

ACUERDO DE MEDIACIÓN EN ASUNTOS CIVILES Y MERCANTILES

Vicente Magro Servet

Todo proceso de mediación en asuntos civiles y mercantiles se inicia con un Acta inicial en la que quedará recogida la voluntad de las partes de acudir a la mediación, la aceptación del deber de confidencialidad, el objeto y el número de sesiones previsibles.

El contenido del acta inicial abarcará:

1. identificación de las partes.
2. La designación del mediador y, en su caso, de la institución de mediación o la aceptación del designado por una de las partes.
3. El objeto del conflicto que se somete al procedimiento de mediación.
4. El programa de actuaciones y duración máxima prevista para el desarrollo del procedimiento, sin perjuicio de su posible modificación.
5. La información del coste de la mediación o las bases para su determinación, con indicación separada de los honorarios del mediador y de otros posibles gastos.
6. La declaración de aceptación voluntaria por las partes de la mediación y de que asumen las obligaciones de ella derivadas.
7. El lugar de celebración y la lengua del procedimiento.

Acordado el inicio de la mediación se seguirá el procedimiento previsto en el Reglamento de la Institución de Mediación, con información de dicho inicio al Juzgado. En caso contrario se informará al Juez, motivadamente, las razones por las que no se ha iniciado la mediación.

Las características en su intervención son las siguientes:

1. El mediador facilitará la comunicación entre las partes y velará porque dispongan de la información y el asesoramiento suficientes.
2. El mediador desarrollará una conducta activa tendente a lograr el acercamiento entre las partes.
3. El mediador no podrá iniciar o deberá abandonar la mediación cuando concurren circunstancias que afecten a su imparcialidad, y además se relacionan las causas en el apartado 5º que le exigen dar a conocer a las partes causas que puedan hacer dudar de su imparcialidad similares a las de abstención de los peritos en el proceso civil.

La mediación concluye:

Cuando las partes llegan a un acuerdo total o parcial que será redactado por el mediador. Este acuerdo firmado por las partes y el mediador será presentado al Juzgado para su homologación.

1. Por el transcurso del plazo acordado en la sesión constitutiva sin que las partes hubieren llegado a un acuerdo, salvo que las mismas decidan su prórroga.
2. Por renuncia expresa o tácita de las partes.
3. Por renuncia del mediador.
4. Por decidir las partes someter el conflicto a arbitraje o continuar con el proceso judicial.

En los casos de terminación se devolverán a cada parte los documentos que hubiere aportado.

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.

Reflejo en el acta de los acuerdos alcanzados.

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.

El acta deberá ir firmada por todas las partes y por el mediador o mediadores y se entregará un ejemplar original a cada una de ellas.

I. EJECUCIÓN DE LOS ACUERDOS ALCANZADOS

Este es uno de los puntos centrales de la temática de la mediación y sobre su desarrollo también dependerá el éxito o fracaso del sistema.

Está claro, en primer lugar, que a tenor del artículo 415.3 Ley de Enjuiciamiento Civil: *Si las partes no hubiesen llegado a un acuerdo o no se mostrasen dispuestas a concluirlo de inmediato, la audiencia continuará según lo previsto en los artículos siguientes.*

"Cuando se hubiera suspendido el proceso para acudir a mediación, terminada la misma, cualquiera de las partes podrá solicitar que se alce la suspensión y se señale fecha para la continuación de la audiencia".

Con ello, en el caso de la mediación intrajudicial si no hay acuerdo lo normal es que sea el actor el que comunique al juzgado por escrito acompañando la copia de la no adopción de acuerdo alguno y conclusión del proceso de mediación, a fin de que el juez vuelva a señalar la audiencia previa que quedó suspendida.

Pero de haberse llegado a un acuerdo debemos comprobar cómo se ejecuta este. Así, recordemos en primer lugar que el artículo 25 del Real Decreto-Ley señala que *"Las partes podrán elevar a escritura pública el acuerdo alcanzado tras un procedimiento de mediación y para hacerlo efectivo el acuerdo de mediación se presentará ante un notario acompañado de copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento."*

Y además, en cuanto a donde deben ejecutarse los acuerdos alcanzados el artículo 26 señala que:

"La ejecución de los acuerdos resultado de una mediación iniciada estando en curso un proceso se instará ante el tribunal que homologó el acuerdo.

Si se tratase de acuerdos formalizados tras un procedimiento de mediación será competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar en que se hubiera firmado el acuerdo de mediación, de acuerdo con lo previsto en el apartado 2 del artículo 545 Ley de Enjuiciamiento Civil".

Así, en la mediación intrajudicial se refiere al párrafo 1º del artículo 26 del Real Decreto-Ley 5/2012 (LA LEY 3708/2012) y en estos casos se acudiría al juez para entregar el acuerdo de mediación y aquí sí que no hay problema en estas mediaciones intrajudiciales, ya que el juez que inició el proceso e "invitó" a las partes a acudir a la mediación será el encargado de ejecutar este acuerdo de mediación.

La cuestión de la elevación a escritura pública está clara en cuanto a su eficacia como título ejecutivo del artículo 517 Ley de Enjuiciamiento Civil, pero la cuestión radica en que no es preceptiva esta elevación a escritura pública ante Notario, ya que el legislador vuelve a hacer uso de la expresión que más problemas provoca en el mundo del derecho al referirse a que "podrán hacerlo", lo que determina que la ausencia de exigencia de que sea así, con que una de las partes, siempre el que ha resultado obligado a llevar a cabo una determinada prestación pueda negarse a colaborar en la elevación a escritura pública del acuerdo.

II. EJECUCIÓN DE LA MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL

Pues bien, en el caso de que una de las partes se niegue a llevarlo a cabo nos encontraríamos en el caso de que existe un acuerdo de mediación alcanzado tras haber derivado el juez a las partes a la mediación judicial, pero debiéndose buscar la forma de ejecutar ese acuerdo, que en el caso de la mediación intrajudicial debemos señalar que si se alcanza un acuerdo de mediación iniciado ya un proceso judicial se puede solicitar del tribunal que conoció del litigio su homologación según disponen los artículos 25 (LA LEY 3708/2012) y 26 del Real Decreto Ley 5/2012, de 5 de marzo (LA LEY 3708/2012) y la resolución judicial que homologue el acuerdo de mediación será susceptible de ejecución ante el mismo Juzgado que conoció del proceso según disponen el artículo 25.4 del Real Decreto Ley 5/2012 (LA LEY 3708/2012) y el artículo 517.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000).

III. EJECUCIÓN DEL ACUERDO DE MEDIACIÓN EXTRAJUDICIAL Y CON OPOSICIÓN DE UNA PARTE A ELEVARLO A ESCRITURA PÚBLICA

Si el acuerdo de mediación no se eleva a escritura pública ni se ha homologado por el Juzgado que hubiera conocido inicialmente el proceso se le atribuirá el mismo efecto vinculante que tiene cualquier contrato (artículo 1.091 del Código civil (LA LEY 1/1889)) según se desprende de la dicción del párrafo segundo del artículo 23.3 del Real Decreto Ley 5/2012 (LA LEY 3708/2012), de tal manera que las partes deberá ajustar su conducta a lo reglamentado en el acuerdo de mediación. Pero obligaría a la parte a instar su ejecución mediante una acción declarativa para ello.

IV. CONCLUSIÓN

El acuerdo de mediación es ejecutable cuando está homologado judicialmente en el marco de un proceso judicial (mediación intrajudicial) o cuando está elevado a escritura pública con las condiciones previstas en la propia ley. Por el contrario, el acuerdo no homologado o sin formalización en instrumento público con los requisitos legales no constituye per se título ejecutivo sin perjuicio de las acciones oportunas para su formalización en escritura pública o las ordinarias para el cumplimiento de lo pactado en el negocio jurídico de que se trata.