

El proyecto piloto de mediación mercantil en los juzgados de Vizcaya

opina

Aner Uriarte Codón y Marcos Bermúdez Ávila
Magistrados de los Juzgados 2 y 3 de lo Mercantil de Bilbao

I. La mediación

La mediación es una forma de solucionar los conflictos entre los particulares mediante la intervención de un tercero al que acuden voluntariamente. Como en el arbitraje y en el proceso judicial, es un tercero imparcial el que busca la solución. A diferencia de estos dos últimos métodos, la solución del mediador no se impone con carácter coactivo a las partes en conflicto.

No son éstos métodos excluyentes entre sí. Dependerá del asunto que deba resolverse el que uno sea más adecuado que otro. Así mediante la mediación se pretende que las partes comprendan el origen de sus diferencias, confronten sus visiones del problema, sopesen las consecuencias del conflicto e intenten evitarlas aceptando la mejor solución posible basada en la aplicación de las normas jurídicas. Una buena mediación supone un medio rápido, económico y satisfactorio para las partes, que aceptan (y no ven impuesta) la mejor solución a su conflicto, en evitación, también, de sucesivos problemas entre ellas.

II. La apuesta del Consejo General del Poder Judicial

Desde el año 2005 el Consejo General del Poder Judicial ha apostado por la potenciación de la mediación como método más adecuado para la solución de determinados conflictos, lo que a su vez supone la descarga de los órganos jurisdiccionales, ofreciendo apoyo activo a determinados proyectos piloto en los ámbitos de derecho de civil, penal y laboral y estimulando la «cultura de la mediación». En esta tarea, el Plan de Modernización de la Justicia aprobado en la última etapa del Consejo incluye una referencia específica a la mediación civil y penal como instrumento eficaz en la resolución de

conflictos y se han impulsado reformas orgánicas y procesales con el propósito de agilizar la Justicia.

En el ámbito civil la mediación se utiliza preferentemente en la esfera familiar, en las relaciones contractuales, en conflictos derivados de la propiedad horizontal, el consumo, y las relaciones mercantiles (problemas que se plantean en las pequeñas sociedades de capital, transporte, conflictos en materia de marcas y otras propiedades especiales). Orgánicamente la estructura la conforman de un lado los Juzgados que ofrecen la mediación (en Barcelona, Vizcaya, Madrid, Valencia, Girona) y de otra los llamados «servicios de mediación» a los que son derivadas las partes cuando el asunto lo recomienda (en Andalucía, Aragón, Asturias, Castilla León, Cataluña, Comunidad Valenciana, Madrid, Extremadura, Galicia, Baleares, La Rioja, Navarra y el País Vasco), auspiciados, dependiendo del caso, por la Comunidad Autónoma, las cámaras de comercio y los colegios profesionales.

III. El proyecto piloto en los Juzgados de lo Mercantil de Vizcaya

Los tres jueces al frente de los Juzgados de lo Mercantil de Bilbao, tanto los dos titulares de los dos órganos judiciales, Marcos Bermúdez Ávila y Aner Uriarte Codón, como el Juez de Adscripción Territorial, Zigor Oiarbide de la Torre, se comprometieron con un proyecto piloto de mediación mercantil, a petición del Consejo General del Poder Judicial, con la intervención de la Cámara de Comercio de Bilbao y del Departamento de Justicia del Gobierno Vasco.

Así, en julio de 2011, se acordó la puesta en marcha del mismo, consistente, básicamente, en la posibilidad de que, en determinados procedimientos judiciales tramitados en

los dos Juzgados de lo Mercantil, se pudiera derivar a las partes en conflicto al servicio de mediación prestado por la Cámara de Comercio; manteniendo la pendencia del procedimiento a la espera de la resolución de la mediación en marcha, recogiendo los eventuales acuerdos que se pudieran alcanzar, y prosiguiendo con la litis en el caso contrario.

De esta forma, se decidió habilitar esta vía para los procedimientos mercantiles no concursales, esto es, los procedimientos declarativos, juicios ordinarios y verbales, en los que se ejercitaran alguna de las acciones basadas en las materias específicas recogidas en el artículo 86 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Así, se razonó la previsión de mayor facilidad de búsqueda de acuerdos en el marco de la bilateralidad que preside los procedimientos declarativos, entre demandante y demandado; descartando provisionalmente la aplicación de tal posibilidad en los procedimientos concursales en los cuales, en la práctica totalidad de ellos, concurren una pluralidad de partes con intereses públicos y privados (deudor o concursado, administrador concursal, acreedores privados, administraciones públicas, y trabajadores), que dificultan la búsqueda de un acuerdo, atendiendo a las diferentes voluntades que deben ponerse de acuerdo.

Por ello, los Juzgados de lo Mercantil han centrado el recurso a la mediación en los procedimientos declarativos en los que se ejerciten: acciones que, dentro de este orden jurisdiccional, se promuevan al amparo de la normativa reguladora de las sociedades mercantiles y cooperativas, entre ellas, las acciones por responsabilidad civil contra administradores sociales, auditores o liquidadores; acciones relativas a competencia desleal, acciones relativas a propiedad industrial, acciones relativas a propiedad intelectual, acciones relativas a publicidad, acciones relativas a transporte nacional e internacional, acciones reguladas en la normativa de derecho marítimo, y acciones de impugnación de condiciones generales de contratación.

La dinámica que se busca es clara: el juez, como órgano rector del procedimiento judicial, decide que el asunto objeto de la controversia entre las partes es susceptible de ser mediado; lo cual, normalmente, se sitúa en el marco del procedimiento de juicio ordinario en el momento en que se recibe el escrito de contestación, y se dispone de los dos escritos rectores del procedimiento. En dicha fase del procedimiento, se recaba una cita del servicio de mediación prestado por la Cámara de Comercio, se dicta una providencia indicando que el procedimiento es susceptible de mediación en la

cual se invita a las partes a la misma, y, a la vez, se dicta la diligencia de ordenación en la que se cita a aquellas a la audiencia previa (lógicamente, con una fecha posterior, en dos o tres semanas, a la cita facilitada por el servicio de mediación). Es decir, se continúa el procedimiento, habilitando la posibilidad de que las partes tengan una primera reunión, a la que, por supuesto, acuden de manera absolutamente voluntaria. Si esa primera reunión tiene efectividad, las partes pueden decidir continuar con el proyecto de mediación, que puede terminar antes de la fecha ofrecida para la audiencia previa, o, en su caso, proseguir. En ambos casos, el juzgado, atendiendo al principio dispositivo y con una actitud flexible y colaboradora, puede homologar el eventual acuerdo alcanzado entre las partes; o puede suspender el curso de procedimiento en aras de conseguir aquél, siempre a petición de ambas partes. Si, desde un inicio, la mediación no arranca (o, incluso, si alguna de las partes decide no acudir), o se frustra en cualquiera de sus fases; se pone de manifiesto al Juzgado el cierre de tal vía, y se continúa el procedimiento celebrando la audiencia previa, o volviendo a señalarla, según los casos. Y ello, siendo ajeno de manera absoluta al procedimiento judicial, lo hablado entre las partes, las propuestas de acuerdos que se hayan podido realizar, o las causas de la ruptura final del intento de mediación; extremos que se circunscriben al intento de mediación, y que no entran, ni pueden hacerlo, a formar parte del proceso contencioso continuado.

Si se trata del Juicio Verbal, la invitación a la mediación arranca en el propio acto del juicio, cuando se conocen los dos escritos rectores, en este caso específico, tras oír la contestación oral realizada por la parte demandada en la vista. En estos supuestos, se suspende la misma, se recaba una cita, y se convoca las partes a la hora ofrecida, a la par que se vuelve a convocar aquella, en una idea similar a la expuesta para el juicio ordinario.

IV. El futuro de la mediación mercantil

El 7 de julio pasado se publica en el «BOE» la L. 6/2012, de 6 de julio, de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles, que viene a sustituir al Real Decreto-Ley 5/2012, de 2 de marzo, y a completar la normativa autonómica (desde las primeras leyes de mediación familiar de Cataluña y la Comunidad Valenciana del año 2001), incorporando la normativa europea (Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008).

Lo dice en su preámbulo la Ley. Preocupado por la «implantación de una justicia de calidad», el legislador nacional, recogiendo el impulso de las comunidades autónomas, pretende la «desjudicialización de determinados asuntos que pueden tener una solución más adaptada a las necesidades e intereses de las partes en conflicto» reconociendo que la «mediación, como forma de autocomposición, es un instrumento eficaz para la resolución de (determinadas) controversias».

El articulado de la Ley se estructura en cinco títulos. En el título I, bajo la rúbrica «Disposiciones generales», se regula el ámbito material y espacial de la norma, 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 enumera los principios informadores de la mediación, a saber: el principio de voluntariedad y libre disposición, el de imparcialidad, el de neutralidad y el de confidencialidad. A estos principios se añaden las reglas o directrices que han de guiar la actuación de las partes en la mediación, como son la buena fe y el respeto mutuo, así como su deber de colaboración y apoyo al mediador. El título III contiene el estatuto mínimo del mediador, con la determinación de los requisitos que deben cumplir y de los principios de su actuación. Para garantizar su imparcialidad se explicitan las circunstancias que el mediador ha de comunicar a las partes, siguiéndose en esto el modelo del Código de conducta europeo para mediadores. El título IV regula el procedimiento de mediación. Es un procedimiento sencillo y flexible que permite que sean los sujetos implicados en la mediación los que determinen libremente sus fases fundamentales. La norma se limita a establecer aquellos requisitos imprescindibles para dar validez al acuerdo que las partes puedan alcanzar, siempre bajo la premisa de que alcanzar un acuerdo no es algo obligatorio, pues, a veces, como enseña la experiencia aplicativa de esta institución, no es extraño que la mediación persiga simplemente mejorar relaciones, sin intención de alcanzar un acuerdo de contenido concreto. Finalmente, el título V establece el procedimiento de ejecución de los acuerdos, ajustándose a las previsiones que ya existen en el Derecho español y sin establecer diferencias con el régimen de ejecución de los acuerdos de mediación transfronterizos cuyo cumplimiento haya de producirse en otro Estado; para ello se requerirá su elevación a escritura pública como condición necesaria para su consideración como título ejecutivo.

El encaje de la Ley de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles en el ordenamiento jurídico vigente obliga a la reforma de la normativa reguladora de las cámaras de comercio, de los colegios profesionales y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para facilitar el acceso a la mediación dentro del proceso civil: se regula la facultad de las partes para disponer del objeto del proceso y someterse a la mediación, la posibilidad de que el juez invite a acudir a él, se prevé la declinatoria como remedio para procurar el cumplimiento de los pactos de sometimiento a mediación y se incluye el acuerdo de mediación dentro de los títulos que dan derecho al despacho de ejecución.

V. La valoración de la reforma

Tanto el Consejo General del Poder Judicial como los colegios profesionales (abogados, economistas) esperaban la reforma legal para impulsar la mediación. También recientemente el Notariado se ha apuntado a la potenciación de este método, creándose en el Colegio Notarial de Madrid la «fundación notarial SIGNUM para la resolución alternativa de conflictos» con el objeto de difundir y extender lo que bautizan como «la resolución alternativa de conflictos» al margen de los tribunales (incluyendo la mediación y el arbitraje).

Llamada sin duda a proporcionar este impulso necesario a la mediación, la Ley en cambio se queda corta en comparación con otros ordenamientos: establece una regulación única y completa de la institución, aplicable a todo el territorio nacional, de acuerdo con los estándares internacionales (equilibrio de las partes, voluntariedad y libre disposición, imparcialidad y confidencialidad); regula un procedimiento suficientemente flexible y adecuado para alcanzar el objetivo; y se facilita el cumplimiento, coactivo, del acuerdo alcanzado, dándole carácter ejecutivo. Se reprocha a la Ley, en cambio, que se quede corta a la hora de facultar al juez para «obligar» a las partes a iniciar la mediación en cualquier fase del procedimiento judicial y de afrontar, como se ha hecho en Estados Unidos y el Reino Unido, una regulación de las costas procesales que tenga en cuenta la disponibilidad de las partes para acudir a la mediación.

El futuro de la mediación pasa por inculcar esta cultura y hacer que los particulares confíen en este método. Para ello, además de las reformas legales necesarias, ya en vigor y suficientes, deberá recorrerse un largo camino en la formación del mediador y en la difusión informativa de este método de solución de conflictos.