

DICTAMENES Y DOCUMENTOS

1. The first part of the document is a list of names and titles, including "The Hon. Mr. Justice G. D. C. O'Connell, Chief Justice of the High Court of Justice, Ireland, and President of the Council of the British Empire, London, 1911-1912." This is followed by a list of other names and titles, including "The Hon. Mr. Justice G. D. C. O'Connell, Chief Justice of the High Court of Justice, Ireland, and President of the Council of the British Empire, London, 1911-1912." The list continues with names and titles of various individuals, including "The Hon. Mr. Justice G. D. C. O'Connell, Chief Justice of the High Court of Justice, Ireland, and President of the Council of the British Empire, London, 1911-1912." The list ends with "The Hon. Mr. Justice G. D. C. O'Connell, Chief Justice of the High Court of Justice, Ireland, and President of the Council of the British Empire, London, 1911-1912."

LA «ADMINISTRATIVE DISPUTE RESOLUTION ACT» DE LOS ESTADOS UNIDOS: INTRODUCCIÓN, TRADUCCIÓN Y NOTAS (1)

Por
FRANCISCO DELGADO PIQUERAS
Universidad de Castilla-La Mancha

NOTA PRELIMINAR SOBRE LA APERTURA DEL PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO A LA NEGOCIACIÓN CON LOS CIUDADANOS
EN LA LEY 30/1992 Y SUS PARALELISMOS EN EL DERECHO COMPARADO

Entre las novedades más destacables que presenta la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común una es, sin duda, la apertura del procedimiento administrativo a la negociación con los ciudadanos (2). Esta apertura tiene lugar en dos instancias, en el proceso que conduce a la toma inicial de la decisión, mediante la denominada *terminación convencional* (art. 88 LAP), y en la fase administrativa final, mediante la sustitución del recurso ordinario por otros procedimientos como la *conciliación, mediación y arbitraje* (art. 107.2 LAP). En ambos casos, el legislador se limita prácticamente a mencionar estas figuras y a esbozar unos pocos rasgos definitorios, de manera que, tal y como están redactados estos preceptos, parece imposible sin un ulterior desarrollo normativo darles directa e inmediata aplicación. A este ulterior momento se trasladan, pues, un innumerable catálogo de dudas e interrogantes que dichas figuras sugieren y que habrán de ser resueltos adecuadamente para su efectiva y exitosa implantación. El legislador del procedimiento administrativo común lo que sí hace, claramente, es una expresa invitación, para que sea recogida por ulteriores reguladores de procedimientos estatales o autonómicos.

A mi juicio, esta novedad es muy importante porque viene a reconocer y tratar de regular una realidad innegable en el funcionamiento de las actuales Administraciones Públicas, y yo diría que querida por todos los implicados. Hay que ser realistas y admitir que la decisión administrativa

(1) Este trabajo ha sido realizado durante mi estancia en calidad de *visiting researcher* en la *Harvard Law School*, gracias a una beca del Ministerio de Educación y Ciencia. Es para mí especialmente grato expresar también mi reconocimiento por su ayuda inestimable a los profesores ENRIQUE ALONSO y STEPHEN G. BREYER, de la Universidad de Harvard, y a los abogados capitalinos PHILIP J. HARTER y CHARLES POU, Jr.

(2) Tomamos esta expresión de GIANNINI, uno de los autores que con más clarividencia ha explicado la transformación del procedimiento administrativo en un proceso abierto a los sujetos portadores de intereses y defendido los mecanismos —módulos convencionales— por los que la Administración y los interesados puedan llegar a soluciones acordadas, en lugar de la imposición administrativa unilateral. Ver M. S. GIANNINI, *El poder público*, trad. LUIS ORTEGA ALVAREZ, Civitas, 1991, pág. 147 y ss.

se fragua a lo largo de todo el íter procedimental —no sólo en el momento de la resolución formal—, y en su curso, las conversaciones, el acercamiento de posturas y la negociación es algo lógico y habitual. También humano. Y ello porque no siempre la percepción que recíprocamente se tienen Administración y ciudadanos es de antagonismo y distanciamiento. En un número creciente de escenarios, esta relación es de colaboración y cercanía, lo que tiene que notarse en su marco jurídico regulador. Mantener otra cosa sería querer cerrar los ojos a la realidad.

No se puede ignorar, sin embargo, que este fenómeno enlaza con una de las más antiguas zonas de debate —el contrato de derecho público—, que arranca de la construcción mayeriana del Derecho Administrativo como un derecho de supremacía especial y su sobrestimación del principio de autoridad, con el fin de fortalecer un determinado modelo histórico de Estado (3).

Todavía, la contractualidad administrativa sigue siendo un campo especialmente abonado para las polémicas abiertas por la bipartición entre Derecho Público y Derecho Privado: la antinomia libertad-autoridad, la contraposición entre interés público e interés privado, la difícil convivencia entre discrecionalidad y legalidad, la discutida autonomía negocial de la Administración (4).

Con la reforma operada se vuelve a poner sobre el tapete de la discusión científica un tema para el que —como señalan GARCÍA DE ENTERRÍA-T. R. FERNÁNDEZ—, falta entre nosotros un estudio unitario, en absoluto salvado por estudios sobre figuras peculiares (convenios fiscales y expropiatorios, urbanismo concertado, acuerdos funcionariales, convenios de colaboración económica) (5). La aparición de estos nuevos referentes legales hace que el debate doctrinal adquiera una frescura y utilidad muy distinta a la que tuvo en el pasado, ya que la «normalización» de esta figura en la disciplina común del procedimiento administrativo posibilita la extensión de su ámbito operativo (aunque diferida de momento) a todo tipo de relaciones *uti singulis* y *uti generalis*, frente a la situación anterior en que, fuera de los casos mencionados, había de moverse entre lo oficioso y lo alegal, por carecer de perfiles normativamente definidos. Pero no es éste el lugar ni el momento para abordar en toda la extensión que merece un tema tan vasto.

Merced a esta reforma, España es el tercero de los ordenamientos continentales en elevar a categoría típica la fórmula convencional en el seno del procedimiento administrativo, introducida por vez primera en la Ley federal alemana de 1976 (arts. 54 y ss.) y recientemente en la Ley italiana de 1990 «nuovi norme in materia di procedimento amministrativo

(3) SALZWEDEL, *Die renzen der Zulassigkeit des offentlicherechtlichen Vertrages*, Berlin, 1958, pág. 12.

(4) Este debate queda ampliamente recogido en la manualística española más prestigiosa y conocida: GARCÍA DE ENTERRÍA-T.R. FERNÁNDEZ, GARRIDO FALLA, PARADA, PAREJO-ORTEGA-JIMÉNEZ BLANCO.

(5) GARCÍA DE ENTERRÍA-T.R. FERNÁNDEZ, *Curso...*, tomo I, 5.ª ed., 1989, pág. 652.

e diritto di aceso ai documenti amministrativi» (art. 11) (6). Dos países en los que, a pesar de ser minoritarias las tesis favorables a su recepción, la figura ha acabado por imponerse con la irresistible sanción legislativa y que, por tanto, constituyen modelos que habrán de merecer una especial atención desde una perspectiva comparatista.

Asimismo, creemos, habrán de ser muy considerados —y es el motivo de este trabajo— otros derechos como el norteamericano, en el que estos instrumentos, tras una profusa experimentación práctica, han alcanzado el importante refrendo del Congreso. Nos referimos en concreto a la *Administrative Dispute Resolution Act* de 1990 (en adelante ADR Act), Ley de la que ofrecemos a continuación un estudio introductorio y el texto íntegro traducido.

A mi juicio, la lucha contra la «fuga» del Derecho Administrativo no puede plantearse estratégicamente, para ser ganada, desde un encastillamiento en los dogmas más arcaicos de la disciplina. Antes bien, el Derecho administrativo debe ser capaz de ofrecer soluciones imaginativas que, preservando los valores constitucionales que enmarcan nuestro modelo de Estado de Derecho, pongan a disposición de las Administraciones las técnicas modernas que les permitan cumplir sus tareas con eficacia al servicio de los ciudadanos, manteniendo el control social sobre la organización pública. Una de esas innovaciones puede ser una disciplina del procedimiento administrativo que sirva a la vez para que la Administración pueda manifestarse de manera imperativa y unilateral —expresión de la autoridad—, y otra contractual —expresión de la autonomía y del consenso—. La conveniencia, por muy diversas razones, de componer intereses públicos y privados puede ser satisfecha en muchas ocasiones —sobre todo en aquéllas en las que la eficaz consecución de los objetivos públicos depende inevitablemente de la aceptación por los destinatarios de la propia acción administrativa— mejor mediante instrumentos consensuales que por el acto administrativo (7).

Como señala el profesor SORACE en un reciente artículo, la razón de ser del derecho administrativo no está en la autoritariedad de los poderes públicos, sino en la «politicità» de los mismos (8). Ello hace, a mi juicio, que una reconstrucción de la actividad jurídica de la administración ha colocar al mismo nivel, además del prisma garantístico, otros parámetros como el de la participación, la transparencia y la eficacia. De lograrlo, incluyendo instrumentos tradicionales y nuevos, el procedimiento admi-

(6) De estas dos leyes tuvimos noticia oportuna y el texto traducido en los núms. 83 (1977) y 124 (1991) de la «RAP», a cargo de ENRIQUE LINDE y ANTONIO FANLO, respectivamente.

(7) Uno de los autores que mejor ha sabido enfocar la problemática del Derecho Administrativo en una sociedad moderna como la española actual tras la Constitución de 1978 es LUCIANO PAREJO, que también se hace eco, con una mentalidad abierta, del fenómeno al que nos estamos refiriendo. Véase su libro *Crisis y renovación del Derecho Público*, Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

(8) DOMENICO SORACE, «L'ente pubblico tra diritto comunitario e diritto nazionale», *Studi in memoria di Franco Piga*, vol. I, Giuffrè, 1992, pág. 939.

nistrativo puede ser la disciplina *pública* idónea para encauzar jurídicamente las relaciones entre las Administraciones y los ciudadanos.

ESTUDIO INTRODUCTORIO DE LA LEY NORTEAMERICANA DE 1990
SOBRE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS ADMINISTRATIVOS

1. *La negociación en el marco del procedimiento administrativo norteamericano*

En el número monográfico de la *Virginia Law Review* (n.º 2, 1986), conmemorativo del 40 aniversario de la aprobación de la *Administrative Procedure Act* de 1946 (en adelante APA), todos los autores coincidían en señalar la importancia de esta Ley (9), de la que incluso se llegó a decir que es más una constitución que una ley (10). Sin duda, para la disciplina del *Administrative Law* lo es (11).

La APA, codificada en el capítulo 5 del título 5 del *United States Code* —Código de los Estados Unidos— (en adelante USC), trata fundamentalmente de las formalidades procedimentales que deben observar las agencias en la toma de sus decisiones (*decisionmaking*), sin perjuicio de lo que puedan disponer otras leyes especiales o las propias reglamentaciones administrativas. La Ley parte de la distinción básica entre actividad normativa reglamentaria (*rulemaking*) y resoluciones administrativas (*adjudication*) (12).

Con algunas excepciones, el procedimiento reglamentario ordinario consiste en la publicación del proyecto en el *Federal Register* (diario oficial) y la apertura de un plazo para que los interesados puedan presentar alegaciones orales o escritas (§ 553 APA). Además, la APA regula un procedimiento de audiencia cuasijudicial (*trial-type hearing*) (§§ 556-557), que habrá de seguirse cuando la ley aplicable o el propio estatuto de la

(9) Algo que ya fue advertido entre nosotros por el profesor VILLAR PALASI con un trabajo publicado en el primer número de la RAP (1950), *La «Federal Administrative Procedure Act» de Estados Unidos*, pág. 271 y ss.

(10) La opinión de ALAN B. MORRISON se basa en el papel fundamental de esta ley a la hora de dar forma a la relación entre la ciudadanía y el Estado (combinando una considerable libertad del gobierno para cumplir las leyes aprobadas por el Congreso —flexibilidad en el *decision-making*— con un alto grado de protección procedimental a los administrados), y en que ha podido ser adaptada a las necesidades del momento mediante interpretación sin necesidad de reforma, con movimientos más pendulares que lineales, *The Administrative Procedure Act: a living and responsive law*, Virg. L.R., n.º 2, vol. 72, 1986, pág. 253.

(11) El estudio de la *Administrative Procedure Act* ocupa un lugar privilegiado en los manuales de la asignatura, si bien la perspectiva suele ser siempre la de la interpretación jurisprudencial. Ver, por todos, la 3.ª ed. del libro de STEPHEN BREYER y RICHARD B. STEWART, *Administrative Law and Regulatory Policy*, Little Brown and Co., 1992.

(12) Sobre los elementos y rasgos del procedimiento administrativo norteamericano, aquí simplemente esbozados, puede verse con mayor detenimiento la parte primera del libro de JUAN JOSÉ LAVILLA, *La participación pública en el procedimiento de elaboración de los reglamentos en los Estados Unidos de América*, Civitas, Madrid, 1991.

agencia requiera que ésta apruebe el reglamento «*on the record after opportunity for agency hearing*», esto es, conforme a lo recogido en el expediente y tras la celebración de una vista contradictoria.

Este mismo procedimiento de audiencia, dirigida por funcionarios independientes (*administrative law judges*), con separación de funciones acusatorias y decisorias, y con alzada ante el director de la agencia, es el establecido por la APA (§§ 554, 556-557) para la adopción de resoluciones administrativas cuando las leyes exigen que la decisión se produzca «*on the record after opportunity for agency hearing*». Este es el procedimiento conocido como «*formal adjudication*», pues cuando no existe tal exigencia legal la APA no impone ningún requisito procedimental (*informal adjudication*), lo que no significa que esta actuación no esté enmarcada jurídicamente (principio constitucional del «*due process of law*», revisión judicial, reglamentos, etc.) (13).

La segunda nota reconocida a la APA fue su perdurabilidad. Hasta su codificación en 1966 no fue objeto de ninguna enmienda, y las pocas que se han producido posteriormente (*Freedom of Information Act* de 1966, *Government in Sunshine Act* de 1976, ...) han sido, no para derogar, sino para añadir puntualmente más garantías en beneficio de los ciudadanos. La APA ha podido superar incólume sucesivos intentos de reforma integral, entre ellos el último y más frontal planteado por el «*regulatory reform movement*» iniciado a finales de los años setenta y librado tan ardua como infructuosamente por las administraciones republicanas de los años ochenta (14).

Con lo antes dicho únicamente quiero poner de manifiesto la transcendencia de la reforma operada por la ADR Act, en relación con la *adjudication*, y por su gemela, la *Negotiated Rulemaking Act*, en relación con el *rulemaking* (15). Su razón de ser filosófica y material es la misma: dar entrada formal a la negociación con los ciudadanos en el corazón del *decisionmaking* diseñado originariamente por la APA. En el primer caso como alternativa general, y a continuación veremos su contenido con mayor detalle. En el segundo —al que no podemos dedicar más atención en este momento—, como un trámite añadido más, pero que en el fondo intenta cambiar enteramente el procedimiento reglamentario para hacerlo consensual en lugar de contradictorio (16).

La pregunta que surge inmediatamente es a qué responde una reforma de tal calibre.

(13) Véase BREYER-STEWART, *op. cit.*, pág. 523 y ss.

(14) Véase, WILLIAM H. ALLEN, «The durability of the Administrative Procedure Act», *Virg. L.R.*, n.º 2, vol. 72, 1986, pág. 235 y ss.

(15) Estas leyes suponen sendas adiciones a la APA, a continuación de la cual son codificadas en el USC Fueron aprobadas el 15 y el 29 de noviembre de 1990, respectivamente.

(16) Sobre la negociación de reglamentos —REG-NEG—, que también ha generado torrentes de tinta, véase por todos PHILIP HARTER, *Negotiating regulations. a cure for a malaise*, Georgetown L. J., 1982, págs. 1-113.

2. *El contagio del Administrative Law por el movimiento ADR y la institucionalización de los medios alternativos de resolución de conflictos administrativos*

Lo primero que hay que advertir al lector es que la instauración de la negociación en los procedimientos administrativos es tributaria de un movimiento general existente en el Derecho norteamericano y conocido como *Alternative Dispute Resolution*, o más coloquialmente por el acrónimo ADR.

Este movimiento, surgido a principios de los años ochenta, que cuenta con valedores tan prestigiosos como al anterior Chief Justice Burger (anterior presidente del TS desde 1969 a 1986) (17) o Derek Bok (anterior presidente de la Universidad de Harvard) y que ha conocido un impresionante desarrollo en estos años (con la aparición de revistas, programas en las facultades de Derecho, una sección en la American Bar Association (ABA), bufetes, etc. especializados) lo que plantea es una alternativa más justa y funcional al sistema de Justicia judicial. A éste se le reprocha su excesivo formalismo, carestía en términos de tiempo y dinero, y su incapacidad para generar soluciones satisfactorias para las partes, mientras exacerba el antagonismo entre los litigantes.

¿Qué propone el movimiento ADR? En síntesis, la sustitución del sistema institucional judicial por otros mecanismos alternativos de naturaleza consensual para la resolución de conflictos o litigios, como la negociación, conciliación, mediación, arbitraje, etc., sea con carácter previo, durante o al margen de un proceso ante los tribunales, y que produzcan soluciones más ágiles y de mayor calidad (18).

Este movimiento, cuyo campo de acción abarca todas las ramas del Derecho: civil (contratos, familia, ...), mercantil, penal, internacional, etc., también ha prendido con fuerza en el Derecho Administrativo. La justificación reside en que el *administrative decisionmaking* se encuentra aquejado de los mismos males que se achacan a la Justicia —*litigation crisis*— (19).

Paradójicamente, sus dos versiones —*administrative adjudication* y *rulemaking*—, que surgen en el New Deal como un instrumento de respuesta rápida y eficaz a los problemas sociales, menos gravosa y lenta que

(17) Véase BURGER, «Isn't there a better way», 1982.

(18) Una visión general del tema en LEO KANOWITZ, *Alternative Dispute Resolution*, West Pub. Co., St. Paul, 1985. Por supuesto, sus postulados han resultado polémicos y cuentan con claros detractores y escépticos, aunque minoritarios. Ver OWEN M. FISS, *Against Settlement*, Yale L. J., n.º 3, 1984, pág. 1073 y ss.; HARRY T. EDWARDS, *Alternative Dispute Resolution: panacea or anathema?*, Harvard L.R., n.º 3, vol. 99, 1986, pág. 668 y ss.

(19) En este punto, seguimos las explicaciones de PHILIP J. HARTER, abogado, consultor de la ACUS, profesor y «padre inspirador» de las dos leyes antes citadas, Ver PHILIP J. HARTER, *Dispute Resolution and Administrative Law: the history, needs, and future of a complex relationship*, VILLANOVA L. R., v. 29, 1984, pág. 1393 y ss. y *Points on a continuum: dispute resolution procedures and the administrative process*, Administrative L.J., vol. 1, n.º 1, 1987, pág. 141 y ss.

los tribunales, y para desarrollar las políticas diseñadas por las leyes sin tener que esperar a los mecanismos del *common law*, se han convertido en procedimientos costosos, lentos, incómodos e insatisfactorios para el público y para las propias agencias. La interpretación judicial de los requisitos y garantías de la APA y de la cláusula constitucional del *due process*, llevando al seno administrativo exigencias propias del proceso judicial como fórmula de control de la discrecionalidad de las agencias (*hardlook doctrine*), si bien en un primer momento sirvió para corregir excesos por parte de la burocracia, ha generado una judicialización atenzadora e impracticable del sistema administrativo en muchos casos.

El resultado innegable ha sido que la propia *Administrative Conference of the United States* (en adelante ACUS) ha estado apoyando y recomendando reiteradamente el impulso de los medios alternativos de resolución de conflictos y controversias administrativas (20).

Ahora bien, aparte de estas razones materiales, la implantación de los ADR en el procedimiento administrativo requería salvar posibles escollos legales y deshacer dudas de constitucionalidad. Aunque para algunos la reforma de la APA con este fin no era estrictamente necesaria (21) y, de hecho, algunas agencias venían desde tiempo atrás experimentando ampliamente este tipo de módulos convencionales (22), todas las opiniones eran favorables a la plasmación y refrendo legal. En particular, determinadas formas de arbitraje en materia administrativa suscitaban interrogantes respecto del principio de separación de poderes y las competencias de los tribunales (art. III de la Constitución de los Estados Unidos), de las garantías del *due process* y del derecho a un juicio con jurado (XIV y VII Amendments). Por su parte, el *Comptroller General* (Interventor General)

(20) La ACUS es la verdadera agencia administradora de la APA. Fue creada por el Congreso como organismo de estudio y consulta de las demás agencias, el presidente, el Congreso y la U.S. Judicial Conference en materia de procedimiento administrativo federal, y en cuya amplísima composición figuran representaciones de estos mismos sujetos públicos, entre otros. Ver sus Recomendaciones 89-2, «Contracting Officers' Management of Disputes» (15-junio-1989); 88-11, «Encouraging Settlements by Protecting Mediator Confidentiality» (9-diciembre-1988); 87-11, «Alternatives for Resolving Government Contract Disputes» (18-diciembre-1987); 87-5 «Assuring the Fairness and Acceptability of Arbitration in Federal Programs» (12-junio-1987); 86-3, «Agencies' Use of Alternative Means of Dispute Resolution» (6-julio-1986); 85-5, «Procedures for Negotiating Proposed Regulations», (27-diciembre-1985) y la anterior 82-4, de igual nombre, (15-julio-1982).

(21) En este sentido, MARSHALL J. BREGER, secretario de la ACUS, señaló que la § 554(c) de la APA ya reconocía la conveniencia de la resolución consensual de los conflictos administrativos al exigir a las agencias la concesión a las partes de la oportunidad de presentar y considerar ofertas de acuerdos (*settlements*), y establecer un derecho de audiencia sólo en la medida en que las partes sean incapaces de resolver de este modo una controversia. La propia ABA respaldó la tesis de que la § 554(c) APA daba suficientes potestades a las agencias para hacer uso de *prehearing conferences*. Ver MARSHALL J. BREGER, *The APA: an Administrative Conference perspective*, Virg. L.J., vol. 72, 1986, pág. 355 y ss.

(22) Ver CHARLES POU, Jr., «Federal Agency Use of "ADR". The Experience to Date», en el libro *Containing Legal Costs: ADR Strategies for Corporations, Law Firms and Governments*, 1987.

rechazaba el uso del arbitraje vinculante para los Estados Unidos, a menos que hubiera una específica autorización legal (23).

En fin, por encima de problemas formales, en ningún caso insalvables (24), el explícito reconocimiento o «institucionalización» de los ADR en el sistema administrativo era considerado imprescindible para estimular y dar confianza a las agencias y al público en general sobre las potencialidades de su utilización.

3. *Análisis del contenido de la Administrative Dispute Resolution Act*

En el conjunto de las once secciones que componen esta Ley se pueden advertir dos contenidos: primero, un mandato o directriz política de impulso del empleo de los ADR para solucionar los conflictos en que esté involucrada la Administración federal y, segundo, una reforma legal del procedimiento administrativo (*adjudication*), mediante la instauración de unas vías paralelas y alternativas. Veámoslas.

3.1. Promoción del uso de medios alternativos de resolución de conflictos por las agencias

Tal y como han señalado dos de los protagonistas de la Ley, la ADR Act envía un claro mensaje a las agencias, los jueces y el público en general: «ADR is OK» (25).

El primer cometido de la Ley es animar e impulsar una política activa en favor del uso de ADR para solventar los conflictos, disputas o, en el más amplio sentido, cualquier género de controversia que pudiera surgir entre el Gobierno Federal y los particulares. Con este fin, no sólo se enmienda la APA, para autorizar con carácter general el uso de este tipo de procedimientos alternativos al procedimiento formal de resolución administrativa previsto originariamente en la misma. Además la Ley dedica una sección entera —la 3.ª— a dar instrucciones concretas a las agencias de cómo han de poner en marcha la Ley.

Corresponde primeramente a las agencias la iniciativa en la asunción de estos nuevos remedios. En esta dirección, la Ley ordena a las agencias elaborar y promulgar un programa dirigido a la implantación de los ADR en su actividad ordinaria, designar un alto funcionario como especialista en ADR y encargado del seguimiento de dicho programa, dar la oportuna formación a sus funcionarios y revisar los procedimientos de contratación y concesión de subsidios y ayudas para incluir expresamente estos medios en los mismos.

(23) Ver PHILIP J. HARTER, *Points on a continuum...*, *op. cit.*, págs. 161 y ss.

(24) Ver, en general, el artículo de DWIGHT GOLANN, *Making Alternative Dispute Resolution Mandatory: The Constitutional Issues*, Oregon L.R., vol. 68, 1989, pág. 487 y ss.

(25) Ver CHARLES E. GRASSLEY (senador por Iowa) y CHARLES POU, Jr. (Abogado de la ACUS), *Congress, The Executive Branch and The Dispute Resolution Process*, «Journal of Dispute Resolution», n.º 1, 1992, pág. 21.

Para el cumplimiento de estas previsiones y otras de la Ley, las agencias podrán apoyarse en el la Conferencia Administrativa de los Estados Unidos y en el Servicio Federal de Mediación y Conciliación, que son autorizados a poner sus recursos a disposición de las agencias a tal efecto [secciones 3.^a.a)1 y 7.^a]. La ACUS queda encargada además de la recopilación de información y seguimiento del cumplimiento de la Ley por las agencias (§ 592).

En esta misma línea de facilitar por todos los medios el uso de los ADR, la Ley enmienda ciertas previsiones legales restrictivas o retardatarias de la *Federal Tort Claims Act* autorizando expresamente a las agencias y elevando la cuantía límite sobre la que se puede negociar y llegar a un acuerdo transaccional o arbitraje en materia de responsabilidad civil extracontractual (sección 8.^a)—, de la *Contract Disputes Act* animando y autorizando también expresamente a hacer uso de estos medios para resolver controversias en materia de contratos (sección 6.^a)— y de la propia *Administrative Procedure Act* —con el fin de indicar claramente a los *administrative judges* el deseo del legislador de que se promueva el uso de los ADR en los procedimientos administrativos (sección 4.^a).

Por último, también se puede considerar como una medida dirigida a estimular la predisposición de los particulares hacia estas técnicas la admisión de personas que no son abogados —y debe suponerse que de honorarios menos onerosos— como asesores o representantes (sección 9.^a).

3.2. Normas generales sobre procedimientos alternativos de resolución de conflictos administrativas

El núcleo sustantivo de la ADR Act consiste en la adición de un nuevo subcapítulo IV al capítulo 5, título 5 del USC, regulador del procedimiento administrativo. De las doce nuevas secciones que se añaden, la mitad están exclusivamente dedicadas al arbitraje, sin duda por ser el procedimiento que, como hemos señalado, suscitaba más interrogantes (26). La Ley opta definitivamente por un mecanismo de arbitraje voluntario, pero vocacionalmente vinculante. El resto se pueden considerar reglas generales.

Por lo que a estas últimas se refiere, y como es típico de la técnica legislativa norteamericana, la Ley comienza por definir el significado de los términos que va a emplear. No es necesario adelantar éstos, pero si merece la pena destacar el amplísimo ámbito *a priori* señalado para el desenvolvimiento de estas nuevas técnicas, tanto desde el punto de vista

(26) Antes no lo mencionamos, pero es importante señalar que esta Ley fue aprobada poco después de que en una audiencia del Senado el Departamento de Justicia y la *General Accounting Office* (Contaduría General) manifestaran dudas sobre la constitucionalidad y legalidad del uso de ADR, en especial del arbitraje vinculante, por las agencias sin tener una previa habilitación legal. Ver *Administrative Dispute Resolution Act of 1989: Hearing on S. 971 Before the SubComm. on Oversight, Comm. on Governmental Affairs, 101st Cong., 1st Sess. (1989), S. Doc. N 494 (the Hearing).*

de las materias o programas administrativos, como del tipo de posibles conflictos (§ 581.2 y 8).

De otro lado, la Ley recoge una lista abierta de técnicas ADR, aunque no las define. Por ello, quizá pueda servir de ilustración la definición aportada por la Recomendación 86-3 de la ACUS:

«*Arbitration*» (*arbitraje*): es una técnica próxima a la «*adjudication*» en la que una tercera parte neutral decide el asunto sometido después de revisar la prueba y oír los argumentos de las partes. Puede ser vinculante, a través de acuerdo o negocio jurídico, o no vinculante, es decir, sólo consultivo. Puede ser voluntario, cuando las partes acuerdan resolver los asuntos por medio de arbitraje, u obligatorio, cuando el sistema es el único medio previsto.

«*Convening*» (buenos oficios) : es una técnica que ayuda a identificar los asuntos disputados y los intereses afectados. El «*convener*» se ocupa de determinar si las negociaciones directas entre las partes podrían servir para resolver los asuntos, y, en tal caso, reunir a las partes.

«*Facilitating*» (*buenos oficios*): ayuda a las partes a alcanzar una decisión o resolución satisfactoria del problema. El «*facilitator*» realiza reuniones y coordina las discusiones, pero no se involucra en los asuntos sustantivos como hace el mediador.

«*Factfinding*» (*determinación de hechos*): consiste en el nombramiento de un perito o grupo de expertos en la materia para evaluar el problema presentado y emitir un informe estableciendo los «hechos». El «*factfinder*» no está autorizado para resolver los aspectos políticos. Siguiendo estos fundamentos de hecho, las partes pueden negociar y acordar, mantener más procedimientos o realizar más investigación.

«*Mediation*» (*mediación*): supone la asistencia a las partes por un tercero neutral —componedor— para negociar un acuerdo. El «*mediator*» no tiene autoridad propia y no rinde una decisión, cualquier decisión debe alcanzarse por las partes mismas.

«*Minitrial*» (*minijuicio*): es un proceso estructurado de acuerdo en el que cada parte presenta una exposición sumaria del caso ante dirigentes de la otra parte, autorizados para convenir el asunto. Un consejero neutral preside el acto y rinde al final una opinión consultiva si se le pide. Siguiendo las exposiciones, los dirigentes tratan de negociar un acuerdo.

«*Negotiation*» (*negociación*): es simplemente la comunicación entre las partes en un esfuerzo por llegar a un acuerdo. Se usa tan rutinariamente que frecuentemente pasa desapercibido como medio específico de resolver conflictos. En el contexto administrativo, supone procedimientos y sistemas para acordar problemas que de otra manera tendrían que resolverse por medios más formalizados.

En segundo término, se establece con claridad una autorización general a las agencias para servirse de un procedimiento de ADR para resolver cualquier asunto controvertido que afecte a cualquier actuación administrativa —salvo en los supuestos específicamente enumerados—; eso sí, si las partes están de acuerdo en ello (§ 582). Es esta una cuestión clave; la utilización de uno de estos remedios ha de ser aceptada por las partes

interesadas, puesto que de otro modo, al estar basadas en el consenso, su prosecución sería inútil y estéril.

La definición de la figura del neutral, sus requisitos, forma de selección, retribución, y funciones es otra aportación importante de la Ley para la potenciación de los mecanismos de solución negociada, en los que éste podrá intervenir como conciliador o mediador (§ 583).

La Ley es cuidadosa, en fin, a la hora de salvaguardar la confidencialidad de la información revelada con tal carácter por las partes o terceros en el curso de las discusiones y negociaciones (§ 584). La admisión de esta posibilidad se considera consustancial a la naturaleza del procedimiento, ya que de lo contrario cualquiera podría sentir el temor de que lo allí manifestado podrá volverse y ser utilizado en su perjuicio. Aunque supone un apartamiento de los designios de transparencia administrativa de la *Freedom of Information Act*, el Congreso ha estimado esta reserva un mal menor, frente al bien mayor que supondrá la consolidación de los ADR.

3.3. El arbitraje de derecho administrativo

El Derecho norteamericano tiene regulado desde tiempo atrás el arbitraje de Derecho privado — *Federal Arbitration Act* de 1925, codificada en el título 9 USC—. Sin embargo, el recurso a esta regulación, tal cual, para zanjar controversias administrativas en los que la decisión última correspondiera al propio ejecutivo presentaba un obstáculo insalvable. En efecto, ya desde una antigua Sentencia —*ALA Schechter Poultry Corp. v. United States* 295 U.S. 495 (1935)— el TS ha venido rechazando la posibilidad de que se pudiera delegar en personas que no fuesen funcionarios o autoridades el poder de tomar decisiones públicas.

También, ya lo señalamos antes, la sustitución del procedimiento ordinario por el arbitraje requería un exquisito cuidado para no vulnerar las garantías del *due process* y del derecho al juicio con jurado. Aparte de las también señaladas limitaciones legales en materia de contratos o responsabilidad.

No extraña por ello que el arbitraje sí haya sido regulado con todo detenimiento en la ADR Act, creando un procedimiento nuevo en sentido propio, del que la Ley Federal de Arbitraje puede ser supletoria por analogía y, de hecho, a ella se remite la ADR Act en algunos extremos (ejecución y revisión judicial del laudo —§§ 590.d) y 591—, ejecución del acuerdo de arbitraje — § 586—).

De este arbitraje, a mi juicio, la nota más destacable es la facultad que legalmente se reserva a las agencias en todo caso de cancelar el procedimiento en curso y de anular el laudo (§ 590). De esta manera se garantiza que la decisión última sobre un arbitraje corresponde siempre a una autoridad pública, el Director de la agencia. Esto salva la constitucionalidad del sistema y, aunque puede pensarse que con tal prerrogativa el arbitraje administrativo resulte poco apetecible o atractivo para los particulares, también es cierto que la Administración será la primera interesada

en no hacer un uso abusivo de esta facultad anulatoria, so pena de desprestigiar el procedimiento y convertirlo en inservible por abandono. Por otra parte, el uso de estas facultades acarrea a la agencia la obligación de indemnizar los gastos en que hubieran incurrido las partes con este motivo [§ 590.g)], cosa, por lo demás, lógica.

Como el resto de mecanismos ADR, el arbitraje ha de ser aceptado voluntariamente por todos los implicados. Esta aceptación puede suponer el que se remitan sólo ciertos aspectos de la controversia o que el laudo sea una lista de posibles resultados [§ 585.a)]. En nombre de la agencia, el arbitraje puede ser propuesto y aceptado únicamente por aquellos funcionarios con autoridad para llegar a un acuerdo o específicamente autorizados para consentir el uso del arbitraje (§ 585.b)].

El árbitro deberá reunir los requisitos exigidos por la § 583 a los neutrales y en su selección participarán las partes (§587). Sus funciones son, en síntesis, las de presidir las audiencias arbitrales, recibir las pruebas y emitir el laudo (§§ 588 y 589).

Para simplificar y agilizar el procedimiento, el laudo podrá consistir en un breve y sencillo examen de las bases materiales y jurídicas del fallo, y devendrá firme y vinculante para los intervinientes si en el plazo de 30 días el director de la agencia concernida no decide su anulación (§ 590).

Indicar, por último, que el laudo podrá ser sometido a revisión y anulado judicialmente, conforme a la Ley Federal de Arbitraje, sólo por motivos tasados que implican una mala actuación por parte del árbitro (fraude, prevaricación, corrupción, exceso de poder, ...) o graves defectos del laudo (evidente error material, incongruencia, ...). En cambio, la decisión de la agencia de remitir o no un asunto a arbitraje, de cancelar el mismo o de anular el laudo se confía a la absoluta discrecionalidad de aquélla y no está sujeta a revisión judicial (§ 591).

4. *Conclusión*

El convencimiento de que la correcta atención de los problemas a los que se enfrenta la sociedad norteamericana y en los que se ve envuelta la Administración federal, en una realidad cada vez más compleja que reclama su intervención creciente, exigía mecanismos de respuesta y solución de controversias ágiles y flexibles ha llevado a los Estados Unidos a la creación por vía legislativa de procedimientos alternativos a los de la decisión autoritaria y unilateral administrativa. Estos procedimientos descansan en la consensualidad y colaboración entre poder público y ciudadanos y pretenden ser menos costosos, más rápidos y cualitativamente más satisfactorios en sus resultados.

La reforma legislativa que presentamos —y cuyo desarrollo y puesta en práctica avanza por buen camino (27)— ha ido precedida además de por una amplia experimentación práctica, por abundantes estudios y

(27) Ver Executive Order 12778, de 23 de octubre de 1991, «Civil Justice Reform» (Fed. Reg., vol. 56, n.º 207, 25 octubre 1991); ACUS, *Implementing the ADR Act: Guidance*

discusiones doctrinales y un extenso cuerpo de jurisprudencia en materia de procedimiento administrativo.

La nueva Ley española de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común también apuesta por este tipo de técnicas negociales. Sin embargo, para la puesta en marcha de lo que todavía no es sino una previsión, creo que en España carecemos de la necesaria experiencia. Su éxito dependerá en buena medida del acierto en el diseño de su régimen jurídico por parte de los legisladores y reglamentadores. Por ello, estimo que puede ser conveniente fijarse, sin seguidismos irreflexivos, por supuesto, en lo avanzado por otros países como Estados Unidos en los que, tras un largo debate teórico y empírico, han sido capaces de establecer una regulación sobre el tema. Elevar nuestro punto de mira hacia el otro lado del Atlántico creo que puede ser de gran provecho en este caso.

for Agency Dispute Resolution Specialists, febrero 1992. Según la información recogida por la ACUS, en octubre de 1992 eran ya cerca de cien organismos gubernamentales, entre agencias, departamentos, comisiones, etc. los que tenían nombrados especialistas en ADR —una figura clave en el desarrollo y aplicación de la Ley—, lo que es indicativo de la receptividad con que está siendo asumida, aunque pueda haber distintos ritmos.

**PUBLIC LAW 101-552 (LEY PUBLICA 101-552)
101st CONGRESS (101ª LEGISLATURA)**

LEY

SECCIÓN 2.—FUNDAMENTOS

Para autorizar y animar a las agencias federales a usar la mediación, la conciliación, el arbitraje y otras técnicas para la rápida e informal resolución de conflictos, y para otros objetivos.

«*Be it enacted by the Senate and House of Representatives of the United States of America in Congress assembled:*»

SECCIÓN 1.—TÍTULO

Esta Ley puede ser citada como la «*Administrative Dispute Resolution Act*» (Ley de Resolución de Conflictos Administrativas) de 1990 (28).

(28) He optado por traducir el término «dispute» como «conflicto» ante la imposibilidad de encontrar un equivalente exacto en la terminología jurídica española, por la amplitud del significado que la Ley americana da a este término y en el que podríamos incluir desde el procedimiento administrativo contradictorio a las reclamaciones, quejas y recursos del procedimiento administrativo español.

También pedimos disculpas de antemano por presentar una traducción que quiere ser fiel a la letra de la Ley, aunque con ello pueda padecer la calidad literaria. Esto mismo nos ha llevado, para no distorsionar su prístino significado, a no traducir los vocablos técnicos al español en todo momento, aprovechando la definición que el propio legislador americano da de ellos. A pesar de la peculiar técnica legislativa norteamericana, que seguro puede resultar farragosa y repetitiva para el lector español, nos parece que, con las debidas aclaraciones, la traducción puede resultar perfectamente inteligible.

El Congreso considera que:

1. el procedimiento administrativo, incorporado en el capítulo 5 del título 5 del *United States Code* (Código de los Estados Unidos) y otras leyes, está destinado a ofrecer unos medios rápidos, técnicos y asequibles para resolver conflictos como una alternativa a litigar ante los tribunales federales;

2. los procedimientos administrativos se han hecho crecientemente formales, costosos y largos con el resultado de innecesarios costes de tiempo y una decreciente probabilidad de alcanzar una resolución consensual de las disputas;

3. los medios alternativos de resolución de conflictos han sido usados en el sector privado durante muchos años y, en las apropiadas circunstancias, han producido decisiones más rápidas, menos costosas y menos controvertidas;

4. dichos medios alternativos pueden conducir a resultados más creativos, eficientes y prudentes;

5. dichos medios alternativos pueden ser usados ventajosamente en una amplia variedad de programas administrativos;

6. la autorización explícita para el uso de técnicas bien contrastadas de resolución de conflictos eliminará la ambigüedad de la potestad de las agencias conforme a la legislación existente;

7. las agencias federales podrán no sólo recibir el beneficio de técnicas que fueron desarrolladas en el sector privado, sino que también

podrán tomar la iniciativa en el mayor desarrollo y perfeccionamiento de dichas técnicas; y

8. la disponibilidad de un amplio abanico de procedimientos de resolución de conflictos, y una creciente comprensión del más efectivo uso de dichos procedimientos, mejorará la actuación del Gobierno y el mejor servicio al público.

SECCIÓN 3.—PROMOCIÓN
DE MEDIOS ALTERNATIVOS
DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

a) *Promulgación de programas de las agencias.*—Cada agencia adoptará un programa que conduzca el uso de medios alternativos de resolución de conflictos y la gestión de los casos. Para desarrollar dicho programa, cada agencia:

1. consultará con la *Administrative Conference of the United States* (Conferencia Administrativa de los Estados Unidos) y el *Federal Mediation and Conciliation Service* (Servicio Federal de Mediación y Conciliación); y

2. examinará los medios alternativos de resolución de conflictos en conexión con:

A) procedimientos formales e informales de aprobación de actos administrativos;

B) procedimiento reglamentario;

C) acciones de ejecución;

D) concesión y revocación de licencias y permisos;

E) contratos administrativos;

F) litigios de o contra la agencias; y

G) otras actividades de la agencia.

b) *Especialista en resolución de*

conflictos.—El director de cada agencia designará un *senior official* (funcionario superior) para ser el especialista de la agencia en resolución de conflictos. Dicho funcionario será responsable de la puesta en marcha de:

1. las previsiones de esta Ley y las enmiendas realizadas por la misma; y

2. el desarrollo del programa de la agencia conforme a la subsección a).

c) *Formación.*—Cada agencia proveerá la formación básica en resolución de conflictos del especialista de la agencia y otros empleados relacionados con la realización del programa de la agencia desarrollado conforme a la subsección a). Dicha formación deberá conjuntar la teoría y la práctica de la negociación, mediación, arbitraje o técnicas afines. El especialista en resolución de conflictos recomendará periódicamente al director de la agencia los empleados que se podrán beneficiar de similar formación.

d) *Procedimientos para concesiones y contratos.*—1. Cada agencia revisará sus criterios generales de acuerdos para contratos, concesiones y otras asistencias y determinará si procede enmendar cualquiera de los mismos para autorizar y estimular el uso de medios alternativos de resolución de conflictos.

2. A) En el plazo de un año desde la aprobación de esta Ley, el *Federal Acquisition Regulation* será reformado, según sea necesario, para adecuarlo a esta Ley y las enmiendas hechas por la misma.

B) A los efectos de esta sección, el término «*Federal Acquisition Re-*

gulation» significa el sistema único de contratación del Estado en su conjunto regulado en la sección 6.a) de la *Office of Federal Procurement Policy Act* (Ley de la Oficina Federal del Programa de Contratación) [41 USC 405.a) (29)].

SECCIÓN 4.—PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

a) *Administrative Hearings (Audiencias Administrativas)*.—La sección 556.c) del título 5 del Código de los Estados Unidos (30) es enmendada:

1. en el párrafo 6, insertando antes de la semicolumna final lo siguiente «o por el uso de medios alternativos de resolución de conflictos previsto en el subcapítulo IV de este capítulo»; y

2. cambiando los párrafos 7 a 9 como párrafos 9 a 11 respectivamente, e insertando después del párrafo 6 los siguientes nuevos párrafos:

«7. informar a las partes de la disponibilidad de uno o más me-

dios alternativos de resolución de conflictos, y animando a usar dichos medios;

8. requerir la asistencia a cualquier reunión realizada según el párrafo 6 de al menos un representante de cada parte que tenga competencia para negociar la resolución de asuntos en controversia».

b) *Medios alternativos de resolución de conflictos*.—Se enmienda el capítulo 5 del título 5 del Código de los Estados Unidos (31), añadiendo al final el siguiente nuevo subcapítulo:

SUBCAPÍTULO IV.— MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

§ 581. *Definiciones*

A los efectos de este subcapítulo, el término

1. «*agency*» (agencia) tiene el mismo significado que en la sección 551.1 de este título (32);

2. «*administrative program*»

(29) Según la citada disposición, el Programa Federal de Contratación está referido a la adquisición de bienes muebles, servicios —incluyendo los de investigación y desarrollo—, y la construcción, modificación, reparación y mantenimiento de bienes inmuebles.

(30) La sección 556 es la que regula el desarrollo las audiencias requeridas en el procedimiento de elaboración de reglamentos (*rulemaking*) (§ 553 USC) y el procedimiento formal de aprobación de resoluciones administrativas (*adjudication*) (§ 554 USC). En concreto, el párrafo c) refiere las competencias del funcionario que preside la audiencia, entre otras la de mantener reuniones encaminadas al acuerdo o simplificación de los asuntos con el consentimiento de las partes (párrafo 6).

(31) El capítulo 5 del título 5 del Código de los Estados Unidos es el que regula el Procedimiento Administrativo, integrado fundamentalmente por lo establecido en la *Administrative Procedure Act* de 1946 (Ley del Procedimiento Administrativo) y la *Freedom of Information Act* de 1966 (Ley sobre el acceso a los archivos administrativos) con sus posteriores modificaciones.

(32) Según el § 551.1 USC, «*agencia*» significa cualquier autoridad del Estado (Government) de los Estados Unidos, esté o no integrada o sometida a otra agencia, con exclusión del Congreso, los Tribunales judiciales, los gobiernos de los territorios o posesiones de los Estados Unidos y el gobierno del Distrito de Columbia.

(programa administrativo) comprende cualquier actuación federal que implique protección del interés público y la determinación de derechos, prerrogativas y obligaciones de personas privadas a través de aprobación de reglamentos, resoluciones administrativas, otorgamiento de licencias o investigación, tal y como esos términos son usados en el subcapítulo II de este capítulo;

3. «*alternative means of dispute resolution*» (medios alternativos de resolución de conflictos) significa cualquier procedimiento usado en lugar de una resolución administrativa, definida en la sección 551.7 (33) de este título, para resolver asuntos en controversia, incluyendo, pero no limitado a negociaciones, conciliación, facilitación, mediación, determinación de hechos, mini-juicios y arbitraje, o una combinación de estos;

4. «*award*» (laudo) significa cualquier decisión de un árbitro resolviendo los asuntos en controversia;

5. «*dispute resolution communication*» (comunicación en una resolución de conflicto) significa cualquier comunicación escrita u oral realizada con motivo de un procedimiento de resolución de conflicto, incluyendo cualquier informe, notas o trabajo producto del «*neutral*», partes o participantes no partes; con excepción de un acuerdo escrito para entrar en un procedimiento de resolución de conflicto, o un acuerdo final escrito, o un laudo arbitral alcanzado como resul-

tado de un procedimiento de resolución de conflicto;

6. «*dispute resolution proceeding*» (procedimiento de resolución de conflicto) significa cualquier procedimiento en el cual se use un medio alternativo de resolución de conflicto para resolver un asunto en controversia en el cual se nombra un *neutral* y participan partes específicas;

7. «*in confidence*» (confidencial) respecto a la información, que la misma es proporcionada:

A) con la intención expresa de la fuente de que no sea desvelada; o

B) bajo circunstancias que crearían la creencia fundada en nombre de la fuente de que la información no será desvelada;

8. «*issue in controversy*» significa un asunto que es importante para una decisión que afecte a un programa administrativo de una agencia, y respecto del cual hay desacuerdo entre la agencia y las personas que serían sustancialmente afectadas por la decisión, pero no se extenderá a las asuntos especificados bajo las previsiones de las secciones 2302 y 7121.c) del título 5 (34);

9. «*neutral*» (neutral) significa un individuo que, con respecto a un asunto en controversia, actúa específicamente para ayudar a las partes a resolver la controversia;

10. «*party*» (parte) significa:

A) para un procedimiento con partes designadas, lo mismo que en

(33) Según la § 551.7 USC, «*adjudication*» es el proceso seguido por una agencia para la formulación de una orden o resolución administrativa.

(34) La § 2302 USC se refiere a las prácticas prohibidas en materia de personal (nombramiento, promoción, traslado, ...), y la § 7121.c) USC a las quejas o reclamaciones de los empleados públicos (actividades políticas, jubilación, suspensión, ...).

la sección 551.3 de este título (35); y

B) para un procedimiento sin partes designadas, una persona que estará significativamente afectada por la decisión del procedimiento y que participa en el procedimiento;

11. «*person*» (persona) tiene el mismo significado que en la sección 551.2 de este título (36); y

12. «*roster*» (lista) significa una lista de personas cualificadas para prestar servicios como neutrales.

§ 582. *Autorización general*

a) Una agencia puede usar un procedimiento de resolución de conflicto para la resolución de un asunto en controversia que afecte a un programa administrativo, si las partes están de acuerdo en tal procedimiento.

b) Una agencia no considerará usar un procedimiento de resolución de conflicto cuando:

1. se requiera una resolución definitiva o interpretativa del asunto con valor de precedente, y semejante procedimiento no es probable que sea generalmente aceptado como un precedente interpretativo;

2. el asunto implique o pueda afectar a trascendentes cuestiones de política del Estado que requieran procedimientos adicionales an-

tes de que una resolución final pueda ser tomada, y tal procedimiento probablemente no serviría para desarrollar un programa recomendado para la agencia;

3. el mantenimiento de criterios establecidos sea de especial importancia, de modo que las variaciones entre decisiones individuales no sean aumentadas y semejante procedimiento probablemente no alcanzaría coherentes resultados entre las decisiones individuales;

4. el asunto afecte significativamente a personas u organizaciones que no son partes en el procedimiento;

5. un expediente público completo del procedimiento sea de especial importancia, y un procedimiento de resolución de conflicto no pueda producir semejante expediente; y

6. la agencia deba mantener jurisdicción continua sobre el problema, con autoridad para alterar la disposición del asunto a la luz del cambio de las circunstancias, y un procedimiento de resolución de conflicto interferiría con el cumplimiento por la agencia de ese requisito.

c) Los medios alternativos de resolución de conflicto autorizados bajo este subcapítulo son procedimientos voluntarios que complementan y no limitan otras técnicas disponibles de la agencia de resolución de conflictos.

§ 583. *Neutrales*

a) Un neutral puede ser un agente o empleado permanente o temporal del Gobierno Federal o cualquier otro individuo que sea aceptable para las partes para un procedimiento de resolución de con-

(35) Según la § 551.3 USC, por parte se entiende cualquier persona o agencia nombrada o admitida como parte, o que solicita y tiene derecho a ser admitida como parte en un procedimiento seguido ante una agencia, y cualquier persona o agencia admitida por una agencia como parte para determinados efectos.

(36) Según la § 551.2 USC, el concepto de «persona» incluye un individuo, comunidad, sociedad, asociación u organización pública o privada distinta de una agencia.

flicto. Un neutral no tendrá conflicto de intereses oficial, económico o personal respecto de los asuntos en controversia, a menos que tal interés sea completamente revelado a las partes por escrito y todas las partes convengan que el neutral puede actuar.

b) Un neutral que actúa como conciliador, facilitador o mediador actúa a voluntad de las partes.

c) En consulta con el Servicio Federal de Mediación y Conciliación, otras agencias federales apropiadas y profesionales experimentados en asuntos relativos a resolución de conflictos, la Conferencia Administrativa de los Estados Unidos:

1. establecerá criterios sobre neutrales (incluyendo experiencia, preparación, afiliaciones, diligencia, reales o potenciales conflictos de interés, y otras cualificaciones) a los cuales las agencias puedan remitirse;

2. mantendrá una lista de individuos que reúnan tales condiciones y estén cualificados para actuar como neutrales, que será puesta a disposición cuando se solicite.

3. contratará los servicios de neutrales que puedan ser usados por las agencias a elección en procedimientos de resolución de conflictos; y

4. desarrollará procedimientos que permitan a las agencias obtener los servicios de neutrales de una forma rápida.

d) Una agencia puede usar los servicios de uno o más empleados de otras agencias para actuar como neutrales en procedimientos de resolución de conflictos. Las agencias pueden establecer un acuerdo entre ellas que determine el reembol-

so por la agencia usuaria o las partes del coste total o parcial de los servicios de dicho empleado.

e) Cualquier agencia puede contratar a cualquier persona incluida en la lista establecida conforme a la subsección c)2 o en una lista creada por otras organizaciones públicas o privadas o un particular para prestar servicios como neutral, o para formación relacionada con medios alternativos de resolución de conflictos. Las partes en un procedimiento de resolución de conflicto convendrán sobre la compensación del neutral que sea justa y razonable para el Estado.

§ 584. *Confidencialidad*

a) Con las excepciones previstas en las subsecciones d) y e), un neutral en un procedimiento de resolución de conflicto no desvelará voluntariamente, ni a través de investigación o proceso compulsorio será requerido para desvelar ninguna información relativa a cualquier comunicación realizada en una resolución de conflicto o comunicación dada confidencialmente al neutral, a menos que

1. todas las partes del procedimiento de resolución de conflicto y el neutral consientan por escrito y, si la comunicación en la resolución de conflicto fue dada por un participante no parte, que éste también consienta por escrito;

2. la comunicación en la resolución de conflicto ya haya sido hecha pública;

3. sea exigido legalmente que la comunicación en la resolución de conflicto sea hecha pública, pero un neutral deberá hacer pública dicha comunicación sólo si la comu-

nicación no puede razonablemente ser revelada por ninguna otra persona; o

4. un tribunal determine que dicho testimonio o revelación es necesaria para

A) impedir una injusticia manifiesta;

B) ayudar a determinar una violación de la ley; o

C) impedir un daño a la salud o seguridad pública, de suficiente magnitud en el caso concreto para pesar más que la integridad de los procedimientos de resolución de conflictos en general, por la reducción de la confianza de las partes en futuros casos en que sus comunicaciones permanecerán confidenciales.

b) Una parte en un procedimiento de resolución de conflicto no revelará voluntariamente, ni será requerida a través de investigación o procedimiento compulsorio para revelar ninguna información concerniente a cualquier comunicación en una resolución de conflicto, a menos que

1. la comunicación fuera preparada por la parte buscando publicidad;

2. todas las partes en el procedimiento de resolución de conflicto consientan por escrito.

3. la comunicación en el procedimiento de resolución de conflicto ya haya sido hecha pública;

4. se requiera legalmente que la comunicación en la resolución de conflicto sea hecha pública;

5. un tribunal determine que dicho testimonio o revelación es necesaria para

A) impedir una injusticia manifiesta;

B) ayudar a determinar una violación de la ley; o

C) impedir un daño a la salud o seguridad pública, de suficiente magnitud en el caso concreto para pesar más que la integridad de los procedimientos de resolución de conflictos en general, por la reducción de la confianza de las partes en futuros casos en que sus comunicaciones permanecerán confidenciales.

6. la comunicación en la resolución de conflicto sea relevante para determinar la existencia o significado de un acuerdo o laudo que resultó del procedimiento de resolución de conflicto o para la ejecución de dicho acuerdo o laudo; o

7. la comunicación en la resolución de conflicto fue dada o estuvo disponible para todas las partes en el procedimiento de resolución de conflicto.

c) Ninguna comunicación en una resolución de conflicto que sea revelada en violación de las subsecciones a) o b) será admisible en ningún procedimiento relacionado con los asuntos en controversia respecto de los cuales se hizo la comunicación.

d) Las partes pueden convenir en procedimientos confidenciales alternativos para revelaciones por el neutral. Sentado el acuerdo, las partes informarán al neutral antes del comienzo del procedimiento de resolución de conflicto de cualquier modificación a las previsiones de la subsección a) que vaya a regir la confidencialidad del procedimiento de resolución de conflicto. Si las partes no informan de este modo al neutral, se aplicará la subsección a).

e) Si por vía de una petición de investigación u otro medio legal, se

hiciera a un neutral una solicitud de revelación relativa a una comunicación en una resolución de conflicto, el neutral hará razonables esfuerzos para notificar a las partes y a cualquier participante no parte afectado de la solicitud. Cualquier parte o participante no parte afectado que reciba dicha notificación y que en 15 días laborables (calendar day) no ofrezca defender una negativa del neutral a revelar la información pedida habrá renunciado a cualquier objeción a dicha revelación.

f) Nada en esta sección impedirá la investigación o admisibilidad de cualquier prueba que sea revelable de otra manera, simplemente porque la prueba fue presentada en el curso de un procedimiento de resolución de conflicto.

g) Las subsecciones a) y b) no tendrán efecto sobre la información y datos que sean necesarios para documentar un acuerdo alcanzado o resolución tomada conforme a un procedimiento de resolución de conflicto.

h) Las subsecciones a) y b) no impedirán la reunión de información con propósitos educativos o de investigación, en cooperación con otras agencias, entidades gubernamentales, o programas de resolución de conflictos, con tal de que las partes y los asuntos específicos en controversia no sean identificables.

i) Las subsecciones a) y b) no impedirán el uso de una comunicación en una resolución de conflicto para resolver un conflicto entre el neutral en un procedimiento de resolución de conflicto y una parte o participante en dicho procedimiento, con tal de que la comunicación

en la resolución de conflicto sea revelada solamente en la extensión necesaria para resolver dicho conflicto.

j) Esta sección no será considerada como ley que específicamente excluya la revelación conforme a la sección 552.b)3 de este título (37).

§ 585. Autorización de arbitraje

a) 1. El arbitraje puede ser usado como un medio alternativo de resolución de conflicto siempre que todas las partes consientan. El consentimiento puede ser obtenido antes o después de que un asunto en controversia haya surgido. Una parte puede aceptar:

A) remitir sólo ciertos asuntos en controversia a arbitraje; o

B) el arbitraje bajo la condición de que el laudo deba ser una lista de posibles resultados.

2. Cualquier acuerdo de arbitraje que someta una materia al árbitro será por escrito.

3. Una agencia no puede exigir a ninguna persona que consienta en un arbitraje como condición para recibir un contrato u obtener una prestación.

b) Un funcionario o empleado de una agencia puede proponer el uso del arbitraje para la resolución de asuntos en controversia, si dicho funcionario o empleado:

1. tiene competencia para llegar a un acuerdo relativo al asunto; o

2. está específicamente autorizado en cualquier modo por la agen-

(37) Según la § 552.b)3 USC, la sección relativa al acceso a los archivos administrativos no será de aplicación a las materias específicamente excluidas por ley.

cia para consentir el uso de arbitraje.

§ 586. *Ejecución del acuerdo de arbitraje*

Un acuerdo para arbitrar un asunto al que sea de aplicación este subcapítulo es ejecutable conforme a la sección 4 del título 9 (38), y ninguna acción presentada para ejecutar dicho acuerdo será rechazada ni dicho auxilio será negado en base a que sea contrario a los Estados Unidos o que los Estados Unidos sea una parte indispensable.

§ 587. *Arbitros.*

a) Las partes en un procedimiento de arbitraje tendrán derecho a participar en la selección del árbitro.

b) El árbitro será un neutral que reúna los requisitos de la sección 583 de este título.

§. 588. *Potestades del árbitro*

Un árbitro al que se someta un conflicto conforme a este subcapítulo podrá:

1. dirigir y regular el curso de las audiencias arbitrales.

2. recibir juramentos y declaraciones solemnes.

3. exigir la presencia de testigos y la realización de prueba en la

(38) El título 9 USC recoge la *Federal Arbitration Act* (Ley Federal de Arbitraje) de 1925, con sus modificaciones posteriores. La sección 4 de este título regula el procedimiento por el que cualquier parte agraviada por el fracaso, negligencia o rechazo de otra al arbitraje acordado por escrito puede solicitar su ejecución ante cualquier tribunal de distrito de los Estados Unidos competente, mediante una acción civil.

audiencia conforme a las previsiones de la sección 7 del título 9 (39) sólo en la medida en que la agencia afectada este autorizada por la ley a hacerlo; y

4. emitir laudos.

§ 589. *Procedimientos*

de arbitraje

a) El árbitro señalará una hora y lugar para la audiencia del conflicto y lo notificará a las partes no menos de 5 días antes de la audiencia.

b) Cualquier parte que desee un expediente de la audiencia

1. será responsable de la preparación de dicho expediente;

2. notificará a las otras partes y al árbitro la preparación de dicho expediente;

3. suministrará copias a todas las partes identificadas y al árbitro, y

4. pagará todos los costes de dicho expediente; a menos que las partes convengan otra cosa o el árbitro determine que los costes deban ser repartidos.

c) 1. Las partes del arbitraje tendrán derecho a ser oídas, a presentar prueba material sobre la controversia y a interrogar a los testigos que se presenten en la audiencia.

2. El árbitro puede, con el consentimiento de las partes, realizar toda o parte de la audiencia por teléfono, televisión, computadora u otros medios electrónicos, si cada parte tiene la oportunidad de participar.

(39) Esta sección regula la realización de la prueba en el procedimiento de arbitraje referido en la nota anterior.

3. La audiencia será realizada expeditivamente y de una manera informal.

4. El árbitro puede recibir cualquier prueba oral o documental, y excluir la prueba que sea irrelevante, inconsistente, excesivamente repetitiva o privilegiada.

5. El árbitro interpretará y aplicará las previsiones legales y reglamentarias relevantes, precedentes jurídicos y directrices programáticas.

d) Ninguna persona interesada hará o maliciosamente provocará al árbitro una comunicación *ex-parte* (40) no autorizada relevante a los efectos del procedimiento, a menos que las partes estén de acuerdo en otra cosa. Si se hiciera una comunicación con violación de esta subsección, el árbitro asegurará que un informe de la comunicación sea preparado en pieza separada del expediente, y que se permita una oportunidad para su refutación. Recibida una comunicación hecha con infracción de esta subsección, el árbitro puede, en la forma coherente con los intereses de la justicia y los principios mantenidos en este subcapítulo, requerir a la parte infractora que exponga un motivo por el que lo postulado por dicha parte no deba ser rechazado como resultado de la conducta impropia.

e) El árbitro emitirá el laudo dentro de los 30 días posteriores a

la conclusión de la audiencia, o de la fecha de la presentación de cualquier escrito autorizado por el árbitro, si tal fecha es posterior, a menos que:

1. las partes convengan en otro límite de tiempo, o

2. la agencia establezca reglamentariamente otro límite de tiempo.

§ 590. *Laudos arbitrales*

a) 1. A menos que la agencia establezca otra cosa reglamentariamente, el laudo en un procedimiento de arbitraje conforme a este subcapítulo incluirá un breve e informal examen de las bases fácticas y jurídicas del laudo, pero no se exigirán fundamentos de hecho o conclusiones jurídicas formales.

2. Las partes vencedoras presentarán el laudo a todas las agencias relacionadas con el mismo, junto con prueba de la entrega a todas las partes.

b) El laudo en un procedimiento de arbitraje será firme 30 días después de ser comunicado a todas las partes. Cualquier agencia que sea parte en el procedimiento puede ampliar este período de 30 días por un período adicional de 30 días dando noticia de tal extensión a todas las partes antes del fin del primer período de 30 días.

c) El director de cualquier agencia que sea parte en un procedimiento de arbitraje realizado según este subcapítulo esta autorizado para cancelar el procedimiento de arbitraje o anular cualquier laudo emitido conforme al procedimiento antes de que el laudo sea firme, entregando a todas las partes una notificación escrita a ese efecto, en

(40) Se denominan «*ex-parte*» aquellas comunicaciones realizadas al árbitro fuera de la audiencia y que, por realizarse al margen del cauce que permite una igualdad de defensa para las partes en el contencioso, están prohibidas. Esta garantía es capital en el procedimiento administrativo formal norteamericano, ya que la decisión pública ha de basarse exclusivamente en la prueba recogida en el expediente.

cuyo caso el laudo será nulo e inválido. Se dará notificación a todas las partes del procedimiento de arbitraje de cualquier petición por una parte, participante no parte u otra persona de que el director de la agencia cancele el procedimiento de arbitraje o anule el laudo. Un empleado o agente encargado en la realización de funciones de investigación o acusación por una agencia no puede, en ese o en un caso objetivamente relacionado, aconsejar en una decisión para cancelar un procedimiento de arbitraje o para anular un laudo arbitral conforme a esta subsección, excepto como testigo o consejero en acto público.

d) Un laudo firme es vinculante para las partes del procedimiento arbitral, y puede ser ejecutado conforme a las secciones 9 a 13 del título 9 (41). Ninguna acción presentada para ejecutar dicho laudo será rechazada ni el auxilio será negado en base a que sea contrario a los Estados Unidos o a que los Estados Unidos sean una parte indispensable.

e) Un laudo emitido conforme a este subcapítulo en un procedimiento arbitral no puede ser usado como *estoppel* (excepción) (42) en ningún otro procedimiento para ningún asunto que el resuelto en el procedimiento. Dicho laudo tampoco podrá ser usado como precedente o de cual-

quier otra manera considerado en ningún procedimiento objetivamente no relacionado, realizado bajo este subcapítulo por una agencia, o en un tribunal, o en cualquier otro procedimiento de arbitraje.

f) Un laudo arbitral que sea anulado conforme a la subsección (c) no será admitido en ningún procedimiento relativo a los asuntos en controversia respecto de los cuales el laudo fue realizado.

g) Si el director de una agencia anula un laudo conforme a la subsección c), una parte en el arbitraje (distinta a los Estados Unidos) puede dentro de los 30 días de dicha acción solicitar del director de la agencia el abono de honorarios de abogado y gastos (según se definen en la sección 504.b)1.A) de este título) ocasionados en conexión con el procedimiento de arbitraje. El director de la agencia concederá a la parte solicitante esos honorarios y gastos en los que no hubiera incurrido en ausencia de tal procedimiento arbitral, a menos que el director de la agencia o persona por el nombrada encuentre que especiales circunstancias hacen tal abono injusto. Los procedimientos para revisar las peticiones de abono serán consecuentes, cuando corresponda, con aquellas establecidas en las subsecciones a)2 y 3 de la sección 504 de este título. Dichos honorarios y gastos serán pagados con los fondos de la agencia que anuló el laudo.

§ 591. *Revisión judicial*

a) Sin perjuicio de cualquier otra previsión legal, cualquier persona adversamente afectada o agraviada por un laudo hecho en un procedimiento arbitral realizado bajo

(41) Estas secciones de la Ley Federal de Arbitraje regulan la confirmación de los laudos, su anulación, corrección o modificación, ejecución, etc.

(42) El principio conocido por el *common law* como «*estoppel*» significa que nadie debe poder sacar ventaja jurídica de sus propias violaciones del derecho —*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*—. También puede ser equiparable, en general, a la doctrina de los actos propios.

este subcapítulo puede presentar una acción de revisión de dicho laudo solamente conforme a las previsiones de las secciones 9 a 13 del título 9 (43).

b) 1. La decisión de una agencia de usar o no un procedimiento de resolución de conflicto bajo este subcapítulo se confía a la discrecionalidad de la agencia y no estará sujeta a revisión judicial, exceptuando el arbitraje que estará sujeto a revisión judicial bajo la sección 10(b) del título 9 (44).

2. La decisión del director de una agencia conforme a la sección 590 de cancelar un procedimiento arbitral o anular un laudo arbitral se confía a la discrecionalidad de la agencia y no estará sujeta a revisión judicial.

§ 592. *Recopilación de información*

El secretario de la Conferencia Administrativa de los Estados Unidos recopilará y conservará información del uso de medios alternativos de resolución de conflictos en procedimientos realizados por las agencias. Las agencias suministrarán, a petición del secretario de la Conferencia Administrativa de los Estados Unidos, dicha información como se requiera para posibilitar el cumplimiento de esta sección por el secretario.

§ 593. *Servicios de asistencia*

A los efectos de este subcapítulo, una agencia puede usar (con o sin reembolso) los servicios y medios de otras agencias federales, agencias y organizaciones públicas y

(43) Ver nota 13.

(44) Ver la Sección 5 de esta misma ley.

privadas y particulares, con el consentimiento de dichas agencias, organizaciones y particulares. Una agencia puede aceptar servicios voluntarios y no recompensados a los efectos de este subcapítulo sin atender a las previsiones de la sección 1342 del título 31 (45).

— *Enmienda Técnica.*—El índice de secciones del inicio del capítulo 5 del título 5 del Código de los Estados Unidos se enmienda por la adición al final del siguiente:

«*Subcapítulo IV.—Medios alternativos de resolución de conflictos en el procedimiento administrativo.*

- 581. Definiciones.
- 582. Autorización general.
- 583. Neutrales.
- 584. Confidencialidad.
- 585. Autorización de arbitraje.
- 586. Ejecución de los acuerdos de arbitraje.
- 587. Arbitros.
- 588. Competencia del árbitro.
- 589. Procedimientos arbitrales.
- 590. Laudos arbitrales.
- 591. Revisión judicial.
- 592. Recopilación de información.
- 593. Servicios de asistencia.»

SECCIÓN 5.—REVISIÓN JUDICIAL DE LOS LAUDOS ARBITRALES

La sección 10 del título 9 del Código de los Estados Unidos queda enmendada:

(45) Según la sección 1342 del título 31 USC, un funcionario o empleado del Gobierno de los Estados Unidos o del Distrito de Columbia no puede aceptar servicios voluntarios para el Estado o emplear servicios personales que excedan lo autorizado por la ley, salvo para emergencias que afecten a la seguridad de la vida humana o la protección de las propiedades.

1. cambiando la denominación de las subsecciones *a)* a *e)* como parágrafos 1 a 5, respectivamente;

2. sustituyendo «*a)* En cualquier» en lugar de «En otro»; y

3. añadiendo al final lo siguiente:

«*b)* El tribunal de distrito de los Estados Unidos del distrito donde un laudo es emitido conforme a la sección 590 del título 5 puede emitir una orden anulando el laudo si fuera solicitado por una persona, distinta de las partes del arbitraje, que sea adversamente afectada o agraviada por el laudo, si el uso del arbitraje o el laudo es claramente inconsistente con los factores establecidos en la sección 582 del título 5».

SECCIÓN 6.—RECLAMACIONES SOBRE CONTRATOS DEL ESTADO

a) *Medios alternativos de resolución de conflictos.*—La sección 6 de la Contract Disputes Act (Ley sobre conflictos contractuales) de 1978 (41 USC 605) es enmendada con la adición al final de las siguientes nuevas subsecciones:

«*d)* Sin perjuicio de cualquier otra previsión de esta Ley, un contratista y un funcionario contratante pueden usar cualquier medio alternativo de resolución de conflicto conforme al subcapítulo IV del capítulo 5 del título 5 del Código de los Estados Unidos, u otros procedimientos mutuamente convenidos, para resolver reclamaciones. En un caso en el que dicho medio alternativo de resolución de conflicto u otros procedimientos mutuamente convenidos sean usados, el contratista certificará que la reclamación se hace de buena fe, que la información que la apoya es correcta y

completa conforme a su conocimiento y creencia, y que la cantidad exigida refleja correctamente el ajuste del contrato por el que el contratista cree que el Estado es responsable. Todas las previsiones del subcapítulo IV del capítulo 5 del título 5 del Código de los Estados Unidos se aplicarán a dichos medios alternativos de resolución de conflictos.

«*e)* La potestad de las agencias para comprometerse en procedimientos de medios alternativos de resolución de conflictos conforme a la subsección *d)* dejará de ser efectiva el 1 de octubre de 1995, salvo respecto de los procedimientos de resolución de conflictos pendientes que, a juicio de las agencias que sean parte en los mismos, requieran dicha continuación hasta su conclusión.

b) *Revisión judicial de los laudos arbitrales.*—La sección 8.g) de la Contract Disputes Act de 1978 [41 USC 607.g)] se enmienda añadiendo al final el siguiente nuevo párrafo:

«3. Un laudo emitido por un árbitro según esta Ley será revisado conforme a las secciones 9 a 13 del título 9, del Código de los Estados Unidos, pero el tribunal puede ignorar o limitar cualquier laudo que considere viola las condiciones impuestas por una ley federal».

SECCIÓN 7.—SERVICIO FEDERAL DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN (46)

La sección 203 de la *Labor Management Relations Act* (Ley de rela-

(46) La función de este Servicio Federal de Mediación y Conciliación consiste

ciones laborales) de 1947 (29 USC 173) es enmendada añadiendo al final la siguiente nueva subsección:

«f) El Servicio puede poner sus servicios a disposición de las agencias federales para ayudar en la resolución de conflictos conforme a las previsiones del subcapítulo IV del capítulo 5 del título 5 del Código de los Estados Unidos. Las funciones realizadas por el Servicio pueden incluir asistencia a las partes en conflictos relacionadas con programas administrativos, formación de personas en técnicas y procedimientos empleados en medios alternativos de resolución de conflictos, y facilitando funcionarios y empleados del Servicio para actuar como neutrales. Sólo los funcionarios y empleados que estén cualificados conforme a la sección 583 del título 5 del Código de los Estados Unidos pueden ser asignados para actuar como neutrales. El Servicio consultará con la Conferencia Administrativa de los Estados Unidos y otras agencias en el mantenimiento de listas de neutrales y árbitros, y para adoptar los procedimientos y reglamentos que sean necesarios para llevar adelante los servicios autorizados en esta subsección.»

SECCIÓN 8.—RESPONSABILIDAD
CIVIL DEL ESTADO Y OTRAS
RECLAMACIONES

a) *Reclamaciones de responsabilidad de la Federación.*—La sec-

en asistir a las partes en un conflicto laboral en industrias que afecten al comercio para negociar dicho conflicto a través de la conciliación y la mediación, con el fin de evitar o minimizar interrupciones en el libre flujo comercial.

ción 2672 del título 28 del Código de los Estados Unidos es enmendada añadiendo al final del primer párrafo lo siguiente (47):

«Sin perjuicio de lo previsto en la frase anterior, cualquier laudo, compromiso o acuerdo puede ser llevado a cabo sin la previa aprobación escrita del *Attorney General* (Ministro de Justicia) o persona por él designada, en la medida que el *Attorney General* delegue en el director de la agencia la potestad para aceptar dicho laudo, compromiso o acuerdo. Dichas delegaciones no pueden exceder la potestad delegada por el *Attorney General* a los abogados del los Estados Unidos para negociar reclamaciones de dinero por daños contra los Estados Unidos. Cada agencia federal puede usar el arbitraje u otros medios alternativos de resolución de conflictos, conforme a las previsiones del subcapítulo IV del capítulo 5 del título 5, para negociar cualquier reclamación de responsabilidad contra los Estados Unidos, en la medida de la potestad de la agencia para arbitrar, comprometer o negociar dicha reclamación sin la previa aprobación escrita del *Attorney General* o persona por él designada.»

(47) El primer párrafo de esta Sección establece que el director de cualquier agencia federal o persona por él designada puede aceptar un compromiso sobre una reclamación por daños contra los Estados Unidos causada por la negligencia o error u omisión de un empleado de la agencia que actuara en el ejercicio de sus funciones, bajo circunstancias en las que si se tratara de una persona privada los Estados Unidos serían declarados responsables. Pero si la indemnización, compromiso o acuerdo excediera de 25.000 \$, sólo serán efectivos previa aprobación escrita por el *Attorney General* (Ministro de Justicia) o persona por él designada.

b) *Reclamaciones del Estado.*—La sección 3711.a)2 del título 31 del Código de los Estados Unidos es enmendada por la inserción de «100.000 \$ (excluidos los intereses), o la cantidad superior que el Attorney General pueda en cada momento establecer, en lugar de «20.000 \$ (excluidos los intereses)» (48).

SECCIÓN 9.—USO DE NO ABOGADOS

a) *Representación de las partes.*—Cada agencia, al desarrollar un programa sobre el uso de medios alternativos de resolución de conflictos conforme a esta Ley, desarrollará un plan con vistas a la representación de las partes por personas que no sean abogados en los procedimientos alternativos de resolución de conflictos e identificará sus programas administrativos que originen numerosas reclamaciones o conflictos ante la agencia y determinará:

1. en qué medida dichos individuos sean representados o asistidos por abogados o por personas que no sean abogados, y

2. si las materias de los procedimientos aplicables o los procedimientos mismos son tan complejos o especializados que sólo abogados pueden prestar adecuadamente dicha representación o asistencia.

b) *Representación y asistencia por parte de no abogado.*—Una persona que no es abogado puede prestar asistencia o representar a cual-

(48) Esta cantidad es el máximo que el director de una agencia puede transar en un caso de reclamación de deuda por el Estado.

quier individuo en una reclamación o conflicto con una agencia, si

1. dicha reclamación o conflicto afecta a un programa administrativo identificado conforme a la subsección a);

2. dicha agencia establece que el acto o procedimiento no necesita representación o asistencia de un abogado conforme a la subsección a)2; y

3. dicha persona reúne todos los requisitos de la agencia para prestar asistencia o representación en dicha reclamación o conflicto.

c) *Descalificación del representante o asistente.*—Cualquier agencia que adopte regulaciones conforme al subcapítulo IV del capítulo 5 del título 5 del Código de los Estados Unidos para permitir la representación o asistencia por personas que no son abogados, revisará las reglas de práctica de dicha agencia para

1. asegurar que cualquier regla relativa a descalificación de abogados para actuar ante la agencia se aplicarán también, como corresponda, a personas que presten representación o asistencia; y

2. establecerá procedimientos efectivos de la agencia para el cumplimiento de dichas reglas de práctica y para la recepción de quejas por personas afectadas.

SECCIÓN 10.—DEFINICIONES

Los términos «agency», «administrative program» y «alternative means of dispute resolution» usados en esta Ley tienen el significado dado a dichos términos en la sección 581 del título 5 del Código de los Estados Unidos con las adi-

ciones de la sección 4.b) de esta Ley.

SECCIÓN 11.—VIGENCIA DE LA LEY

La autorización de las agencias para usar procedimientos de resolución de conflictos conforme a esta Ley y las enmiendas hechas por la misma terminará el 1 de octubre de

1995, aunque dicha autorización continuará en vigor respecto de los procedimientos entonces pendientes que, a juicio de las agencias que sean parte en los procedimientos de resolución de conflicto, requieran dicha continuación hasta su terminación (49).

Aprobada el 15 de noviembre de 1990.

(49) Este tipo se «*sunset provision*» es algo habitual en la técnica legislativa estadounidense, al objeto de propiciar un seguimiento y reflexión por parte del Congreso sobre la aplicación que de las leyes hacen las agencias. Con toda normalidad, la vigencia de las leyes es prorrogada llegado su vencimiento, salvo que concurren particulares circunstancias que lleven al legislador a su abrogación. Por lo que a esta Ley se refiere, no parece que el cambio de inquilino de la Casa Blanca vaya a afectarla en un sentido negativo, sino, en todo caso, positivamente, ya que la inspiración política de la ley es defendida y compartida por los grupos demócratas de las Cámaras legislativas y por la nueva Administración Clinton.

