

icade

NÚMERO

94

ENERO | ABRIL [2015]

Recensiones

El contrato de mediación y el acuerdo de mediación civil y mercantil

Autores: Marta Gisbert Pomata y Sara Díez Riaza.

Editorial: Thomson Reuters.

Año de publicación: 2014, 366 páginas.

En los últimos años, estamos viviendo un auténtico colapso de la Administración de Justicia. Tal es así que se está hablando del fenómeno “judicialización de la vida cotidiana”. Las autoridades, tanto europeas como nacionales, no son ajenas a esta realidad y son conscientes de la necesidad de poner algún remedio a esta situación que se teme, cuanto menos, insostenible. Con *El contrato de mediación y el acuerdo de mediación civil y mercantil* las autoras se hacen eco de esta cuestión y proponen y analizan un método alternativo: la mediación.

Mediante la Directiva 52/2008/CE, la Comisión Europea pretende fomentar los ADR: *Alternative Dispute Resolution* o Medios Alternativos de Resolución de Conflictos. Medios alternativos al proceso judicial, vías distintas que traten de solventar los conflictos que pudieran surgir entre dos partes que presentan ideas, voluntades y puntos opuestos, sin necesidad de acudir al pleito que, probablemente, terminaría deteriorando relaciones personales y profesionales que deberían perdurar en el tiempo.

Es conveniente traer aquí unas palabras de las autoras en la presentación del libro: “*Intentamos fomentar la mediación como sistema alternativo de solución de conflictos, no siendo su misión esencial la de aliviar el trabajo de los juzgados y tribunales españoles, sino dar a través de este cauce una solución idónea a las controversias susceptibles de solución por esta vía y que persigan erosionar lo menos posible las relaciones entre las partes, siendo ellas mismas las que lleguen a la solución del problema*”.

El contrato de mediación y el acuerdo de mediación civil y mercantil queda dividido en dos grandes bloques. La coautora Sara Díez Riaza, a través del CAPÍTULO I: “EL CONTRATO DE MEDIACION CIVIL Y MERCANTIL” establece las bases y principios tanto de la mediación como del compromiso de mediación establecido entre las partes antes de iniciarse el conflicto. Por su parte, la otra coautora Marta Gisbert Pomata, en el CAPÍTULO II: “EL ACUERDO LOGRADO EN LA MEDIACIÓN CIVIL Y MERCANTIL”, da un paso más allá en el proceso mediacional y ahonda en el acuerdo alcanzado una vez finalizada la mediación.

El capítulo I: *El contrato de mediación civil y mercantil* estructura todo su contenido alrededor de esta figura que, como la propia autora define, es “el contrato en el que se contenga la voluntad de las partes de someter su controversia presente o futura a mediación esté o no en marcha un proceso judicial”.

Con la introducción trata de situar al lector en el tema de la mediación: su concepto y regulación jurídica en España. Resulta fundamental este preámbulo para entender las propuestas que a continuación se hacen. Tras ello, aporta el concepto de “contrato de mediación” como el acuerdo previo al conflicto por el que las partes deciden someter una posible controversia a mediación, y sus características básicas, la voluntariedad y los compromisos de sumisión y mediación.

De especial importancia resulta el punto sobre la naturaleza jurídica,

puesto que en él hace referencia a otras figuras afines identificando sus semejanzas y diferencias. Resulta relevante la mención en este punto al convenio arbitral dada las afinidades que ambas figuras guardan.

Una vez aclarado lo anterior, es sustancial indicar quienes son los sujetos que intervendrán en un contrato de mediación; así como las materias susceptibles de ser objeto de mediación civil y mercantil.

Para aquellos menos conocedores de la materia es especialmente útil el punto relativo a “la forma del contrato de mediación” dada su orientación práctica con distintos ejemplos de posibles cláusulas comentadas que podrían formar parte de este contrato de mediación, sin olvidar, eso sí que en la ley rige el principio antiformalista, dejando a la voluntad de las partes la concreción de cada una de estas cláusulas.

Ya finalizando el capítulo, Díez Riaza alude a los efectos que produce el cumplimiento del contrato de sumisión. El principal de estos es la suspensión de los plazos de prescripción y caducidad que se extenderá desde el momento en que el mediador recibe la solicitud de mediación hasta la firma del acta final.

Como broche final, la autora hace referencia al posible acceso a la mediación una vez iniciado el proceso judicial. Para ello habrá dos momentos fundamentales: el periodo que va desde el emplazamiento a la Audiencia Previa hasta el día de su celebración y durante la celebración de la misma.

Gisbert Pomata en el Capítulo II: *El acuerdo logrado en mediación civil y mercantil* establece amplia y detalladamente el procedimiento necesario para llegar a un acuerdo a través de la mediación. Es, por tanto, un loable intento de establecer unas pautas claras sobre los distintos pasos que se deben dar en la mediación civil y mercantil.

De nuevo, comienza el capítulo desentrañando minuciosamente la normativa actual sobre la cada vez más importante figura de la mediación en el ámbito civil y mercantil.

En los siguientes apartados, la autora irá descubriendo para expertos y legos en la materia los pasos y aclaraciones importantes que llevan a buen término un acuerdo de mediación civil y mercantil.

Tras este marco legal, distingue dos figuras jurídicas importantes en mediación: el acta final y el acuerdo alcanzado en la mediación. Pudiéndose recoger en un mismo documento, se trata de figuras bien distintas. De la lectura de la Ley de Mediación puede entenderse que el acta es el documento que determina el fin de la mediación, sea cual sea su resultado y el acuerdo de mediación es el alcanzado en caso de que ésta fuese satisfactoria. A partir de ahí centra toda su atención en el acuerdo de mediación.

En los capítulos IV, V y VI, se desglosa la naturaleza y tipos de acuerdos que pueden llegar a conseguirse con la mediación, así como los requisitos para su buena consecución. El apartado VII lo constituye una completa guía para elaborar con absoluta fiabilidad un

acuerdo de mediación. Esta guía recoge y desarrolla los requisitos que se exigen para alcanzarlo tocando puntos tan importante como las reglas de redacción, el contenido que debe tener o la conclusión del procedimiento mediante la redacción definitiva y firma del acuerdo alcanzado y su inclusión en el acta final, a pesar de que este último punto despierte ciertas controversias.

Importancia singular cobra el punto dedicado a efectos procesales que tiene el acuerdo de mediación. Entre los múltiples efectos del acuerdo (irrevocabilidad, posibilidad de elevación a escritura pública, etc.) cabe destacar la posibilidad de homologación judicial del acuerdo de mediación dado que en estos casos la mediación adquirirá una doble naturaleza, al carácter sustantivo se le añade un carácter procesal como un acto semejable a la sentencia.

Con el acuerdo en la mano, es necesario asegurar su cumplimiento, su ejecución. A esto es a lo que dedica la autora en el siguiente punto. Iniciando con la referencia a la regulación legal, distingue entre la mediación extrajudicial e intrajudicial e introduce un decálogo de cuestiones interesantes que van desde la equiparación de títulos ejecutivos a judiciales hasta los principales trámites del procedimiento.

Un punto y aparte supone el penúltimo apartado al que hace referencia la obra: "los conflictos transfronterizos". El mundo globalizado en el que vivimos, reducir la visión a los conflictos nacionales sería escaso. La complejidad de estos conflictos radica en la diferente legislación entre unos países y

otros y en la presencia física de las partes en Estados diferentes. La solución alcanzada dependerá del lugar donde deban ser ejecutados los acuerdos, dentro o fuera de España.

Para finalizar la obra, el último apartado titulado “el acuerdo extrajudicial de pagos en el concurso” adquiere relevancia a raíz de la nueva Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización. Detalla los sujetos que pueden acogerse al mismo (las personas en situación de insolvencia, el mediador concursal y los acreedores), los créditos susceptibles de acuerdo extrajudicial de pagos y el proceso requerido explicado en nueve pasos muy esclarecedores y que de forma muy sucinta son: solicitud de acuerdo, efectos, tramitación, reunión, mayorías y efectos del Plan de Pagos sobre los acreedores, formalización y publicidad, impugnación del acuerdo, cumplimiento e incumplimiento del mismo, y, por último, en caso de no lograrse el acuerdo extrajudicial, el “concurso consecutivo”.

El colofón final de la obra está constituido por una serie de anexo de extrema utilidad y práctica. Se trata de un conjunto de documentos en los que se

introduce distintos formularios de los documentos a los que las autoras han ido refiriéndose: auto de homologación, la minuta de escritura de homologación interna así como un resumen de las conclusiones extraídas en la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley de Apoyo a los Emprendedores.

El deseo de Sara Díez Riaza y de Marta Gisbert Pomata de dar impulso a la mediación como alternativa al proceso queda materializado en: “EL CONTRATO DE MEDIACIÓN Y EL ACUERDO DE MEDIACIÓN CIVIL Y MERCANTIL”. De su lectura se desprende que no debe ser un deseo, de las autoras, sino tendría que ser una inclinación compartida por todos. Muy probablemente, redescubra el lector una forma diferente de solventar conflictos que, hasta el momento, no se había planteado tan seriamente. Es buen momento de sacar el máximo provecho de esta oportunidad que nos brinda el ordenamiento.

Mariana Ceballos Prieto
Alumna colaboradora del
Área de Derecho Procesal