



PONTIFICIA  
UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DE  
VALPARAÍSO



125  
1894 · 2019 años  
DERECHO PUCV  
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

Señores y señoras,

La Universidad es una institución antigua, compleja y hermosa que, en ocasiones, nos ofrece momentos maravillosos: Para mí, que de forma consciente he elegido la Academia como profesión y como forma de vida, el de hoy es, sin lugar a dudas, un día grande que perdurará en mi memoria como uno de esos hitos que marcan mi trayectoria profesional y, también, personal.

Recibir el grado de Doctor Honoris Causa representa el más alto galardón académico que puede ostentar un profesor universitario, un *status* que Humberto Eco define como sublime y trascendente. Si, como en este caso ocurre, lo recibo de una prestigiosísima Universidad chilena, un país al que tanto quiero y admiro, localizada en Valparaíso, este “puerto principal” que ya es mi segunda casa, el gozo es pleno.

Sean, por tanto, mis primeras y emocionadas palabras en este solemne acto, de agradecimiento al Pro-Gran Canciller, al Rector, al Consejo Superior por decidirlo y, además, a la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso por proponer este nombramiento que, me honra y satisface sobremanera. Esta expresión de agradecimiento no constituye el cumplimiento de un mero deber protocolario, sino una obligación que me surge desde lo más profundo.

Permítanme, igualmente, que formule un agradecimiento especial al Prof. Dr. José Luis Guerrero Becar, Secretario General de esta Universidad, encargado de realizar la *Laudatio* que me ha precedido, y cuyas elogiosas palabras entiendo que son fruto de la profunda relación académica y de amistad que nos une. Ese “azar de

los sucesos”, al que refiere la “Balada de Pablo de Rohka”, nos unió hace algunos años, y nos ha permitido desarrollar una amplia y fructífera cooperación académica e investigadora a uno y otro lado del Atlántico. Gracias a él por vincularme y enseñarme a querer a esta magnífica Universidad que hoy se convierte en mi segunda *alma mater*, y gracias, también a él, por abrirme las puertas de este claustro de doctores al que hoy tengo el inmenso privilegio de unirme.

Dicta el Protocolo de la Universidad que el nuevo Doctor formulará unas palabras de agradecimiento por el alto honor que le ha sido conferido y, con posterioridad, pronunciará una lección magistral que, en mi caso, versará sobre el tema “Mediación, una mirada diversa de la justicia en la economía global”. Un tema relevante que, cuenta con el valor añadido de servirnos de excusa para plantearnos, hoy y aquí, algunas cuestiones clave en torno al papel de la Universidad y del Derecho en nuestro cambiante entorno social.

Vivimos hoy momentos complejos y contradictorios en los que gran parte de los valores, principios e ideas sobre los que se ha asentado nuestra sociedad en las últimas décadas se ven sometidos a presión. El cambio vertiginoso, que

estamos viviendo casi sin darnos cuenta, desde una sociedad analógica a otra digital y que, además, en Europa y Estados Unidos se ha visto acompañado de la mayor crisis económica de los últimos 80 años, está dando lugar a una humanidad en estado constante de alerta, cada vez más acelerada y volátil, con altos grados de desesperanza, injusticia y resentimiento, crecientemente descreída y no siempre crítica que, sin embargo, presenta todavía hoy niveles de bienestar, desarrollo económico, o solidaridad y respeto a las minorías nunca antes conocidos.

Ciertamente, muchos de los problemas que hoy surgen en este “futuro espeso” en el que nos estamos adentrando, pueden resultar nimios si los comparamos con los que confrontaron los cerca de 2000 compatriotas que, fruto de la solidaridad del pueblo chileno, y de la mano tendida por el presidente Aguirre Cerda, desembarcaron del Winnipeg en el puerto de Valparaíso hace hoy, 80 años y 20 días, huyendo de las otras dos Españas, y a los que quiero rendir homenaje en este acto.

Pero, aunque podamos relativizarlos desde una perspectiva histórica, estos problemas y retos no dejan de plantear cuestiones relevantes, que marcan de forma decisiva la vida de la ciudadanía, y que tienen una incidencia

directa en el papel jugado por la Universidad y por el Derecho, los dos ámbitos a los que he ligado mi actividad profesional desde su inicio, suponiendo un desafío para ambos.

Decía Francisco Giner de los Ríos, fundador de la Institución Libre de Enseñanza, tan ligada al renacer cultural de la España de comienzos del Siglo XX, que “el concepto de Universidad no es una idea absoluta que pueda especulativamente construirse; un factor eterno, indispensable, de la vida social, sino un concepto histórico” Y que, consecuentemente, “Sólo apelando a la historia cabe, pues definirlo” y entenderlo.

El modelo de Universidad Humboldtiana del Siglo XIX, buscadora del conocimiento “útil” o “aplicado”, se aparta del ideal del “saber por el saber” que caracterizó históricamente a la Universidad europea de los siglos anteriores. En el plano educativo, esa Universidad del XIX evolucionará en el Siglo XX, al menos en Europa, hacia una institución que irá dejando atrás la formación de profesionales “en abstracto”, apostando de manera creciente por enseñar a sus estudiantes a encontrar un puesto de trabajo. Por su parte, en el plano científico intentará unir las tradiciones intelectuales europeas con los problemas sociales de la

Modernidad, buscando transformar la metodología de las distintas disciplinas científicas, también del Derecho, a través de la proposición de nuevos métodos con los que aproximar la realidad por ellas abordada.

Retomando a Giner de los Ríos, esta Universidad del Siglo XX descansará en la idea de libertad, teniendo como objetivos la educación armónica e integral, la neutralidad ideológica y la tolerancia, el amor al trabajo, la búsqueda del rigor y la educación activa e intuitiva. Valores por los que, sin duda, creo que prácticamente todos apostaríamos para adjetivar a la Universidad del Siglo XXI.

Sin embargo, se habla hoy de que la Universidad está en crisis. Y no es éste un concepto nuevo. De hecho, parece consustancial a la institución. Ya en 1930, José Ortega y Gasset se refería a este estado de crisis en su obra *Misión de la Universidad*. Apuntaba que la función de nuestra institución es triple: en primer lugar, “La enseñanza de las profesiones intelectuales...”. En segundo, la investigación científica y la preparación de futuros investigadores” y, por último, “la transmisión de la cultura”. Y avanzaba que el creciente olvido de esta última función podía tener consecuencias letales para la institución universitaria y, también, para la sociedad a la que sirve, corriéndose el

peligro de formar profesionales -abogados, ingenieros, economistas, médicos...- más sabios que nunca, pero, también, más incultos, y más acríticos, que nunca. ¿De qué sirve, se dirá, vernos reconocida la libertad de pensamiento o de expresión, si nada tenemos que transmitir, porque no sabemos o no queremos pensar?

Hoy, cuando está concluyendo la segunda década de este Siglo XXI que tanto ha envejecido en tan poco tiempo, los rasgos de esa crisis constante que caracterizan a la institución universitaria superan con creces a la estricta cuestión de la delimitación de su objetivo. No se trata sólo de afrontar de forma adecuada la realidad del profesionalismo y de la investigación en una sociedad digital que, parafraseando a Vicente Huidobro en “Altazor o el viaje en paracaídas”, tiene como una de sus consecuencias más notorias la consolidación del concepto de “hombre-hormiga”... deseoso de convertirse, de forma consciente o inconsciente, en mera “cifra, que se mueve y sufre y baila”.

La crisis, en esta ocasión, es más profunda, y afecta a la percepción misma que la actual sociedad monocultural tiene de la Universidad y de su utilidad. Y a su actuación externa, y desarrollo interno, en un entorno marcado por la revolución tecnológica, las exigencias derivadas de la

sociedad de la información, la internacionalización en todas sus dimensiones o, la pérdida de prestigio de lo científico frente a internet y la visceralidad.

La Universidad de hoy se ve confrontada con factores tan diversos como las constantes reformas de la normativa universitaria, el drenaje de fondos para la investigación, la necesidad de asegurar el imprescindible relevo generacional, la prevalencia del idioma inglés, o la forzada participación en *rankings* y sistemas de evaluación académica diseñados por y para las Universidades anglosajones que, de partida, suponen una enorme desventaja competitiva para todas aquellas Universidades que no pertenecen a esa área idiomática, o que no actúan en un entorno social tan peculiar como es el anglosajón...

O, también, por la sobrevaloración de la forma frente al fondo en el proceso educativo, o por la creciente conversión de nuestros estudiantes en clientes, con todo lo que ello conlleva para la libertad de cátedra y para el ejercicio pleno de la función educativa.

Una conjunción de factores y datos que, como señala Paul Verhaeghe, tienen un efecto perverso sobre la institución y sobre la vida académica desarrollada en su

seno, en cuanto que los que en ella trabajamos dejamos de ser vistos como “profesores” o “investigadores”, convirtiéndonos en meros productos que compiten entre sí. En contraste con la idea ignaciana de “alcanzar la excelencia y compartirla”, el universitario deviene hoy un productor que no sólo ha de producir -se entiende que será mejor cuanto más lo haga- sino que, además, ha de competir con el resto de colegas no por ser el mejor, sino por ser el primero.

Pero no sólo la Universidad está sometida a presiones y cambios. También lo está el Derecho. Las últimas décadas reflejan una paulatina transformación de la idea que se tiene de éste, de las formas de entender su objetivo y función, de la manera de diseñarlo y de aplicarlo, así como de investigarlo. En el plano metodológico ello se manifiesta, como señala Jürgen Basedow, en un cambio en la metodología aplicable en el marco de la ciencia jurídica que, cada vez más se caracteriza, entre otros rasgos, por una apuesta a favor de su orientación práctica, por una creciente internacionalización, por la investigación en equipo, o por la interdisciplinariedad.

Hasta bien entrada la década de los años 70 del Siglo pasado la ciencia del derecho estuvo fuertemente orientada en gran parte de Europa, al estudio de los principios, en el

marco de una general concepción positivista. De alguna manera, se asumía que la vida debía ajustarse a los postulados teóricos del orden social, y no al revés.

Esta focalización en la Dogmática, como elemento esencial de referencia de la ciencia jurídica, se ha visto alterada en las últimas décadas, produciéndose una creciente incidencia en la delimitación de concretos valores y finalidades políticas, y trasladándose el eje del debate jurídico al estudio de los conflictos con trascendencia jurídica surgidos en la vida diaria. Frente a la referencia a los tradicionales “esquemas estructurales generales”, a los que hace mención el Prof. Alejandro Guzmán Brito en su imprescindible “Derecho Romano”, se apuesta por una visión más dinámica del Derecho, buscando arrumbar el estudio por ramas e instituciones: o la generalidad y la abstracción en el enfoque investigador, en favor del análisis de problemas concretos y cuestiones prácticas.

Una de las manifestaciones de esta evolución es la conversión del Derecho en una ciencia social y su creciente aproximación a otras ramas, como pueda ser la economía. La condición de “herramienta auxiliar” que atribuye el Prof. Guerrero Becar al derecho en el ámbito de la economía es, en este sentido, un fiel reflejo de ello. Ciertamente, esta

evolución redonda positivamente en el papel jugado por la ciencia jurídica en la sociedad, pero también conlleva peligros para el sistema jurídico en su globalidad, en cuanto la focalización en la adecuación funcional de las normas jurídicas lleva aparejado, entre otros, el riesgo de disminuir su coherencia y consistencia sistemática.

El estudio de la mediación y de su realidad en esta sociedad de lo inmediato que nos rodea bebe directamente de todo lo dicho hasta el momento, y pone a prueba la capacidad de respuesta de la institución universitaria y del Derecho -la famosa noción de “resiliencia”- a las nuevas realidades sociales que nos circundan. Como ocurre con la canción de Julio Numhauser, esa percepción de cambio y de evolución, y esa consecuente necesidad de adaptación a lo nuevo, se hace también presente en relación con el actual paradigma de Justicia.

Durante siglos los tribunales estatales han sido aproximados por los ciudadanos como la única vía efectiva disponible para resolver sus eventuales disputas. Hasta el punto de que este monopolio *de facto* del Estado ha eclipsado en muchos lugares la presencia de otras formas de resolución de controversias amparadas desde antiguo por la ley -pienso, por ejemplo, en la conciliación o la

transacción-, convirtiéndolas, en la práctica, en marginales o puramente testimoniales.

Sin embargo, y tal como apuntó en su día la Profa. Barona Vilar, esta situación de predominio y expansión del poder judicial vivida durante los últimos siglos pareciera hoy estar llegando a su fin. El tránsito de una sociedad analógica a otra digital, cada vez más compleja, interconectada y desestructurada, amén de heterogénea, ha traído como uno de sus signos de identidad el incremento exponencial del volumen de litigios, y de su complejidad, sometiendo a presión al modelo estatal de justicia.

Esta “litigation explosion” de la que habló Olson en 1991, hace ya casi 30 años, constituye una imparable realidad que supera al Estado en muchos lugares del planeta, y frente a la que éste se muestra incapaz de articular una respuesta rápida, flexible, accesible y segura para el ciudadano.

Esta impotencia del Estado para responder a las expectativas de los justiciables tiene un efecto negativo directo sobre la virtualidad del principio de tutela judicial efectiva. Y, por ende, afecta al nivel de satisfacción final de la ciudadanía con la administración de justicia estatal,

favoreciendo, correlativamente, el distanciamiento y el escepticismo respecto de ésta. Una negativa percepción que se ve exponencialmente agudizada en los supuestos de litigios transfronterizos, en los que los tribunales, ya de por sí dotados de una enorme carga de trabajo, han de hacer frente a disputas que, generalmente, incorporan un elevado nivel de complejidad y especialización.

En este entorno de crisis de la administración de justicia estatal, los MASC, los mecanismos alternativos de solución de conflictos, constituyen ya una realidad presente en un número creciente de países, con independencia del grado de intensidad de su uso en la realidad diaria. Con ellos se ofrece a los justiciables unas vías más rápidas, más efectivas y menos costosas que los tribunales estatales de acceder a la justicia, a la vez que se alivia a estos últimos de parte de su carga de trabajo.

Esta búsqueda de soluciones alternativas al tradicional recurso a los tribunales estatales se desarrolla, además, tanto en el plano interno como internacional. Y, también, en relación con países, y respecto de materias, en las que nunca antes se había admitido su potencial juego. De esta suerte, y frente a su consideración tradicional como mecanismos de resolución de controversias estrictamente

privadas, el recurso a las vías alternativas a la justicia estatal se ve ahora crecientemente ampliado al ámbito del Derecho público y económico.

Esta generalización de los MASC, y el consiguiente incremento de la habitualidad de su presencia en la realidad diaria de los usuarios de justicia se produce, además, en el marco de un apoyo creciente a los mismos por parte del propio Estado, que entiende su fomento como un paso esencial para asegurar el efectivo acceso a la justicia por los ciudadanos. Muy significativo en este sentido resulta, por ejemplo, en Europa, el mandato del artículo 81.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que considera el “*desarrollo de métodos alternativos de resolución de litigios*” como una de las medidas esenciales a desarrollar en el marco de la consolidación del espacio europeo de seguridad y justicia.

Todos estos factores, entre otros, favorecen una modificación de los objetivos y entendimiento atribuido a los MASC, que dejan de verse como una mera alternativa a los tribunales estatales, y pasan a aproximarse como una auténtica vía complementaria a éstos, que interactúa con ellos.

Sin embargo, no debemos olvidar que hablar de medios alternativos o complementarios a la justicia estatal no implica hacerlo de una realidad unitaria. Bajo la denominación genérica de MASC se incluye un conjunto plural de instituciones, o combinación de ellas -negociación, mediación, conciliación, arbitraje- que resultan coincidentes en su objeto de eludir a los tribunales estatales. Y que, sin embargo, presentan diferencias notables entre sí, que no siempre resultan fáciles de establecer, amén de contar con diferentes niveles de popularidad y uso en la práctica.

El caso del arbitraje y de la mediación es significativo en este sentido. A partir de la premisa de la aceptación del conjunto de ventajas aportadas por cualquiera de los mecanismos alternativos de solución de conflictos frente a la vía habitual del recurso a los tribunales estatales, la mayor flexibilidad de una concreta institución frente a otra, su mejor nivel de adaptación al específico supuesto planteado, o el previsible grado de satisfacción que generará para las partes involucradas en el litigio constituirán elementos determinantes a la hora de optar por uno u otro de ellos.

En este sentido, el arbitraje está emitiendo signos crecientes de agotamiento. La rapidez, seguridad, especialización y certeza en la respuesta que

tradicionalmente han constituido algunas de sus más destacadas virtudes se encuentran ahora sometidas a dudas crecientes. Y son estas dudas, entre otros motivos, las que radican en la base del fomento de otros mecanismos MASC en el plano comparado: fundamentalmente de la mediación.

En contraste con el arbitraje, la mediación aparece como una figura altamente competitiva desde un punto de vista temporal y económico, que ofrece a las partes involucradas en el litigio la posibilidad de trabajar la solución de sus controversias en muy diversos ámbitos, aportando un alto grado de previsibilidad y satisfacción a sus usuarios, a la vez que facilita la continuidad de sus relaciones personales y profesionales. Todo ello aventura, al menos en teoría, una fácil ejecución del acuerdo alcanzado en el marco del procedimiento de mediación... Estas ventajas, como apunta Nadja Alexander de forma gráfica, convierten a la institución en la estrella emergente en el firmamento de los MASC.

El éxito que acompaña a la mediación en nuestros días, sin embargo, no debe abonar una imagen de panacea. De institución infalible y válida para su uso en todo tipo de casos. Como ocurre con el resto de mecanismos MASC, así como con los tribunales estatales, la mediación debe

aproximarse como una opción activa para los ciudadanos, que debe serles ofrecida en condiciones de igualdad con el resto de mecanismos de resolución alternativa de conflictos y con el acceso a los tribunales de justicia.

Una alternativa, además, que requiere de un cambio profundo en la forma de ejercer el derecho por parte de los operadores jurídicos que, frente al recurso mimético a los tribunales, deberán ahora aprender a diagnosticar *a priori* las posibles situaciones futuras para, a partir de la valoración de los eventuales intereses susceptibles de verse involucrados en ellas, proponer a sus clientes una u otra vía de resolución de litigios. En este novedoso escenario, la Universidad está llamada a adoptar un papel de liderazgo en la formación y reciclaje de este nuevo jurista.

Sin embargo, y a pesar de todas las ventajas que se reputan de la mediación para las partes, los jueces y el sistema en su totalidad, lo cierto es que el uso de la institución, al igual que el de otros medios alternativos de justicia, sigue siendo muy desigual en la realidad práctica de muchos países, quedando circunscrito a ámbitos geográficos concretos y/o a ciertos tipos de disputas, con especial hincapié, tradicionalmente, en el sector del Derecho de familia. No así en el empresarial.

En este sentido, la tradición jurídica y social de cada país sigue contando con un peso muy relevante a la hora de valorar el grado de consolidación de los MASC. Afectando directamente, tanto al significado atribuido a cada uno de estos instrumentos, como a su admisión, a su regulación, o al papel y relevancia práctica de los mismos.

Así, en algunos países pareciera que los ciudadanos siguen prefiriendo referir sus disputas a los tribunales estatales, persistiendo en muchos lugares del planeta, la desconfianza y la prevención hacia instituciones que no siempre resultan bien conocidas, tanto por parte de los justiciables, como, lo que resulta más llamativo si cabe, por ciertos miembros de la abogacía, la judicatura o el notariado.

En otros Estados, por contra, especialmente en algunos países asiáticos, litigar ante los tribunales estatales es habitualmente considerado como deshonroso, peligroso o inadecuado, y se intenta evitar siempre que se puede. Resulta muy esclarecedor, en este sentido, como, en 2013, el número de litigios planteados ante los tribunales del Japón, un país con 127 millones de habitantes, y 2.9 jueces por cada 100.000 habitantes, ascendió a menos de la mitad de los suscitados ese mismo año en España, un país con la tercera parte de la población del Japón -46 millones de

habitantes- y 11.1 jueces por cada 100.000 habitantes, esto es 4 veces más.

Con todas sus limitaciones y contrastes, la aceptación de los MASC en condiciones de igualdad con los tribunales de justicia supone la consolidación de un nuevo paradigma de Justicia, y presenta una directa incidencia en la noción de acceso a la justicia. Esta nueva idea de Justicia se asienta sobre el concepto de “*equivalencia jurisdiccional*” entre estos mecanismos y los tribunales estatales de justicia. Una noción acuñada en su día por el Tribunal Constitucional español, que es igualmente aceptada y puesta de manifiesto por la jurisprudencia constitucional de algunos países iberoamericanos:

*“Los mecanismos alternativos de resolución de conflictos”, dice así la Corte Constitucional colombiana, “no representan una desconfianza hacia la justicia estatal formal, sino un reconocimiento de que procedimientos menos formales y alternativos de justicia autocompositiva complementan las opciones a las cuales pueden acudir las personas para resolver sus disputas. Por ello, mecanismos como la mediación y la conciliación, más que medios para la descongestión judicial, son instrumentos para garantizar el acceso*

*efectivo a la justicia y promover la resolución pacífica de los conflictos.”*

Esta línea argumental se proyecta igualmente en el plano legislativo en Iberoamérica, donde, en algunos países, se procede a reconocer explícitamente que el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado, no queda limitado a los tribunales estatales. Así lo apunta, por ejemplo, el artículo 17.4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al señalar que *“Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias”*. Y así lo afirma, igualmente, el artículo 116 de la Constitución política colombiana, al explicitar que *“Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición” -entre otros- “de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.”*

En esta misma línea se manifiestan, en un plano normativo inferior, los CPC de Ecuador o Brasil o la Ley 26872, de Conciliación del Perú, cuyo artículo 1 declara *“de interés nacional la institucionalización y desarrollo de la Conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos”*.

Estamos hoy, en suma, en medio del proceso de consolidación de un sistema de justicia pluri-opcional para los ciudadanos, en línea con el que en su día avanzó Sander al formular la idea del “multi-door courthouse”. Un modelo, eso sí, que presenta grados diversos de aceptación y desarrollo en el plano comparado.

Se extiende la percepción de que la idea de Justicia, tal como la hemos conocido hasta el momento, se encuentra en crisis, aunque todavía desconocemos cuál será exactamente el paisaje que quedará tras ésta. Nos encontramos aún inmersos, hoy, en una “sociedad del futuro” que está todavía en construcción. En esa etapa neblinosa en que lo viejo no acaba de morir y, sin embargo, lo nuevo aún no ha nacido del todo.

Gabriela Mistral decía que “el mundo cambia en un instante y nacemos en un día”. En nuestro caso, este axioma se difumina. La generalización de la aceptación de los MASC y del recurso a ellos en un mundo en cambio acelerado no oculta las dudas y cuestiones de muy diversa naturaleza que surgen en relación con su fomento, y con las consecuencias que de su uso puedan derivarse para los ciudadanos y para el sistema de justicia en su conjunto.

1) Así, y entre otros muchos interrogantes relevantes, el fomento de los MASC abre el debate acerca del nuevo entendimiento del principio de “acceso a la justicia”, y de los efectos que eventualmente pueden derivarse de esta alteración.

Si históricamente “acceso a la justicia” ha sido equivalente a “acceso a los tribunales estatales de justicia”, la consolidación de la coexistencia en pie de igualdad de éstos con los MASC conducirá necesariamente a reformular el significado del principio recogido en el artículo 6 del Convenio europeo de Derechos Humanos, en el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE o en el artículo 8 del Pacto de San José. Pasando a ser interpretados de forma más amplia. Como incorporando una mención tanto a los tribunales como a cualquiera de los mecanismos alternativos de justicia, no sólo el arbitraje, como ha ocurrido hasta el momento.

2) En otro plano, el apoyo al recurso a los MASC frente a la tradicional y exclusiva remisión a los tribunales estatales plantea cuestiones epistemológicas relevantes. El fomento de estos mecanismos se valora de forma mayoritaria como una opción favorable para los ciudadanos, los tribunales y el propio Estado. Una opción en la que todos ganan. Pero es,

precisamente, en relación con estos dos últimos actores – los tribunales y, sobre todo, el Estado- donde pueden surgir algunos problemas y peligros, amén de ciertas tentaciones.

El fomento de los MASC no puede realizarse con base en criterios económicos o de carga de trabajo de los tribunales, sino que debe venir irremisiblemente unido a la idea misma de libertad del ciudadano. El recurso a este tipo de mecanismos no puede ser entendido como una forma de centrifugar al justiciable -generalmente, al más pudiente- de un sistema judicial estatal cada vez más ineficiente e insatisfactorio. Sino como una manera de ofrecerle, desde su libertad, y en condiciones de igualdad con el recurso a la administración de justicia estatal, una pluralidad de instrumentos que le permita lograr la satisfacción de sus expectativas jurídicas de la forma más plena, accesible y eficaz posible.

Subsiste, en este sentido, la sospecha de que, en algunos Estados, máxime en tiempos de crisis económica, la referencia a la mediación, y a otros mecanismos de resolución alternativa de disputas, puede convertirse en una excusa para no adoptar las necesarias reformas que el aseguramiento de un sistema procesal más rápido exige, o para proveer los fondos suficientes que requiere el

mantenimiento de una administración de justicia bien preparada y dotada, amén de accesible para todos, con independencia de su nivel económico.

3) Además de todo lo anterior, la posición favorable al recurso a los MASC –la llamada tercera ola del movimiento de acceso a la justicia de la que hablaron Capelleti y Garthno es ni inocua ni neutral. La proclividad al uso de estos mecanismos como forma de resolver las controversias civiles y comerciales que surjan entre los ciudadanos, es vista por algunos como una manifestación más del debilitamiento del estado social de Derecho, como un paso adicional en el logro del Estado “realmente” mínimo.

El apoyo a los MASC constituiría, así, una opción que afecta a la idea misma de soberanía del Estado y puede conllevar riesgos importantes para la supervivencia de la justicia estatal. Una función ésta, la de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, que, como recuerda Max Weber resaltando su relevancia, es anterior a la función legislativa.

La promoción de este tipo de mecanismos abriría las puertas a un cierto nivel de privatización de la justicia, a la vez que favorecería la consolidación de una llamada industria de los MASC, opaca y cerrada a unos pocos, en la

que no siempre se visualiza con claridad la primacía de la búsqueda de una solución equitativa para las disputas de las partes, sobre el logro del beneficio económico para los árbitros o mediadores.

Con todo, y con independencia de estos argumentos, el escenario de apoyo a los MASC, especialmente a la mediación, comienza a consolidarse en bastantes sistemas del mundo. Incluso si se consideran los riesgos –no sólo los beneficios- que esta opción implica, la indisoluble vinculación que presenta la institución de la mediación con valores tan esenciales, imprescindibles y necesarios en la sociedad actual como son los de responsabilidad por los propios actos, la escucha del otro, la misma idea de perdón justificarían, *per se*, máxime en una Universidad como la nuestra, la exploración de todas las posibilidades que estos medios ofrecen al justiciable, en concreto, y a la sociedad, en su globalidad.

Voy concluyendo. La Universidad, y también el Derecho en su sentido más global, ha de hacerse eco de todos estos cambios que se están produciendo en esta sociedad de lo efímero que ahora encaramos, y de los que la eclosión de la mediación y de otros mecanismos de justicia alternativa no son sino un síntoma. De su capacidad de adaptación a éste

y otros fenómenos similares dependerá en gran medida el futuro de ambos. Ciertamente, los retos han existido siempre, pero en estos momentos parecen mucho mayores que los anteriores.

En esta compleja tarea de hacer frente y responder a este nuevo futuro que ya está aquí, no hemos de olvidar nunca, que, como queda reflejado en el lema de nuestra Universidad, "*Fides et Labor*", el valor del esfuerzo, la constancia y el trabajo bien hecho son las claves del éxito personal y profesional para cualquier persona, tanto en la academia como fuera de ella. Y que, como bien afirma mí siempre admirado Cayetano Brulé, todo y todos, también la Universidad y el Derecho, somos hijos de una tierra y de su clima, y que quien esto olvida termina siempre cosechando fracasos y desazón.

Muchas gracias.

Dr. Dr h.c. Carlos Espluges Mota