

y común: el uso de las comunicaciones electrónicas propicia, facilita e incrementa la aportación de información en general y, por tanto, también de datos personales, que a su vez son más susceptibles de tratamiento informatizado.

El régimen general de protección de datos es aplicable en el ámbito del comercio electrónico y de las comunicaciones electrónicas. El uso de medios electrónicos en la comunicación es una fortaleza de la sociedad de la información, que abre muchas y grandes oportunidades. Mas en paralelo presenta sus debilidades y amenazas, entre las que se encuentra la mayor facilidad para la invasión de la esfera privada de la intimidad y la libertad personal. En consecuencia, hay que progresar en la articulación de herramientas tecnológicamente avanzadas que, también por vía electrónica y telemática, permitan a los usuarios del comercio electrónico y de la sociedad de la información o en red ejercer sus derechos acceso, rectificación, cancelación y oposición sobre sus datos personales. Ha de ser exigible con carácter general la ecuación que establezca imperativamente que a la obtención de datos personales por vía electrónica corresponde necesariamente también la posibilidad del ejercicio de los derechos por medios electrónicos.

MEDIACIÓN ON LINE

Ana Montesinos García
Investigadora Juan de la Cierva
Universidad Jaime I de Castellón*

PALABRAS CLAVE

Mediación, internet, solución de conflictos, ADR, ODR

RESUMEN

la mediación, como medio de resolución de conflictos alternativo a la Justicia, es una institución en la que reina el contacto personal de las partes con su mediador, en donde la confianza depositada en esta institución adquiere un tinte esencial, y el contacto "cara a cara" o la interacción personal de las partes entre sí, o de éstas con los árbitros, puede convertirse en el elemento clave para resolver el litigio.

SUMARIO

I. Breve Introducción II. ADR y ODR. III. La Mediación On line: rasgos generales. IV. Ámbito de aplicación. V. Ventajas e inconvenientes. 1. Ventajas. 2. Inconvenientes. VI. Procedimiento. VII. Experiencias. VIII. Conclusión.

I. Breve Introducción

Antes de adentrarnos en el estudio de la mediación *on line*, queremos manifestar una pequeña observación que queremos aclarar al lector. Somos

* El presente trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación: "Hacia una cultura de las ADRs: de la mediación al arbitraje" (SEJ2007-64594), financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia.

plenamente conscientes de que la mediación, como medio de resolución de conflictos alternativo a la Justicia, es una institución en la que reina el contacto personal de las partes con su mediador, en donde la confianza depositada en esta institución adquiere un tinte esencial, y el contacto "cara a cara" o la interacción personal de las partes entre sí, o de éstas con los árbitros, puede convertirse en el elemento clave para resolver el litigio.

El mediador en sus reuniones con las partes pone en práctica sus habilidades mediadoras, emplea un determinado tono de voz, observa y analiza a las partes tratando de transmitir la suficiente confianza para que el proceso prosiga el curso debido. Entonces, ¿por qué hablamos de la mediación *on line*?, ¿realmente consideramos que la tecnología y la "frialdad" de la comunicación que por este medio se establece, puede aportar algo nuevo y ventajoso a la mediación?. Sobre ello vamos a reflexionar en las líneas siguientes, pues queramos o no, las tecnologías de la comunicación y de la información forman hoy en día parte de nuestras vidas y son muy pocas las esferas que han quedado al margen de este fenómeno. Debemos ser conscientes de que probablemente las técnicas de comunicación rápidas y efectivas de Internet puedan ayudar a los mediadores a realizar un óptimo trabajo.

Desde luego, es innegable que la mediación ya ha realizado un primera toma de contacto con las tecnologías, y muy especialmente con Internet. Son diversos los mediadores que ofrecen sus servicios a través de este medio, las partes si bien se reúnen físicamente, han comenzado a utilizar el correo electrónico como medio de comunicación previo a tales encuentros, etc., poco a poco el empleo de esta tecnología va a ir en aumento, hasta llegar a un punto en el que el mediador podrá comunicarse íntegramente con las partes a través de este medio y cada una de ellas podrán seguir el proceso en línea utilizando los medios virtuales que la Red pueda ofrecerles, reputándose innecesarios los desplazamientos para los encuentros presenciales.

Con base ello, la reciente 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 mercantiles¹, proclama expresamente que no se

¹ DOUE L 136/3. Asimismo el artículo 9 de la presente Directiva señala: "Los estados miembros fomentarán, por los medios que consideren oportunos, el acceso al público en general, en particular vía Internet, a la información sobre la forma de ponerse en

debe impedir en modo alguno la utilización de las nuevas tecnologías de comunicaciones en los procedimientos de mediación.

II. ADR y ODR

Las tecnologías de la información, y muy especialmente Internet, han provocado el nacimiento de una serie de instituciones y procesos que posibilitan la atención a las desavenencias surgidas en el ámbito de los servicios de la sociedad de la información. En este entorno, asistimos al nacimiento de los denominados mecanismos de resolución de conflictos *on line*, una nueva modalidad de ADR² pero esta vez a través de Internet, es decir, por medios electrónicos: ODR (*online dispute resolution*), que estructuran y permiten resolver las controversias virtualmente, si no en todas las fases del procedimiento, si en gran parte del mismo. Dos factores clave: la resolución de conflictos y las nuevas tecnologías de la información (NTICs), se combinan en una importante y nueva herramienta, en un nuevo sistema de solución de conflictos. Esta nueva herramienta se denomina ODR, y combina la eficiencia de los ADR con el poder de Internet a la hora de ahorrar dinero y tiempo y ofrecemos otras muchas ventajas³.

Centrarse en el carácter *on line* de las ODR conlleva el preguntarnos cuantas actuaciones deberán llevarse a cabo en línea para considerar que nos encontramos ante una ODR; si la respuesta fuera que todas las comunicaciones del proceso deben llevarse por estos medios, la solución resultaría excesiva, ya que, por ejemplo, la mediación *on line* en la que únicamente el acuerdo final se ha enviado por correo tradicional ya no sería una ODR. Entonces, si la solución es que sólo determinadas comunicaciones deben realizarse *on line*, nos preguntamos, ¿cuantas? pues hoy en día, en gran número de mediaciones muchas de las comunicaciones se desarrollan *on line*, y no

contacto con mediadores y organismos que presten servicios de mediación".

² *Alternative Dispute Resolution (ADR)*, denominación inglesa con que popularmente se conoce a aquellos métodos de resolución de conflictos, entre los que se incluye la negociación, la mediación y el arbitraje, que tratan de evitar la vía judicial y resolver las controversias por estos cauces, o dicho de otro modo, aquellos procesos diseñados para resolver las disputas sin el concurso de los tribunales de justicia.

³ RULE, C., *Online dispute resolution for business*, Jossey-Bass, San Francisco, 2002, pág. 3.

por ello nos encontramos ante ODRs. Resulta ardua tarea el poder definirlo, tendremos por ello que estar al caso concreto para poder hallar una respuesta, respuesta que "a priori" no podemos dar⁴. Lo que si podemos adelantar es que, por lo menos, el espíritu del ODR debe ser el llevar a cabo las principales comunicaciones y actividades procesales electrónicamente, acudiendo a los medios tradicionales únicamente cuando razones justificadas así lo exijan o sea conveniente para una mayor eficacia y calidad en la resolución del conflicto.

III. La Mediación *on line*: rasgos generales

La mediación es un sistema amistoso y pacífico de resolución de conflictos, en el que las partes son quienes tienen todo el poder de negociación y quienes deciden qué normas aplicar y en el cual un tercero neutral, el mediador, actúa como facilitador de la comunicación entre ellas para la resolución del litigio. Para su éxito es requisito necesario la buena fe de las dos partes. La mediación nunca falla, puesto que se dedica únicamente a delimitar la controversia, pudiendo las partes en cualquier momento ponerle fin; la decisión final a la que éstas lleguen será confeccionada por ellas mismas. Es un procedimiento en el que las partes se comportan como colaboradoras y no como adversarias, con un problema común y un deseo de solución común⁵.

La premisa esencial de la mediación se fundamenta en el derecho de las partes a decidir a través de qué medio de solución de conflictos debe resolverse su disputa, y en el caso en el que opten por la mediación, será posi-

ble que a su vez las partes se decanten por utilizar los nuevos medios de comunicación, especialmente el *e mail* o correo electrónico, para participar en ella e interrelacionarse.

La mediación *on line* es un producto de la popularización de los medios de comunicación virtuales, que trajo el uso de correos electrónicos como un medio fácil, rápido y de poco costo⁶. Este medio de solución de conflictos se presenta como un mecanismo muy adecuado para el entorno virtual por su falta de formalismo o rigidez, aspectos que en la Red son muy valiosos, así como por la libertad y posibilidad del mediador de adoptar soluciones más creativas y adaptadas al caso concreto en atención a las necesidades y deseos de las partes. La comunicación entre las partes, por tanto, no debe hacerse necesariamente a través de un encuentro físico sino que puede, igualmente, realizarse por el intercambio de correos electrónicos, por la creación de una sesión electrónica, etc.; esta ausencia de formalismo deja la puerta abierta a la introducción del mecanismo de la mediación por vía electrónica, presentándose como un novedoso reto o desafío para los mediadores, quienes deberán tratar de adaptar sus técnicas y métodos de trabajo a las ventajas que Internet puede brindarles.

La mediación *on line* es, por tanto, aquella mediación que se realiza a distancia por medio de Internet, en lugar de realizarse "cara a cara", pues las partes y los mediadores se comunican a través de medios electrónicos, empleándose las diferentes herramientas de las tecnologías de la información y de la comunicación para realizar las diversas actividades propias de dicha institución.

Esta manera "virtual" de llevar a cabo la mediación ya ha empezado a instalarse en el mundo jurídico, y es practicada tanto por mediadores particulares como por instituciones u organizaciones dedicadas a tal fin, siendo más común que el arbitraje en la Red. Una de las principales razones de ello es que la participación en la mediación envuelve, en la mayoría de ocasiones, pequeños riesgos, por lo que contar con la parte adversaria es normalmente

⁴ Esta misma reflexión se la han planteado diversos expertos en la materia, como por ejemplo, KAUFFMAN KOHLER, G. y SCHULTZ, T., en su libro *ODR: Challenges for contemporary justice*, Kluwer Law International, Holanda, 2004, págs. 6 y ss, quienes tampoco han llegado a una conclusión definitiva y exacta, pues no siempre todos los procesos se llevarán a cabo enteramente *on line*, ya que en la mayoría de ocasiones, el tercero neutral será quien decida en que momentos resultará beneficioso aplicar la tecnología para mejorar el proceso, y en cuales deberá acudir a los medios tradicionales.

⁵ MARTINEZ GARCÍA, E., "La tutela de la transmisión digital de obras: ¿jurisdicción, arbitraje y mediación *on line* o el procedimiento administrativo de impugnación de nombres de dominio?", en AAVV, (coord. DAVARA RODRIGUEZ, M.), *Quince años de encuentro sobre Informática y Derecho*, Tomo II. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2002, pág. 777.

⁶ FEMENIA, F., "La mediación a través de Internet: posibilidades y desafíos", disponible en la Web de la Fundación Cives, en: http://es.geocities.com/fundacioncives/papers/mediacion_internet.htm.

Esta autora nos informa de la existencia de mediaciones automatizadas, sin mediador humano, capaces de retener y aplicar los mismos criterios que validan y legitiman a la mediación cara a cara, a la solución de disputas *on line*.

más fácil; el riesgo es menor porque ambas partes deben ponerse de acuerdo a la hora de tomar una solución, obteniendo como ventajas, una mayor flexibilidad (la solución corresponderá a las necesidades de la partes) y relaciones más estrechas (es menos adversaria, menos hostil, y más fácil de llegar a una solución, lo que permite que las partes vuelvan a relacionarse o incluso a trabajar juntas en un futuro); requiere que las partes lleguen a un resultado común, por lo que cuando éstas lo alcanzan, en vez de serle impuesto, resultará más probable que lo cumplan voluntariamente⁷. Además, no debemos olvidar que la mediación no es coercitiva, lo que podría llegar a verse como un problema, pero la experiencia ha demostrado que muchos usuarios de la Red lo consideran una virtud, de ahí el mayor éxito por ejemplo de "Online mediator" (mediación *online*) que el de "Virtual Magistrate" (arbitraje *on line*).

Para su correcto funcionamiento, e igualmente predicable para otros ODR, se necesita un adecuado soporte tecnológico. La lista siguiente, lejos de resultar exhaustiva, señala un cuadro general de los elementos que deben concurrir: acceso *multi-dossiers* al sistema, navegación estructurada de fácil manejo, espacio personal reservado a cada usuario permitiendo la organización de la documentación antes de registrarse, acceso fácil a la biblioteca de los procesos, depósito por telecarga multi-formato de la documentación electrónica, calendario cronológico de los hechos, sistema de mensajería protegida y jerarquizada, guías del usuario, listas de control, consejos y ayuda en línea, gestión integral del proceso, integración de las listas de control de acceso y protocolo de gestión anual, integración de las funcionalidades de la agenda, pago en línea, videoconferencia, fax, etc⁸. Las herramientas de

⁷ KATSH, E. y RIFKIN, J., *Online dispute resolution. Resolving conflicts in cyberspace*, cit, pág. 106. Además, si no lo cumplen, existen diferentes mecanismos en la Red que posteriormente podrán llegar a afectar a su reputación (por ejemplo en *e-bay*, gran parte de los negocios que se llevan a cabo, se basan en la reputación). A través de los mecanismos reputacionales se otorga, en cierta medida, una determinada seguridad a las transacciones. Ejemplo de tales mecanismos presentes en la Red, lo hallamos en las plataformas virtuales de opiniones, destacando entre ellas, las empresas alemanas "dooyoo.com" y "ciao.com", quienes han creado un foro virtual en el que los usuarios evalúan los productos que se adquieren en Internet, dando su opinión sobre las tiendas que venden tales productos, pudiéndose acceder a tal información con facilidad, información que servirá de referencia a los consumidores y usuarios cuando procedan a realizar sus compras. Información extraída del artículo "Palabra de consumidor", publicado en la sección "Negocios" del diario El País, domingo 4 de junio de 2000.

⁸ BENEKHEF, K. y GELNAS F., *Le reglement en ligne des conflits, enjeux de la cyberjustice*, Romillat, Paris, 2003, págs. 155 y 156.

comunicación que se utilizan en los ODR han ido variando a medida que la tecnología ha ido evolucionando, siendo el *e mail* el instrumento que utilizaron los primeros ODR.

En todo caso, son tres las propiedades técnicas necesarias que deben concurrir en los sistemas de mediación *on line*: a) simplicidad, pues debe resultar fácil de entender y de seguir el proceso para las partes, b) adaptabilidad, el método debe estar diseñado según las necesidades de las partes y, c) interoperabilidad, debe conectar con el resto de sistemas de los comerciantes, usuarios, partes, neutrales, etc.

Debemos dejar claro que la mediación puede desarrollarse en su totalidad *on line*, o bien alternarse con determinados encuentros físicos que el mediador considere necesario o las partes lo soliciten. Normalmente dichos encuentros "cara a cara" se realizaran al inicio de las sesiones para que el mediador pueda conocer mejor a las partes y fijar así la agenda de las futuras sesiones y calendario de trabajo, desarrollándose el resto por medios electrónicos hasta el alcance de un acuerdo.

El mediador debe estar acostumbrado a utilizar los recursos tecnológicos mínimos que van a emplearse, pues van a requerirse nuevas habilidades, nuevas metodologías o estrategias de trabajo y de comunicación acorde con las ofertas de los recursos tecnológicos. Otras muchas veces, además se deberá contar con una plataforma acomodada para realizar ODR.

Debemos tener en cuenta que se suprime en gran parte la comunicación no verbal, principalmente cuando el medio de comunicación empleado es el *e mail*. Por tanto, nos preguntamos: ¿cómo conseguir un ambiente de confianza y que las partes crean conocer las intenciones de su adversaria?. Para ello y en primer lugar, deben adecuarse las técnicas que el mediador ha empleado tradicionalmente al nuevo contexto, al nuevo medio de comunicación. El mediador deberá establecer ciertas pautas con respecto a las nuevas herramientas que van a emplearse, fijando el plazo en el que las partes deben contestar los *e mails*, la prohibición de transmitir la información propor-

La tecnología juega un rol significativo, puede incluso ayudar a las partes a alcanzar un acuerdo; si ésta es ineficiente es peor que no estar provistos de ella, por lo que tiene que estar bien diseñada, los terceros neutrales deben conocerla bien, ser correctamente utilizada por el proveedor y fácilmente accesible para las partes. KATSH, E. y RIFKIN, J., *Online dispute resolution Resolving conflicts in cyberspace*, Jossey Bass, San Francisco, 2001, págs. 93-116.

cionada por la contraparte, etc., pudiendo sugerirles que visiten determinadas páginas webs que puedan resultarles de ayuda o interés. También será conveniente que realice informes periódicos acerca del curso que va siguiendo la mediación para que las partes puedan conocer el desarrollo y la aproximación o no de sus decisiones.

Como hemos dicho, la comunicación no verbal decae en gran medida, por lo que se debe entrenar a los futuros mediadores para que utilicen un lenguaje que pueda transmitir tonos, detalles, emociones, etc., lo cual es otra dificultad añadida - somos conscientes de que la naturaleza impersonal de Internet puede provocar males entendidos entre las partes, sobre todo si éstas viven en países distintos y hablan idiomas diferentes -. Se debe tratar de desarrollar una especie de "lenguaje electrónico", imágenes, subrayados, mayúsculas, etc. que atraigan la atención de las partes, pues en la mediación *on line* no se escucha el tono de voz, tampoco se ven los gestos de las partes, etc.⁹. En definitiva, el mediador debe saber traducir en un lenguaje escrito las intenciones de las partes. Para ello, no serán pocas las ocasiones en las que se considere necesario recurrir al empleo de los *chats*, teléfono o incluso a la videoconferencia cuando el caso ostente mayor envergadura, o simplemente resulte imprescindible hacerlo.

IV. Ámbito de aplicación

Cuando hablamos del ámbito de aplicación de la mediación *on line*, nos estamos refiriendo a aquellos conflictos que consideramos pueden someterse a este medio de resolución de controversias. Ámbito que, en principio,

no debe variar por el simple hecho de que la mediación se lleve a cabo por medios electrónicos. Ahora bien, lo que sí debemos cuestionarnos será si su eficacia será la misma, y es aquí donde nos encontramos con el *quid* de la cuestión, debiendo reflexionar sobre la validez y utilidad de la mediación llevada a cabo virtualmente.

Son diversas las circunstancias que consideramos que deben concurrir para que podamos predicar la idoneidad de la mediación *on line*. A ellas vamos a dedicar las líneas siguientes:

- En primer lugar, consideramos que realmente será eficaz o, al menos, más adecuada, la mediación practicada virtualmente en aquellos supuestos en los que las partes se encuentren en lugares geográficamente distantes. Nos estamos refiriendo a las relaciones a distancia, es decir, a aquéllas en que las partes que van a someterse a la mediación residen en países diferentes, o en el mismo país pero en ciudades que su lejanía conllevaría, además de un coste económico, ciertos trastornos en el curso normal de su vida diaria.

- Especialmente idónea será la mediación *on line* cuando el conflicto haya surgido vía Internet, es decir, a través de la Red y, por tanto, el conflicto tratará de ser resuelto por el mismo medio por el cual se provocó¹⁰. Además, en este caso, puede considerarse que las partes probablemente ya estén familiarizadas con el uso de los ordenadores, Internet, etc. Por tanto, sumamente conveniente resultará la mediación *on line* para la resolución de las disputas que surgen del comercio electrónico. Las razones de los lazos que unen esta institución con en este tipo de comercio se encuentran en las características que rigen el comercio electrónico, pues los conflictos surgidos en el mercado electrónico presentan habitualmente características originales tales como: normalmente se caracterizan por el bajo coste de las transacciones comerciales llevadas a cabo (el montante medio de las operaciones de

⁹ En este sentido, KATSH, E., y RIFKIN, J., señalan: "Just as the face-to-face meeting consists of a continuous flow of verbal and non-verbal elements, the online context must accommodate the nontextual as well, not simply to place colourful or animated objects on screen, and only partly as a form of electronic "body language", but more importantly, as a means of communicating something for which text does not work effectively". *Online Dispute Resolution...*, cit., págs. 142- 145. Vid. respecto del lenguaje que se debe emplear en los procedimientos en línea, RULE, C., y VILLAMOR, C., "L'importance du langage dans le règlement en ligne des différends", *La Technologie au service du règlement des différends commerciaux*, Supplément spécial - Bulletin de la CCI, 2004, págs. 21 - 26.

¹⁰ El crecimiento del comercio electrónico va acompañado de su correspondiente aumento en el número de conflictos. Los riesgos relacionados con este tipo de comercio, la ausencia de reglas jurídicas de aplicación uniforme en el ciberespacio, las dificultades de ejecución de las decisiones en las jurisdicciones extranjeras, la lentitud de los sistemas judiciales, los costos de los procedimientos frente a los tribunales y la incapacidad de los tribunales ordinarios de tratar eficazmente los conflictos nacidos de la utilización de Internet, son dificultades añadidas, en donde se hace cada vez más necesario otorgar un clima de seguridad jurídica a estas transacciones, tratando de permitir que los que contratan electrónicamente tengan un recurso para la solución de sus conflictos y operen con tranquilidad en un marco jurídico bien definido.

consumo es pequeño y los medios de resolución extrajudicial de litigios tienen una vocación natural de conocer los litigios de pequeñas cantidades en juego), la instantánea naturaleza de las comunicaciones, la apertura y transparencia en la Red (excepto determinados datos considerados restringidos), la sustitución de papel a medios electrónicos y, por último y no por ello menos importante, la transnacionalidad de las actuaciones¹¹.

- Igualmente podrá acudir a este medio de solución de controversias *on line*, cuando resulte evidente que el contacto "cara a cara" de sus participantes y de éstos con el árbitro no sea estrictamente necesario. En consecuencia, en modo alguno pensamos que la mediación *on line* será eficaz en aquellos casos en los que dicho contacto sea fundamental en aras a crear un clima de confianza propio de esta institución, en el que los contactos personales pueden constituir la base del proceso.

- En estrecha relación con el punto anterior, debemos reconocer que en el ordenamiento de nuestro país la mediación ha sido un recurso pocas veces utilizado, si bien, la experiencia ha demostrado que resulta la vía idónea para resolver los conflictos que surgen en los entornos familiares, «quizás porque en muchas ocasiones no se trata de resolver cuanto a limar, suavizar o incluso evitar la aparición del verdadero conflicto jurídico»¹². Si es posible en el ámbito familiar, también lo será en el escolar. Por tanto, en lo que a la mediación familiar respecta, si bien en un primer momento pensamos que el contacto "cara a cara" puede resultar clave en aras a alcanzar la solución en los conflictos familiares, no debemos descartar la idea de que tal vez en aquellas ocasiones en las que los padres estén enfrentados y pueda resultar demasiado agresivo el encuentro de ambos, este medio puede reducir la carga emocional hostil que conllevaría su encuentro en una misma sala, y las posibles repercusiones que ello conllevaría para los hijos menores de edad.

¹¹ Además de la mediación y otros ADR, existen determinados mecanismos en la Red que ayudan a resolver los litigios originados en el comercio electrónico, mecanismos que no entraremos a estudiar por exceder del objeto de este trabajo pero que, al menos, mencionaremos: los reintegros de dinero para tarjetas de créditos, los acuerdos para depositar una cantidad de dinero en depósito (*escrow*), re-depósito de los cargos e tarjetas de créditos (*chargeback*), los foros en los que los usuarios presentan sus quejas, etc.

¹² BARONA VILAR, S., *Solución extrajudicial de conflictos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, págs. 176 y ss.

En definitiva, y ampliado a un gran número de supuestos, podemos recomendar el recurso a este ODR, en aquellos supuestos en los que las partes simplemente no quieran enfrentarse "cara a cara" y prefieran hacerlo desde la distancia, por escrito, sin la necesidad de un encuentro físico que pueda originarles algún trastorno o violentarles.

- Por último, puede considerarse también oportuna la mediación *on line* en aquellos casos en los que para resolver el conflicto se debe acudir a un número elevado de documentos, facturas, etc., en donde no resulta necesario tanto la confianza depositada en el mediador, como un determinado orden y claridad que registre debidamente las actuaciones, y que las partes puedan acceder permanente a toda la información objeto de litigio. Por el contrario, no será aconsejable en aquellos otros supuestos en los que la cuestión a debatir sea extremadamente compleja, y el número de sujetos intervinientes muy amplio.

V. Ventajas e inconvenientes

Son diversas las ventajas que presenta este medio de resolución de controversias alternativo a la Justicia; ventajas que no pueden predicarse aisladamente sin tener en cuenta el supuesto concreto que debe resolverse. Trataremos a continuación de otorgar unas breves pinceladas acerca de las principales virtudes de la mediación *on line*, sin olvidar que no serán pocas las ocasiones en las que en modo alguno resulte un medio adecuado para resolver determinados conflictos.

1. Ventajas

- La primera de ellas, reside en la rapidez que puede aportar la comunicación *on line* al transcurso del proceso. Es innegable que Internet se presenta como la vía de comunicación más rápida; sin fronteras, incluso inmediata, lo que contribuye enormemente a una agilización de todas las actuaciones.

- El entorno virtual evita el desplazamiento de las partes que suelen encontrarse en lugares geográficos distintos, y que podrán seguir y actuar en la mediación desde sus propios domicilios, sin necesidad de moverse, gracias a la utilización de estas nuevas tecnologías que hacen factible tal posibilidad. Además, al eliminarse los desplazamientos, se permite asimismo a los mediadores la oportunidad de mediar en todo el mundo.

- Internet elimina horarios, pues es accesible 24 horas al día, siete días por semana en todo el mundo, lo que ayuda a erradicar los conflictos de horarios y potenciales problemas con las diferencias horarias de los distintos países. Las partes pueden elegir el momento de participar. La asincronía de la comunicación permite que las partes se organicen el tiempo como deseen, distribuyendo cada una de las etapas del procedimiento según sus conveniencias y su necesidad de reflexión, sin estar sometidos a un estricto control de tiempo. Además, se eliminan pérdidas de tiempo innecesarias que ahora podrán invertirse en otras labores, dedicando más tiempo para preparar con detenimiento la información, documentación, etc.

- Otra de las ventajas principales del entorno virtual radica en la reducción de costes: las facilidades de comunicación ofertadas por Internet repercuten en el bajo costo del procedimiento en línea y por supuesto, la no necesidad de las partes de desplazarse redundará, obviamente, en dicho ahorro. Tengamos en cuenta que tales desplazamientos conllevan, además de los gastos de alojamiento y manutención, la necesidad de contratar a un consejero jurídico en el extranjero, los eventuales costes de traducción de los documentos, etc.¹³. El único coste adicional viene dado por la tecnología empleada, que puede llegar a resultar muy costosa, pero una vez se ha amortizado su gasto, no puede dudarse que implicará numerosas ventajas; además, en los últimos tiempos, los costes de las tecnologías de la información van reduciéndose, aunque sea lentamente. Cuando la tecnología se limite al empleo de Internet, puede incluso no suponer coste alguno.

La reducción de los costos repercute en un aspecto sumamente importante: permite a determinados usuarios o entidades pequeñas reclamar, a

¹³ Asimismo, también podemos observar una reducción de costes, al permitir la Red el acceso a informaciones jurídicas relativamente precisas de forma gratuita en muchas ocasiones y en otras a bajo coste, a determinadas bases legales de datos, webs de información jurídica, etc; es innegable que dicho acceso a la información es una forma de reducción de los costes intermediarios del procedimiento.

pesar de la escasa importancia económica del litigio en contraposición con la duración y costes de la solución por vía judicial. Además, tengamos en cuenta que la desproporción entre el valor del bien adquirido y el del coste de la reclamación se acentúa cuando la adquisición se ha realizado de un prestador de servicios que se encuentra en otro país¹⁴.

- Trazabilidad y seguimiento son otras dos de las notas características del entorno virtual de esta institución. La mediación *on line* permite verificar, controlar y tutelar en línea y tiempo real el estado de las actuaciones, lo que conlleva la posibilidad de una posición de las partes más activa en la solución del litigio, quienes, al poder registrar su actuaciones, pueden tener la posibilidad real de conocer el estado de resolución en el que se encuentra el conflicto, que garantiza una respuesta eficiente, lo que ayuda a cada parte a ver la evolución de las propuestas y como el proceso se acerca o no a un acuerdo mutuamente satisfactorio, consiguiendo con ello una posible mejora en la obtención de los resultados deseados por las partes y una mayor credibilidad de sus beneficios. Las partes irán almacenando toda la información, pudiéndola completar cuando lo estimen conveniente, sin la necesidad de celebrar reuniones simplemente para ultimar determinados puntos o cuestiones.

- Al no emplearse un lenguaje verbal en la mediación *on line*, sino que únicamente se lleva a cabo por escrito, puede dar lugar a una mayor reflexión por parte de sus participantes y en muchos de los casos, evitar una hostilidad emocional que conllevaría el contacto "cara a cara", los altos tonos de voz, gestos desagradables, etc. Aunque son otras muchas las voces que consideran que dicha hostilidad puede verse potenciada¹⁵.

¹⁴ LÓPEZ SÁNCHEZ, J., "Comercio electrónico y «acceso de los consumidores a la Justicia»", Actualidad Jurídica Aranzadi, 2003, nº 571, pág. 6. Además, vid. DE LOCHT, pág., "Les modes de règlement extrajudiciaires des litiges", *Le commerce électronique européen sur les rails? Analyse et proposition de mise en oeuvre de la directive sur le commerce électronique*, (coord. MONTERO, E.), Cahiers du centre de recherches informatic et droit, nº 19, Bruselas, Bruylant, 2001, págs. 327 y ss, quien señala: «el obstáculo financiero que encuentra el consumidor reside en la desproporción entre el valor limitado del supuesto y el coste del proceso judicial que le incita a menudo a renunciar a sus derechos [...] Además, las dificultades lingüísticas son susceptibles de causar problemas. Si el consumidor es capaz de elegir y pagar un objeto en otro idioma, diferente será el expresar su insatisfacción, además, la falta de conocimiento de los derechos extranjeros y del funcionamiento del sistema judicial de otros países provocan que el consumidor ni siquiera intente hacer valer sus derechos ante la Justicia», (la traducción es mía).

¹⁵ DE MIGUEL ASENSIO, PÁG., destaca entre sus principales ventajas: «La reducción de la

2. Inconvenientes

Debemos ser conscientes de que no son pocas las ocasiones en las que las partes no desearán acudir a este medio de solución de controversias *on line*, pues en la mayoría de mediaciones, el elemento humano, la confianza que las partes depositan en la figura del mediador es decisiva, y no puede ser sustituida por medios electrónicos; por lo que acudir a este método vía electrónica no siempre resultará aconsejable, existen supuestos, en los que incluso perdería toda su eficacia y sentido. Por tanto, considero que la mediación en el entorno electrónico deberá limitarse a aquellos supuestos en los que la figura del mediador no resulte tan esencial para las partes y simplemente se limite a resolver conflictos tangibles y de poca envergadura emocional como pueden ser los conflictos en el ámbito del consumo, la propiedad intelectual, comercio electrónico, etc.

No debemos olvidar que el contacto cara a cara es especialmente significativo para muchas personas, la pérdida de los componente físicos y visuales de la comunicación en persona es evidente, la comunicación no verbal se mengua en gran medida, por lo que se debe preparar a los futuros mediadores para que utilicen un lenguaje que pueda ser usado para transmitir los distintos tonos, emociones, etc., lo cual innegablemente se convierte en otra dificultad añadida el tener que expresarse únicamente por escrito eliminando la expresión no verbal, como pueden ser los gestos, expresiones en la cara, guiños, etc. Los mediadores tendrán que adaptarse al nuevo medio, exigiéndose, por tanto, una capacitación extra que, además, deberá incluir los conocimientos informáticos necesarios.

En íntima conexión con lo dicho en líneas anteriores, debemos tener en cuenta el necesario acceso al medio *on line* y la exigencia de que exista cierta familiaridad con su uso para poder garantizar la igualdad de las partes en el proceso. Es decir, resultará imprescindible que éstas posean direcciones de correo electrónico, cuenten con ordenadores a su alcance, conozcan

hostilidad emocional entre las partes que pueden elegir el momento en el que quieren intervenir o responder, la facilidad para establecer un registro completo de las argumentaciones y las posibilidades de acceso a la información jurídica relevante». Derecho privado en Internet, Civitas, Madrid, 2000, pág. 427.

las herramientas de Internet, etc.; no se exigen conocimientos elevados pero sí unos mínimos para que no se sientan extraños con su utilización¹⁶. En aras a facilitar dichos requerimientos, el sistema tecnológico que resulte necesario para llevar la mediación por medios electrónicos, deberá resultar lo más accesible posible a las partes; la simplicidad tecnológica del proceso es una condición imprescindible en la mediación *on line*.

Otros de los inconvenientes que podemos hallar a la hora de resolver las controversias en un entorno *on line*, son aquellos problemas que pueden surgir tales como: los *e-mails* perdidos, que los sistemas de comunicación decaigan, interrupciones en las conexiones, actos de piratería, virus informáticos, etc.; en conclusión, todos los problemas de seguridad técnica de la Red.

Dos de los problemas que más preocupan a los defensores de este medio de solución de controversias en línea son la confidencialidad y seguridad de los procedimientos. Resulta evidente la necesidad de garantizar dichos extremos, así como el acreditar que las notificaciones y comunicaciones se han realizado efectivamente.

La seguridad y la confidencialidad o protección de las comunicaciones se convierten en dos extremos claves en la mediación *on line* que deben tratar de garantizarse hasta sus últimas consecuencias. La mediación está basada en el principio de confidencialidad, por tanto, ni el mediador ni las partes podrán revelar lo acontecido en las sesiones sin el consentimiento del resto¹⁷.

¹⁶ A pesar de que la accesibilidad a Internet ha crecido sorprendentemente, está lejos de ser universal. En la actualidad todavía no es excesivamente elevado el número de usuarios que utilizan Internet, pero reconocemos que dicha proporción aumenta a un ritmo considerable, aunque aún sean pocos los que tienen sofisticados conocimientos en el uso de estas tecnologías.

¹⁷ FEMENIA, F., propone agregar un párrafo extra sobre confidencialidad de los datos *on line*, a los documentos que se entregan a las partes al iniciar el proceso, con el siguiente contenido: "El mediador y los participantes acuerdan que el correo electrónico y otros medios de comunicación online pueden usarse para las comunicaciones entre las partes, siendo parte de las discusiones confidenciales del proceso de mediación. Esto incluye los archivos agregados, los vínculos, los faxes y los chats y todo otro tipo de archivos y los medios de Internet usados como parte de la comunicación electrónica. Las partes no pueden re-enviar ni distribuir en Internet u otro medio de comunicación electrónico estos materiales a nadie que no sea parte directa de este proceso de mediación. Estas comunicaciones online son tan confidenciales como la ley lo autorice. Si lo desean, las partes saben que podrían requerir que se aplique la identificación segura de usuarios de correos para sus comunicaciones de Internet" "La mediación a través de Internet: posibilidades y desafíos", cit.

Pero al llevarse a cabo la mediación *on line*, además tendrá que avalarse dicha exigencia en el entorno virtual. Para ello, el empleo de la firma electrónica se considera el recurso más oportuno a la hora de minimizar tales riesgos.

Si se pretende que las redes de resolución de conflictos transfronterizas funcionen de modo efectivo y fiable, se han de abordar múltiples cuestiones tecnológicas, principalmente aquellas que persiguen asegurar la interoperabilidad, la independencia del sistema, el acceso multicanal y las características de confianza comprobables. Se hace necesario un lenguaje estándar de intercambio que facilite la comunicación e interacción entre los diferentes ordenadores. Para facilitar la comunicación de datos se han desarrollado estándares de intercambio de datos, conformando el conocido "XML"¹⁸. Como ha manifestado VAÑO VAÑO, la utilización de XML como herramienta para facilitar el intercambio de información estructurada puede contribuir a dotar de seguridad, junto a la firma electrónica, a todo tipo de transacciones realizadas en cualquier sector, público y privado¹⁹.

VI. Procedimiento

Antes de comenzar a estudiar el procedimiento de la mediación *on line*, queremos dejar claro que lo primero que debe hacer el mediador ante la propuesta de las partes de acudir a este medio de solución de controversias en línea, será estudiar y valorar si el caso en concreto que se le plantea es susceptible de llevarse a cabo por los nuevos medios de comunicación, o si por el contrario, se enfrenta ante uno de los supuestos en los que el contacto

"cara a cara" resulta inevitable. No olvidemos además, que también podrá optar por que el procedimiento sea mixto²⁰.

El proceso de la mediación *on line* ha sido definido por FEMENIA, N., como un proceso documentado, que a través de la inclusión de una tercera parte, actuando normalmente por solicitud de un primer participante, invita a la contraparte a responder, registrándose la presencia o ausencia de la contraparte en el proceso, dentro de límites fijos de tiempo. Una vez iniciado el proceso, las partes establecen los parámetros dentro de los cuales puede encontrarse la posible solución. La decisión final es establecida por el mediador online. La existencia de estos elementos que garantizan un trato justo entre las partes será un medio indispensable de las transacciones *on line* y *off line*²¹.

La mediación tanto si se realiza *on line*, como si se lleva a cabo de forma tradicional, se caracteriza por ser un proceso sumamente flexible, capaz de acoplarse a las necesidades de las partes e informal, sin estar sujeto a estrictas condiciones procedimentales.

El nuevo contexto de la mediación *on line*, con respecto a la mediación tradicional implica modificaciones sustanciales, relacionadas principalmente con sus aspectos espaciales y temporales, lo que afectará indudablemente a la naturaleza de la comunicación, que si bien puede ser sincrónica cuando se emplee la videoconferencia o los *chats*, será asincrónica en la mayoría de ocasiones en las que comúnmente se emplee el *e mail*. En consecuencia, también se verá afectada la conducta que desarrollen las partes pues dicho contexto influye claramente tanto en la estrategia del mediador como en el comportamiento y actitudes de las partes²².

¹⁸ Hoy en día se está tratando de adaptar ese lenguaje al ámbito legal, y concretamente al de las ODR. El lenguaje de marcado XML (*Extensive Markup Language*) consiste en una nueva generación de lenguajes Web que ofrece la posibilidad de intercambiar información en un contexto seguro. MAGNUSSON SJÖBERG, C., "XML as a tool for legal validity in a security context". Actas de la conferencia: XML Europe 2002, 19 - 24 Mayo 2002, Barcelona.

El ODR-XML puede ser definido como un sistema basado en la web para hacer posible el intercambio de los documentos entre las diferentes instituciones u organismos y las partes envueltas en un proceso de ODR de resolución de conflictos *on line*.

¹⁹ VAÑO VAÑO, M. J., "XML una herramienta al servicio del buen gobierno corporativo", Revista Aranzadi y Nuevas Tecnologías, nº 8, julio 2005, pág. 115.

²⁰ En aquellos supuestos en los que la distancia no sea un impedimento a los encuentros personales, nada impide que un primer encuentro o reunión se realice personalmente, así las partes podrán establecer un primer contacto con el mediador y con la otra parte, en el que podrán establecer un diálogo de confianza en el que fijaran las principales actuaciones y puntos a debatir, organizar su agenda, etc., para luego continuar el resto del procedimiento *on line*.

²¹ FEMENIA, F., "La mediación a través de Internet: posibilidades y desafíos", cit.

²² En sentido similar se pronuncian, CORTI G. y ROSSI, M., quienes destacan que principalmente en los casos en que se utiliza el *e mail* como medio de comunicación, el participante no tiene que dar respuesta inmediata al planteo que se le formule, sino que, a diferencia de la mediación en tiempo real, cuenta siempre con cierto tiempo para responder, que le permitirá reflexionar sin sentir la presión de la presencia física de la otra parte. "La mediación *on line*", CEJA (Centro de Justicia de las Américas), disponible en: <http://cejamericas.org/cejacomunity/?id=369&item2=3475>.

Hoy en día, gran parte de la totalidad de los procedimientos *on line* se desarrollan fundamentalmente empleando el *e mail* o correo electrónico como medio de comunicación entre las partes y entre éstas y el mediador; correos a los que se pueden adjuntar archivos (*attachments*) que pueden contener documentos, vídeos, etc.²³. Pero nada impide que las partes y los mediadores puedan emplear el teléfono como medio de comunicación para ponerse de acuerdo en determinados aspectos. No hay más requerimientos o dificultades, aparte de lo que supone conectarse a Internet. El trabajo con documentos electrónicos, el registrar las opciones escogidas, el planeamiento estratégico, etc. son tareas fáciles y dentro de las habilidades de casi todos los participantes. También hay sitios que proveen, junto con el sitio de reunión, documentos de referencia y modelos para uso de las partes²⁴.

En general, la mediación *on line* se conforma de un foro de discusión electrónico ("*chat room*") para las reuniones plenarias entre el mediador y las partes, otro "*chat room*" para las reuniones entre el mediador y una sola de las partes (denominado "*caucus*") y un sitio para introducir y conservar los documentos necesarios²⁵. Con respecto a las "salas de reuniones" cibernéti-

cas, existen algunas instituciones u organizaciones que ofrecen un servicio gratuito de estas salas para reuniones *on line*, en donde para acceder a ellas, las partes reciben previamente un nombre de usuario y una contraseña. En determinadas ocasiones, además, se recurre a un *software* con una plataforma organizada en donde se archivan los documentos, se establecen los horarios por medio de un calendario electrónico, se conecta a las personas en un entorno seguro, se establece una lista de las tareas o actividades que deben realizar las partes, etc.

Actualmente se encuentran en Internet versiones *on line* de estos mecanismos perfectamente desarrollados que siguen habitualmente un mismo procedimiento, por el cual la forma de iniciación de éste se basa en la cumplimentación y envío por correo electrónico de un formulario *on line* confidencial, con los datos requeridos, describiendo la controversia, identificando a las partes, etc. El proveedor o mediador establecerá un contacto con la contraparte, a quien invitará a participar en el procedimiento. Si éste acepta, las partes se involucrarán en la mediación (previo acuerdo de las reglas procedimentales y determinados aspectos clave) y procurarán la resolución del conflicto de una forma rápida y menos formal que la de los procedimientos judiciales. En el ordenador se registrará el inicio, el desarrollo de la andadura procesal así como el desenlace de toda cuestión litigiosa, intercomunicándose las partes a través de la Red, sin precisar ya de su materialización escrita en soporte papel que ha sido el mecanismo imperante hasta el momento.

Por su parte, FEMENIA, N., ha sintetizado el proceso de mediación con las particularidades que su desarrollo *on line* implica, de la siguiente manera, dividiéndolo en cinco etapas, las cuales por su carácter ilustrativo exponemos a continuación²⁶.

Etapas 1: Premediación:

Las partes solicitan la entrevista y se informan del proceso de mediación así como de otras alternativas de solución a su conflicto. Para ello, firman su consentimiento a participar en dicho proceso, entregando los documentos relevantes y oportunos. Si lo desean podrán invitar a sus asesores

œuvre de la directive sur le commerce électronique, (coord. MONTERO, E.), Cahiers du centre de recherches informatique et droit, n° 19, Bruselas, Bruylant, 2001, págs. 327-362.

²⁶ FEMENIA, F., "La mediación a través de Internet: posibilidades y desafíos", cit.

²³ Si bien consideramos que cada mediación *on line* presentará sus propias particularidades, a modo general Jim Melamed, co- director de "The mediation Information and Resource Center (MIRC)", proveedor de mediación *on line*, ha descrito la estructura de mensajes básicos que debe emplear el mediador *on line*, y que exponemos a renglón seguido:

Mensaje 1º: Presentación del Mediador, bienvenida al procedimiento, explicación del procedimiento y las normas que lo rigen (discurso de apertura), ofrece responder a preguntas o dudas sobre el procedimiento y anuncia que en determinado plazo hará llegar a las partes algunas preguntas.

Mensaje 2º: el mediador pide a los participantes una síntesis de su punto de vista sobre la disputa, solicitándoles información sobre los temas que les preocupan (intereses) y las opciones que ven como posibles para resolverlos (aquí les dará la opción de responder exclusivamente al mediador o enviar también copia de este *e-mail* a la otra parte o partes participantes en el procedimiento).

Mensaje 3º: El mediador responde a cada participante comunicándole que ha efectuado una atenta lectura de sus exposiciones y abre el intercambio entre las partes, incluyendo la posibilidad de formular preguntas.

Mensaje 4º: el mediador resume los puntos básicos de la divergencia (establece la agenda) comunicándolo a las partes.

Mensaje 5º: el mediador impulsa la generación de opciones creativas (solicita a las partes que piensen en al menos dos acuerdos que les resultarían satisfactorios, señalando lo que daría a cambio).

Información obtenida de: CORTI G. y ROSSI, M., "La mediación *on line*", cit.

²⁴ FEMENIA, F., "La mediación a través de Internet: posibilidades y desafíos", cit.

²⁵ Vid. DE LOCHT, PAG., "Les modes de règlement extrajudiciaires des litiges" en, *Le commerce électronique européen sur les rails? Analyse et proposition de mise en*

legales a participar de la sesiones de mediación. En esta etapa, el mediador realizará una evaluación de la capacidad de las partes para mediar, lo que podrá realizarse bien simplemente por observación personal, o bien por medio de cuestionarios que éstas hayan completado antes de comenzar el proceso.

On line: Se puede tener toda la información necesaria ya accesible en línea, incluidos los formularios de los cuestionarios, lo que conlleva que pueda reemplazarse el discurso inicial del mediador, que sin embargo, sí tendrá que realizar la introducción al proceso y dar la bienvenida a las partes en los dos contextos: cara a cara y *on line*, o únicamente *on line*.

Etapa 2: Las historias de las partes:

Una vez la mediación ha comenzado, tras las presentaciones, cada una de las partes tiene la oportunidad de contar su historia mientras la otra parte atiende en silencio. El mediador entonces revisa los datos realizando un sumario verbal de lo dicho, para estar seguro que todos han interpretado de la misma manera lo mencionado y que no hay incomprendiones. Mientras las partes explican, el mediador toma notas de lo que parecen ser los temas más relevantes en el conflicto y posiblemente algunas de las necesidades de las partes, en una hoja grande de papel, que ambas partes pueden observar sin dificultad. Se les pregunta a cada una de ellas si están de acuerdo en que dicha lista refleja los problemas del asunto, o si por el contrario, debe añadirse o eliminarse algún punto en concreto, solicitándoles posteriormente que ordenen los temas en orden de importancia.

On line: No existen mayores problemas que aquéllos que podrían originarse ante la posibilidad de no tener acceso a la información presentada por comunicación no-verbal. Ante ello, se han intentado utilizar determinados símbolos gráficos que representen o indiquen que una persona está enfadada, triste, contenta, etc. Sin embargo, podemos encontrarnos con la ventaja de que el mediador puede concentrarse en lo que las partes le escriben, asincrónicamente y no tiene que ir tomando notas.

Etapa 3. Generar Opciones:

Las partes son invitadas a contemplar la mayor cantidad de opciones posibles, sin realizar juicios de valor al respecto. Se puede dedicar un buen tiempo a esta etapa para poder incluir todas las opciones viables. En ocasiones, el mediador puede aportar sus propias opciones o propuestas, aunque sólo sea para modelar la conducta adecuada, pero serán las partes quienes elijan tales propuestas o por el contrario las rechacen. Nada impide que si el mediador ostenta experiencia profesional en el área en disputa, pueda considerar necesario sugerir a las partes la necesidad de buscar información pertinente o incluso determinado asesoramiento técnico.

On line: Cuando el procedimiento se lleva a cabo en línea no tiene por qué variar de un procedimiento presencial, dado que la lista de opciones pueden ser generada por las partes aún sin la intervención del mediador, exceptuando aquellos supuestos en los que el mediador considere oportuno realizar determinadas preguntas, observaciones pertinentes, etc. así como ampliar su gama. El hecho de que sea *on line* puede otorgar a las partes más tiempo de revisar y reflexionar las opciones a la hora de elegir las más convenientes.

Etapa 4: Negociación:

Ha llegado el momento en el que las partes ya están preparadas para adentrarse en la etapa de negociación. Será posible que en este momento reevalúen sus prioridades iniciales, así como algunas opciones nuevas. El mediador realizará su trabajo recurriendo a reuniones privadas o *caucus*, separadamente con cada una de las partes, en aras a comprobar si existe algún elemento que bloquee las negociaciones. En esta etapa debe destacar la neutralidad y la imparcialidad del mediador, notas que deberán estar siempre presentes.

Online: No hay desventajas en esta etapa por el simple hecho de que el procedimiento se realice en línea. La negociación puede llevarse a cabo con el *software* adecuado o por *e mail*. Si el mediador necesita un *caucus*, puede usar un *chat room* al cual invitará a cada una de las partes, aunque también podrá comunicarse con ellas simplemente por medio de mensajes electrónicos personales.

Etapa 5: El Acuerdo:

Finalmente, cuando se ha alcanzado un acuerdo, el escrito será redactado por el mediador en todos sus términos y enviado a las partes, quienes deberán firmarlo.

On-line: De nuevo, no existe desventaja alguna en esta etapa de la mediación *on line*. Se pueden usar los registros del proceso para redactar el documento final utilizando todos aquellos comentarios y expresiones que han empleado las partes. Puede incluso beneficiarse del entorno *on line*, al existir mayor rapidez en la concordancia del acuerdo, si todas las partes reciben su copia y reconocen que ése es el acuerdo aprobado en la interacción *on line*, y lo firman.

VII. Experiencias

La mediación parece ser mejor aceptada en EEUU que en otros países, pues se ha dado lo que podríamos llamar una "explosión" de este medio de solución de conflictos en dicho país. En Europa nos encontramos con algunos años de retraso en cuanto a su aceptación, lo que podría convertirse en una barrera a la mediación *on line*, pero poco a poco se va implantando, principalmente por el rápido incremento de las transacciones transnacionales; ejemplo de ello lo observamos en la aparición de la Red Eje²⁷ y en la mediación que empieza a ofrecer la Cámara de Comercio Internacional ubicada en París (CCI).

²⁷ Por Decisión del Consejo 2001/470 de 28 de mayo de 2001, se creó una Red judicial europea en materia civil y mercantil. Con arreglo al artículo 14 de esta Decisión se creará progresivamente un sistema de información destinado al público a través de Internet, y se otorgará la posibilidad de solucionar los litigios por medios alternativos. Se trata de una estructura de asistencia y de información al consumidor formada por puntos de contactos nacionales, establecidos en todos los estados miembros y en Noruega e Islandia, y cuya finalidad principal se basa en la solución extrajudicial de conflictos en materia de consumo, tratando de facilitar a los consumidores el acceso a una vía de compensación en caso de conflictos surgidos con proveedores de otros países de la Unión Europea. Esta Red se lanzó oficialmente el 16 de octubre de 2001.

Una de las primeras experiencias en este terreno fue la llevada a cabo por el *Cybertribunal* (ahora *e-resolution*), creado por el *Centre de Recherche en Droit Public (CRDP)* de la Universidad de Montreal. Este proyecto, lanzado en 1996, tenía por objetivo ofrecer a los consumidores servicios de mediación y arbitraje enteramente en línea para resolver los conflictos de los cibervendedores, pero sus actividades finalizaron en diciembre de 1999. Las experiencias del *Cybertribunal* y de *e-resolution*, confirmaron la factibilidad y utilidad al recurso de las tecnologías de la información y de la comunicación en un clima de confianza en Internet gracias a los mecanismos electrónicos de solución de conflictos.

En Internet podemos encontrar diversos proveedores de mediación *on line*, siendo el más importante de todos ellos en cuanto al volumen de casos que gestiona, *Square Trade* (<http://www.squaretrade.com>), radicado en San Francisco, USA. Se trata de uno de los ODR que mayor éxito ha alcanzado, fundamentalmente tras firmar en marzo de 2000 un convenio con www.eBay.com, web dedicada a las subastas de todo tipo de artículos, por el cual esta última deriva los conflictos entre compradores y vendedores a la intervención de *Square Trade*, que ofrece un proceso gradual de negociación primero, y posteriormente uno de mediación en línea. Este sistema ha permitido resolver más de 100.000 disputas hasta el momento²⁸.

A nivel europeo debemos referirnos al proyecto ECODIR, *Electronic Consumer Dispute Resolution* (www.ecodir.org), proyecto patrocinado por la Comisión Europea, resultado de los esfuerzos realizados por el *Centre de Recherche en droit public de la Universidad de Montreal*. Tiene por objetivo proponer una plataforma electrónica a los consumidores europeos con la finalidad de solucionar los eventuales conflictos con los cibervendedores. Consiste en un mecanismo de solución de conflictos que combina distintos métodos, pues se basa en un sistema en el que en un primer lugar se permite a las partes buscar una solución a los conflictos sin intervención de un tercero por la vía de la negociación en línea; si esta primera tentativa no funciona, las partes pueden decidir acudir a un tercero neutral para que les ayude a arreglar el conflicto a través de la mediación. Y por último, en caso de fracaso, el mediador se limitará a otorgar una recomendación.

²⁸ BENEKHEF, K. Y GELNAS, F., " *Le règlement en ligne des conflits, enjeux de la cyberjustice*, Romillat, Paris, 2003, pág. 126. *Square Trade* se ha convertido en el proveedor de ODR más grande del mundo.



En España destacamos la labor realizada por ARYME (Arbitraje y Mediación), empresa fundada en 1996, que se dedica exclusivamente a promover e impulsar los métodos extrajudiciales para la solución de disputas mercantiles y civiles, en prácticamente todos los sectores relacionados con la actividad empresarial, nuevas tecnologías, propiedad intelectual e industrial, franquicia, etc.²⁹.

En ARYME, se encontraba la Sala Tomas de Berlanga que en colaboración con *Online Resolution, inc*, (Cambridge, Massachusetts) ponía a disposición de sus clientes un primer entorno virtual de arbitraje y mediación en Europa, mediante la aplicación de una tecnología que recreaba un entorno de salas de audiencia virtuales con una tecnología que le permitía desarrollar todo el proceso arbitral a través de medios electrónicos. Pero con la entrada de la nueva ley de arbitraje española 60/2003 cesó toda actividad relacionada con la administración de los arbitrajes, mediaciones, evaluaciones neutrales, etc., pues ARYME no entraba dentro de las instituciones o asociaciones previstas en dicha ley para que pueda darse un arbitraje institucional, al tratarse ésta de una iniciativa privada. A partir de entonces, ARYME ha reconducido su actividad profesional a la información, estudio y análisis de la realidad, actualidad y evolución del arbitraje y de la mediación nacional e internacional, sin administrar en la actualidad procedimientos extrajudiciales. ARYME es tanto un centro de recursos extrajudiciales como un lugar de encuentro entre los profesionales del arbitraje y de la mediación y empresarios, juristas o particulares interesados en resolver sus diferencias extrajudicialmente.

Otros proveedores de mediación *on line* que debemos destacar son:

- *Mediate.com* (<http://www.mediate.com>)
- *Online Mediators* (<http://www.onlinemediators.com>)
- *The Claim room* (<http://www.theclaimroom.com>)
- *Iris mediation* (<http://www.iris.sgdg.org/mediation>)
- *e-mediation* (<http://www.e-mediation.nl/>)
- *Interneutral* (<http://www.interneutral.com>)
- *Camera Arbitrale di Milano* (<http://www.camera-arbitrale.com>)
- *Singapore Mediation Centre* (<http://www.mediation.com.sg>)

²⁹ <http://www.aryme.com>

- *Cibertribunal Peruano* (<http://www.cibertribunalperuano.org>)
- *Consensus Mediation* (<http://www.e-mediator.con.uk>)
- *eNeutral* (<http://www.eneutral.com>)
- *Internet Neutral Mediation* (<http://www.interneutral.com>)
- *JAMS* (<http://www.jamsadr.com>)
- *Mediation Arbitration Resolution Services (MARS)* (<http://www.resolvenydispute.com>)
- *Mediation First* (<http://www.mediationfirst.com>)
- *National Arbitration Forum* (<http://www.clicknsettle.com>)
- *NovaForum* (<http://www.novaforum.com>), etc.

VIII. Conclusión

El recurso a medios alternativos de resolución de conflictos en línea, en especial la mediación, es hoy en día una realidad en prácticamente todos los países, especialmente en Estados Unidos. Internet puede convertirse en una gran oportunidad para la expansión de este medio de resolución de conflictos. Actualmente ya son alrededor de setenta las *webs* que ofrecen servicios de solución de controversias *on line* (ODR). Sin embargo, lo que más llama la atención al observar la actividad que estos sitios llevan a cabo es el clima de estabilidad que impera. Nuevas instituciones nacen casi todos los días, mientras que otras desaparecen por razón de quiebras, cese de actividades, etc. Dicha inestabilidad es común en el mundo cibernético donde lo efímero está a la orden del día y está estrechamente ligada al carácter todavía experimental del proceso de las mediaciones *on line*³⁰.

Desde un punto de vista técnico la mediación *on line* ya es posible, otra cuestión será su eficacia y la confianza que pueda inspirar o no a las

³⁰ KAUFFMANN-KOHLER, G., "La resolución de los litigios en línea- perspectivas y retos del contencioso internacional contemporáneo", *Revista Latinoamericana de Mediación y Arbitraje*, nº 4, 2003, pág. 1. Al igual que ocurre en el terreno del comercio electrónico, existe un gran número de proveedores de ODR que comienzan y cesan sus actividades a un ritmo vertiginoso.

partes, quienes –debemos reconocer- en la mayoría de ocasiones acuden a este medio de solución de conflictos inspirados en la confianza que van a depositar en la figura del mediador. Desde luego no es un recurso al que acudan las partes nada habitual en nuestro país; son diferentes las razones que avalan tal afirmación, las más obvias son: el desconocimiento de su existencia, la no creencia en sus ventajas y el hecho de que aquéllos que han sido defraudados *on line* pierden su confianza en Internet, por tanto, también en las ODR; no confían en ellos por las mismas razones por las que no confían en el entorno *on line*.

Con base en ello, para conseguir su implantación y desarrollo, lo primero que hay que realizar es informar a las potenciales partes de su existencia y ventajas, la gente tiene que saber que existen, cómo funcionan, si pueden confiar en ellos, a qué proveedores deben acudir, etc. Nos enfrentamos además, ante un cambio de mentalidad en nuestra sociedad, y tal vez sea ésta la tarea más ardua.

Además, como ya han señalado algunos autores, las oportunidades *on line* multiplicarán el ejercicio de la profesión del mediador, y lo que sí será necesario será definir parámetros de calidad de este ejercicio para que el instituto de la mediación como método de solución de conflictos alternativo a la Justicia no se vea perjudicado por malas prácticas³¹.

Las fronteras se desvanecen y debemos aprovechar las posibilidades que las tecnologías de la información y de la comunicación nos ofrecen, y ya ha puesto a nuestro alcance. Tal vez la mediación pueda beneficiarse de ellas, así que no demos la espalda a estas nuevas oportunidades.

NORMAS PARA LA REMISIÓN DE ARTÍCULOS DOCTRINALES

La Revista de la Contratación Electrónica invita a sus lectores a remitir trabajos para su publicación conforme a las siguientes pautas:

- Los artículos serán inéditos
- Los artículos habrán de versar sobre aspectos jurídicos o económicos de las nuevas tecnologías y del comercio electrónico.
- La estructura de los trabajos será la siguiente:
 - Título
 - Palabras clave
 - Resumen
 - Sumario
 - Texto, con una extensión aproximada de 30 páginas a espacio sencillo, en letra Arial 11.
- El envío del trabajo se realizará en soporte electrónico a: maria.perez@uc3m.es
- En el envío del trabajo se indicarán los datos de contacto del autor

Todos los trabajos enviados se someterán a una selección por parte de, al menos, dos personas expertas en la materia sobre la que verse el artículo y ajenas al consejo Editorial de la RCE. Tanto si el trabajo se acepta como si no fuese apto para la publicación se comunicará al autor, así como la fecha de publicación de su trabajo.

³¹ CORTI, G. y ROSSI, M., "La mediación *on line*", cit.