponible (art. 2.1). El art. 2.2 RDLMCM excluye expresamente de su ámbito únicamente la mediación penal, la mediación con las Administraciones Públicas, la mediación laboral y la mediación en materia de consumo. Esencial es remarcar que el objetivo de este RDLMCM, en ejercicio de las competencias en materia mercantil, procesal y civil del Estado (art. 149.1.6º y 8º CE), es impulsar la mediación en nuestro ordenamiento jurídico, para lo que sienta sus bases y establece un régimen flexible.

²⁴ En todo aquello que no sea de carácter imperativo, regirá, como señala el art. 5.2 del Reglamento extremeño, en primer lugar, la voluntad de las partes, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, en su defecto, las normas contenidas en el Reglamento y, en su ausencia o defecto, los acuerdos del órgano mediador (art. 5.2).

tiende por la doctrina, en general, la mediación como instrumento de acercamiento de las personas desde la redefinición de las comunicaciones, emociones y percepciones, otorgándosele valor en sí misma como estrategia de solución de conflictos²⁵. En este contexto, la mediación es la forma natural y próxima a los contendientes para la solución del conflicto²⁶; es un instrumento de cooperación entre las partes, que confían en la ayuda de un tercero imparcial para solventar su disputa de manera no agresiva, sin imposiciones, ni venganzas. Para ello, es labor del tercero auxiliar a las partes de la disputa, impulsando una negociación que haga que aquéllos dejen de ser enemigos y contrincantes para convertirse en cooperantes, intentando que con su propio esfuerzo lleguen al acuerdo que ambos necesitan. Con todo pues, la mediación en general, y la mediación cooperativa en particular, es «instrumento de paz, solidaridad y unión»²⁷. Luego, la utilización de este mecanismo por las cooperativas para solventar sus disputas debe interpretarse como su aportación, conforme al espíritu cooperativo, a la paz social en implementación de la denominada «responsabilidad social corporativa».

Nótese especialmente que el elemento más importante de la mediación es el tercero mediador y la labor que éste realiza en aras a solventar el conflicto cooperativo²⁸. Sin perjuicio de que estudiemos su tarea detenidamente en un epígrafe específico, en este punto anunciamos que consiste en asegurar que las negociaciones de las partes transcurran por sendas de

²⁵ Así la dibuja REDORTA LORENTE, J. (1996), «La mediación en España», AAVV (Coor. GOTTHEIL, J., SCHIFRIN, A.), *Mediación: una transformación en la cultura*, Paidós, Buenos Aires, p. 169. Es, con ORDÓÑEZ SOLÍS, D. (2009), «La directiva sobre mediación y sus efectos en el Derecho español: «fuera de los tribunales también hay justicia»», *Diario La Ley*, núm. 7165, otra forma de hacer justicia.

²⁶ Reconoce, en esta línea, que la mediación debería ser siempre la primera vía natural de resolución de conflictos, CASO SEÑAL, M. (2008), «Mediación. Signo distintivo de Europa. La Directiva Comunitaria sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles», *Diario La Ley*, núm. 7046, postulando que «la mediación es a la justicia lo que la diplomacia a la política internacional».

²⁷ Literal de ÁLVAREZ, G.S., HIGHTON, E.I., JASSAN, E. (1996), *Mediación y justicia*, Depalma, Buenos Aires, p. VII.

²⁸ En este sentido, el RDLMCM en su Exposición de Motivos apunta que «la mediación está construida en torno a la intervención de un profesional neutral que facilita la resolución del conflicto por las propias partes, de una forma equitativa, permitiendo el mantenimiento de las relaciones subyacentes y conservando el control sobre el final del conflicto (...) La figura del mediador es, de acuerdo con su conformación natural, la pieza esencial del modelo, puesto que es quien ayuda a encontrar una solución dialogada y voluntariamente querida por las partes». En la doctrina, por todos, ORTUÑO MUÑOZ, P. (2005), «El reto de la mediación en el panorama internacional», AAVV (Coor. ROMERO NAVARRO, F.), *La mediación. Una visión plural. Diversos campos de aplicación*, Consejería de Presidencia y Justicia y Seguridad Gobierno de Canarias, Canarias, p. 61, afirma que «la piedra angular de toda mediación, es la figura del mediador».

paz y armonía, mitigando y desechando tensiones y obstáculos para el consenso²⁹. Realiza esta labor con escrupuloso respeto a la igualdad de las partes y sin poder, en ningún caso, presentarles propuestas de solución³⁰. Luego, podemos calificar la mediación en general y la cooperativa en particular como mecanismo heterónomo, en cuanto las partes acuden voluntariamente a un tercero para solventar su conflicto, si bien, atendiendo a los artífices de su resultado (las propias partes), lo catalogamos como autocompositivo. En este último sentido, es esencial identificar la autonomía de la voluntad de las partes contendientes como principio básico que rige la mediación: ellas libremente optan por acudir a este mecanismo extrajudicial, participan activamente —de buena fe y con respeto mutuo—, en su configuración e implementación y, en su caso, voluntariamente articulan un acuerdo de resolución. Es reflejo de lo que denominamos principio dispositivo, que dota de flexibilidad a las partes respecto a toda materia o elemento que no abarque el orden público, permitiéndoles controlar el procedimiento de mediación y su resultado, en su apuesta de solventar pacíficamente el conflicto, al tiempo que mantienen su relación jurídica. El mediador, poseedor de libertad en la medida que la ley y las partes se lo reconozcan, es testigo de todo ello.³¹

²⁹ Función que casa perfectamente con la etimología de la voz mediación, proveniente de sustantivo latino «mediatio-onis», que al tiempo deriva del verbo «mediare» (mediar), que significa «interponerse entre dos o más que riñen o contienden, procurando reconciliarlos y unirlos en amistades», conforme al *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*. En esta línea se muestran los distintos Reglamentos autonómicos que ordenan la materia, atribuyendo al mediador «la aproximación de las distintas posturas en conflicto». Así, el Reglamento extremeño (art. 39), castellano-manchego (art. 41) y catalán (art. 12). Este último, ahondando en la técnica, añade que el mediador realiza esta función «con el fin de que éstas lleguen a un acuerdo, gestionando, por ellas mismas, la solución del conflicto que les afecta».

³⁰ En este sentido, se habla de la neutralidad del mediador y de la mediación. Por todos, GALEOTE, M.P. (2010), «Novedades en materia de mediación en asuntos civiles y mercantiles», *Diario La Ley*, núm. 7456.

³¹ La configuración de la mediación que realiza el RDLMCM se basa, según apunta su Exposición de Motivos, «en el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes». En el mismo sentido, su art. 1 «entiende por mediación aquél medio de solución de controversias (...) en que dos o más partes intentan *voluntariamente* alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador». Además, el principio dispositivo se proclama en el art. 10, reconociendo su aplicación, tanto a las partes, como al órgano mediador. Este principio atribuye a las partes la facultad de delimitar el conflicto que se presenta a mediación (art. 19), de poner fin al procedimiento en cualquier momento, con acuerdo o sin él, o de renunciar al mediador (art. 22). Este principio requiere, al mismo tiempo, que las partes tengan la información suficiente, especialmente, sobre las características de la mediación y sus resultados, y sobre el órgano mediador (art. 17). Enfatiza este carácter voluntario de la mediación también la regulación específica de las cooperativas. Así, por ejemplo, la ley 2/1998, de 26 de marzo, de sociedades cooperativas de Extremadura (art. 168) o el Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas (art. 69).

En cuanto jurisdiccionalistas, no podemos dejar de definir la mediación en general y la cooperativa en particular atendiendo a su relación con la jurisdicción: entendemos la mediación como instrumento complementario de la jurisdicción. Implementada para evitar las debilidades de la jurisdicción (principalmente, estrategia combativa, complejidad, dilación y coste), alivia, a priori, la carga de ésta al tiempo que conlleva la desjudicialización en la resolución. Sin embargo, por encima de ello, la mediación cuenta en todo momento con la garantía de la jurisdicción, máxima controladora del respeto a la legalidad vigente, y en la que, en su caso, se podrá impugnar el acuerdo obtenido o solicitar su ejecución³². Dos matizaciones. En primer lugar, es esencial entender que desjudicialización no es deslegalización, por lo que la mediación nunca puede ser un cauce para escapar de la legalidad vigente. Nunca se podrá escapar de las normas de orden público, sin perjuicio de que a la luz del principio dispositivo que informa la mediación, la voluntad de las partes pueda determinar aquéllas cuestiones que no abarcan el ámbito imperativo del Derecho³³. Además, hay que agradecer al RDLMCM su intento de ordenar una recta y justa relación o conexión entre la mediación y la jurisdicción, inspirado en las ideas de que la utilización de la técnica extrajudicial no puede tener repercusión en costes procesales posteriores y de que no se puede permitir su planteamiento como una estrategia dilatoria del cumplimiento de las obligaciones contractuales de las partes³⁴. En esta línea, espe-

³² Al respecto, el RDLMCM concibe los tribunales de justicia como «un último remedio», al que se puede acudir, tanto en caso de que la mediación cooperativa no culmine con éxito, como cuando finalizando con avenencia, ésta se quiera impugnar o ejecutar.

³³ Es claro, al respecto, el RDLMCM, que exige al notario que eleva a escritura pública el acuerdo de mediación la verificación de que su contenido no es contrario a derecho (art. 25.2) y prohíbe la ejecución de los acuerdos contrarios a Derecho (art. 28). En este punto el RDLMCM, en nuestra opinión, adolece de un gran defecto. Echamos de menos el reconocimiento expreso del principio de legalidad como inspirador de la mediación en el título que enumera sus principios informadores (arts. 6-10). Consideramos, por obvio que resulte, que cuando se configura el principio dispositivo (art. 10), se debe apuntar expresamente que siempre se deberán respetar las normas imperativas del ordenamiento jurídico, sin que sea suficiente la afirmación del «respeto a los principios establecidos en este real decreto-ley». Sería la manera de dotar de mayor seguridad jurídica a la institución de la mediación, sin considerar el principio dispositivo contrario al principio de legalidad. Y es que, en recto entendimiento, el principio dispositivo es contrario, en todo caso, al principio de necesidad. De ahí que censuremos la siguiente frase de la Exposición de Motivos: «... el segundo eje de la mediación, que es 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». Al respecto, tajante MARTÍN DÍZ, F. (2006), «Alternativas extrajudiciales para la resolución de conflictos civiles y mercantiles: perspectivas comunitarias», *Diario la Ley*, núm. 6480, manifiesta que no deben contemplarse las ADR «como un medio para burlar la justicia de cada Estado, sino como una opción libremente consensuada entre las partes».

³⁴ En esta dirección, el RDLMCM prescribe los efectos de la mediación sobre los plazos de prescripción y caducidad de acciones: conforme su art. 4, el comienzo de la mediación —con la

cialmente aplaudimos la posibilidad que se reconoce a las partes de la mediación de solicitar la suspensión de un proceso judicial cuando voluntariamente se haya iniciado una mediación (art. 16.3). De la misma forma, y blindando la mediación, el RDLMCM reconoce a aquélla parte que, estando negociando la solución de un conflicto en un procedimiento de mediación, se ve sorprendido con una demanda sobre el mismo objeto en vía jurisdiccional, la posibilidad de interponer declinatoria en esta última (Disposición Final Segunda). Sin duda, es una forma de dignificar la mediación en nuestro ordenamiento jurídico.

3.2. *Naturaleza de la mediación cooperativa*

Igual que la conciliación, la mediación, tanto en cuanto actividad, como en cuanto resultado, en su configuración de fórmula autocompositiva, se debe ubicar en el ámbito estrictamente privado regido por la autonomía de la voluntad de las partes. Así, en primer lugar, las partes pueden libre y voluntariamente optar por «fugarse de la jurisdicción»³⁵ y emplear la mediación para solventar su conflicto. Del mismo modo, y tras un procedimiento o dinámica flexible, marcado, igualmente, por su voluntad, si la mediación llega a buen puerto, estamos ante un acto de transacción privado que contribuye a la paz jurídica y social, contrato en el que rige el principio dispositivo, por lo que únicamente puede tener por objeto bienes e intereses disponibles (arts. 6.2 y 1814 Código Civil).³⁶ Ello sin perjuicio de que, por fin, tras la entrada en vigor en nuestro ordenamiento jurídico del RDLMCM, su resultado pueda —también a voluntad de las partes— elevarse a escritura pública alcanzando la condición de título ejecutivo.

presentación de la solicitud por una de las partes o con su depósito ante la institución de mediación— suspende tanto la prescripción como la caducidad de acciones. Esta suspensión se extiende hasta la firma del acuerdo de mediación o, en su defecto, del acta final o hasta que se produzca la terminación de la mediación por alguna causa prevista legalmente. Se reanuda el cómputo de los plazos si no se firma el acta de la sesión constitutiva en los 15 días naturales siguientes al del comienzo de la mediación.

³⁵ Expresión muy empleada en la descripción de las técnicas ADR. La emplea, SILVESTRI, E. (2000), «Observaciones en material de instrumentos alternativos para la resolución de las controversias», Jueces para la Democracia. Información y Debate, núm. 37.

³⁶ Al respecto, la STC 81/1992, de 28 de mayo postula en relación a la conciliación que «constituye un método autocompositivo de solución de conflictos intersubjetivos de naturaleza disponible en el que las partes, a través de la intervención de un tercero, evitan el nacimiento o ponen fin a un litigio entre ellas surgido».

4. ¿Qué conflictos se pueden solventar mediante la mediación cooperativa?

El carácter privado de la mediación cooperativa, sustentada en la autonomía de la voluntad de las partes, condiciona los conflictos o disputas que se pueden solventar mediante la misma. En cuanto fórmula de autocomposición, únicamente es apta para ventilar disputas privadas, es decir, aquéllas que afectan a derechos subjetivos de carácter disponible. A mayor abundamiento, en el marco de éstas, el órgano mediador ayudará a las partes a solventar los conflictos en la dimensión o elementos presentados por éstas.³⁷ Este carácter dispositivo de las disputas lo advertimos expresamente en la ordenación cooperativa específica.³⁸ En esta senda, aunque con diversidad de planteamientos, las distintas regulaciones enumeran los diversos conflictos cooperativos que se pueden presentar a mediación. Tomando como ejemplo, una vez más, el Reglamento extremeño, pueden presentarse a mediación los conflictos que se originen «entre sociedades cooperativas, entre socios y asociados y la sociedad cooperativa a la que pertenezcan, entre socios y asociados de la misma o de distinta sociedad, entre uniones, federaciones y asociaciones de cooperativas, y entre éstas y los socios que las forman y entre una sociedad cooperativa de segundo o ulterior grado y los socios de las sociedades cooperativas de base, y entre las uniones, federaciones y asociaciones y los socios de las sociedades cooperativas miembros» (art. 3). Son varias las normas que exigen expresamente que estos conflictos se deriven de la actividad cooperativa o asociativa, delimitando el ámbito objetivo de la mediación al tiempo que excluyen, obviamente, aquéllos que abarquen cualquier otra temática³⁹. Del mismo modo, se exige que las cooperativas afectadas estén inscritas en el Registro de Cooperativas autonómico y que, en su caso, las personas afectadas sean socios de una coopera-

³⁷ En estricta aplicación del principio dispositivo que informa la mediación. En esta dirección, el art. 19 RDLMCM dispone que en la sesión constitutiva de la mediación las partes expresarán su deseo de desarrollar la mediación, dejando constancia expresa, entre otros, «del objeto del conflicto que se somete al procedimiento de mediación».

³⁸ Así en el Reglamento castellano-manchego (art. 2), la Ley de cooperativas extremeña (art. 186) y su Reglamento (Exposición de Motivos y art. 3), Reglamento gallego (art. 2) y Reglamento catalán (art. 2).

³⁹ El Reglamento castellano-manchego (art. 2), extremeño (art. 3) —que es el único que diferencia conflictos individuales y colectivos—, catalán (art. 2) y vasco (art. 3.2). En este sentido, MARTÍ MIRAVALLS, J. (2005), «Convenio arbitral y conflictos cooperativos», CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa, núm. 16, exige que la disputas presenten un interés cooperativo, por implicar consecuencias materiales para el funcionamiento de la cooperativa, que afecta a la cooperativa o a los socios de la misma en cuanto tales.

tiva⁴⁰. Por último, son varios los Reglamentos que recogen explícitamente un listado de materias en los que no cabe mediación. Por ejemplo, el catalán prohíbe la mediación en materias de derecho imperativo, la mediación laboral⁴¹, en las cuestiones sobre las que haya recaído sentencia firme, en las que sea preceptiva la intervención del Ministerio Fiscal en representación y defensa de quien, por carencia de capacidad de obrar o representación legal, no pueda actuar por sí mismo y en todos aquéllos supuestos en que sea expresamente excluida por ley (art. 2.2).

5. El órgano mediador: características y funciones

El órgano mediador es imprescindible en toda mediación. Como puede estar integrado de una o más personas, es más adecuado hablar de órgano (mediador) que de personas (mediadoras), sin olvidar que detrás de aquél existen éstas.

El primer elemento que debemos destacar del órgano mediador es su carácter permanente o casual. Es posible que el tercero encargado de la mediación sea una institución dedicada específicamente a labores mediadoras, o que, por lo menos, entre sus tareas considere aquéllas; o que se haya constituido expresamente para solventar un conflicto concreto. En el primer caso estamos ante la mediación institucional, reconocida en RDLMCM⁴²; en el segundo, ante una mediación *ad hoc*. La legislación cooperativa española ha apostado firmemente por la mediación cooperativa institucional, seguramente para reforzar esta técnica extrajurisdiccional, si bien perdiendo la autonomía del movimiento cooperativo. De hecho, en todas las CCAAs mentadas se ha creado un sistema de mediación entorno al correspondiente Consejo Superior de Cooperativas, órgano de promoción y difusión del cooperativismo en el territorio, con funciones de carácter consultivo, asesor

⁴⁰ Salvo, como apunta el Reglamento catalán, que la pérdida de la condición de socio se haya producido por los hechos sometidos a mediación (art. 2.4).

⁴¹ Entendiendo por ésta la que se produce para solventar la disputa entre el trabajador por cuenta ajena y su empresario. No perdamos de vista que el cooperativista, además de trabajador, es socio y dueño de la asociación, lo que le dota de un estatus especial.

⁴² Concretamente, en su art. 5, que atribuye la consideración de institución de mediación a las entidades públicas o privadas y a las corporaciones de derecho público que tengan entre sus fines el impulso de la mediación, facilitando el acceso y administración de la misma, incluida la designación de mediadores. Del mismo modo, su Disposición Adicional primera reconoce las instituciones o servicios de mediación establecidos o reconocidos por las Administraciones Públicas conforme a ley. Todas estas instituciones aparecerán en el Registro de Mediadores y de Instituciones de Mediación dependiente del Ministerio de Justicia y coordinado con los existentes en las CCAA-s (Disposición Final quinta)

y de colaboración con la respectiva Administración autonómica.⁴³ En el marco y seno de éstas, salvo la normativa catalana, el resto configura un órgano concreto, sin personalidad jurídica, al que se encomienda la función de gestionar y ejercer las funciones extrajurisdiccionales —entre las que se encuentra la mediación— que se les atribuyen. Son la Comisión de arbitraje, conciliación y mediación castellano-manchega, la Comisión de Conflictos cooperativos extremeña, la Comisión de Conciliación y Arbitraje Cooperativa gallega y el Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo. Todas ellas son muy similares, por eso, para reparar en su composición y funciones, vamos a tomar como ejemplo la Comisión de arbitraje, conciliación y mediación castellano-manchega. La componen tres miembros —Presidente, Vocal y Secretario—, siendo los dos primeros elegidos por el Pleno del Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha y concurriendo el cargo de Secretario de la Comisión en la persona que realiza la misma labor en el Consejo Regional.⁴⁴ Entre las funciones de esta Comisión destaca la designación de los mediadores; la resolución de cuestiones relativas a su recusación, abstención y sustitución; el auxilio a los mediadores en la interpretación de la normativa aplicable y el control del cumplimiento de la misma (art. 11).

Los órganos mediadores que actúan en el marco de estas Comisiones pueden ser unipersonales o colegiados. Es el Reglamento extremeño el único que dispone expresamente que, como norma general, el número de mediadores es de uno, salvo que las partes, durante la tramitación del procedimiento, acuerden un número impar mayor (art. 13.2). Aunque no lo disponga la normativa cooperativa específica, en el caso de los órganos colegiados, sus miembros deben acordar su forma de funcionamiento.⁴⁵

Fijémonos ahora en las personas que integran los órganos mediadores. Como norma general, las eligen y designan las Comisiones citadas, si bien el acuerdo catalán y el extremeño permiten a las partes en conflicto elegir de entre un listado de mediadores.⁴⁶ En todo caso, si los elegidos aceptan, se lo

⁴³ Este órgano autonómico recibe nombre distinto en cada una de las CCAA-s: Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha, Consejo Superior de la Cooperación (en Cataluña), Consejo Superior del Cooperativismo de Extremadura, Consejo Gallego de Cooperativas y Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi.

⁴⁴ Muestra dos peculiaridades el Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo. Es el único que recoge expresamente en su normativa a los mediadores como parte integrante del mismo. Además, se constituye en su seno una Comisión Técnica Asesora, con carácter permanente, para su promoción, difusión, apoyo y asesoramiento en la resolución de conflictos.

⁴⁵ El RDLMCM prescribe que en los órganos colegiados los mediadores actuarán de forma coordinada (art. 18.2).

⁴⁶ En el caso catalán, ante la ausencia de Comisión, es el propio Consejo Superior de la Cooperación (art. 9.3) el que nombra al mediador.

comunicarán, primero, a la Comisión y después a las partes. Reflejo de la poca flexibilidad que caracteriza el sistema vigente en este punto son varios los Reglamentos que apuntan que, notificada la designación a las partes, si estas no aceptan expresamente su nombramiento, la Comisión tiene dos opciones: designar a otra persona o tener por desistida la solicitud⁴⁷. Justificamos la necesidad de designación o nombramiento de las personas que han de actuar como mediadores por parte de las respectivas Comisiones por la naturaleza institucional de esta mediación, pero consideramos que para fomentar este mecanismo y para garantizar su éxito es fundamental establecer un régimen de selección mucho más flexible, permitiendo, en todo caso, elegir a las partes en conflicto.

Aceptada la designación, el órgano mediador comenzará inmediatamente a realizar su tarea⁴⁸. Sin embargo, conforme al principio dispositivo que rige en la mediación, es posible que en su tramitación haya modificaciones en todas o algunas de las personas que integran el órgano mediador, bien porque así lo solicitan éstas —por incurrir en parcialidad, por considerar imposible que la negociación llegue a buen puerto, enfermedad,...—, bien porque lo solicitan las partes —por pérdida de confianza,...—. En todo caso será la correspondiente Comisión autonómica encargada de la solución extrajurisdiccional del conflicto cooperativo la que designará al sustituto o sustitutos⁴⁹.

Dispone el RDLMCM que pueden integrar órganos mediadores las personas naturales que se hallen en pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que no se lo impida la legislación aplicable, en su caso, a su profesión (art. 11). En este sentido, el RDLMCM se ha inspirado claramente en la legislación autonómica cooperativa pues la legislación gallega y castellano-manchega (arts. 6 y 7, de sus respectivos Reglamentos) exigían con anterioridad el pleno ejercicio de los derechos civiles a las personas mediadoras. También se ha inspirado en la regulación de la mediación cooperativa la nueva normativa

⁴⁷ Vemos esta disposición en el Reglamento gallego (art. 18.2) y en el castellano-manchego (art. 37.2). Mucho más flexible, el RDLMCM prevé la posibilidad de que una de las partes designe la institución mediadora o las personas concretas y la otra parte lo acepte (art. 19.1 b)). Es cierto que en el caso concreto del conflicto cooperativo no existe mucha opción en la elección de la institución —salvo que se permita la mediación fuera del ámbito de los Consejos Superiores de Cooperativas, si bien perdiendo especialización—, pero debería flexibilizarse la opción de las personas concretas.

⁴⁸ Lo dice expresamente el Reglamento vasco (art. 71.4).

⁴⁹ Así los prescriben el Reglamento castellano-manchego (art. 11), gallego (art. 11) y vasco (art. 35.1 por remisión del art. 70.4). Este último añade que se designarán conforme a la normativa ordinaria de designación y que, en su caso, previa audiencia de las partes, se decidirá si se han de repetir actuaciones realizadas.

estatal cuando prevé un Registro de mediadores;⁵⁰ las 5 CCAAs que reconocen la mediación cooperativa configuran uno elaborado por el Pleno del correspondiente Consejo Regional de Cooperativas.⁵¹ Muestra de la poca flexibilidad que prevén las distintas normas al respecto, el Reglamento extremeño habla de «lista cerrada»⁵². La única norma que, excepcionalmente («para asuntos de especial relevancia y en atención a las particularidades y especialidad del caso, como son el número de sociedades o de socios afectados, la relevancia económica o repercusión social que pueda derivarse del asunto»), permite la designación de mediadores no inscritos en el Registro de mediadores es la castellano-manchega. Deja el respectivo nombramiento en manos del Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha (art. 7.3). Alabamos esta última disposición y mantenemos firmemente que su extensión al resto de CCAAs contribuiría a impulsar la mediación cooperativa.

Integran estos Registros de mediadores personas formadas y con experiencia en materia de resolución del conflicto cooperativo. Al respecto, se echa en falta en la normativa cooperativa específica la contundencia que revela la nueva normativa estatal. El RDLMCM exige al mediador una formación específica al efecto, adquirida mediante la realización de uno o varios cursos específicos impartidos por instituciones debidamente acreditadas. Concretamente, se le atribuye el dominio teórico y práctico de conocimientos jurídicos, psicológicos, de técnicas de comunicación, de técnicas de resolución de conflictos y negociación y ética (art. 11.2). En el ámbito cooperativo, la normativa extremeña es la única que dispone las posibles formaciones del mediador (licenciados en Derecho, Graduados Sociales o Diplomados en Relaciones Laborales, Economistas, Ingenieros, titulados equivalentes) (art. 10 Reglamento extremeño).⁵³ Por su parte, la

⁵⁰ Ésta ordena la creación de un Registro de Mediadores y de Instituciones de Mediación, dependiente del Ministerio de Justicia y coordinado con los Registros de mediación de las CCAA-s (Disposición Final quinta).

⁵¹ Art. 70.2 Reglamento vasco, art. 10 Reglamento extremeño por remisión del art. 13, art. 6 Reglamento gallego, art. 7 Reglamento castellano-manchego y art. 13 Reglamento catalán. En vez de «registro» hablan de «lista de mediadores», la normativa vasca, extremeña y catalana. La norma vasca exige la publicación del listado en el Boletín Oficial del País vasco, en el que también se publicarán sus honorarios. La catalana, por su parte, reconoce la posibilidad de modificar en todo momento este listado («Dicha lista tiene un carácter abierto y se mantiene actualizada por el Consejo Superior de la Cooperación» dispone su art. 13).

⁵² Sin apuntarlo expresamente, el Reglamento gallego dispone que las propuestas, designaciones y nombramientos de los mediadores se harán sobre personas comprendidas en el registro (art. 6.3).

⁵³ En sentido parecido, sin señalar estudios concretos, el Reglamento catalán prevé la designación de los mediadores de entre personal funcionario del grupo A, subgrupo A1, adscrito al departamento competente en materia de cooperativas, lo que presupone también una formación universitaria (art. 13).

regulación gallega y castellano-manchega garantizan que el registro de mediadores, configurado por el respectivo Consejo Superior de Cooperativas, está integrado por «personas idóneas» (arts. 6.1 y 7.1, respectivamente), elemento que nos hace pensar que también abarca la formación, tanto inicial como continúa. Llama mucho la atención que algunas regulaciones (extremeña y catalana), a la hora de seleccionar a los mediadores valoran, igual que la formación universitaria, la experiencia en la materia y el prestigio en el sector, permitiendo al respectivo Consejo Superior de Cooperativas elegir entre los que detentan una u otra. Es el Reglamento castellano-manchego el que, seguramente rozando la excelencia, superpone ambos requisitos, exigiendo que las «personas idóneas» cuenten con experiencia suficiente en la materia (art. 7.1). Nosotros, sin menospreciar a las personas que, sin contar con estudios universitarios detentan amplia experiencia en materia de mediación cooperativa, consideramos que, en la línea del RDLMCM, la formación es imprescindible, pues es ésta la que viste de habilidades mediadoras al mediador, dotando al tiempo de garantías a las partes y de calidad a la mediación. En esta línea, y en el ámbito de la falta de flexibilidad que caracteriza los distintos sistemas de mediación cooperativa autonómica, las partes en conflicto deberían poder elegir entre las personas con el perfil y la formación que ellas consideren pertinentes. Sería, sin duda, una forma de ahondar en la especialización en la resolución de conflictos⁵⁴.

Ahondando en el estatuto de las personas que integran el órgano mediador reparamos, a continuación, en sus derechos y deberes. Dos son los derechos más importantes que asisten a las personas que integran el órgano mediador. Conforme al principio dispositivo que rige la mediación cooperativa, se les reconoce el derecho a renunciar a su tarea, especialmente cuando consideran que la negociación no tiene futuro, dando ello lugar, en su caso, a la modificación del órgano mediador. Es, sin duda, la libertad que requiere el órgano mediador para poder realizar correctamente su labor. Como apuntábamos anteriormente, será la correspondiente Comisión autonómica encar-

⁵⁴ Mantiene RAMOS PÉREZ, M.E. (2006), «La gestión de conflictos en las cooperativas», *op.cit.*, que al mediador que actúa en el entorno cooperativo hay que exigírsele la misma formación que al resto de los profesionales de la mediación. La autora cita las cualidades que debe detentar un mediador conforme al «Model Mediation Agreement for Business Disputes in Europe»: además de ser imparcial, debe inspirar respeto y confianza, ser capaz de entender las motivaciones de las personas, ejercer una escucha activa, ser flexible, líder con energía para estimular a los demás, sin prescindir de la formación en gestión de conflictos y en mediación y en ética. Fruto de la especialización que requiere el ámbito en el que se actúa, con DIVAR, J., GADEA, E. (2005), «Utilidad de los sistemas de justicia alternativa en materias mercantiles», Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo-Journal International Association of Cooperative Law, núm. 39, es imprescindible que, en todo caso, los mediadores sean personas conocedoras del mundo empresarial y del ámbito cooperativo.

gada de la solución extrajudicial del conflicto cooperativo la que designará al sustituto o sustitutos. Del mismo modo, la persona o personas que integran el órgano mediador detentan el derecho a cobrar por su labor. Lo reconocen todos los Reglamentos autonómicos con la matización de que el catalán, al prever que los mediadores sean funcionarios, sólo les atribuye este derecho cuando aquéllos no ostenten tal cualidad. Será el Pleno del respectivo Consejo Superior de Cooperativas el que establezca su cuantía. Es el Reglamento extremeño (art. 12) el único que recoge la posibilidad de los mediadores de solicitar una provisión de fondos.⁵⁵

En el compendio de deberes que marcan la labor del mediador, es fundamental el consistente en mantener su imparcialidad desde el principio al final del procedimiento. Garantía esencial de la labor del órgano mediador y del éxito de la técnica extrajudicial, las personas que asisten a las partes en la negociación deben actuar con absoluta libertad y desinterés objetivo y subjetivo, es decir, sin vínculos con la materia objeto de conflicto y sus protagonistas⁵⁶. Una vez más, y tomando como referente el RDL-MCM que ha venido a dotar de seguridad jurídica a la mediación privada en general, la regulación cooperativa específica es, en general, incompleta. Llama poderosamente la atención que sólo dos Reglamentos, el vasco y el catalán, reconozcan expresamente el deber de imparcialidad del órgano arbitral. Curiosamente, otros dos —el gallego y el castellano-manchego—, sin reconocer explícitamente el deber de imparcialidad de los mediadores, atribuyen a un órgano concreto (la respectiva Comisión de arbitraje, conciliación y mediación) la decisión de la recusación de aquéllos el primero, y también el de la abstención el segundo (art. 11, en ambos Reglamentos). El Reglamento vasco, en la línea de lo que ha venido a desarrollar el RDL-MCM, establece causas de abstención y recusación de los mediadores y la obligación de los mediadores de poner en conocimiento del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo y de cada una de las partes las circunstancias que puedan determinar su recusación tan pronto como las conozcan, ya sea con anterioridad o posterioridad a la aceptación del cargo (art. 34). En sentido contrario, sin desarrollar el deber de imparcialidad de los mediadores y su entramado, el Reglamento castellano-manchego dispone que la condición de miembro de la Comisión de arbitraje, conciliación y mediación o del Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha no será obs-

⁵⁵ Posibilidad que recoge, en general, el art. 15.2 RDL-MCM. El Reglamento extremeño reconoce esta facultad a los mediadores —por aplicación del art. 12 en remisión del art. 13— y a la Comisión de Conflictos Cooperativos para atender a los gastos que puedan producirse de la mediación (entre ellos, obviamente, los correspondientes a los mediadores).

⁵⁶ Es la forma de suscitar la credibilidad y consiguiente confianza de las partes, aportación fundamental al posible éxito del procedimiento de mediación.

táculo para el nombramiento como mediador (art. 7.4). Por último, el Reglamento extremeño, sin ordenar nada más sobre la imparcialidad de los mediadores, recoge que, aunque el mediador no acepte la recusación, si se logra acuerdo o avenencia, no se deparará por aquélla circunstancia ningún perjuicio (art. 13.3.)⁵⁷ Ninguno de los Reglamentos hace referencia a la responsabilidad en la que puede incurrir el mediador por parcialidad. La prevé específicamente el RDLMCM, tanto para los mediadores, como para las instituciones a las que pertenezcan (art. 14).

En este contexto de desinterés subjetivo y objetivo que requiere la mediación cooperativa al órgano mediador, éste debe tratar igual a las partes negociadoras. Aunque sólo dos Reglamentos —el vasco y el extremeño— imponen esta obligación al órgano mediador expresamente (arts. 71.5 y 5.1 respectivamente), es un elemento esencial de procedimiento de mediación, por lo tanto, aplicable al sistema existente en todas las CCAAs. De la misma forma, conforme a la naturaleza privada del mecanismo extrajudicial que nos ocupa, el órgano mediador debe guardar confidencialidad sobre la negociación en general y sobre las posturas y argumentos de las partes en particular. Lo recogen expresamente el Reglamento vasco (art. 71.5) y catalán (art. 3). El primero blindo este deber ordenando explícitamente que «el mediador no dará testimonio sobre la controversia sometida a mediación en juicios, arbitrajes u otros procedimientos que se susciten» (art. 70.3).

El respeto a la legalidad vigente es otra nota característica del estatuto del mediador. Debe amparar, en todo caso, la correcta aplicación de la ley imperativa y asistir a las partes a aplicar la dispositiva de la forma más beneficiosa para el éxito de la mediación. En este sentido, el Reglamento catalán (art. 3) exige a los mediadores una actuación con respeto a «los principios rectores del procedimiento y a la legislación vigente en materia de cooperativas».

Por último, en el marco normativo privado de la mediación cooperativa, se debe reconocer la responsabilidad del órgano mediador. Aunque la ordenación de la mediación cooperativa guarda silencio, el RDLMCM exige al mediador la suscripción de un seguro o garantía equivalente que cubra la responsabilidad civil derivada de su actuación en los conflictos en los que intervenga (art. 11.3).

Fijándonos ya en sus funciones, la tarea del órgano mediador en el procedimiento concreto consiste en asistir a las partes en la negociación encaminada

⁵⁷ En sentido parecido, el RDLMCM, que sigue en este punto el modelo del Código de conducta europeo para mediadores, reconoce que, si el mediador incurre en alguna de las causas de parcialidad que prevé, sólo puede realizar su labor cuando asegure poder mediar con total imparcialidad y siempre que las partes lo consientan y lo hagan constar expresamente (art. 13.5).

a obtener un acuerdo que resuelva la disputa. Antes de advertir su contenido y límites, conviene, no obstante, remarcar la importancia del órgano mediador en cuanto configurador del régimen jurídico de la mediación. Al respecto, como apunta el Reglamento extremeño, en todo aquello que no sea de carácter imperativo rige, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, la voluntad de las partes; en su defecto, las normas contenidas en el propio Reglamento; y en su ausencia o defecto, los acuerdos del órgano mediador (art. 5.2). Luego, en el espacio que le permita la ley y las partes, el órgano mediador detenta capacidad decisoria sobre elementos del procedimiento de mediación. En esta medida, entendemos como función del mediador completar la ordenación del procedimiento concreto de mediación. Por lo demás, en general, el órgano mediador debe convocar a las partes para cada sesión con la antelación necesaria; dirigir estas sesiones; facilitar la exposición de sus posiciones y su comunicación de modo igual y equilibrado; informar a las partes de las reuniones que mantenga con las mismas por separado y, en general, velar porque las partes dispongan la información y asesoramiento suficientes. Son todas las tareas que atribuye el RDLMCM al órgano mediador (art. 21), perfectamente aplicables en la mediación cooperativa, cuya normativa, basada en una remisión al régimen jurídico de la conciliación, y en aras a la flexibilidad que caracteriza la mediación, no la describe tan exhaustivamente.⁵⁸

En torno a la neutralidad del órgano mediador, a esa imposibilidad de ofrecer propuestas de solución que distingue conciliación y mediación, reconocida en todas las normas autonómicas, debemos advertir el gran límite de la mediación: el órgano mediador puede desarrollar la conducta auxiliar que desee con el muro consistente en la prohibición citada.

6. La intervención de las partes en conflicto en la mediación cooperativa

Miremos la mediación cooperativa desde la perspectiva de las partes en conflicto. Éstas acuden ante un tercero que les auxilia a resolver por ellas

⁵⁸ Al respecto, la normativa vasca y catalana carecen de indicaciones. La extremeña, con técnica muy jurisdiccional, prescribe que el acto de la mediación lo dirigirá el mediador, que exhortará a las partes para que lleguen a un acuerdo, concreten lo hechos, fijen aquéllos en los que existe conformidad y puntualicen, aclaren o rectifiquen todo lo que sea necesario para delimitar los términos del debate; dará la palabra a ambas partes, empezando por el demandante, con el fin de que expongan sus alegaciones y otorgará el derecho de réplica si lo estiman conveniente y dará por acabado el debate cuando lo considere oportuno (art. 34.3). Más exhaustivamente, el Reglamento gallego y el castellano-manchego imponen al mediador la tarea de dar a ambas partes la oportunidad de exponer y fijar sus respectivas posiciones (art. 19.2 y 38.3, respectivamente).

mismas su conflicto, conservando el control sobre aquél y su solución, al tiempo que mantienen la relación jurídica que les une. Queda claro, así, que las partes del conflicto son los máximos protagonistas de este mecanismo autocompositivo no adversarial, en el que prima su voluntad. A la luz del principio dispositivo, ellas optan libre y voluntariamente por acudir a esta técnica, definen el conflicto a solventar y configuran el procedimiento a seguir al efecto. Como hemos analizado, en el marco de la mediación cooperativa —muy institucionalizada—, menor es, en general, la libertad que tienen para elegir al órgano mediador, si bien se reconoce la posibilidad de solicitar su sustitución cuando aquél pierde su confianza. Responsabilidad exclusiva de las partes es, por último, la obtención del acuerdo que pone fin a la disputa.

En cuanto fórmula negocial, las partes deben estar presentes en la mediación (principio de inmediación), sin perjuicio de que puedan estar representadas y/o asistidas en el procedimiento. La normativa vasca reconoce ambas posibilidades siempre que la representación y asistencia se efectúe «por personas debidamente facultadas» y «cuando el mediador tenga constancia previa de tal circunstancia» (art. 71.6 Reglamento). El Reglamento gallego, castellano-manchego y el catalán acogen también expresamente la posibilidad de las partes de actuar por sí mismas o por medio de representante, añadiendo que el poder de representación podrá otorgarse ante notario o *apud acta* ante el secretario de la Comisión de mediación correspondiente (arts. 3.2 Reglamento gallego y castellano-manchego y 5 Reglamento catalán)⁵⁹.

En cuanto fórmula negocial privada, basada en el consenso o acuerdo de voluntades, la mediación cooperativa exige a las partes buena fe, respeto mutuo, igualdad de oportunidades y confidencialidad. La primera engloba todas. La obligación de actuar con buena fe —reconocida expresamente únicamente en el acuerdo vasco (art. 71.6)—, prohíbe a las partes, mientras dure el procedimiento de mediación, la utilización de otro mecanismo, jurisdiccional o extrajurisdiccional, encaminado a la resolución del conflicto. El RDLMCM ha dotado de garantías este elemento al reconocer la posibilidad de interponer declinatoria en vía jurisdiccional a la parte afectada, impidiendo a los tribunales conocer sobre materia sometida a mediación (art. 10).

Por último, en cuanto fórmula de negociación asistida, en la que el mediador actúa *intra partes* y *no supra partes*, éstas deben en todo mo-

⁵⁹ El Reglamento catalán añade, correctamente, el carácter técnico de la asistencia y el deber de comunicar a la otra parte la representación y/o asistencia. Obviamente, en este caso, ante la ausencia de Comisión de mediación, el otorgamiento de la representación se acreditará ante el Consejo Superior de la Cooperación.

mento colaborar y apoyar al mediador. No se nos puede pasar por alto que la solución del conflicto por vía pacífica depende en gran medida de la buena armonía y entendimiento que exista entre las partes y el órgano mediador. Muy acertadamente, en esta línea, el RDLMCM dispone que «las partes deberán prestar colaboración y apoyo permanente a la actuación del mediador, manteniendo la adecuada deferencia hacia su actividad» (art 10.2). Reforzaría la ordenación de la mediación cooperativa y contribuiría a su éxito el reconocimiento de fórmula similar en la legislación cooperativa específica.

7. La tramitación de la mediación cooperativa

Conforme al objetivo de la mediación en general y de la mediación cooperativa en particular, siguiendo la normativa del RDLMCM, su tramitación debe ser sencilla y flexible, fácil para las partes y el órgano mediador, quienes, en consenso, deben poder adaptar el procedimiento al caso en concreto.⁶⁰ Antes de advertir si la legislación cooperativa específica dibuja una tramitación como la descrita, tenemos que hacer un reproche a todas las ordenaciones, salvo a la vasca. Es el Reglamento de esta última CCAA el único que regula específicamente el procedimiento de mediación. El resto, se limita a reenviar la regulación de la cuestión a la ordenación de la tramitación de la conciliación, matizando que la única diferencia entre ambos mecanismos es la facultad de proponer soluciones que se reconoce al órgano conciliador y no al mediador. Consideramos que, siguiendo el ejemplo del Reglamento vasco, para potenciar la mediación cooperativa es imprescindible la ordenación expresa de su procedimiento.

Sea como fuere, en nuestra opinión, todos los Reglamentos configuran un procedimiento de mediación muy poco flexible y muy influenciado por la vía jurisdiccional. Beben las normas autonómicas de la Ley de Enjuiciamiento Civil, articulando un procedimiento encorsetado similar al proceso civil (demanda con posibilidad de subsanación, contestación, acto de mediación con posibilidad de suspensión, y terminación)⁶¹, y empleando con-

⁶⁰ Lo remarca el RDLMCM en su Exposición de Motivos.

⁶¹ Es el esquema que siguen todas las normas, salvo la vasca. Por ejemplo, el Reglamento extremeño dibuja un procedimiento iniciado por una demanda que debe cumplir unos requisitos —entre ellos, la indicación de la pretensión del demandante y los documentos que la justifican— (art. 29), otorgándose 10 días al demandante para subsanar los defectos que pueda adolecer aquélla y teniéndole por desistido si no lo hace (art. 30). A continuación, admitida a trámite la demanda, se designa al mediador (art. 31) y se da traslado de aquélla «a la parte demandada», para que presente alegaciones (art. 32). Tras la correspondiente citación para el acto de media-

ceptos —el propio de la demanda, demandante-demandado, pretensión,...— propios de la vía adversativa jurisdiccional, que no ayudan a la pacificación en la solución del conflicto cooperativo. Es, sin duda, el Reglamento vasco el que con mayor flexibilidad ordena la tramitación de la mediación cooperativa, apuntando únicamente que, tras recibir la solicitud de aquélla, el Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo designará al órgano mediador, quien comenzará inmediatamente a realizar su labor. Se limita la norma vasca a indicar la forma en la que actuarán el órgano mediador y las partes en la mediación cooperativa⁶², dejando en este marco libertad a las partes y al órgano mediador para configurar el procedimiento que deseen. Aplaudimos este elemento y consideramos esencial que el resto de legislaciones lo copien. El encorsetamiento del procedimiento no ayuda al éxito de la técnica⁶³.

8. El acuerdo fruto de la mediación cooperativa en cuanto solución al conflicto cooperativo

La mediación cooperativa puede terminar con acuerdo o sin él. Exigen dos acuerdos —el gallego y castellano-manchego (art. 14 ambos Reglamentos)— que la Comisión de mediación correspondiente lleve un Registro de los resultados de las mediaciones cooperativas realizadas. De buena lógica es pensar que el resto de sistemas autonómicos de mediación cooperativa también lo hagan.

La primera opción que debemos manejar es que la negociación asistida dé su fruto: las partes, con ayuda del órgano mediador, llegan a un

ción, se celebra éste (art. 34), con posibilidad de suspensión si alguna parte lo pide «por falta de pruebas, o por otras causas relevantes» (art. 35). Critican que el Reglamento gallego emplee terminología y conceptos propios de la vía jurisdiccional, FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO, P., HERRERA PETRUS, C. (2008) «Métodos de resolución extrajudicial de conflictos en las sociedades cooperativas de Galicia», *op.cit.* En línea con lo que mantenemos, los autores postulan que el empleo de terminología del Derecho jurisdiccional tiene un encaje artificial en una institución basada en la colaboración entre las partes.

⁶² Dice el art. 71.5 que «el mediador actuará con absoluta imparcialidad y neutralidad, salvaguardando los principios de igualdad y contradicción de las partes. Asimismo, garantizará el derecho de audiencia de todas las partes, la confidencialidad de la causa y privacidad de la documentación e información aportada por ellas». Requiere el art. 71.6 la buena fe de las partes.

⁶³ Prueba de ello, por ejemplo, menos el Reglamento vasco, el resto de normas disponen la celebración de un acto de mediación. Nos parece perder flexibilidad ordenar este acto. Ya verán las partes y el órgano mediador si deben celebrar un acto o más, en qué momentos y condiciones. Para que la mediación cooperativa sea eficaz es imprescindible que las partes configuren la tramitación que mejor les venga, controlando los momentos y las circunstancias.

arreglo amistoso, tan creativo como ellas consideren pertinente. Obviamente, vetada al mediador la posibilidad de presentar propuestas de solución, de alcanzarse ésta será siempre responsabilidad única de las partes, fruto de su voluntad y actuación en los distintos actos de la mediación cooperativa⁶⁴. Con el Reglamento vasco (art. 72.2), tenemos que presentar la posibilidad de que éste sea total o parcial. En el primer caso la mediación cooperativa habrá conocido un éxito absoluto, poniendo fin a la disputa, y en el segundo, el éxito será más relativo, al mantenerse viva parte de la divergencia.

Ahondando en la eficacia del acuerdo obtenido, entrometiéndose en una competencia exclusivamente estatal —la legislación civil (art. 149.1.8º CE)— dos Reglamentos —el extremeño y el catalán (arts. 37 y 15, respectivamente)— disponen que tendrán la eficacia jurídica de los contratos. Enmienda esta situación el RDLMCM, que aunque no reconoce expresamente la naturaleza contractual del acuerdo, si proclama su carácter vinculante para las partes y le dota de seguridad jurídica reconociendo a aquéllas la facultad de elevarlo a escritura pública al objeto de configurarlo como título ejecutivo (art. 23.3). Al efecto, obviamente, el acuerdo debe cumplir unos requisitos: debe contener la identidad y domicilio de las partes, el lugar y fecha en que se suscribe, las obligaciones que cada parte asume, afirmación de que se ha seguido un procedimiento de mediación ajustado al RDLMCM y el órgano mediador que ha intervenido, o en su caso, la institución en el marco en el que se ha actuado. Además, el acuerdo deberá suscribirse por las partes o sus representantes y presentarse al mediador, en el plazo máximo de 10 días desde el acta final, para su firma (art. 23.1 y 2). Luego, ya ante el notario, las partes deben presentar copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento de mediación cooperativa y, tras verificar que cumple con la legalidad, aquél elevará a escritura pública el acuerdo de mediación (art. 25). Este título ejecutivo lo realizará el Juzgado de Primera Instancia del lugar en el que se firme el acuerdo (art. 26).

Miremos la posibilidad de la falta de acuerdo. Como la mediación cooperativa se basa en la autonomía de la voluntad de las partes, en su entera libertad, es muy posible que la negociación asistida devenga yerma. Nos situamos pues en un escenario en el que el diálogo pacífico de las partes, animado por el órgano mediador, no ofrece un resultado contundente, entendiéndose por éste la solución negociada a la disputa. En la prác-

⁶⁴ Ello no resta mérito al órgano mediador, que, a buen seguro, habrá aportado mucho a la negociación, consiguiendo que las partes se escuchen, razonen y lleguen, en definitiva, a un acuerdo.

tica, es posible que no se obtenga un acuerdo porque todas las partes en conflicto o alguna de ellas ejerza su derecho a dar por terminada la negociación, comunicándose al órgano mediador; o que se haya agotado el plazo máximo de duración del procedimiento acordado por las partes; o, incluso, que el órgano mediador haya decidido poner fin a la negociación por considerar justificadamente que las posiciones de las partes son irreconciliables. Sin embargo, en todo caso, la mediación cooperativa, aunque no llegue a buen puerto —o mejor, al puerto deseado— presenta unas bondades muy importantes, esenciales en el mundo de las cooperativas: en cuanto instrumento de paz social basado en el dialogo y entendimiento mutuo, ayuda a mejorar la calidad de las relaciones jurídicas internas y externas de la cooperativa, profundizando en la mutualidad que caracteriza este tipo de sociedad.

9. Conclusión

Aunque empujados por la situación económica mundial, las cooperativas estén cambiando en su configuración jurídica, siguen manteniendo la mutualidad como característica básica. Ese funcionamiento democrático y socializador que las caracteriza exige la solución pacífica de sus conflictos. Advertidos, en líneas anteriores, los defectos e inconvenientes que presentan la vía jurisdiccional, el arbitraje cooperativo y la conciliación cooperativa, se ha presentado la mediación cooperativa como la opción que mejor casa con el espíritu cooperativo. Verdadero instrumento de paz, solidaridad y unión, el momento actual, en el que el legislador español ha apostado firmemente por la mediación en cuanto técnica extrajurisdiccional de solución de conflictos regulándola en el RDLMCM, es el momento en el que las CCAAs deben apostar por la mediación cooperativa. Las CCAAs que no la regulan lo deben hacer y las que la prevén deben adecuar su ordenación a la nueva regulación estatal. En este último sentido, es necesario desencorsetar la mediación cooperativa institucional, flexibilizando su régimen y dando mayor protagonismo a las partes del conflicto cooperativo. Especialmente importante es ampliar las facultades de las partes en la elección del órgano mediador y en el diseño e implementación de la negociación asistida encaminada a solventar su conflicto. Todo ello se puede realizar en el marco de de los Consejos Superiores de Cooperativas y de las Comisiones de Conciliación, Mediación y Arbitraje que se prevé en el seno de aquéllas. Y es que para que la mediación cooperativa tenga éxito se ha de configurar y ofrecer «como plato al gusto de cada consumidor».

10. Bibliografía

- ÁLVAREZ, G.S., HIGHTON, E.I., JASSAN, E. (1996), *Mediación y justicia*, Depalma, Buenos Aires.
- ARGUDO PÉREZ, J.L. (2006), «Los sistemas no adversariales de resolución de conflictos en la legislación cooperativa autonómica», *Revista Vasca de Economía Social-Gizarte Ekonomikaren euskal aldizkaria*, núm. 2.
- (2007), «La resolución alternativa de conflictos en la legislación cooperativa autonómica», *Economía Social*, núm. 38.
- CASADO ROMÁN, J. (2010): «La mediación civil y mercantil en el ámbito del Derecho comunitario», *Diario La Ley*, núm. 7419.
- CASO SEÑAL, M. (2008), «Mediación. Signo distintivo de Europa. La Directiva Comunitaria sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles», *Diario La Ley*, núm. 7046.
- CUVILLO CONTRERAS, I. (2010): «La negociación y la mediación como sistemas alternativos para la resolución de conflictos. La Directiva 2008/52/CE de 21 de mayo, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles», *Actualidad Civil*, núm. 1.
- DIVAR, J., GADEA, E. (2005), «Utilidad de los sistemas de justicia alternativa en materias mercantiles», *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo-Journal International Association of Cooperative Law*, núm. 39.
- FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO, P., HERRERA PETRUS, C. (2008), «Métodos de resolución extrajudicial de conflictos en las sociedades cooperativas de Galicia», *CIRIEC-Revista jurídica de economía social y cooperativa*, núm. 19.
- GALEOTE, M.P. (2010), «Novedades en materia de mediación en asuntos civiles y mercantiles», *Diario La Ley*, núm. 7456.
- MARTÍ MIRAVALLS, J. (2005), «El arbitraje cooperativo en la legislación española», *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo-Journal International Association of Cooperative Law*, núm. 39.
- (2005), «Convenio arbitral y conflictos cooperativos», *CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, núm. 16.
- MARTÍN DIZ, F. (2006), «Alternativas extrajudiciales para la resolución de conflictos civiles y mercantiles: perspectivas comunitarias», *Diario la Ley*, núm. 6480.
- MERINO HERNÁNDEZ, S. (2006), «Arbitraje, conciliación y mediación en el seno del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi», *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo-Journal International Association of Cooperative Law*, núm. 40.
- NAGORE, I. (2004), «Bitartu. Servicio de Resolución extrajudicial de conflictos en cooperativas vascas», *Revista Vasca de Economía Social-Gizarte Ekonomiaren Euskal Aldizkaria*, núm. 0.
- ORDEÑANA GEZURAGA, I. (2009), *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*, Civitas-Thomson Reuters, Navarra.

- ORDÓÑEZ SOLÍS, D. (2009), «La directiva sobre mediación y sus efectos en el Derecho español: «fuera de los tribunales también hay justicia»», Diario La Ley, núm. 7165.
- ORTUÑO MUÑOZ, P. (2005), «El reto de la mediación en el panorama internacional», AAVV (Coor. ROMERO NAVARRO, F.), La mediación. Una visión plural. Diversos campos de aplicación, Consejería de Presidencia y Justicia y Seguridad Gobierno de Canarias, Canarias.
- RAMOS PÉREZ, M.E. (2006), «La gestión de conflictos en las cooperativas», Revista Vasca de Economía Social-Gizarte Ekonomiaren Euskal Aldizkaria, núm. 2.
- REDORTA LORENTE, J. (1996), «La mediación en España», AAVV (Coor. GOTTHEIL, J., SCHIFRIN, A.), Mediación: una transformación en la cultura, Paidós, Buenos Aires.
- SENENT VIDAL, M.J. (2003): La impugnació dels acords socials en la cooperativa, Universitat Jaume I, Castellón.
- (2007): «Claves de la resolución alternativa de conflictos en la cooperativa», La sociedad cooperativa. Economía Social, núm. 35.
- SILVESTRI, E. (2000), «Observaciones en material de instrumentos alternativos para la resolución de las controversias», Jueces para la Democracia. Información y Debate, núm. 37.
- TRUJILLO DÍEZ, J.J. (2005), «El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones», Revistas vasca de economía social-Gizarte ekonomiaren euskal aldizkaria, núm. 1.
- UNZUETA, M. (2005), «Una visión del arbitraje», Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo-Journal International Association of Cooperative Law, núm. 39.
- VINYAMATA CAMP, E. (2001), Conflictología: teoría y práctica en la resolución de conflictos, Marcial Pons, Barcelona.