1-2012
Marzo, 2012

NOTA DEL REAL DECRETO-LEY 5/2012, DE 5 DE MARZO DE 2012 DE MEDIACIÓN EN ASUNTOS CIVILES Y MERCANTILES

I. Tras varios años de intensos trabajos legislativos, auspiciados por la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de Mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (cuyo artículo 12 exigía la aprobación de un texto legislativo antes del pasado mes de Mayo de 2011 en los distintos países miembros que conforman la actual Unión Europea), el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de Marzo de 2012, cuya entrada en vigor será el 7 de Marzo de 2012 (al día siguiente de su publicación en el BOE), norma que introduce finalmente, a nivel estatal, esta importante institución de resolución alternativa de conflictos, regulada en la gran mayoría de legislaciones autonómicas.

II. El articulado del Real Decreto-Ley se estructura en cinco títulos:

- En el primero de ellos se contienen las disposiciones generales y se analiza, fundamentalmente, el ámbito del Real Decreto-Ley, su aplicación a los conflictos transfronterizos, los efectos de la mediación sobre los plazos de prescripción y caducidad así como las instituciones de mediación.

- El título II se dedica, por su parte, a enumerar los principios informadores de la mediación, así como las reglas o directrices que han de guiar la actuación de las partes a lo largo de este procedimiento como son, principalmente, la buena fe y el respeto mutuo, así como su deber de colaboración y apoyo al mediador.

- El título III aborda, en tercer lugar, el estatuto del mediador y los requisitos que habrá de reunir este último para poder actuar como tal.

- El título IV regula, en cuarto lugar, el procedimiento al que habrá de ajustarse la mediación, estableciendo los requisitos imprescindibles para dar validez al acuerdo que las partes puedan, en su caso, alcanzar.

- Finalmente, el título V regula la ejecución de los acuerdos alcanzados por las partes.

III. Del primer título ("Disposiciones generales"), merecen ser destacadas las siguientes disposiciones:

- La definición que efectúa el Real Decreto-Ley del concepto de mediación, que caracteriza como "aquel medio de solución de controversias en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de

un mediador", en sintonía con lo establecido, entre otros, en el art. 3 de la Directiva, antes mencionada.

- Su ámbito de aplicación, esto es, mediaciones en asuntos civiles o mercantiles, incluidos los conflictos transfronterizos, siempre que no afecten a derechos y obligaciones que no estén a disposición de las partes en virtud de la legislación aplicable (debiendo de entenderse por conflictos transfronterizos, aquéllos en los que al menos una de las partes está domiciliada o reside habitualmente en un Estado distinto a aquél en que cualquiera de las otras partes a las que afecta estén domiciliadas cuando acuerden hacer uso de la mediación o sea obligatorio acudir a la misma de conformidad con la ley que resulte aplicable).

- Quedan excluidos del ámbito de aplicación (i) la mediación penal, (ii) la mediación con las Administraciones Públicas, (iii) la mediación laboral y, (iv) la mediación en materia de consumo.

- La suspensión que comporta la mediación de la prescripción o caducidad de acciones, considerándose a estos efectos iniciada la mediación con la mera presentación de la solicitud por una de las partes o desde su depósito, en su caso, ante la institución de mediación.

IV. El título II trata, por su parte, de los principios informadores de la mediación, en términos muy parecidos a los regulados en la gran mayoría de ordenamientos jurídicos europeos o de legislaciones autonómicas, debiendo de destacarse:

- El carácter voluntario de la mediación, sin perjuicio de que, cuando exista un pacto por escrito que exprese el compromiso de someter a mediación las controversias surgidas o futuras, deberá intentarse previamente el procedimiento pactado de buena fe antes de acudir a la jurisdicción o a otra solución extrajudicial.

- El hecho de que el procedimiento de mediación deberá garantizar que las partes intervengan con plena igualdad de oportunidades, manteniendo el equilibrio entre sus posiciones y el respeto hacia los puntos de vista por ellas expresados, sin que el mediador pueda actuar en perjuicio o interés de cualquiera de ellas.

- La confidencialidad que ha de presidir el entero proceso de mediación, excepción hecha de que las partes, de manera expresa y por escrito, dispensen de esta obligación o que, mediante resolución judicial motivada, sea solicitada por los jueces del orden jurisdiccional penal.

V. El título III analiza el Estatuto jurídico del mediador, estableciendo que:

- Podrán ejercer la función de mediación prevista en este Real Decreto-Ley las personas naturales que se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles; cuenten con formación específica para ejercer la mediación; y tengan suscrito un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente.

- El mediador deberá facilitar la comunicación entre las partes y velar porque dispongan de la información y el asesoramiento suficientes; desarrollar una conducta activa tendente a lograr el acercamiento entre las partes, con respeto a los principios

antes mencionados; renunciar, en su caso, a desarrollar la mediación, con obligación de entregar un acta a las partes en la que conste la misma; abandonar la mediación cuando concurran circunstancias que afecten a su imparcialidad; revelar en cualquier fase del procedimiento cualquier circunstancia que pueda afectar a su imparcialidad o bien generar un conflicto de intereses.

- Por último, subraya el Real Decreto-Ley que la aceptación de la mediación obliga a los mediadores a cumplir fielmente el encargo, incurriendo, si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren.

VI. En cuarto lugar, regula el Real Decreto-Ley el procedimiento de mediación que, como señala su Exposición de Motivos, destaca por su gran sencillez. En particular, establece el nuevo Real Decreto-Ley que:

- Podrá iniciarse o bien de común acuerdo entre las partes o bien por una de las partes en cumplimiento de un pacto de sometimiento a mediación existente entre aquéllas.

- La solicitud deberá formularse entonces ante las instituciones de mediación o ante el mediador propuesto por una de las partes a las demás o ya designado por ellas y, cuando de manera voluntaria se inicie una mediación estando en curso un proceso judicial, las partes de común acuerdo podrán solicitar su suspensión de conformidad con lo dispuesto en la legislación procesal.

- Recibida la solicitud, el mediador o la institución de mediación citarán entonces a las partes para la celebración de la sesión informativa, donde deberá informar el mediador a las partes de las posibles causas que puedan afectar a su imparcialidad y, en general, de las características y desarrollo del procedimiento.

- La mediación podrá llevarse a cabo por uno o varios mediadores.

- Una vez efectuada la sesión informativa, el procedimiento de mediación se iniciará mediante una sesión constitutiva (de la cual se levantará el acta pertinente) en la que las partes expresarán su deseo de desarrollar la mediación y dejarán constancia, entre otros aspectos, de su concreta identificación así como otros pormenores del procedimiento.

- Posteriormente, el mediador convocará a las partes para cada sesión con la debida antelación, debiendo dirigir las sesiones y facilitando la exposición de sus posiciones y su comunicación de modo igual y equilibrado.

- De forma idéntica, deberá comunicar a todas las partes la celebración de las reuniones que tengan lugar por separado con alguna de ellas cuando con ello no infrinja su deber de confidencialidad, informando del contenido de las mismas y distribuyendo la documentación que la parte reunida haya proporcionado al mediador, sin que esté autorizado, no obstante, a comunicar ni a distribuir la información o documentación que la parte le hubiera aportado, salvo autorización expresa de ésta.

- Celebradas las pertinentes sesiones (en un lapso de tiempo que el Real Decreto-Ley se limita a señalar que será lo más breve y concentrado posible), concluirá el proceso de mediación en acuerdo o, por el contrario, finalizará sin alcanzarse este último, bien sea porque todas o alguna de las partes ejerzan su derecho a dar por terminadas las actuaciones, comunicándoselo al mediador; bien porque haya transcurrido el plazo máximo previsto para la duración del procedimiento; bien cuando el mediador aprecie, de manera justificada, que las posiciones de las partes son irreconciliables o concurra otra causa que determine su conclusión.

- Con la terminación del procedimiento se devolverán entonces a cada parte los documentos que hubiere aportado y, con los documentos que no hubieren de devolverse a las partes, se formará un expediente que deberá conservar y custodiar el mediador o, en su caso, la institución de mediación, una vez terminado el procedimiento, por un plazo de seis meses.

- El acta final determinará la conclusión del procedimiento y, en su caso, reflejará los acuerdos alcanzados de forma clara y comprensible (o su finalización por cualquier otra causa), debiendo de ir firmada por todas las partes y entregarse un ejemplar original de la misma a cada una de ellas.

- De alcanzarse un acuerdo (que podrá versar sobre una parte o sobre la totalidad de las materias sometidas a la mediación), se entregará un ejemplar del mismo a cada una de las partes (reservándose otro el mediador para su conservación), que tendrá carácter vinculante y podrá elevarse a escritura pública al objeto de que devenga título ejecutivo.

- Por último, prevé también el Real Decreto-Ley que las partes podrán acordar que todas o alguna de las actuaciones de mediación se lleve a cabo por medios electrónicos, y que la mediación que consista en una reclamación de cantidad que no exceda de 600 euros se desarrollará por estos cauces, salvo que el empleo de éstos no sea posible para alguna de las partes.

VII. Finalmente, concluyen el título V y las disposiciones finales del Real Decreto-Ley estableciendo, entre otras cuestiones:

- Que cuando el acuerdo de mediación haya de ejecutarse en otro Estado, además de la elevación a escritura pública, será necesario el cumplimiento de los requisitos que, en su caso, puedan exigir los Convenio internacionales en que España sea parte y las normas de la Unión Europea.

- Que cuando el acuerdo se hubiere alcanzado en una mediación desarrollada después de iniciar el proceso judicial, las partes podrán solicitar del tribunal su homologación de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

- El deber que tendrá el juez de informar a las partes, en el acto de la audiencia previa que se celebra en el marco del juicio ordinario (esto es, en el del juicio más utilizado ante la jurisdicción civil y mercantil) de la posibilidad de recurrir a la mediación para intentar solucionar el conflicto, instándolas para que acudan a una sesión de formación.

- La futura regulación que deberá promover el Gobierno de un procedimiento de mediación simplificado para aquellos conflictos que versen sobre meras reclamaciones de cantidad, y que deberá de desarrollarse exclusivamente por medios electrónicos, cuya duración máxima no podrá exceder de un mes, a contar desde el día siguiente a la recepción de la solicitud por la institución de mediación.

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoría jurídica-fiscal.

© Marzo de 2012. J&A Garrigues, S.L.P., quedan reservados todos los derechos. Se prohíbe la explotación, reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, total y parcial, de esta obra bajo cualquier tipo de modalidad, soporte o formato sin autorización escrita de J&A Garrigues, S.L.P.