



Boletín Oficial

**Voluntariedad
Designación
Rapidez
Reducción Costes
Carácter Vinculante
Ejecutabilidad**

***Agrupación Técnica Profesional
- MECIMER -***

«Business Mediator-Mediador Civil y Mercantil»

**Resolución de Conflictos
Proceso Extrajudicial
Alternativa Libre de Actuación
Comunicación, Equilibrio, Empatía
Dialogadas Soluciones
Acuerdo Voluntario entre las Partes**

Año 4 Número 24

Noviembre/Diciembre 2020



Sumario

Actualidad	pág. 3-6
Procedimiento rápido de resolución de conflictos entre empresas por el Covid-19.....	pag.3-4
La mediación y los conflictos mercantiles en la empresa familiar ante el Covid-19	pag.4-6
Información General	pag.7-12
Enfoque preventivo de la mediación en conflictos laborales.	
Formación Continuada	págs. 13-23
La Mediación aspectos prácticos y jurídicos. Breve análisis del anteproyecto de la nueva ley.....	pag.13-22
Questionario Formativo.- Formulación de preguntas referentes al Área de Formación Continuada.....	pag.23
Consultorio Formativo	pág.24-27
Sección dedicada a responder desde un punto de vista formativo y práctico, cuestiones variadas de actualidad, surgidas dudas y consultas planteadas en el ejercicio de la actividad de nuestros profesionales.	
<u>Respuestas correctoras correspondientes al Área de Formación Continuada</u>	pág. 27

La Agrupación Técnica Profesional de Business Mediator-Mediadores Civiles y Mercantiles ha adoptado las medidas y niveles de seguridad de protección del REGLAMENTO EUROPEO (UE) 2016/679. Los datos personales proporcionados por usted son objeto de tratamiento automatizado y se incorporan a un fichero titularidad de la Agrupación Técnica Profesional de Business Mediator-Mediadores Civiles y Mercantiles, que es asimismo la entidad responsable del mismo, inscrito en el Registro General de la Agencia Española de Protección de Datos. Usted podrá ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y en su caso, oposición, enviando una solicitud por escrito, acompañada de la fotocopia de su D.N.I., dirigida a la Calle Atocha, nº20-4º-Derecha, Código Postal 28012, de Madrid. Para el caso de que quiera realizarnos alguna consulta o sugerencia lo puede realizar en la siguiente dirección de correo electrónico: mecimer@atp-guiainmobiliaria.com

Ejemplar: Gratuito

Recepción: Periódico

Edición: MECIMER

Imprime: Gráficas Alhorrí

Ángeles Carrillo Baeza

D.L.: En trámite

E-mail: mecimer@atp-guiainmobiliaria.com



Boletín Oficial
DE LA
AGRUPACIÓN TÉCNICA PROFESIONAL
DE
BUSINESS MEDIATOR-MEDIADORES CIVILES Y MERCANTILES

Redacción y Administración

C/. Covarrubias, nº 22-1º-Derecha

28010 MADRID

Tel. Corp.: 91 457 29 29



Web: www.atp-mecimer.com



Procedimiento rápido de resolución de conflictos entre empresas por el Covid-19

Según los expertos en la materia, el Covid-19 no es una excusa “per se” o automática para el **incumplimiento de los contratos suscritos entre dos partes** acogiéndose al concepto de **Fuerza mayor**. Ni para el sistema jurídico europeo, ni para el anglosajón, pues deben analizarse las circunstancias específicas de cada caso concreto.

Sin embargo, el cumplimiento de los contratos en la situación actual resulta muy complicado, prácticamente imposible. Para Javier Íscar, Secretario General de la Corte de la Asociación Europea de Arbitraje y presidente de CEMED:

“las instituciones debemos adecuarnos a la situación excepcional en la que nos encontramos y ofrecer a las partes herramientas que se adapten en tiempos y costes a los posibles conflictos que surjan durante o como consecuencia del estado de alarma en el que nos encontramos”.



Los problemas ya afectan a más del **70 por ciento de los contratos** y se deben a **diferencias en la interpretación y ejecución**. La nueva situación exige una revisión de dichos contratos por las partes que puede derivar, incluso, en un **proceso de reclamación**. El problema es que acudir a la vía judicial puede alargar demasiado el proceso, contribuyendo al colapso del sistema y ser negativo para las partes. Además, la inmensa mayoría de empresas, en un 90 por ciento, lo que desea es resolver la situación lo antes posible.

Conscientes de esta situación y atendiendo a la petición de muchas empresas que solicitan a las Administraciones de Justicia procedimientos rápidos y más baratos para llegar a soluciones por la crisis Covid-19, la **Corte de Arbitraje Asociación Europea de Arbitraje (AEA)** ha creado el primer **Procedimiento Express**. Dicha herramienta se ha desarrollado en colaboración con el **Centro de Mediación y Solución de Conflictos (CEMED)** y se limita a **conflictos provocados como consecuencia del estado de alarma o durante dicha situación excepcional**.

Resolución exprés de conflictos en 4 meses

En el caso del **arbitraje**, los **plazos temporales** se reducen en **tres meses**, alcanzando una media de cuatro meses. Muy razonable para las empresas y enormemente competitivo con respecto a los procesos judiciales ordinarios o el arbitraje tradicional. El **coste** se ha ajustado hasta el **30 por ciento**, correspondiente a los honorarios de la corte y el árbitro. Por ejemplo, para 100.000 euros de cuantía en litigio, el coste pasaría de 9.500 a 6.650 sin incluir el IVA. Para un millón de euros, se pasaría de 28.000 a 19.600 euros.

Para los **contratos** que **no** tengan **cláusula de arbitraje**, sólo es necesario que las **partes** muestren **mútuo acuerdo**. Respecto a la **mediación**, se aplicará la **vía on line**, siempre que resulte viable, con un **plazo máximo de resolución de 15 días**.

Desde AEA se prevé que los incumplimientos de los contratos por los efectos del Covid 19 afectan fundamentalmente a los sectores inmobiliario y construcción, ingeniería, franquicias, distribución, hostelería y turismo y servicios.

LA MEDIACIÓN Y LOS CONFLICTOS MERCANTILES EN LA EMPRESA FAMILIAR ANTE EL COVID-19

La empresa familiar es un espacio social clave para el cambio cultural hacia la mediación, ante la actual crisis que afecta tanto a las familias como a las empresas. esta crisis puede servir para implantar la mediación mercantil en España como una alternativa normal para la solución de los conflictos.

Este artículo se divide en dos partes. En la primera se tratan posibles **conflictos internos en la empresa** o, mejor dicho, en el titular de la empresa, el empresario, que puede ser individual o social, ante una crisis como la actual. En la segunda, posibles **conflictos del empresario con terceros**. Evidentemente ambos tipos de conflictos están relacionados, y **los segundos condicionan a los primeros** en la medida en que su pronta resolución puede determinar la **viabilidad** de la empresa.

En este momento lo decisivo es hacer posible la continuidad de las empresas y alejar el riesgo de insolvencia, y para eso es esencial una salida negociada de los conflictos; la **mediación** no es más que una **forma de negociación asistida**.

Nos centraremos en los conflictos mercantiles desde la perspectiva de su adecuación para la mediación, dejando de lado cuestiones laborales, fiscales y de derecho de familia.



Relaciones internas

En las relaciones internas pueden distinguirse a su vez los **conflictos** que **afectan al gobierno de la empresa**, y los que **afectan a la financiación**, aunque son cuestiones vinculadas entre sí.

a) En relación con los primeros, hay que pensar que el gobierno de la empresa familiar se suele basar en complejos equilibrios entre socios gestores y meramente inversores. Una crisis como la que vivimos puede **tensar las relaciones** entre unos y otros en relación con cargos y retribuciones.

Los socios activos pueden sentirse perjudicados, bien por una sobrecarga de trabajo o por una remuneración insuficiente; o al revés, la remuneración de los gestores pactada en una situación de bonanza económica puede resultar injustificada para los socios inversores en el contexto actual. O bien la propia continuidad como gestores de algunos socios puede cuestionarse. También pueden tensarse las relaciones con gestores profesionales, externos a la familia, en empresas familiares con gestión más profesionalizada o de mayor tamaño.

b) En relación con las decisiones sobre financiación, la posible resistencia de la sociedad familiar a la entrada de nuevos socios y al endeudamiento con terceros, ante el temor de la familia a perder el control de la sociedad, puede **restar flexibilidad financiera** a las empresa, a falta de recursos propios o de financiación por los propios socios. La empresa familiar tiene, de un lado, la ventaja de que la concentración de capital en manos del grupo familiar redundan en menores costes de agencia y de vigilancia de la gestión, pero puede tener la desventaja de una menor flexibilidad financiera.

A la vista de esa realidad, el **Real Decreto-ley 16/2020**, de 28 de abril, de medidas para hacer frente al COVID-19 en la Administración de Justicia ofrece un **incentivo a la financiación** por personas vinculadas a las empresas (lo que incluye familiares de socios o administradores), al establecer que sus créditos serán considerados **créditos ordinarios durante dos años**, en vez de créditos subordinados según correspondería con la actual Ley Concursal (artículo 92. 5º LC).

Sin duda, en las decisiones sobre aumento de capital como en los nuevos endeudamientos jugarán los vetos y las mayorías cualificadas que normalmente establecen los estatutos o los protocolos familiares. Pero intereses divergentes entre socios o situaciones económicas distintas puede derivar en **bloqueos** y finalmente en **conflictos entre socios**. La negociación en el caso de conflicto interno, tanto sobre cuestiones de gobierno como de financiación, va a ser imprescindible; y ahí la **mediación** es muy adecuada para preservar relaciones duraderas y a largo plazo, y para **resolver conflictos con mucha carga afectiva, como son los de la empresa familiar**.

Relaciones externas

En las relaciones externas es de donde, sin embargo, viene la **mayor presión**. La suspensión de actividades empresariales durante el confinamiento, las próximas medidas restrictivas, y la propia crisis global que ha supuesto el COVID-19, **afectan de dos modos principales al cumplimiento de los contratos suscritos con terceros** (al margen de los seguros, en que la causa misma del contrato es la traslación del riesgo), como se ha venido diciendo en diversos foros.

En primer lugar, como un posible **supuesto de fuerza mayor** que pueda llegar a **justificar**

el incumplimiento contractual y, por tanto, **exonerar de la obligación de indemnizar**.

En segundo término, como el **fundamento para una renegociación de los contratos** porque se hayan hecho excesivamente onerosos para una de las partes; es decir, para la **aplicación de la cláusula rebus sic stantibus**.

En los dos supuestos hay **obligación de negociar de buena fe** y, por tanto, al menos que considerar el recurso a la mediación, como forma de negociación asistida.

Mediación en la empresa familiar Resolución de conflictos



Evidentemente, el **principio de que los contratos deben cumplirse en sus términos** sigue vigente y, por tanto, **a cada parte corresponde asumir los riesgos derivados del contrato**. Los presupuestos de aplicación de la fuerza mayor o de la rebus sic stantibus deben interpretarse restrictivamente, en particular sobre un caso de actualidad. Es decir, esas doctrinas no pueden servir de baza para el oportunismo, y ahí a los abogados corresponde cumplir una función moralizante del mercado.

Los conflictos que pueden aconsejar la negociación y, por tanto, la mediación en caso de fracaso de la negociación van a ser, en primer término, aquellos derivados de contratos de larga duración o de tracto sucesivo, pero también aquellos otros de prestación única, en supuestos en los que la continuidad de la relación comercial sea esencial para las empresas. Los tipos de **contratos** y las **cuestiones** pueden ser **objeto de negociación** y, en su caso, **de mediación** son muy variados:

- **Contratos de suministro** en que no se puede suministrar el producto por la paralización de la actividad económica o la disminución de la fabricación en los países de origen. Aquí puede haber que renegociar plazos, mínimos garantizados y precios, por encarecimiento de materias primas, transportes, etc. .
- **Contratos de colaboración**, en particular, de distribución -en sus formas de concesión y franquicia- y de agencia. Aquí hay supuestos en que los pedidos garantizados no pueden cumplirse por el cierre de los establecimientos comerciales, o en que la duración de los contratos se haya hecho insuficiente para que el distribuidor o el agente pueda recuperar la inversión, etc.
- **Contratos de obra**, habrá que renegociar plazos, reajustes de presupuesto, penalidades, etc.
- **Contratos de servicios** interrumpidos o devenidos de imposible cumplimiento puede haber que negociar plazos o precios.
- **Contratos de financiación** que no pueden cumplirse por disminución o suspensión de ingresos ante la parálisis de la actividad, con eventuales refinanciaciones, aplazamientos, nuevas garantías, etc.
- **Contratos de arrendamiento de local de negocio o industria**, en los que el inmueble, la maquinaria o el negocio arrendado se encuentran a disposición del arrendatario pero no pueden ser utilizados (por ejemplo, en aeropuertos, en grandes almacenes, en centros comerciales, etc.).

Son todos estos, cuando se den legítimamente las condiciones, supuestos de negociación y, en caso de fracaso de la negociación, de mediación. Ahora bien, desde la perspectiva de la mediación, la pregunta es: ¿el problema se va a plantear en un solo contrato o en una pluralidad de contratos para una misma empresa?.

Es evidente que el problema se va a plantear en muchos casos, y se plantea, con una pluralidad de contratos y, por tanto, con una pluralidad de partes. Así pues, lo que se requiere es una negociación a varias bandas, y para eso es plenamente adecuada una mediación. No se trata de la mediación que establece la Ley Concursal, sino de una **verdadera mediación preconcursal, a)** con un mediador nombrado de común acuerdo entre las partes (que no vaya a ser luego administrador concursal, como establece la Ley Concursal para la mediación concursal, con ruptura de la confidencialidad de la mediación); **b)** una mediación encaminada precisamente a evitar concursos y por tanto la pérdida de las empresas, o la pérdida de la titularidad por el empresario familiar de su empresa, **c)** una mediación que permita negociar el cumplimiento de los contratos, con moras o quitas en su caso, y ajustar los contratos hacia el futuro.

A los efectos de esta mediación preconcursal, es importante notar la ampliación del plazo, hasta el 31 de diciembre de 2020, para la solicitud por el deudor del concurso de acreedores en caso de insolvencia, que establece el RD Ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. Esa ampliación de plazo da un margen para la negociación y, por tanto, para la mediación a las empresas en riesgo de insolvencia.

Estamos en una crisis sanitaria, económica y social sin parangón en muchos años. Pero de esta crisis puede salir alguna mejora para la convivencia, una de ellas puede ser la definitiva implantación de la mediación en España como un modo alternativo de solución de los conflictos. Por su relevancia económica y social, la empresa familiar puede estar en la vanguardia de ese cambio.

Información General

Enfoque preventivo de la mediación en conflictos laborales

A veces surgen situaciones a las que no se sabe bien en cómo hacerles frente desde el departamento de prevención o concretamente desde el área psicosocial y que necesitan de una intervención más directa y personal hacia el trabajador, lo que podemos denominar como **situación de conflicto**.

Estas situaciones no pueden ser abordadas directamente desde lo que comúnmente denominamos “**medidas preventivas**” que vienen promovidas por evaluaciones de riesgos, cuestionarios psicosociales, etc, sino que es un problema real que está ahí y que hay que solucionar, la mayor parte de las veces en el menor tiempo posible, porque puede dar lugar a crisis importantes en el departamento e incluso en la entidad en general.

Existen diferentes formas de enfrentarse al problema aunque en esta ocasión nos centraremos en la mediación laboral; La mediación no es una mera negociación, se diferencian en que, mientras que la negociación es una reunión entre las partes implicadas con el objetivo de poder llegar a un acuerdo entre ellas, la **mediación es una resolución de conflictos asistida por una persona externa al problema**.

Manejo y Resolución de Conflictos Laborales



Uno de los aspectos positivos a destacar de esta práctica es que las **partes** pueden **transmitir al mediador información** que entre ellas no se hubieran transmitido antes, pero que si se atreven a contar al mediador.

Básicamente se diferencia de otras alternativas de resolución de conflictos en que **da respuesta a los intereses de cada parte**. Es pues una solución integradora que supera una triple prueba: **1)** responde a los intereses de las partes, **2)** cuadra con una gama de otros factores (por ejemplo, leyes relevantes, o la política interna de una organización), **3)** es mejor que la Mejor Alternativa a un Acuerdo Negociado (MAAN), es decir, aquello que la persona hará si no se llega a un acuerdo con la otra parte.

una organización mejor que El papel del mediador

El mediador es una figura que **no toma decisiones** por las partes, sino que escucha, pregunta, sondea, y a veces provoca y confronta, para ayudar a las partes. Provoca la generación de un **proceso de comunicación y negociación** que permitirá a las partes **analizar** profundamente el problema, **generar** soluciones y **acordar** una serie de pasos a seguir para **llegar** a una solución.

Es importante que el mediador tenga nociones de cómo desarrollar este proceso y que sea alguien que inspire confianza a las partes. Tiene además que asegurarse de que todas partes entienden el proceso, y cuál es su papel. Ha de mantenerse imparcial hacia las partes, y mantener el compromiso de servir a ambas.

No deberá tener **conflicto de intereses**, y si percibe que pudiera haberlos, debe notificarlo de inmediato a las partes, también tiene la obligación de revelar cualquier circunstancia que pueda plantear dudas razonables sobre este tema.

Respetará así mismo la **confidencialidad de la información** que se le transmita por las partes, y si esta información tuviese que ser revelada, siempre se hará con consentimiento expreso de la parte/s o persona/ s implicada/ s. También se respetará el compromiso de **confidencialidad del mediador**.



Ha de ser consciente de las limitaciones que tiene para ayudar a las partes. Son las partes las que tienen responsabilidad sobre los resultados. Será también el encargado de estructurar un **proceso justo y equitativo**, preservar la integridad y seguridad de las partes durante todo el proceso, y permitir a las mismas centrarse en los resultados.

Acordará algunas normas básicas de comunicación y conducta entre las partes, y liderará el proceso hacia **soluciones constructivas**.

Materias posibles en las que mediar

Entre otras, pueden tratarse en **mediación laboral**, conflictos relativos a jornadas de trabajo, cambios de turno, reglamentos internos, prácticas antisindicales y desleales en la negociación colectiva, climas laborales e interpretación de cláusulas de contratos, siempre que afecten a un colectivo de trabajadores(as), definición de tareas y responsabilidades, etc.

Los **cinco pasos** en el proceso de mediación

¿Cómo se estructura el proceso?, pues han de seguirse los siguientes pasos:

El **primer contacto**: el mediador explica el procedimiento, las reglas y resuelve las posibles dudas de las partes. El primer contacto puede ser **presencial o no**. Antes de comenzar, es importante preparar el ambiente, de manera que se cree una atmósfera de equidad, respeto entre las partes y solución de problemas.

La reunión de apertura: las partes son invitadas a una reunión para identificar cuáles son las cuestiones de la disputa. Se planifican las próximas reuniones. Se firma el acuerdo de mediación.

Reuniones privadas con las partes: el mediador se reúne independientemente con cada parte (información confidencial), para conocer los intereses y otros datos importantes.

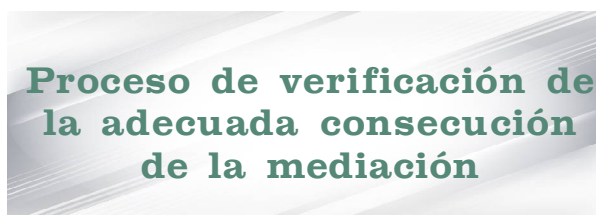
Reuniones conjuntas / visitas del mediador a las partes: el mediador realiza reuniones conjuntas con las partes, para que alcancen un acuerdo. En este punto el mediador puede establecer consultas a expertos en determinadas materias, con el objetivo de conseguir el acuerdo.

Cierre: el cierre podría incluir el pacto de un seguimiento del cumplimiento del acuerdo. En este seguimiento debería quedar claro la fecha en la que se volverá a tratar el tema, donde tendrá lugar, ya que el seguimiento puede hacerse a través de una reunión o por teléfono. También es importante definir si se hará con todas las partes implicadas o bien, en un primer momento, serán reuniones privadas. Hay que asegurarse de que todos los acuerdos se cumplan; y si no fuese así, hay que alentar a las partes para que vuelvan a llegar a un entendimiento. También es posible que en este momento se observe que una de las soluciones planteadas, tenía unos objetivos poco realistas y se haga necesario sustituirla por otra más práctica.

Se ha de alentar a las partes a hablar de varias cuestiones centrales:

- Los avances logrados hasta aquí, lo positivo: las pueden atribuirse el mérito de los logros obtenidos, lo que puede fortalecer su decisión de enfrentarse a cualquier problema que subsista.
- Problemas, dificultades o incumplimientos: se trata de analizar los aspectos negativos, incluyendo los incumplimientos. Hay que plantearlo siempre en términos de conducta, no de intenciones, por ejemplo: “parece que no se han reunido en los últimos dos meses, tal y como planteaba el acuerdo”.

Los siguientes pasos: traducir cada problema que las partes identifiquen, en un posible paso activo para cambiar, o en una definición más ajustada del acuerdo.



Posteriormente el mediador deberá comprobar el grado de cumplimiento de las recomendaciones realizadas en los informes de conclusiones, dentro de los plazos establecidos en los mismos, supervisar la evolución del trabajador afectado, tanto en lo que se refiere a los daños sobre su salud como a la adecuación de las medidas organizativas correctoras, así como la aplicación de las medidas disciplinarias impuestas.

Medidas preventivas individuales y organizativas

Se proponen varias herramientas para preparar a la organización en una cultura de mediación de conflictos de forma automática, pues se trata de ir “educando” a la organización para una sistemática en que no sea necesario esa figura de mediador externo, sino que sean los propios mandos intermedios, jefes de departamento, etc, los que con algunas habilidades aprendidas y herramientas de gestión sepan enfrentarse a estas situaciones y solucionar las situaciones conflictivas sobre la marcha.

1. Formación

La formación supone una parte fundamental, se debe formar especialmente a los mandos intermedios, pues son un eslabón fundamental en la cadena. La formación ha de ir dirigida a los siguientes aspectos:

1.1 Negociación

Se formará a los niveles directivos y mandos intermedios en las diferentes formas de llevar a cabo una negociación (especialmente negociaciones colaborativas) con los trabajadores, siempre en el marco de conflictos laborales, asegurándonos de maximizar los beneficios propios del grupo sin abusar de la parte contraria, preservar las buenas relaciones y convencer a las partes de que se ha logrado un buen acuerdo. Se profundizará en los diferentes tipos de negociación, se aportarán los criterios para elegir una u otra en cada caso (competitiva/colaborativa).

1.2 Resolución de conflictos



Se llevará a cabo una verdadera labor de “coach” con la dirección y con los mandos intermedios especialmente en el manejo y resolución de conflictos y se les adiestrará en la negociación con las partes implicadas. La negociación es una institución que persigue establecer una relación más deseable para ambas partes a través del intercambio, trueque y compromiso de derechos, sean éstos legales, económicos o psicológicos; siendo sus objetivos más importantes:

- Lograr un orden de relaciones donde antes no existían.
- Modificar un conjunto de relaciones existentes por otras más convenientes para una de las partes o para ambas. La gestión del conflicto se puede desarrollar por el resultado, ya que en dicho proceso ambas partes ganan o por las personas que intervienen, porque la solución dependa de las partes. Se puede llevar a cabo de varias formas:

Directa. La solución depende de las partes sin facilitamiento de un tercero

Asistida. En el que es facilitado por un tercero (en este caso el mediador)

La idea es de que, en un plazo razonable de tiempo, los mandos intermedios sean capaces por sí mismo, basado en un procedimiento establecido, llevar a cabo la negociación entre las partes y se puedan resolver conflictos laborales sin la necesidad de un mediador externo.

1.3. Dirección de equipos

Se formará al equipo de directivos de las diferentes formas de gestionar los equipos, haciendo especial hincapié en la comunicación, motivación de trabajadores, etc. Este desarrollo les permitirá motivar a las personas para reforzar su cohesión al grupo, a través de una comunicación efectiva, hacer participar a los miembros del grupo en el proceso de toma de decisiones, valorar las competencias de cada miembro del equipo de cara a la consecución de resultados y planificar y desarrollar con eficiencia las reuniones de trabajo.

2. Desarrollo organizacional

Las buenas relaciones entre los miembros de un equipo de trabajo es un elemento primordial de la salud personal y de la organización, en especial, por lo que respecta a las relaciones entre superiores y subordinados. El tipo de jerarquías utilizado en un grupo de trabajo tiene una influencia decisiva en el buen funcionamiento del mismo.

Podemos encontrar diferentes estilos de mando, siendo los más habituales:

Estilo autocrático: se basa en el principio de autoridad: el jefe manda y debe ser obedecido.

Estilo paternalista: Emplea métodos de control muy generales y suaves, y no deja vías de participación.

Estilo “laissez faire”: Este tipo de jefe, se abstiene de guiar, no da ningún tipo de consignas, deja que el grupo siga sus propias inclinaciones. Para evitar las situaciones conflictivas el jefe no asume ningún tipo de autoridad ni control..

Estilo democrático: en este tipo de mando se valora tanto la tarea como el individuo. El jefe, antes de tomar una decisión, consulta con el grupo



Se valorará en general el estilo de dirección más apropiado a seguir en cada caso, en función del nivel formativo de los trabajadores y otras características como edades, sexo, etc.

Se formará al nivel directivo y especialmente mandos intermedios, en las diversas formas de dirigir el equipo en función de estas características.



¿Qué son los conflictos?



La gerencia deberá hacerse valer de todos los recursos de la organización con especialidad el recurso humano a fin de hacer creíble, sostenible y funcional a la organización en el tiempo. Dinamizar los procesos, crear un estilo y señalar un norte desde la institucionalidad.

La mediación...

Los mediadores pueden ayudar e influir al:

- Entender la perspectiva de cada participante
- Aumentar el interés de los participantes en resolver el desafío a través de la mediación
- Aplicar reglas que gobiernen y mejoren la comunicación
- Preparar a los participantes en el uso de un estilo de interacción eficaz
- Nivelar el poder (por Ej., entre un supervisor y un trabajador)
- Ayudar a los participantes a planificar la interacción futura

Sus funciones son: tomar el control del proceso de negociación (los contendientes están muy preocupados en su conflicto), debe identificar los problemas, restablecer la comunicación y llevar a negociar a los contendientes en base a necesidades encontrando intereses comunes

Se propondrá en cada centro un desarrollo organizacional en el que el equipo aprenda como sistema y pueda tener un sello distintivo de cómo hacer las cosas con excelencia a partir de sus propios procesos. Se basa pues en una mejora continua, facilidad de adaptación al cambio y efectividad para funcionar.

FORMACIÓN EJECUTIVA CONTINUADA DEL
• MECIMER •
BUSINESS MEDIATOR
MEDIADOR CIVIL Y MERCANTIL

**LA MEDIACIÓN ASPECTOS
 PRÁCTICOS Y JURÍDICOS.
 BREVE ANÁLISIS DEL
 ANTEPROYECTO DE LA
 NUEVA LEY**

EL DESARROLLO DEL TEMA "LA MEDIACIÓN ASPECTOS PRÁCTICOS Y JURÍDICOS. BREVE ANÁLISIS DEL ANTEPROYECTO DE LA NUEVA LEY", COMENZÓ EN LA ANTERIOR EDICIÓN DEL BOLETIN OFICIAL Y FINALIZA EN ESTA EDICIÓN.

**Finalización del proceso: Acuerdos o falta de acuerdos
 en el proceso de mediación**

El acuerdo de mediación, es el contrato por el que las partes solucionan, de manera total o parcial, la controversia sometida a mediación, evitando así un litigio o poniendo fin al ya iniciado. Como consecuencia, el acuerdo de mediación queda sujeto al Derecho de los Contratos, y en particular al régimen jurídico del contrato de transacción, con la excepción de aquellos aspectos directamente regulados por la Ley de Mediación.

Desde que comienza la etapa del acuerdo es conveniente tener una lista con los puntos más importantes a tener en cuenta en la fase de redacción del mismo. Los **puntos a seguir para realizar el acuerdo de mediación**: Hechos relevantes, antecedentes, expresar lo que se acordó, los compromisos que se asumen y las observancias o cláusulas adicionales.

Tal y como se prevé en el **artículo veintitrés de la Ley de Mediación**, en el acuerdo de mediación deberán constar los datos identificativos de las partes, su domicilio, el lugar y fecha en que se suscribe, las obligaciones que cada parte asume, que se ha seguido un procedimiento de mediación ajustado a las previsiones de esta Ley, la indicación del Mediador o mediadores que han intervenido y, en su caso, de la institución de mediación en la cual se ha desarrollado el procedimiento. Finalmente será necesaria la firma de las partes o de sus representantes.

El acuerdo de mediación hay que distinguir:

En primer lugar, según el **acuerdo se haya alcanzado o no en una mediación iniciada estando en curso un proceso**. En este caso la competencia correspondería al tribunal que estuviera conociendo del mismo, tanto la homologación del acuerdo como su ejecución. En caso contrario, será necesario la formación de título ejecutivo tras escritura pública siendo competente para su ejecución el Juzgado de Primera Instancia del lugar en que se hubiera firmado el mismo.

En segundo lugar, dependiendo de que **el acuerdo verse sobre la totalidad o simplemente sobre una parte de las materias sujetas a mediación**, puede ser **total o parcial** con lo que, si la mediación es intraprocesal, el proceso continuará si las partes así lo deciden. Un acuerdo incompleto no podría llegar a tener fuerza ejecutiva, ambos acuerdos el total y parcial, tienen carácter vinculante para las partes y pueden llegar a ser título ejecutivo.

En tercer lugar, debemos distinguir entre **acuerdo de mediación mero-declarativo, constitutivo y obligacional**, la distinción es clara, los títulos extrajudiciales no pueden contener obligaciones no dinerarias. Y lo que acabamos de indicar es aplicable tanto al **acuerdo de mediación homologado judicialmente** (mediación intrajudicial) como al **elevado a escritura pública** (la mediación extrajudicial). En relación con los acuerdos de mediación de contenido obligacional, la obligación puede ser tanto **dineraria**, como **no dineraria**. Respecto de las obligaciones a la entrega de una cantidad de dinero, debemos plantearnos si es posible distinguir entre **acuerdo de mediación líquido e ilíquido**, es decir, si el acuerdo de mediación tiene una obligación pecuniaria se le debe aplicar el requisito de liquidez.

La función de esta etapa, es redactar un documento o acuerdo con las decisiones tomadas, sus intenciones y conducta futura, con una redacción comprensible, de lectura fácil y que pueda ser revisado si rebrotaran los problemas.

El **Mediador** es el encargado de **organizar, registrar y reflejar con precisión las decisiones tomadas**. «De la claridad del acuerdo dependerá su cumplimiento, por lo que cuantos menos cabos sueltos se dejen, más posibilidades hay de que perdure y se respete». Las partes pueden sentir la necesidad de transcribir su propia versión para que se ajuste mejor a su idea, y el Mediador les puede entregar un modelo en el que basarse.

El **acuerdo debe incluir** además de los puntos acordados mutuamente, un apartado referido a posibles revisiones y procedimientos futuros. Debe darse a las partes copias del borrador y, suele ocurrir que soliciten comentarlas con otras personas (abogados), en cuyo caso hay que citarlos para una sesión posterior.

Si las partes, con o sin abogados, están de acuerdo, se pasa éste a limpio, se firma y se distribuyen las copias definitivas. Una vez firmado el acuerdo, se convierte en contrato legal que puede ser **elevando a público y sujeto a cumplimiento ante los tribunales**.

La ejecución del acuerdo de mediación

Finalizado el procedimiento con acuerdo, se entregará un ejemplar a cada una de las partes, reservándose otro para el Mediador para su conservación. El propio Mediador informará a las partes del carácter vinculante del acuerdo alcanzado y de que pueden instar su **elevación a escritura pública u homologación judicial** al objeto de configurar su acuerdo como título ejecutivo.

La propia Ley de Mediación 5/2012, de 6 de julio, de mediación civil y mercantil -EDL 2012/130653-, nos expone en el título V la ejecución de los acuerdos de mediación.

Entendemos por **ejecución**: «aquél procedimiento en el que, partiendo de la pretensión del ejecutante, se realiza por el órgano jurisdiccional una conducta física productora de un cambio real en el mundo exterior para como dotarlo a lo establecido en el título que sirve de fundamento a la pretensión de la parte y a la actividad jurisdiccional». Este procedimiento es potestad exclusiva del Estado ejercida a través de sus órganos jurisdiccionales.

Hay autores, que consideran que es necesario plantearse, respecto de los mediadores su posible intervención en el proceso de ejecución, puesto que, a través del proceso de declaración se dice el derecho, mediante el de ejecución se realiza forzosamente el derecho, siendo imprescindible el requisito sine qua non, la existencia de un título ejecutivo.

El **procedimiento de ejecución**, tiene **carácter sustitutivo**, es decir, sustituye la conducta que debiera haber realizado el ejecutado si voluntariamente hubiera cumplido la condena o lo fijado en el título extrajudicial (acuerdo de mediación). Ese carácter de sustitutivo significa que el juez ejecutor está investido de potestad para hacer aquello que puede hacer el ejecutado, pero no puede extender más allá su actividad. Ahora bien, el ejecutado tiene derecho a poner fin a la ejecución en cualquier momento, realizando él mismo la conducta que el tribunal está llevando a cabo.

Iniciada la ejecución, no finaliza hasta que el ejecutante ha sido totalmente resarcido. Es importante precisar que el **plazo de caducidad de cinco años** que establece el art.518 LEC -EDL 2000/77463-, se refiere al **inicio de la ejecución**, no a la ejecución en su conjunto una vez iniciada ésta; es decir, despachada la misma no caduca nunca, puesto que termina con la total satisfacción del ejecutado.

LA EJECUCIÓN
DEL ACUERDO
DE MEDIACIÓN



Parte de la doctrina, se ha planteado la búsqueda de soluciones distintas a la ejecución ante el incumplimiento del acuerdo de mediación, tal y como ocurre por ejemplo en Suecia, donde el nivel del cumplimiento de los acuerdos de mediación es muy elevado, puesto que la consecuencia de no cumplir voluntariamente es la inclusión en una lista negra.

En cuanto al título de ejecución debemos distinguir:

Los **acuerdos elevados a escritura pública**, son los acuerdos fruto de una mediación extrajudicial. Es posible que la mediación se realice ante un **Notario**, puede ser posible, que el propio Notario sea el Mediador del asunto, aunque ello no quiere decir que no exista la necesidad de elevar el acuerdo a escritura pública ante un **fedatario público** (aunque si es cierto que debe ser distinto al Notario que ejerció como Mediador).

Los **documentos** que hay que **entregar al notario** para elevar el acuerdo de mediación a escritura pública es, la copia de las actas de la sesión constitutiva y el acta final del procedimiento, no es necesaria la presencia del Mediador a la hora de elevar a escritura pública el acuerdo ante el Notario.

Los **acuerdos homologados judicialmente**, el artículo veinticinco apartados cuartos de la L 5/2012, de mediación civil y mercantil -EDL 2012/130653-, establece que, «cuando el acuerdo se hubiere alcanzado en una mediación desarrollada después de iniciar un proceso judicial, las partes podrán solicitar del tribunal su homologación de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil». En este caso, es el propio tribunal el que homologa el acuerdo, sin necesidad alguna de acudir al Notario. El propio artículo veinticinco de la Ley de Mediación en su apartado cuarto, no indica el control que se tiene que realizar para la homologación, directamente nos remite a la Ley de Enjuiciamiento Civil: «Las partes podrán solicitar del tribunal su homologación de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil». Para la realización de dicho acuerdo, tiene que existir un proceso pendiente, si no hubiera proceso pendiente, no hay posibilidad de homologación judicial, además para homologar el acuerdo, el mismo debe presentarse ante el Juez correspondiente.

Para la homologación no es necesaria la entrega de ningún tipo de documentos, solo es necesario que una de las partes solicite su homologación para que el juez previa audiencia de la parte contraria lo homologue. El artículo veinticinco apartados segundos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no recoge expresamente que para la homologación del acuerdo de mediación sea necesario tener en su poder el procurador poder especial.

¿Es posible que el acuerdo de mediación sea título ejecutivo sin necesidad de homologación judicial o elevación a escritura pública?

El propio artículo veinticinco de la Ley de Mediación vigente en España, expone que el acuerdo de mediación **no es en sí mismo título ejecutivo**, que de derecho a solicitar y a obtener el despacho de la ejecución; para que lo sea es necesario, «escritura pública u homologación judicial, dependiendo del caso».

Debemos de tener en cuenta que el **acuerdo**, no es más que un **documento privado** entre las partes sin que, por tanto, ofrezca la fiabilidad necesaria para permitir el acceso directo al proceso de ejecución sin un proceso de declaración previo. En consecuencia, podemos pensar que la solución recogida finalmente por la ley es la correcta, es necesario la homologación o escritura pública, y ello a pesar de que es cierto, tal y como ha sido denunciado por parte de la doctrina, que la elevación a escritura pública incrementa los costes para las partes.

Existen autores a favor de la homologación del acuerdo y otros en contra. La competencia para dictar el auto que contenga la orden general de ejecución y despacho de la misma, es del órgano jurisdiccional que conoció del asunto en primera instancia o el que homologó o aprobó el acuerdo. En el caso del acuerdo de mediación, se prevé dos maneras de convertirlo en título ejecutivo, en unos casos aplicaremos el criterio funcional, propio de la ejecución de la sentencia firme de condena, mientras que, en otros, la competencia objetiva y territorial apropiado para los títulos extrajudiciales.

Participación del abogado en la mediación

Con todo lo anteriormente expuesto, y evitando en la medida de lo posible, acudir al procedimiento judicial se hace un breve comentario a la participación del Abogado en la mediación.

Desde la entrada en vigor de la L 5/2012, de 6 de julio -EDL 2012/130653-, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, se inserta la mediación en la profesión del Abogado, profesión que como sabemos, está encaminada a la defensa de los intereses de los clientes, pero también, a la participación en los procesos de gestión de conflictos diferentes al litigio, entre los que destaca la conocida mediación.

Una idea de la que tenemos que partir en este párrafo es, que la mediación nunca ha pretendido sustituir a los abogados, al contrario, desde que comenzara su andadura por los años noventa, siempre ha sido una herramienta al servicio de los abogados y de los clientes, tanto en la vertiente intrajudicial como extrajudicial.

Los abogados tienen un gran valor en la participación de la mediación.

«La mediación no sólo es una herramienta útil, sino que supone un valor añadido para los abogados que no implica un menor número de asuntos tramitados y una disminución de ingresos, sino una nueva estrategia en beneficio de sus clientes que volverán a solicitar de nuevo sus servicios en pro de una resolución rápida, efectiva y adecuada a sus necesidades».

Al insertarla mediación en los despachos de abogados, se podría dar un plus de calidad a los despachos con la gestión extrajudicial de conflictos, bien a través de la negociación, bien por medio de la mediación, ya que les permitiría a los abogados liberar más rápidamente los asuntos, dejando espacio a más asuntos y con mayor calidad por la satisfacción de los usuarios, a un coste ínfimo comparado con lo que en algunos casos resulta de acudir a los tribunales tanto en economía, tiempo, satisfacción y probabilidad del éxito. La principal ventaja de que un Abogado intervenga en el proceso de mediación es, que puede tener presencia en todas y cada una de las fases del procedimiento.

Vamos a distinguir **tres momentos diferentes del proceso de mediación**:

- **En la fase previa**, el Abogado de las partes debe realizar un análisis previo del conflicto, será el encargado de asesorar a sus clientes sobre la mediación, acompañarlos a las sesiones informativas, orientarlos y asesorarlos en la selección de la institución, colaborar con el mediador diseñando estrategias, manejando la guía del Consejo General del Poder Judicial.

- **Durante la mediación**, el Abogado asistirá activamente a su cliente durante todo el procedimiento. Les debe conferir a sus clientes asesoramiento técnico, participación en la mediación como asesor de parte y/o representación del cliente (persona jurídica debidamente apoderado), también supervisión de la legalidad de los acuerdos previos a su firma.

- **Tras la mediación**, el abogado debe dotar de forma jurídica los acuerdos alcanzados, debe instar en su caso, la homologación judicial de los acuerdos alcanzados y asesorar a su cliente a los efectos de configurar, en su caso, el acuerdo como título ejecutivo.

Además, los Abogados deben realizar un seguimiento del cumplimiento de los acuerdos informando acerca de la forma de solucionarlo tanto judicial como extrajudicial. Son las propias partes, y no el Mediador, quien tiene que decidir si los abogados estarán o no presentes en las sesiones, así como el grado de su intervención.

Los abogados deben de ver la mediación, como un recurso que el letrado como asesor puede ofrecer a sus clientes, como una alternativa más, previa a la vía judicial para resolver un asunto y poder cerrarlo en menos tiempo posible. El Abogado es el asesor jurídico del asunto, por lo que podría incluir este recurso en su despacho como un servicio más, y ponerlo en valor. Los juzgados por su parte, deben animar a los profesionales para que recomienden la mediación a sus clientes, informándoles de las ventajas y desventajas de la mediación.



Análisis del Anteproyecto de Ley de Mediación

El Consejo de Ministros aprobó el 11 de enero de 2019, el «**Anteproyecto de Ley de Impulso de la Mediación**». Con él se ha intentado dar un impulso a la mediación en España y convertir la mediación en un sistema exitoso de resolución de conflictos. Frente al anteproyecto de mediación, se han presentado al Ministerio de Justicia, una serie de observaciones por parte del «Consejo General de la Abogacía Española».

Analizamos algunas de las varias observaciones que hace dicho Consejo:

En los seis años de vigencia de la Ley de Mediación se han levantado las voces de quienes han defendido la imposición de intento de la mediación como obligatoria. Se está intentando con este Anteproyecto de Ley, implantar de forma definitiva la



Aprobado el
**Anteproyecto de Ley
de Impulso de la Mediación**

mediación como figura complementaria de la administración de Justicia para la resolución de conflictos. Se quiere conseguir un modelo de «obligatoriedad mitigada», es decir, se les impondrá a las partes un proceso de mediación previo a la interposición de determinadas demandas (de manera obligatoria). En este aspecto se pronuncia el

Consejo General de la Abogacía, mostrándose siempre conforme con la mediación, si bien, considera que, si ésta fuera obligatoria desde el principio, el trámite podría convertirse en lo que es hoy en día conocemos como el SMAC, al que se acude muchas veces solo por un trámite formal, y no porque se desee realmente llegar a un acuerdo.

Este pronunciamiento lo compartimos con el Consejo General de la Abogacía, puesto que, la mediación se promulga como voluntaria desde su inicio hasta su final. Es un proceso esencialmente voluntario, por lo que tiene que existir siempre su esencia de voluntariedad. La mejor manera de dar a conocer la mediación indudablemente no es poniéndola como obligatoria para el procedimiento, porque sin lugar a dudas, trae otra serie de problemas, puesto que, si se les impone a las partes conocer una vía extrajudicial para solventar el conflicto, ello puede llevar, a un mayor coste, colapsos de plazos y un gran rechazo al procedimiento de mediación.

Como argumenta el Consejo General de la Abogacía, si es cierto que nuestro sistema judicial está solapado, pero delegar el sistema judicial de jueces y tribunales a un segundo plano por la implantación del proceso judicial, es obviar el derecho a la Administración de Justicia de un Estado de derecho. No se considera que el solapamiento de la Administración de Justicia se pueda ver dirimido al obligar acudir a otras vías de resolución del conflicto.

La **mediación** es un **procedimiento voluntario**, en el que, si no hay esa predisposición, esa voluntad o inclinación en poder conseguir llegar a un acuerdo, no se puede imponer esta vía alternativa de resolución de conflictos. Se debe conseguir que la mediación se conozca, y que se extienda por su propia valía.

Si es cierto que tal vez lo que se está intentando es solventar el colapso de nuestros tribunales, pero lo que no puede ser una realidad es que se evite que los ciudadanos tengan la mediación como un recurso obligatorio, y el acceso a la justicia como recurso subsidiario. No se puede considerar la mediación como un trámite más, no se puede obligar a realizar la mediación cuando las partes rechazan la mediación expresamente.

El Consejo General de la Abogacía considera que si la sociedad cree en la mediación no existe la necesidad de imponerla como obligatoria, no es una solución adecuada. La mediación se adapta a determinados tipos de conflictos, a determinados tipos de personas, por lo que su aplicación forzada a todos los tipos de conflictos y personas no lo veo adecuada, lo que puede provocar, es que lleguemos al fin de la mediación.

Lo ideal para la mediación sería dar la información previa y adecuada sobre la mediación, pero no la imposición del proceso.

La experiencia práctica hace que consideren que la mayoría de los interesados que llegan a una mediación no suelen tener conocimientos sobre la misma, cuando se les da la información precisa que tienen que saber para considerar si su asunto se adapta a la mediación o no, suelen quedar satisfechos con la información dada sobre el proceso de la mediación.

Tampoco se considera necesaria la sesión exploratoria que prevé el artículo 6 de dicho anteproyecto. En este aspecto, se pronuncia el Consejo General de la Abogacía, que aboga por la exclusión de la sesión exploratoria, ya que esta sesión sí forma parte del proceso de mediación. Consideran que debe eliminarse cualquier referencia a la sesión exploratoria del conflicto, entre otras razones, porque puede que las partes no deseen exteriorizar su estrategia de resolución, esta sesión afecta tanto al demandante como demandado.

Otro de los aspectos a debatir de este Anteproyecto, es el **coste**, el Mediador es un profesional que percibe sus honorarios, por lo que el acceso a la mediación intrajudicial deberá ser siempre gratuita, ya que, si se le impone como obligatoria, tenemos que tener los mismos derechos y ventajas de una asistencia jurídica gratuita.

Además del coste, se debe hacer alusión también a su **demora**, es una observación que hace el Consejo de la Abogacía. El proceso se puede dilatar bastante, puesto que desde que se decide interponer demanda, hay que esperar un tiempo para llevar a cabo el intento de mediación, pues ello requiere desplegar los tramites de designación de Mediador y además de posteriormente celebrar la sesión informativa y todo posterior proceso.

El **principio de confidencialidad** rige en el procedimiento de la mediación. Se considera como uno de los principios fundamentales de ésta. Hoy en día, rige el principio de confidencialidad, no obstante, este principio se vulnera en el acta que levanta el Mediador, puesto que como indica el artículo dos apartado primero, el Mediador tiene la facultad para transcribir «la falta de justificación a la inasistencia de las partes», debiendo incluir en el acta una mención a qué parte no asistió a la mediación, y en caso de que ambas hayan acudido, si se alcanzó o no el acuerdo. Consideramos que el acta de mediación no debe incluir ningún juicio de valor por parte del Mediador.

Nos parece relevante mencionar el artículo nueve párrafo tercero. En dicho artículo se prevé privar de condena en costas a su favor al litigante que «no hubiere acudido, sin causa que lo justifique, a un intento de mediación cuando fuera legalmente preceptivo o así lo hubiera acordado el tribunal durante el proceso». El Consejo general de la Abogacía, considera que, si la norma fuera aplicable y no sólo un intento obligatorio, es decir que no recogiese la mención a «cuando fuera legalmente preceptivo o así lo hubiera acordado el tribunal durante el proceso»; pues realmente la parte que desoye un intento de mediación debe recibir alguna consecuencia. También habría que añadir que la privación puede ser todo o parte de las costas.

Los Abogados deben apostar por alguna de las distintas alternativas que les otorga nuestro ordenamiento jurídico, dada su vocación al servicio público y defensa a su cliente («Es mejor un mal acuerdo que un buen pleito»).

Y es por ello que se hace indispensable que en los Despachos puedan ofrecer la mediación como otra alternativa para resolver el conflicto.

Lo principal es el éxito de la controversia (nadie pierde, las dos partes ganan), el coste y la minoración del tiempo a la hora de resolver los asuntos. Por ello se hace necesario que los Abogados conozcan plenamente el proceso de mediación y se formen para llevarla a cabo, de ésta manera cambiaría bastante su percepción sobre éstas nuevas fórmulas de resolución del conflicto.

La mayoría de los Abogados suelen considerar que ya tienen la formación específica y precisa para ejercer la mediación, puesto que toda la vida ha llevado a cabo negociaciones, y ello no es correcto, puesto que deben tener una formación específica en mediación y además cumplimentar las inscripciones y requisitos que prevé la propia Ley.

Actualmente, no es necesario que el Mediador sea un Abogado o esté especializado en la rama jurídica, de hecho existe una gran variedad de profesionales que pueden ejercer la mediación.

Un Mediador bien formado en esta especialidad de la mediación sabe que la presenciade los Abogados con las partes en el proceso de mediación no tiene por qué romper el protagonismo de los clientes. Al contrario, se considera necesario, puesto que de ésta manera pueden dar la información jurídica necesaria para finalizar el proceso, con un acuerdo válidamente adecuado a derecho y ejecutarlo de la mejor forma en derecho.

En definitiva, se plantea el **proceso de mediación** como una **necesidad social** y una **herramienta** excelente para **evitar el procedimiento judicial**. Es la mejor fórmula para las partes en conflicto y más cuando las partes se van a seguir relacionando o teniendo algún tipo de relación.

Todavía queda mucho camino que recorrer en cuanto a este sistema de resolución. Ese recorrido debe comenzar por una concienciación social, acerca de las ventajas que puede dar la mediación. No todos los Profesionales tienen la misma percepción sobre la mediación, siempre habrá voces discrepantes, pero cada vez más los profesionales apoyan la mediación, cada vez más son conscientes de la importancia y los beneficios que acarrea dar una oportunidad al proceso. Son muchos los profesionales que han obtenidola titulación específica para ejercer de mediación, ello debido a muchas razones, que ha instado al legislador a impulsar la mediación, como método de resolución de conflictos.



QUESTIONARIO FORMATIVO

A continuación facilitamos algunas preguntas específicas en referencia al «Área de Formación Continuada».

La contestación de las mismas le permitirá saber si ha fijado los conceptos formativos propios en esta materia. Para la comprobación de las respuestas correctas puede consultar la última página de nuestro Boletín Oficial.

1.- El acuerdo de mediación es:

- a) el contrato por el que las partes solucionan, de manera total o parcial, la controversia sometida a mediación, evitando así un litigio o poniendo fin al ya iniciado.
- b) el acuerdo total o parcial que tienen carácter vinculante para las partes y pueden llegar a ser título ejecutivo.
- c) el contrato legal que puede ser elevado a público y sujeto a cumplimiento ante los tribunales.

2.- El Mediador es el encargado de:

- a) ejecutar la potestad para hacer aquello que puede hacer el ejecutado, pero no puede extender más allá su actividad.
- b) dictar el auto que contenga la orden general de ejecución y despacho de la misma del órgano jurisdiccional que conoció del asunto en primera instancia o el que homologó o aprobó el acuerdo.
- c) organizar, registrar y reflejar con precisión las decisiones tomadas.

3.- ¿ Qué entendemos por "ejecución" en el proceso de mediación?

- a) es el acuerdo de mediación homologado judicialmente y elevado a escritura pública.
- b) es un procedimiento voluntario, en el que, si no hay esa predisposición, esa voluntad o inclinación en poder conseguir llegar a un acuerdo, no se puede imponer esta vía alternativa de resolución de conflictos.
- c) es el procedimiento en el que, partiendo de la pretensión del ejecutante, se realiza por el órgano jurisdiccional una conducta física productora de un cambio real en el mundo exterior para como dotarlo a lo establecido en el título que sirve de fundamento a la pretensión de la parte y a la actividad jurisdiccional.

4.- Uno de los principios fundamentales de la Mediación es:

- a) un medio de resolución de litigios alternativos y complementarios a la Administración de justicia
- b) El principio de confidencialidad.
- c) un servicio gratuito de mediación para conflictos que rebasen las competencias de los órganos de las Comunidades Autónomas.

Preguntas y Respuestas

Sección dedicada a responder desde un punto de vista formativo y práctico, cuestiones variadas de actualidad, surgidas por dudas y consultas planteadas en el ejercicio de la actividad de nuestros profesionales.



Conciliación laboral previa a la vía judicial (SMAC).

Pregunta

¿Qué se puede solicitar?

Respuesta

- Nombre del trámite
- Objeto del trámite. Posibilitar la conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación (SMAC), que es un requisito previo a la vía laboral ante la jurisdicción social.

EXCEPCIONES:

- Se exceptúan del requisito del intento de conciliación o, en su caso, de mediación, los procesos que exijan la reclamación previa en vía administrativa u otra forma de agotamiento de la misma (demandas contra el Estado, comunidades autónomas, entidades locales o entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos).
- Los que versen sobre Seguridad Social.
- Los relativos a la impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores.
- Disfrute de vacaciones.
- Materia electoral.
- Movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo.
- Suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor.
- Derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a los que se refiere el artículo 139.
- Los iniciados de oficio.
- Los de impugnación de convenios colectivos, los de impugnación de los estatutos de los sindicatos o de su modificación.
- Los de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas.
- Los procesos de anulación de laudos arbitrales, los de impugnación de acuerdos de conciliaciones, de mediaciones y de transacciones.
- Aquellos en que se ejerzan acciones laborales de protección contra la violencia de género.
- Aquellos procesos en los que la parte demandada sean el Estado u otro ente público y también lo fueren personas privadas, siempre que la pretensión hubiera de someterse al trámite de reclamación previa en vía administrativa o a otra forma de agotamiento de la misma y en éste pudiera decidirse el asunto litigioso.
- Los supuestos en que, en cualquier momento del proceso, después de haber dirigido la papeleta o la demanda contra personas determinadas, fuera necesario dirigir o ampliar la misma frente a personas distintas de las inicialmente demandadas.

Pregunta

¿Quién puede iniciarlo?

Respuesta

Interesados/Solicitantes

Las personas trabajadoras que se vean inmersas en un conflicto laboral individual.

Requisitos

- El intento de conciliación previo es obligatorio para los litigantes.
- Las partes deben comparecer debidamente identificadas y/o con poder suficiente.

Pregunta

¿Cuándo solicitarlo?

Respuesta

Plazo de presentación

- El plazo para la presentación de la demanda de conciliación ante el SMAC es de 20 días hábiles desde el momento del despido; en el caso de reclamaciones de cantidad, el plazo será de un año.

- La presentación de la solicitud de conciliación suspenderá los plazos de caducidad e interrumpirá los de prescripción. El cómputo de la caducidad se reanuda al día siguiente de intentada la conciliación o transcurridos 15 días hábiles, excluyendo del cómputo los sábados, desde su presentación sin que se haya celebrado.

- En todo caso, transcurridos treinta días, computados en la forma indicada en el número anterior, sin celebrarse el acto de conciliación, se tendrá por terminado el procedimiento y cumplido el trámite.

- También se suspenderán los plazos de caducidad y se interrumpirán los de prescripción por la suscripción de un compromiso arbitral, celebrado en virtud de los acuerdos interprofesionales y los convenios colectivos a que se refiere el artículo 83 del Estatuto de los Trabajadores o de los derivados de los acuerdos de interés profesional conforme al apartado 4 del artículo 18 de la Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo. En estos casos, el cómputo de la caducidad se reanuda al día siguiente del que adquiera firmeza el laudo arbitral; de interponerse un recurso judicial de anulación del laudo, la reanudación tendrá lugar desde el día siguiente a la firmeza de la sentencia que se dicte. Igual efecto se producirá aun cuando en el procedimiento arbitral se apreciase la incompetencia, y se reanuda el cómputo de la caducidad desde la firmeza de la resolución que ponga fin al arbitraje.

Pregunta

¿Dónde dirigirse?

Respuesta

Presencial

- En los registros de los órganos administrativos a que se dirijan. En los registros de cualquier órgano administrativo que pertenezca a la Administración General del Estado, a la de cualquier administración de las comunidades autónomas, o a la de alguna de las entidades que forman la Administración local si, en este último caso, se hubiera suscrito el oportuno convenio, así como en las representaciones diplomáticas o en las oficinas consulares de España en el extranjero.

- En cualquier oficina de correos. En este caso se deberá presentar en un sobre abierto para que se pueda estampar el sello y la fecha en el impreso de solicitud y en la copia.

Pregunta

¿Qué documentación se debe presentar?

Respuesta

Debe presentarse **SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DEL ACTO DE CONCILIACIÓN.**

1) Esta solicitud ha de contener:

- Los datos personales de quien la presente y de las demás personas interesadas, y sus domicilios respectivos.
- Lugar y clase de trabajo, categoría profesional u oficio, antigüedad, salario y demás remuneraciones, con especial referencia a la que, en su caso, sea objeto de reclamación.
- Enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse su pretensión y cuantía económica, si fuera de esta naturaleza.
- Si se trata de reclamación por despido, se hará constar la fecha de éste y los motivos alegados por la empresa.
- Fecha y firma.

2) Quien presente la solicitud se presumirá autorizado para recibir citaciones, aunque no fuese la persona interesada.

3) La persona solicitante aportará tantas copias como partes interesadas y dos más.

4) Se pueden obtener y cumplimentar modelos de solicitud de celebración de acto de conciliación ante el SMAC en el apartado "Impresos asociados" de este trámite.

Los modelos disponibles son:

- Despido
- Despido y cantidad
- Ordinario

También existen hojas adicionales tanto de demandantes (diferentes según el tipo de demanda), como de demandados.

Impresos asociados

[DEORSMAC] DEMANDA ORDINARIA

[DEACSMAC] DEMANDA DE DESPIDO

[DEQUSSMAC] DEMANDA DESPIDO Y CANTIDAD

[FULLDEOR] HOJA ADICIONAL DEMANDANTES (DEMANDA ORDINARIA)

[FULLDEAC] HOJA ADICIONAL DEMANDANTES (DEMANDAS DESPIDO)

[FULLDESM] HOJA ADICIONAL DEMANDADOS (TODO TIPO DE DEMANDAS)

Pregunta

¿Cómo se tramita?

Respuesta

Pasos

1.- Una vez recibida la papeleta en el SMAC, se registra en los libros que se lleven al efecto y se examina para determinar si reúne o no los requisitos exigidos, y se solicitan las aclaraciones necesarias, en su caso, para que las citaciones de los interesados sean hechas correctamente; posteriormente se devuelve a la persona compareciente una de las copias debidamente sellada y fechada, y se le hace saber el lugar, día y hora de la celebración de la conciliación.

2.- De las copias aportadas se dará traslado a las demás personas interesadas, con indicación del lugar día y hora en que ha de celebrarse el acto. Las citaciones se harán por correo certificado con acuse de recibo, oficio, telegrama o cualquier otro medio del que quede la debida constancia.

3.- Las personas interesadas podrán comparecer al acto de conciliación por sí mismas o por medio de un representante. Esta representación se otorgará mediante poder notarial, por comparecencia ante los órganos judiciales a los que se refiere la Ley de Procedimiento Laboral, o ante las oficinas del SMAC.

4.- Intentado el acto de conciliación, se levantará acta de la sesión celebrada en la que se recogerán con la máxima claridad los acuerdos adoptados por las personas interesadas. El acta será firmada por las personas interesadas e, inmediatamente después de celebrado el acto de conciliación, se les entregará una copia certificada del acta.

5.- En el caso de no llegar a un acuerdo, se podrá presentar la correspondiente demanda ante el juzgado de lo social.

*** ALGUNAS CONSIDERACIONES:**

FORMAS DE FINALIZACIÓN. El acto de conciliación puede acabar de las siguientes formas:

- Acuerdo entre las partes interesadas (con avenencia).
- Imposibilidad de llegar a un acuerdo, y se tiene por celebrado el acto (sin avenencia).
- Incomparecencias:

a) Cuando estando debidamente citadas las partes para el acto de conciliación no compareciese el solicitante ni alegase justa causa, se tendrá por no presentada la papeleta de conciliación, y se archivará todo lo actuado.

b) Si no compareciera la otra parte, debidamente citada, se hará constar expresamente en la certificación del acta de conciliación y se tendrá la conciliación por intentada sin efecto, y el juez o el tribunal impondrán las costas del proceso a la parte que no hubiere comparecido sin causa justificada, incluidos los honorarios, hasta el límite de seiscientos euros del letrado o del graduado social colegiado de la parte contraria que hubieren intervenido, si la sentencia que en su día dicte coincidiera esencialmente con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación.

EFFECTOS:

a) Ejecución: lo acordado en conciliación constituirá título para iniciar acciones ejecutivas sin necesidad de ratificación ante el juez o el tribunal y podrá llevarse a efecto por los trámites de ejecución de sentencias.

b) El acta de conciliación administrativa acredita la situación legal de desempleo en determinados casos (disposición transitoria segunda de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre).

IMPUGNACIÓN:

a) El acuerdo de conciliación podrá ser impugnado por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio por aquél, ante el juzgado o el tribunal al que hubiera correspondido el conocimiento del asunto objeto de la conciliación, mediante el ejercicio por las partes de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad.

b) La acción caducará a los treinta días hábiles (excluidos los sábados, domingos y festivos), siguientes a aquel en que se adoptó el acuerdo. Para los posibles perjudicados el plazo contará desde que lo pudieran haber conocido.

Respuestas correctas al cuestionario del Área de Formación Continuada:

1.- a

2.- c

3.- c

4.- b



***Agrupación Técnica Profesional
- MECIMER -***

«Business Mediator-Mediador Civil y Mercantil»

***Miembro Colectivo de la
AGRUPACIÓN TÉCNICA PROFESIONAL***

C./ Covarrubias, nº 22-1º-Derecha.- 28010-MADRID.- Telf. Corp.: 91 457 29 29

E-mail: mecimer@atp-guiainmobiliaria.com

Web: www.atp-mecimer.com

