

Código de Buenas Prácticas en Mediación del Club Español del Arbitraje



cea

www.clubarbitraje.com

Club Español del Arbitraje
Mariano de Cavia, 1
28007 Madrid – España
www.clubarbitraje.com

COMISIÓN DE MEDIACIÓN

**EL CÓDIGO DE
BUENAS PRÁCTICAS EN MEDIACIÓN
DEL CLUB ESPAÑOL DEL ARBITRAJE**

ÍNDICE

PREÁMBULO

SECCIÓN I: BUENAS PRÁCTICAS DEL MEDIADOR

Artículo 1. Independencia e imparcialidad	pág. 9
Artículo 2. Neutralidad	pág. 9
Artículo 3. Competencia	pág. 9
Artículo 4. Información a las partes sobre la mediación	pág. 10
Artículo 5. Diligencia	pág. 10
Artículo 6. Honorarios	pág. 10
Artículo 7. Obligación de confidencialidad	pág. 11
Artículo 8. Renuncia del mediador	pág. 11

SECCIÓN II: BUENAS PRÁCTICAS DE LAS INSTITUCIONES DE MEDIACIÓN

Artículo 9. Transparencia y neutralidad	pág. 13
Artículo 10. Eficiencia y autonomía de la voluntad	pág. 13
Artículo 11. Mediación y arbitraje	pág. 13
Artículo 12. Nombramiento de mediadores	pág. 14
Artículo 13. Independencia, imparcialidad y neutralidad de los mediadores	pág. 14
Artículo 14. Cualificación de los mediadores	pág. 15
Artículo 15. Confidencialidad	pág. 15
Artículo 16. Honorarios	pág. 15
Artículo 17. Promoción de la mediación y formación continuada de los mediadores	pág. 14

SECCIÓN III: BUENAS PRÁCTICAS DEL ABOGADO EN UNA MEDIACIÓN

Artículo 18. Buena fe y respeto mutuo	pág. 17
Artículo 19. Colaboración en la mediación	pág. 17
Artículo 20. Confidencialidad	pág. 17
Artículo 21. Información sobre el procedimiento de mediación	pág. 18
Artículo 22. Asistencia al cliente en la mediación	pág. 18
Artículo 23. Redacción del contrato que incorpore el acuerdo de mediación	pág. 19
Artículo 24. Deber de información al mediador	pág. 19

ANEXO A: REFERENCIAS

ANEXO B: MIEMBROS DE LA COMISIÓN DE MEDIACIÓN

PREÁMBULO

Fundado en 2005, el Club Español de Arbitraje es la asociación de referencia en España para la difusión y estudio del arbitraje, labor que realiza desde un sólido conocimiento de las particularidades de la resolución extrajudicial de conflictos.

El Club creó su Comisión de Mediación¹ en 2010 cuando el legislador español inició los trámites para trasponer 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 mercantiles². Este proceso legislativo cristalizó con la aprobación de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

La Comisión de Mediación del Club Español de Arbitraje se marcó desde su inicio como objetivo colaborar en el buen desarrollo de la mediación y trabajar en su divulgación entre los agentes económicos y jurídicos.

Este Código de Buenas Prácticas en Mediación³ es fruto de ese doble objetivo. La mediación en el conflicto empresarial está en sus albores en España y

1: Acuerdo de la Junta Directiva de 21 de mayo de 2010.

2: Anteproyecto de Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles elevado al Consejo de Ministros el 19 de febrero de 2010.

3: La Comisión de Mediación designó para la redacción de este Código de Buenas Prácticas en Mediación a una ponencia presidida por D^a. Mercedes Tarrazón e integrada por D. David Cairns, D^a. Elena Gutiérrez y D. Tomás Villatoro. Esta ponencia contó con la colaboración de D^a. Ana Ballester, D. Javier Fernández-Samaniego, D. Calvin Hamilton, D. Clifford Hendel y D. Francisco M. Serrano.

El texto de la ponencia fue aprobado por la Comisión de Mediación y por la Junta Directiva del Club el 17 de septiembre de 2013.

4: La utilización en este Código de los términos mediador, abogado y cualesquiera otros en la forma en masculino designa asimismo y en todo momento el femenino.

a fin de que su desarrollo sea fructífero es preciso establecer los parámetros de actuación más recomendables. De esta manera los intervinientes profesionales en el proceso de mediación (mediador⁴, institución de mediación y abogado) podrán optimizar su participación y con ello generar la necesaria confianza para que los agentes económicos utilicen la mediación como mecanismo de resolución de sus controversias.

Cabría pensar que el Código no contempla a los principales protagonistas de la mediación: las partes. Son ellas las que, en un proceso facilitado por el mediador, construyen el acuerdo, disponiendo para ello de la libertad de introducir elementos que no necesariamente forman parte de la controversia inicial y controlando en todo momento el resultado del proceso. Pero no porque no se dedique una sección a las partes en este Código dejan de estar muy presentes.

La mediación requiere de un cambio de mentalidad: frente a la tradicional delegación en un tercero, juez o árbitro, para que dirima la divergencia, aquí se exige de las partes la asunción de la responsabilidad en la gestión de su propio conflicto. Para que se animen a ello es imprescindible ofrecerles un marco de seguridad y confianza, con mediadores que actúen con profesionalidad y pericia; instituciones que administren los expedientes desde la responsabilidad y la transparencia; y abogados que asistan a sus clientes con pleno conocimiento del proceso y coadyuvando en él. Confiamos en que este Código contribuya a todo ello.

Comisión de Mediación
Club Español de Arbitraje
Agosto 2013

SECCIÓN I

BUENAS PRÁCTICAS DEL MEDIADOR

Artículo 1. Independencia e imparcialidad

El mediador debe ser independiente respecto de las partes y actuar con imparcialidad.

Antes de asumir una mediación, el mediador deberá comprobar que no tiene ningún conflicto de intereses con las partes y poner en conocimiento de éstas toda relación personal, profesional o empresarial con cualquiera de ellas que pueda afectar o que pudiera percibirse que afecta a su independencia o imparcialidad.

Asimismo, si iniciada una mediación, sobreviniera al mediador cualquier situación que pudiera afectar o que pudiera percibirse que afecta a su independencia o imparcialidad, deberá ponerlo en conocimiento de las partes y sólo con el consentimiento expreso de todas ellas podrá continuar en su función.

Artículo 2. Neutralidad

El mediador debe ser y permanecer neutral respecto del conflicto.

Artículo 3. Competencia

El mediador únicamente aceptará participar en aquellos casos para los que considere poseer cualificación e idoneidad.

El mediador informará siempre a las partes de su formación y experiencia.

Artículo 4. Información a las partes sobre la mediación

El mediador informará a las partes sobre la mediación, incluyendo sin carácter limitativo:

- (a) las características, el propósito y el desarrollo del proceso de mediación
- (b) su papel en el proceso así como del de las partes
- (c) el deber de confidencialidad
- (d) el coste inicialmente previsto del procedimiento.

Artículo 5. Diligencia

El mediador actuará con diligencia en el desempeño de su cargo y gestionará el proceso de forma eficiente.

Artículo 6. Honorarios

El mediador, cuando actúe ad hoc, no dará comienzo a la mediación sin haber informado a las partes sobre los honorarios por su intervención y obtenido la aceptación de las partes al respecto.

Salvo acuerdo de las partes, los honorarios y costes de la mediación se pagarán de forma alícuota entre ellas.

Los honorarios de los mediadores no estarán vinculados al resultado de la mediación.

Artículo 7. Obligación de confidencialidad

Salvo por imperativo legal o de orden público, el mediador está sujeto a la obligación de confidencialidad en relación a toda información que conozca por razón del proceso de mediación, incluida la propia existencia de la mediación y el acuerdo de mediación en caso de haberlo.

El mediador no revelará a una parte la información que le ha sido comunicada en una sesión privada por otra, salvo que ésta le autorice expresamente.

Artículo 8. Renuncia del mediador

Una vez aceptado el cargo, el mediador deberá desempeñarlo hasta el final del procedimiento, salvo que se produzcan circunstancias sobrevenidas que le impidan seguir cumpliendo con sus obligaciones como mediador.

En este caso, tan pronto como el mediador tenga conocimiento de estas circunstancias, lo pondrá en conocimiento de las partes a quienes comunicará su renuncia.

SECCIÓN II

BUENAS PRÁCTICAS DE LAS INSTITUCIONES DE MEDIACIÓN

Artículo 9. Transparencia y neutralidad

Las instituciones de mediación actuarán de forma independiente y neutral y proporcionarán información completa y transparente sobre la institución, su reglamento y los procedimientos internos que sigue en la administración de las mediaciones, incluido el sistema de nombramiento del mediador.

Artículo 10. Eficiencia y autonomía de la voluntad

Las instituciones de mediación impulsarán la celeridad de trámite en las mediaciones que administren y velarán por que las mediaciones se lleven a cabo de forma eficiente y responsable, facilitando el diálogo y con respeto a la voluntad de las partes, los principios de la mediación y las previsiones legales que resulten de aplicación.

Artículo 11. Mediación y Arbitraje

Las instituciones de mediación que también administren arbitrajes adoptarán las medidas necesarias para que dichos servicios se presten de forma independiente y separada.

En este sentido y dado que una mediación puede dar lugar a un arbitraje posterior sobre el mismo fondo y viceversa, las instituciones se asegurarán de que el personal a cargo del primer procedimiento no intervenga en forma alguna en la administración del segundo.

Estas instituciones mantendrán listas separadas de mediadores y árbitros.

Artículo 12. Nombramiento de mediadores

Las instituciones de mediación promoverán que la elección del mediador sea de mutuo acuerdo por las partes y realizarán los nombramientos de mediadores que según su reglamento les corresponda hacer con arreglo a criterios objetivos y transparentes, adaptando dicho nombramiento a las necesidades particulares de cada caso y respetando, siempre que se pueda, las preferencias comunes de las partes.

Artículo 13. Independencia, imparcialidad y neutralidad de los mediadores

Las instituciones de mediación velarán por que los mediadores sean neutrales, independientes e imparciales.

Obligarán a sus mediadores a poner en conocimiento de la institución toda relación personal, profesional o empresarial –preexistente o sobrevenida durante el procedimiento– con cualquiera de las partes que pueda afectar o ser percibido que afecta a su independencia e imparcialidad. En estos casos, las instituciones de mediación sólo designarán al mediador o le mantendrán en sus funciones cuando las partes, debidamente informadas, manifiesten expresamente su conformidad.

Artículo 14. Cualificación de los mediadores

Las instituciones de mediación se asegurarán de que los mediadores que actúan en sus expedientes poseen la titulación, experiencia, capacitación y cualificación profesional adecuadas para mediar en el conflicto, según la legislación vigente en cada momento.

Artículo 15. Confidencialidad

Salvo por imperativo legal o de orden público, las instituciones de mediación guardarán confidencialidad sobre la celebración presente, pasada o futura de la mediación, las partes intervinientes y el acuerdo de mediación en caso de haberlo.

Artículo 16. Honorarios

Las instituciones de mediación publicarán información detallada sobre los costes de la mediación y en concreto sobre los honorarios de los mediadores y los derechos de la institución por la admisión y la administración de la mediación.

Artículo 17. Promoción de la mediación y formación continuada de los mediadores

Las instituciones de mediación promoverán tanto la utilización de la mediación como forma eficaz de resolución de controversias como la formación continuada de sus mediadores.

SECCIÓN III

BUENAS PRÁCTICAS DEL ABOGADO EN UNA MEDIACIÓN

Artículo 18. Buena fe y respeto mutuo

El abogado guiará su actuación conforme a los principios de lealtad, buena fe y respeto mutuo, teniendo siempre presentes los principios éticos y deontológicos de la profesión.

Artículo 19. Colaboración en la mediación

El abogado colaborará en el desarrollo eficiente de la mediación, mostrando respeto hacia la actividad del mediador.

Artículo 20. Confidencialidad

El abogado mantendrá, con la amplitud y límites que le exige la Ley, sus normas estatutarias y los principios éticos y deontológicos de su profesión, la confidencialidad de la mediación y de toda la información y contenidos derivada de la misma y del acuerdo de mediación en caso de haberlo.

Artículo 21. Información sobre el procedimiento de mediación

El abogado informará a su cliente de las características de la mediación y en particular sobre:

- (a) sus principios informadores –confidencialidad, voluntariedad, libre disposición e igualdad de las partes; e independencia, imparcialidad y neutralidad de los mediadores–
- (b) la organización del procedimiento
- (c) los efectos procesales de la mediación
- (d) las consecuencias jurídicas del acuerdo que se pudiera alcanzar.

Artículo 22. Asistencia al cliente en la mediación

El abogado asistirá a su cliente en la búsqueda de una solución consensuada del conflicto.

A tal efecto el abogado, al preparar la mediación con su cliente, no sólo analizará con él la dimensión jurídica del conflicto, sino le animará a considerar la dimensión empresarial.

El abogado analizará con su cliente la inversión económica y temporal precisa para la resolución judicial o arbitral -según el caso- de la controversia, así como las probabilidades de que las pretensiones del cliente sean reconocidas en ese ámbito.

Asimismo el abogado ayudará a su cliente en la generación de opciones que puedan permitir alcanzar una solución consensuada de la controversia.

Artículo 23. Redacción del contrato que incorpore el acuerdo de mediación

Si las partes alcanzan un acuerdo total o parcial en la mediación y desean incorporarlo a un contrato, los abogados que hayan intervenido en el procedimiento se preocuparán de que los términos del acuerdo alcanzado queden reflejados en ese contrato, ya redacten ellos u otro abogado o tercero dicho documento.

Artículo 24. Deber de información al mediador

El abogado informará al mediador sin demora de toda circunstancia que pudiera afectar al curso de la mediación y especialmente, cuando sea el caso, de la decisión de su cliente de abandonar la mediación.

ANEXO A

REFERENCIAS

Esta propuesta está inspirada en los siguientes documentos:

American Arbitration Association, American Bar Association, Association for Conflict Resolution, Standards of Conduct for Mediators

Chartered Institute of Arbitrators, Code of Professional and Ethical Conduct for Members

Centre National de la Médiation, La Chartre et le Code de la Médiation

Council of Europe, European Code of Conduct for Mediators

International Mediation Institute, Code of Professional Conduct

Law Council of Australia, Guidelines for Lawyers in Mediations

Union Internationale des Avocats, Code de Conduite pour les Médiateurs

Además se consultaron las siguientes fuentes:

Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, Código de Ética de los Mediadores

Conseil Consultatif des Barreaux Européens, Código Deontológico de la Abogacía Europea

Consejo General de la Abogacía Española, Código Deontológico

CPR-Georgetown University Commission on Ethics and Standards in ADR, Model Rule for the Lawyer as Third-Party Neutral

Federación Argentina de la Magistratura y la Función Judicial, Código de Ética de los Mediadores

Law Society, Guidelines for those involved in Mediations

ANEXO B

MIEMBROS DE LA COMISIÓN DE MEDIACIÓN

Presidenta:

D^a. Mercedes Tarrazón

Miembros de la Comisión de Mediación:

D. José María Alonso
D^a. Ana Ballester
D. David Cairns
D. Pedro Claros
D. Paulino Fajardo
D. Miguel Ángel Fernández-Ballesteros
D. Javier Fernández-Samaniego
D^a. Elena Gutiérrez
D. Calvin Hamilton
D. Clifford Hendel
D. Iván Heredia
D. Pablo Martínez-Alcalá
D. Giulio Palermo
D. Lorenzo Prats
D. Juan Ramón Montero
D. Jesús Remón
D. Antonio Sánchez-Pedreño
D. Francisco Manuel Serrano
D^a. Carmen Venegas
D. Tomás Villatoro

