

LA MEDIACIÓN, NUEVO INSTRUMENTO PARA EL CONSENSO AL ALCANCE DE LAS COOPERATIVAS VALENCIANAS

Carolina Sanchis Crespo

Catedrática de Derecho Procesal

Facultad de Derecho de Valencia

Universitat de València

RESUMEN

El Reglamento de Mediación, publicado por Resolución de 22 de noviembre de 2018 del presidente del Consejo Valenciano del cooperativismo y conseller de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, supone un gran paso adelante en la administración de las cooperativas. En el ADN de estas instituciones está la autorregulación y el modo más coherente de autogestionarse cuando surge un conflicto, es acudir a la mediación. Al otorgarse recíprocamente los mediados el acuerdo de mediación, y no ser por tanto, imposición de un tercero, es mucho más factible que lo pactado se cumpla de manera voluntaria.

En el presente artículo se explica la nueva normativa de mediación al alcance de las cooperativas con especial detalle en las tres fases del procedimiento: la fase preparatoria inicial, la fase de consolidación y desarrollo y la fase de terminación.

PALABRAS CLAVE: Consenso, cooperativas, mediación, nuevo reglamento, procedimiento.

CLAVES ECONLIT: J54, P13, Q13, J52.

MEDIATION, A NEW TOOL FOR CONSENSUS WITHIN THE REACH OF VALENCIAN COOPERATIVES

EXPANDED ABSTRACT

The existence of conflicts between people or groups of people is something inherent to the human being. Being aware of the value of the controversy as a stimulus for the overcoming and opportunity for change, the truth is that, for the society to advance, the disagreements must be solved gradually.

For the conflict to emerge, the parties' positions should be opposed, even if interests may coincide totally or partially. The key is how the situation is perceived by the parties: if it is negatively perceived as irresolvable, a conflict will arise. On the contrary, if they foresee, from a much positive perspective, that despite of their opposed positions, they can reach an agreement by giving each of them something in exchange, the controversy will be on its path to be solved.

Mediation is a useful tool for the resolution of conflicts that has important advantages in comparison with other tools such as arbitration or judicial processes.

Mediation has the characteristic of being a procedure essentially voluntary, from its beginning and during all the time that proceedings will last. Parties always have the option of quitting mediation without the acquiescence of the other parties to be a requirement.

In mediation, the parties are the ones involved in the resolution of the controversy generating themselves a successful ending to the crisis produced by the disagreement. For this reason, the agreement reached through mediation will unlikely be breached given that parties have voluntarily accepted that solution without it having been imposed by a third party. That is why it is said that mediation is the most civilised mode of ending with a disagreement.

Mediation seems a tool especially meant to resolve controversies where cooperatives are involved. In the very essence of these entities we find self-regulation. For this reason, the most coherent mode of self-regulation when a conflict arises, is clearly to go to mediation. Consequently, it has been a right choice that the Generalitat Valenciana through the Department of Sustainable Economy, Productive Sectors, Commerce and

Labour, had carried out the development of the Regulation on Mediation of the Valencian Cooperativism Council –together with those of Conciliation and Arbitration–, through the order of the 22nd November 2018 of the Official Journal of the Generalitat.

The mediation procedure is made up of three stages: an inception phase, a consolidation and development phase and a completion phase.

The inception phase can start in three different ways: by ad hoc mutual consent or previous agreement between the parties, upon the initiative of one part, or by judicial or arbitration referral. Once the procedure has started, the mediator is named from a list previously tailored by the Valencian Cooperativism Council.

The mediator will be neutral, impartial and independent. He/she must refrain from intervening when a conflict of interests arises with any of the parties. He/she is obliged to reveal any circumstance that could affect to his/her impartiality.

The Valencian Cooperativism Council provides to the parties with a mediation request form that is included in the article.

In the consolidation and development phase is where mediation really starts, since until the constitutive act is not signed and accepted, the procedure is not properly initiated. That document shows all the extreme aspects related to the controversy, as well as the parties' willingness –now already mediated– of reaching an agreement.

The Valencian Cooperativism Council also offers to the mediated parties one mediation constitutive and acceptance act form that is included in the article.

The mediation procedure will move forward through the successive progressive sessions that will normally take place jointly, but they can also be private.

The joint sessions will be the ordinary way of acting. In them, the mediator party, will meet with all mediated parties simultaneously, so that each of them will have full information of what has been discussed.

In the private sessions –known as caucus in the jargon of mediation– the mediator will meet only with one of the mediated parties. The others will know that that session has taken place but will not know nothing about its content. In order to keep the needed

equidistance, the mediator party will also meet privately with the other mediated parties individually.

It may be surprising that in a procedure where the parties themselves look for an agreement, private meetings are held the content of which is secretly kept. However, powerful reasons exist for this to happen. One of the main reasons relates with the so-called MAAN. The MAAN consists in the best solution parties can obtain without the need of mediation. When parties look for mediation is because they seek for something better than that option. For this reason, the progress of the mediation procedure should be made without losing sight of the MAAN value. That will allow the party to know when going for mediation is not worthy and when it pays off. The MAAN acts as a light signal showing until which point you can give, and from which point it is not convenient to do so.

The completion phase may put an end to mediation in several ways: with total or partial agreement, with total or partial agreement judicially approved or with total or partial agreement converted to public deed.

In the first mode, parties are tied with the same bond of a contract to what they have agreed with. Invalidity action may only be exerted for the same causes that can invalidate contracts.

In the second one, we will face a title with enforceability. If necessary, we will execute it with the rules provided by the LEC in such cases.

In the third case, when it becomes public deed, we will also face a title with enforceability and we should go to the LEC norms that, in such case, have peculiarities of difficult adjustment, that doctrine has already brought to light.

The Valencian Cooperativism Council also offers to mediated parties a termination Act form of mediation that is included in this article.

To conclude what has been treated, we should point out that we consider a great decision this Regulation on Mediation in cooperativism. This is a regulation that was needed and that we hope will boost this alternative dispute resolution mode in the area of Valencian cooperatives and for their benefit.

KEY WORDS: Consensus, cooperatives, mediation, new regulation, procedure.

SUMARIO

I. Una historia para comenzar. II. El abogado y la mediación. III. Marco normativo. 1. Disposiciones legales de nivel estatal. 2. Disposiciones legales de nivel autonómico: el Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo. IV. A modo de epílogo. Bibliografía.

I. Una historia para comenzar

Para comprender la utilidad y virtudes de la mediación como instrumento pacificador, resulta interesante empezar con una historia que pone de manifiesto las bondades de esta herramienta.

Cuenta una leyenda árabe que un beduino murió dejando a sus tres hijos su fortuna que consistía en un lote de 17 camellos. Estableció en su testamento una regla aparentemente sencilla para que se procediera al reparto entre ellos, de modo que el mayor recibiera la parte más importante, una menor el mediano y la más pequeña el benjamín de la familia. El problema estaba en el criterio preciso que instituyó el padre como última voluntad. Según el mismo correspondía al primogénito la mitad de los camellos, al segundo un tercio y un noveno para el menor. Siendo el total 17 camellos el reparto quedaba así:

- 8,5 camellos para el mayor.
- 5,6 camellos para el mediano.
- 1,8 camellos para el pequeño.

Naturalmente los herederos no estaban dispuestos a sacrificar camellos, pero tampoco tenían la intención de transgredir lo más mínimo la voluntad de su padre, de modo que se hallaban en un mar de dudas y con la herencia yacente pues eran incapaces de hallar una solución.

Cuando estaban en lo más acalorado de la discusión apareció por la aldea una mujer a lomos de un camello y compadeciéndose de la tribulación de los hermanos les dijo: “Amigos les quiero regalar mi camello para que solucionen su problema”. Los hermanos aceptaron y comprobaron encantados cómo con ese camello sus problemas desaparecían como un azucarillo en el té. Con la nueva situación la división quedaba así:

- 9 camellos para el mayor.
- 6 camellos para el mediano.
- 2 camellos para el pequeño.

Y además podían devolverle a la bondadosa mujer su camello, puesto que las nuevas cantidades sumadas daban un total de 17 por lo que no necesitaban el nuevo camello.

Esto, que encierra un pequeño truco matemático -que no desvelaremos para no romper la magia del relato- sí nos sirve, sin embargo, para entender que la solución a los conflictos surge muchas veces al abordarlos con un nuevo enfoque, desde un nuevo ángulo. Se trata de no centrarnos en la terca visión del problema una y otra vez lamentándonos de cuan complicado es, sino en ir modificando el modo de aproximarnos a él para así, al cambiar la perspectiva, valorar otras posibles soluciones. Teniendo esta conclusión bien presente pasamos ahora a tratar la mediación como nuevo instrumento para el consenso al alcance de las cooperativas valencianas. Y empezamos tratando la figura del abogado que, si bien puede asesorar a las partes en mediación, va a tener un papel totalmente diferente dado que el procedimiento de mediación es radicalmente distinto a un procedimiento arbitral o judicial.

II. El abogado y la mediación

Los abogados pueden jugar un papel importante en la mediación que puede ser de dos clases distintas e incompatibles entre sí.

Por un lado, dada su condición de licenciados o graduados en Derecho y si tienen la especialización que requiere la ley, pueden ejercer como mediadores. En ese caso tendrán una posición neutral y equidistante de cada una de las partes mediadas. Por otro lado, pueden asesorar a cada una de las partes mediadas.

Pensar que el abogado cuando está preparando un litigio judicial está mediando es completamente erróneo. El abogado en esos casos negocia con la otra parte, asesora a la propia parte a quien está defendiendo y podría, en su caso, aportar soluciones para que no se llegase al pleito llegando a acuerdos con el otro abogado que luego tendrían que validar las partes. Todas esas actividades no significan que el abogado esté mediando sino que está llevando a cabo diligencias necesarias para desarrollar su trabajo de defensor de intereses jurídicos ajenos.

Cabría preguntarse si un abogado que asesora a una parte en mediación puede después, una vez fracasada la mediación, utilizar la información que ha sabido por su participación en ese procedimiento, en un futuro procedimiento judicial o arbitral.

La Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, es muy clara al respecto. La regla general es que no podrá hacer uso de esos datos aunque con dos excepciones. A ello se refiere el art. 9 de la Ley en su número 2: “La confidencialidad de la mediación y de su contenido impide que los mediadores o las personas que participen en el procedimiento de mediación estén obligados a declarar o aportar documentación en un procedimiento judicial o en un arbitraje sobre la información y documentación derivada de un procedimiento de mediación o relacionado con el mismo, excepto:

- a) Cuando las partes de manera expresa y por escrito les dispensen del deber de confidencialidad.
- b) Cuando, mediante resolución judicial motivada, sea solicitada por los jueces del orden jurisdiccional penal”

En caso contrario, como reza el número 3 del mismo art. 9 “la infracción del deber de confidencialidad generará responsabilidad en los términos previstos en el ordenamiento jurídico”.

En otro orden de cosas podemos también preguntarnos si el acudir a una mediación con asesoramiento letrado encarecerá los honorarios del abogado. Aquí la respuesta depende mucho de la perspectiva que se adopte al hacerla.

Si nos situamos en una visión cortoplacista, es claro que puede encarecerlos si la mediación fracasa y nos vemos abocados a un procedimiento judicial, pues en ese supuesto habrán de sumarse los emolumentos de ambos procedimientos. Pero si, por el contrario tomamos una posición más a largo plazo y aconsejamos a nuestro cliente la mediación en aquellos casos en los que las partes estén obligadas a tratarse en relaciones futuras por estimar que es más recomendable, abataremos los honorarios cuando razonablemente la mediación triunfe y, sobre todo, nuestro cliente sabrá que miramos por sus intereses recomendándole en cada caso el procedimiento más adecuado según sea el conflicto que tenga ante él. Es ésta también una manera de fidelizar a los clientes.

III. Marco normativo

El marco normativo que regula la mediación en el cooperativismo valenciano tiene dos niveles que, en lo esencial, están constituidos por las normas que, a continuación, se detallan.

Por un lado está el ámbito estatal, con la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (de ahora en adelante Ley de Mediación), el Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley de Mediación y la Ley de impulso de la mediación que se encuentra en fase de gestación y en el momento de escribir estas líneas está en el trámite de Anteproyecto.

Por otro lado está la normativa autonómica con el Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo publicado en la Resolución de 22 de noviembre de 2018 del presidente del Consejo Valenciano del Cooperativismo y conseller de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo y la Ley 24/2018, de 5 de diciembre, de la Generalitat, de Mediación de la Comunitat Valenciana.

1. Disposiciones legales de nivel estatal

El Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo respeta, a lo largo de toda su regulación, los preceptos de la Ley de Mediación y el Real Decreto 980/2013 que la desarrolla. Por ese motivo no nos referiremos exhaustivamente a estas dos normas para no incurrir en tediosas repeticiones al abordar lo relativo a la legislación autonómica.

Por su parte el Anteproyecto de Ley de impulso de la mediación, a pesar de encontrarse en una fase tan embrionaria merece algún comentario, pues incide en un aspecto fundamental como es la adopción de medidas que permitan un despegue de la mediación en todos sus ámbitos.

La situación de la que se parte la describe fielmente la Exposición de Motivos al decir que: "(...) no se ha conseguido desarrollar la potencialidad augurada desde su gestación (...). (...) la mediación en España se encuentra obstaculizada por una cultura ajena a esta forma particular de resolución de conflictos inter-subjetivos. Continua siendo una institución desconocida que no ha conseguido demostrar su operatividad".

Respecto a este particular parece evidente que no ha habido una decidida voluntad política de dar a conocer la institución. Algo tan sencillo, tan divulgativo y pedagógico como sería la emisión de campañas publicitarias en los medios (radio, televisión, internet) no se ha llevado a cabo. Consideramos que hay una responsabilidad gubernamental en la desidia política que refleja la situación arriba descrita. La implantación de normativas autonómicas sectoriales como el Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo, han venido a paliar, aunque sea localmente, este estado de cosas.

El Anteproyecto propone algunas medidas en su afán por hacer de la mediación una institución verdaderamente operativa y útil. Destacaremos tres de ellas.

En primer lugar, se propone que la mediación sea una prestación incluida en el derecho a la asistencia jurídica gratuita. Esta modificación de la Ley de asistencia jurídica gratuita es precisa, como dice la Exposición de Motivos: “en coherencia con el objetivo perseguido por la reforma en cuanto apuesta por la resolución de los conflictos mediante la mediación, mediante la intervención del mediador cuando las partes opten por la mediación para la resolución del conflicto o cuando la misma sea presupuesto procesal para la admisión de la demanda o resulte de la derivación judicial”.

En segundo lugar se cambia el carácter exclusivamente voluntario de la mediación por la llamada obligatoriedad mitigada “que configura como obligación de la partes un intento de mediación previa a la interposición de determinadas demandas (...) o bien cuando el tribunal en el seno de un proceso considere conveniente que las partes acudan a esta figura¹”.

Finalmente se dispone incluir la mediación como asignatura obligatoria en los planes formativos del grado de Derecho y otros grados que se determinen por acuerdo del Consejo de Ministros².

Con los planes de estudios actuales de la carrera de Derecho, los alumnos terminan su preparación universitaria sin haber oído hablar siquiera de la mediación. A no ser que, o bien escojan alguna de las asignaturas que tratan las ADR o bien sus profesores sean de los que al exponer la asignatura de Introducción al Derecho Procesal, comienzan dedicando un tiempo a la mediación como método de resolución alternativa de conflictos³.

1. Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley de impulso de la mediación.
2. Disposición Adicional Segunda del Anteproyecto de Ley de impulso de la mediación.
3. La autora de este artículo forma parte de ese grupo de profesores que desde que entró en vigor la Ley de Mediación actúa de ese modo.

Por otro lado la *vacatio legis* de tres años que impone el legislador⁴ la consideramos simple y llanamente una incoherencia. Si tenemos en cuenta que aun estamos en la fase de Anteproyecto⁵ y que cuando la Ley se promulgue habrá que esperar todavía tres años para que entre en vigor, no podemos más que concluir que poco impulso va a darse a la institución con esa gestión del tiempo tan dilatada. El legislador, no obstante, lo razona aduciendo que ello permitirá: “la máxima difusión de las reformas que se introducen, dejar margen temporal para la adaptación reglamentaria necesaria y, sobre todo, fomentar la presencia de mediadores en todos los partidos judiciales⁶”. Ninguna de las razones esgrimidas nos parecen de peso. Una *vacatio* de 3 ó máximo 6 meses habría bastado para implementar los objetivos mencionados.

2. Disposiciones legales de nivel autonómico: el Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo

Como dice SOUZA DE MIRANDA “A tendência, que há cerca de trinta anos foi implantada na cultura norte-americana, aponta à metamorfose do sistema apaziguador e à sepultura do paradigma adversarial, em favor da ação mediadora co-operativa. Para tanto, é fundamental o levante dos valores cooperativos da democracia, da equidade, da solidariedade, e da responsabilidade pessoal e coletiva, e o despertar do valor maior que existe no âmago emocional de cada um: o valor do Homem..., um valor que não tem preço⁷”.

Resolver las controversias que surjan en materia de cooperativas mediante la mediación, es la máxima expresión del espíritu propio del cooperativismo. Las cooperativas se autorregulan en la actividad que les es propia. Ello llevado al extremo implica que, cuando surgen discrepancias, lo acorde a la esencia del cooperativismo, no sea que un tercero imponga su solución a las partes, sino que ellas mismas lleguen a un acuerdo que suponga el fin del conflicto y garantice además una futura buena relación. De ahí la importancia y la coherencia de la

4. Disposición Final Segunda del Anteproyecto de Ley de impulso de la mediación.

5. Y que la actual situación política nacional de interinidad no nos permite ser muy optimistas.

6. Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley de impulso de la mediación.

7. SOUZA DE MIRANDA, J.E.: “A Mediação Co-operativa como Instrumento para Solução de Conflitos: Uma proposta para Prevalência dos Valores Co-operativos” en Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo, núm 39, p. 99.

mediación como método de resolución de controversias y el acierto del legislador autonómico valenciano en dar esta regulación a las cooperativas.

En el año 2006 ARGUDO PÉRIZ ya predijo la importancia y futuro auge de esta ADR en el campo de las cooperativas: “El extenso e intenso desarrollo previsible de la mediación, en el que las organizaciones cooperativas deberían jugar un papel destacado e innovador por ser el de las organizaciones de participación un campo muy propicio para utilizar este sistema de resolución de conflictos, vendrá determinado por la existencia de un marco legal comunitario y estatal estable y de mínimos y una normativa autonómica cooperativa⁸ en la que deberán introducirse reformas que faciliten la implantación de los nuevos mecanismos de resolución de conflictos (...)”⁹.

En otras Comunidades Autónomas se dio este paso mucho antes. Por ejemplo en la Comunidad Autónoma Vasca, donde el Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, que entró en vigor el 22 de septiembre de 2004, constituyó a Bitartu¹⁰. Inicialmente era el Servicio Vasco de Resolución Extrajudicial de Conflictos en Cooperativas que ejecutaba la administración de estos procedimientos de resolución de controversias. En la actualidad, es el Servicio Vasco de Arbitraje cooperativo el que aborda no solo el arbitraje, sino también la mediación y la conciliación¹¹.

Si examinamos el procedimiento que regula la mediación de las cooperativas vascas veremos que, en esencia, es muy similar al que regula la legislación autonómica valenciana. Así se dispone que el mediador debe procurar el acuerdo entre las partes, no teniendo poder de decisión, ni pudiendo imponer solución alguna a las mismas. El mediador no puede dar testimonio sobre la controversia sometida a la mediación en juicios, arbitrajes u otros procedimientos que se susciten

8. En estos momentos esos marcos estables son ya afortunadamente una realidad: por un lado tenemos la Ley de Mediación y el Real Decreto 980/2013 que la desarrolla a nivel nacional y el Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo y la Ley 24/2018, de 5 de diciembre, de la Generalitat, de Mediación de la Comunitat Valenciana, a nivel autonómico.

9. ARGUDO PÉRIZ, J.L., “Los sistemas no adversariales de resolución de conflictos en la legislación cooperativa autonómica”, en GEZKI, nº 2, 2006, pp. 129 y 130.

10. NAGORE, I., “Bitartu, Servicio de resolución extrajudicial de conflictos en cooperativas vascas”, GEZKI, nº 0, 2004, p. 204.

11. Reglamento del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las Cooperativas Vascas, publicado por la Resolución de 27 de enero de 2012, del Presidente del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi.

(art. 70 Reglamento del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las Cooperativas Vascas)¹².

Encontramos alguna diferencia como por ejemplo, que la actividad del mediador tiene una duración máxima de dos meses prorrogables a petición expresa de las partes (art. 71 Reglamento del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las Cooperativas Vascas).

A) Cuestiones generales

Los arts. 1 a 4 del Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo (en adelante Reglamento de Mediación) se dedican a cuatro cuestiones que la propia norma intitula como de carácter general.

El art. 1 se dedica a las definiciones de: mediación, persona mediadora, pacto de sometimiento de una controversia a mediación y acuerdo de mediación. Todo ello en línea con lo dispuesto en la Ley de Mediación.

Se añade en el número 3 del mismo artículo que: “los días se entenderán como días naturales. Por tanto en el cómputo de los plazos no se excluyen los días inhábiles; pero si el último día del plazo fuese inhábil en Valencia, se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente. El mes de agosto será inhábil a todos los efectos”.

El art. 2 delimita el ámbito de aplicación del Reglamento que queda circunscrito a las mediaciones administradas por el Consejo Valenciano del Cooperativismo que tengan lugar en los conflictos en materia de cooperativas que se planteen, directa o indirectamente, entre entidades cooperativas o entre éstas y sus personas socias o miembros. También se aplicará a las controversias internacionales cuando las partes decidan voluntariamente someter sus controversias a la mediación y al menos una de ellas tenga la condición de cooperativa valenciana.

El art. 3 establece las posibilidades para establecer la sede de la mediación según los siguientes criterios.

1) Las partes podrán acordar libremente la sede.

12. Entendemos que tras la publicación de la Ley nacional de Mediación ahora existen dos excepciones a la confidencialidad: a) Cuando las partes de manera expresa y por escrito les dispensen del deber de confidencialidad. b) Cuando, mediante resolución judicial motivada, sea solicitada por los jueces del orden jurisdiccional penal (art 9 Ley de Mediación).

- 2) Si no hay acuerdo la determinará el Consejo Valenciano del Cooperativismo que también lo hará inicialmente si las partes no se pronuncian.

El Consejo determinará la sede atendiendo a las circunstancias del caso y a las propuestas de las partes. Si ambas cooperativas tienen su sede, o domicilio en caso de socios, en Valencia no tendría sentido que se estableciese un lugar distinto como sede de la mediación. Por el contrario si ambas partes tienen su sede o domicilio en localidades distintas de Valencia, lo lógico será que la mediación se desarrolle en cualquiera de esas localidades o en ambas de modo alternativo.

El Consejo pondrá a disposición de la mediadora lugares habilitados al efecto para el buen fin de la mediación.

Con el consentimiento de las partes será posible celebrar sesiones de mediación conjuntas o separadas en lugares distintos de la sede previamente establecida.

Como se ve prima en este punto, como en tantos otros, la libre voluntad de las partes actuando el Consejo Valenciano del Cooperativismo como un órgano facilitador para el buen fin del procedimiento, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 7 del Decreto 206/2017, de 15 de diciembre, del Consell por el que se regula el Consejo valenciano del Cooperativismo¹³.

Las normas anteriores no se aplican si las partes optan por la mediación electrónica por el carácter deslocalizado de la misma.

Finalmente el art. 4 se refiere al estatuto y calidad de las personas mediadoras. Como dice ORDEÑANA GEZURAGA “(...) el elemento más importante de la mediación es el tercero mediador y la labor que éste realiza en aras a solventar el conflicto cooperativo (...) su tarea (...) consiste en asegurar que las negociaciones de las partes transcurran por sendas de paz y armonía, mitigando y desechando tensiones y obstáculos para el consenso. Realiza esta labor con escrupuloso respeto a la igualdad de las partes y sin poder, en ningún caso, presentarles propuestas de solución”¹⁴.

13. Art. 7 “Funciones en relación con la resolución extrajudicial de conflictos cooperativos.

El Consejo intervendrá en los conflictos que se planteen en materia cooperativa, entre entidades cooperativas o entre estas y sus socios y socias o miembros, a través de procedimientos de mediación, conciliación o arbitraje, conforme a lo establecido en este Decreto y en las normas que el propio Consejo establezca sobre los procedimientos de su intervención en los referidos medios de resolución extrajudicial de los conflictos cooperativos y la administración de los mismos.

14. ORDEÑANA GEZURAGA, I., “Más allá del arbitraje cooperativo: la mediación cooperativa. Sobre la necesidad de fomentarla en el ordenamiento jurídico español a la luz del Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles”, en GEZKI, nº 8, 2012, p. 122.

El precepto arriba citado hace una remisión a la cualificación que exige la legislación en la materia y solo añade como requisito adicional para formar parte de la lista de mediadoras del Consejo Valenciano del Cooperativismo, el prestigio profesional en materia de cooperativas.

La formación que demanda el Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, es de tres clases: básica, especializada y continua. Con carácter previo el mediador debe estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior.

La básica supone un mínimo de 100 horas de docencia efectiva de las cuales el 65% serán teóricas y el 35% prácticas.

La especializada atiende a los distintos ámbitos en los que puede ejercerse la mediación. Para el caso del cooperativismo ya hemos visto como el art. 4 del Reglamento aludía al prestigio profesional. Además el art. 8 de la misma norma referido al nombramiento de la persona mediadora, exige que al hacerlo se atienda a la especialidad de la materia objeto del conflicto.

La formación continua supone un mínimo de 20 horas cada 5 años y será de carácter eminentemente práctico.

Los centros o entidades de formación encargados de impartir estas materias serán públicos o privados y deberán contar con habilitación legal para llevar a cabo tales actividades o con la debida autorización por la administración pública con competencia en la materia (art. 7 Real Decreto 980/2013).

B) Procedimiento de mediación

Como señala RAMOS “El objetivo de la mediación en las cooperativas, es la búsqueda de la calidad y mejora de las relaciones tanto internas como externas, además de la consecución de acuerdos adoptados conjuntamente en momentos en que el conflicto es de tal intensidad, que la comunicación es prácticamente imposible”¹⁵. Debemos decir que es tarea del mediador –a través de una buena aproximación en la fase inicial de la mediación– el conseguir que esa relación mínima sea factible. De otro modo no será viable proseguir con el procedimiento de mediación.

La mediación se llevará a cabo mediante tres fases que aparecen reguladas en el capítulo II del Reglamento de Mediación. Las denominaremos: fase preparatoria inicial, fase de consolidación y desarrollo y fase de terminación.

15. RAMOS, M.E.: “La gestión de conflictos en las cooperativas” en GEZKI, nº 2, 2006, p. 146.

b-1) Fase preparatoria inicial

La fase inicial puede comenzar, a su vez, de tres modos diferentes: por común acuerdo o pacto previo entre las partes, por iniciativa de una parte o por derivación judicial o arbitral. Esta última no se prevé expresamente en la norma pero nada impide que pueda tener lugar.

A los modos de inicio se dedican los arts. 5 a 7 del Reglamento de Mediación.

En el caso de pacto previo entre las partes y cuando una de ellas desee instar el inicio de la mediación, presentará una petición por escrito ante el Consejo Valenciano del Cooperativismo. Del mismo modo se procederá, conjunta o individualmente, cuando las partes de común acuerdo deseen comenzar el procedimiento de mediación o cuando solo una parte manifieste esa intención.

Una vez iniciado el procedimiento se procede a nombrar a la persona mediadora (art. 8). Será quien acuerden las partes y en caso de no haber consenso, el propio Consejo Valenciano del Cooperativismo se encargará de nombrar a la persona mediadora. En cualquier caso pertenecerá a la lista previamente confeccionada.

La mediadora será neutral, imparcial e independiente y deberá abstenerse de intervenir cuando se dé un conflicto de intereses con cualquiera de las partes. Deberá revelar cualquier circunstancia que pueda afectar a su imparcialidad. En concreto el art. 8 del Reglamento de Mediación se refiere a tres situaciones:

- a) Cuando haya existido o exista cualquier tipo de relación personal, contractual, empresarial o profesional, con alguna de las partes que pudiera afectar al proceso¹⁶ de mediación
- b) Cuando del proceso de mediación pueda surgir cualquier tipo de interés económico o de otro tipo para el mediador de forma directa y/o indirecta
- c) Cuando la mediadora haya actuado anteriormente a favor de una o varias de las partes en cualquier circunstancia, con excepción de la mediación.

En tales casos la mediadora solo podrá aceptar o continuar la mediación cuando asegure poder mediar con total imparcialidad y siempre que las partes lo consientan y lo hagan constar expresamente.

16. Habría sido técnicamente más acertado hablar de procedimiento y no de proceso de mediación, porque aquí no hacemos referencia a dos posiciones contrapuestas. Sin embargo, en aras a respetar, tanto la literalidad de las normas como las expresiones empleadas en las diferentes actas o formularios, nos veremos obligados a utilizar el término proceso del que ellas se sirven.

El hecho de que concurra una situación objetiva de parcialidad no implica necesariamente que la persona mediadora vaya a comportarse de un modo parcial. Simplemente se señala el riesgo de que lo haga. Es por ello que, a pesar de que concurra una situación parcializante, las partes pueden acordar continuar con la persona mediadora, que podría gozar de un prestigio profesional que garantice su adecuada actuación. Esto mismo sucede con los jueces aunque la manera de exteriorizarlo es diferente. En aquellos casos las partes optarán por no presentar su recusación.

El formulario que el Consejo Valenciano del Cooperativismo pone a disposición de las partes, para iniciar el procedimiento de mediación, es el siguiente:

Nº EXPEDIENTE

FECHA DE ENTRADA

SOLICITUD DE MEDIACIÓN AL CONSEJO VALENCIANO DEL COOPERATIVISMO

DATOS DEL SOLICITANTE

Nombre y apellidos/denominación social: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

Nombre y apellidos de su representante (en su caso): _____

Condición que ostenta: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

DATOS DE LA PERSONA RECLAMADA

Nombre y apellidos/denominación social: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

Nombre y apellidos de su representante (en su caso): _____

Condición que ostenta: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

OBJETO DE LA SOLICITUD DE MEDIACIÓN

En consecuencia,

SOLICITA: tenga por interpuesta solicitud de mediación ante el Consejo Valenciano del Cooperativismo.

En su caso, PROPUESTA DE DESIGNACIÓN DE LA PERSONA MEDIADORA _____

ACEPTACIÓN DE PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN A TRAVÉS DE MEDIOS ELECTRÓNICOS

DOCUMENTACIÓN Y PRUEBAS QUE SE ADJUNTAN

En _____, a _____ de _____ de 20

FIRMA DE LA PERSONA SOLICITANTE

* En cumplimiento de la Ley orgánica de protección de datos de carácter personal, se le informa que los datos personales que facilite se integrarán en un fichero del Consejo Valenciano del Cooperativismo, con la finalidad de gestionar el servicio de mediación solicitado. Sus datos personales serán comunicados al mediador correspondiente inscrito en el Registro de mediadores del Consejo Valenciano del Cooperativismo con la única y exclusiva finalidad de llevar a cabo la mediación solicitada. Presentar esta solicitud implica el consentimiento a esta cesión y también al tratamiento de los datos en el marco de la mediación civil y mercantil.

* Este procedimiento se sustancia por el Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo aprobado por..... y publicado en...el...

Según indica el art. 20 del Reglamento de Mediación la cuantía del depósito para la admisión de la petición de mediación será de 100 euros que será reembolsable a petición de la parte que la haya sufragado una vez finalizada la mediación, salvo actitud manifiesta contraria a la buena fe apreciada en la parte solicitante.

Los honorarios y gastos que produzca la mediación no generarán obligación de pago para las partes pues correrán a cargo del Consejo Valenciano del Cooperativismo (art. 21 Reglamento de Mediación).

Una vez designada la mediadora, ésta citará a las partes para la celebración de la sesión informativa, salvo pacto en contrario de las partes. En caso de inasistencia injustificada de cualquiera de ellas a la sesión informativa, se entenderá que desisten de la mediación solicitada.

En esta sesión la mediadora informará a las partes acerca de las posibles causas que puedan afectar a su imparcialidad así como de su profesión, formación y experiencia. También de las características y consecuencias jurídicas de una finalización con acuerdo del procedimiento (art. 10 Reglamento de Mediación).

El formulario que se utilizará en la sesión informativa y que tiene a su disposición el mediador a través del Consejo Valenciano del Cooperativismo, es el siguiente:

Nº EXPEDIENTE

PARTICIPACIÓN EN SESIÓN INFORMATIVA DE MEDIACIÓN DEL CONSEJO VALENCIANO DEL COOPERATIVISMO

Individual Conjunta

DATOS DE LAS PARTES

Nombre y apellidos/denominación social: _____

Nombre y apellidos de su representante: _____

Condición que ostenta: _____

No ha asistido a la sesión informativa Ha asistido a la sesión informativa

No desea mediar Pospone su decisión para un momento posterior

Observaciones de las partes

- Este apartado se reproducirá tantas veces como partes haya en el procedimiento.

DATOS DE LA PERSONA MEDIADORA

Nombre y apellidos: _____

Lugar y fecha, hora de inicio y de finalización de la sesión informativa

Observaciones de la persona mediadora

En _____, a _____ de _____ de 20

Fdo.....

FIRMA DE LA PARTE

Fdo.....

FIRMA DE LA PARTE

Fdo.....

FIRMA DE LA PERSONA MEDIADORA

* En cumplimiento de la Ley orgánica de protección de datos de carácter personal, se le informa que los datos personales que facilite se integrarán en un fichero del Consejo Valenciano del Cooperativismo, con la finalidad de gestionar el servicio de mediación solicitado. Sus datos personales serán comunicados a la persona mediadora correspondiente inscrito en el Registro de mediadores del Consejo Valenciano del Cooperativismo con la única y exclusiva finalidad de llevar a cabo la mediación solicitada. Presentar esta solicitud implica el consentimiento a esta cesión y también al tratamiento de los datos en el marco de la mediación civil y mercantil.

* Este procedimiento se sustancia por el Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo aprobado por..... y publicado en...el...

b-2) Fase de consolidación y desarrollo

A la fase de consolidación y desarrollo se dedican los arts. 11 y 12 del Reglamento de Mediación. Es en esta fase donde verdaderamente comienza la mediación, pues hasta que no se firma el acta constitutiva aceptando la mediación, no se inicia propiamente el procedimiento. En ese documento quedan reflejados todos los extremos relativos a esa concreta controversia, así como la voluntad de las partes de llegar a un acuerdo mediante este método de resolución de conflictos.

El acta que se ofrece desde el Consejo Valenciano del Cooperativismo es la siguiente:

Nº EXPEDIENTE

ACTA CONSTITUTIVA Y DE ACEPTACIÓN DE LA MEDIACIÓN DEL CONSEJO VALENCIANO DEL COOPERATIVISMO

DATOS DE LAS PARTES

Nombre y apellidos/denominación social: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

Nombre y apellidos de su representante: _____

Condición que ostenta: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

Nombre y apellidos/denominación social: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

Nombre y apellidos de su representante: _____

Condición que ostenta: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

- Este apartado se reproducirá tantas veces como partes haya en el procedimiento.

DATOS DE LA PERSONA MEDIADORA

Nombre y apellidos: _____

Dirección: _____

Municipio/Provincia: _____ Código postal: _____

Teléfono: _____ Móvil: _____ NIF/NIE: _____

Correo electrónico: _____

Este apartado se reproducirá si hay más de una persona mediadora

NÚMERO DE SESIONES INICIALMENTE PREVISTAS _____

DURACIÓN MÁXIMA INICIALMENTE PREVISTA _____

IDIOMA Y LUGAR DE LA MEDIACIÓN _____

ACEPTACIÓN DE NOTIFICACIONES A TRAVÉS DE MEDIOS ELECTRÓNICOS

Lugar y fecha, hora de inicio y de finalización de la sesión constitutiva

OBJETO DE LA MEDIACIÓN

CARACTERÍSTICAS DEL PROCESO DE MEDIACIÓN

Este proceso se ampara en lo dispuesto por la Ley 5/2012, de 6 de julio de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles, en 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 mercantiles y en las diversas Recomendaciones del Consejo de Europa y el resto de normativa europea, y se rige por los siguientes principios básicos:

1. La mediación se inicia de forma totalmente voluntaria. Del mismo modo puede terminar en cualquier momento del procedimiento por voluntad de una o ambas partes
2. Las partes, cuando lo consideren necesario, pueden solicitar la suspensión del proceso de mediación para pedir asesoramiento a sus abogados, peritos u a otros profesionales relacionados con los temas que sean objeto de la mediación
3. Las partes aportan la información necesaria para abordar los temas a gestionar y tratar de alcanzar las mejores decisiones consensuadas y plenamente informadas
4. Las partes y la persona o personas mediadoras tienen que asistir personalmente a las reuniones de mediación. No es posible la participación a través de representantes o intermediarios, aunque si pueden utilizarse medios técnicos que faciliten la comunicación a distancia cuando la presencialidad simultánea de las partes no sea posible.

5. Toda la información tanto oral como escrita es confidencial. La obligación de confidencialidad se extiende al mediador y a las partes intervinientes de modo que no podrán revelar la información que hubieran podido obtener derivada del procedimiento, excepto en los siguientes supuestos:

- a) Cuando las partes de manera expresa y por escrito les dispensen del deber de confidencialidad.
- b) Cuando, mediante resolución judicial motivada, sea solicitada por los jueces del orden jurisdiccional penal.

6. Las partes y la persona mediadora actuarán en todo momento de acuerdo a la buena fe.

7. Es conveniente que las partes reciban asesoramiento legal, a lo largo del proceso de mediación, si no lo han recibido de forma previa, en todos aquellos temas en que sea necesario.

8. La persona mediadora actúa en base al principio de imparcialidad, de igualdad de trato respecto a las partes y de neutralidad respecto a los acuerdos finales, que en todo caso, deben reflejar la voluntad de las partes.

9. La persona mediadora conduce el proceso de mediación, ayudando a las partes a tratar de forma colaborativa cada uno de los puntos discrepantes, favoreciendo los intereses comunes y el logro de consenso.

10. Cada sesión tendrá la duración máxima que las partes acuerden.

11. Al terminar el proceso de mediación las partes y la persona o personas mediadoras firmarán un acta final, en la que debe manifestarse si se han alcanzado o no acuerdos y en su caso, los acuerdos y compromisos alcanzados.

12. Según establece el art. 4 de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos Civiles y Mercantiles, la solicitud de inicio de la mediación suspenderá la prescripción o la caducidad de acciones desde la fecha en la que conste la recepción de dicha solicitud por la persona mediadora, o el depósito ante la institución de mediación en su caso. Si en el plazo de quince días naturales a contar desde la recepción de la solicitud de inicio de la mediación, no se firmara el acta de la sesión constitutiva prevista en el artículo 19 de la Ley, se reanudará el cómputo de los plazos. La suspensión se prolongará hasta la fecha de la firma del acuerdo de mediación o, en su defecto, la firma del acta final, o cuando se produzca la terminación de la mediación por alguna de las causas previstas en esta Ley

Las partes declaran haber sido informadas acerca de las características básicas de la mediación, manifiestan su voluntad de participar en la mediación y tanto las partes, como la persona mediadora se comprometen a aceptar y cumplir estos principios básicos.

Y para que así conste, se extiende y firma esta acta, que hace constar que, con la misma, se da inicio a la mediación y se entrega un ejemplar a cada una de las partes en el lugar y fecha indicados al pie

(En caso de que no se ha logrado el acuerdo de constitución, se levantará acta de que la mediación se ha intentado sin efecto).

En _____, a _____ de _____ de 20

Fdo..... Fdo.....

FIRMA DE LAS PARTES

Fdo.....

FIRMA DE LA PERSONA MEDIADORA

* En cumplimiento de la Ley orgánica de protección de datos de carácter personal, se le informa que los datos personales que facilite se integrarán en un fichero del Consejo Valenciano del Cooperativismo, con la finalidad de gestionar el servicio de mediación solicitado. Sus datos personales serán comunicados a la persona mediadora correspondiente inscrito en el Registro de mediadores del Consejo Valenciano del Cooperativismo con la única y exclusiva finalidad de llevar a cabo la mediación solicitada. Presentar esta solicitud implica el consentimiento a esta cesión y también al tratamiento de los datos en el marco de la mediación civil y mercantil.

* Este procedimiento se sustancia por el Reglamento de mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo aprobado por..... y publicado en.....el.....

El procedimiento de mediación irá avanzando mediante las sucesivas sesiones progresivas que serán normalmente conjuntas pero también pueden ser privadas. A ello se refiere el art 12 del Reglamento de Mediación.

Las sesiones conjuntas o simultáneas serán el modo ordinario en el que se desarrollen las sesiones de mediación. En ellas, la parte mediadora, se reunirá al mismo tiempo con todas las partes mediadas, de modo que cada una tendrá cumplida y directa información de lo tratado en la sesión.

En las sesiones privadas el mediador se reunirá solo con uno de los mediados, comunicando al resto la celebración de la reunión, pero no su objeto. Del mismo modo se procederá con el resto de mediados para mantener la necesaria equidistancia con todos ellos.

La posibilidad de llevar a cabo estas sesiones privadas –que en el argot de la mediación se conocen como “caucus”– puede resultar chocante en un procedimiento que pretende fomentar la confianza de las partes en la resolución de su conflicto. Sin embargo sí que existen poderosas razones que aconsejan utilizar en algunos procedimientos esta clase de sesiones privadas. MARQUES CEBOLA señala hasta seis funciones y objetivos posibles: “(...) 1) generar confianza en las personas implicadas, procurando relajar la tensión emocional que podrá existir entre las partes; 2) esclarecer alguna cuestión que un mediado no quiere revelar frente a la otra parte; 3) ayudar a una parte a determinar si su posición es realista y posible, sin variar o debilitar su punto de vista ante el otro mediado; 4) obtener nuevas informaciones –o profundizar en las existentes– que puedan generar más alternativas de acuerdo; 5) separar a una parte de las amenazas y presión ejercidas por la otra; 6) interrumpir las reuniones conjuntas para variar el rumbo que ha tomado la discusión¹⁷”.

Creemos que el número 3 de la anterior enumeración merece un comentario al respecto. Que una parte determine si su posición en la controversia es realista o no, está vinculado a lo que se conoce como MAAN (Mejor Alternativa al Acuerdo Negociado). Conviene que cada parte lo conozca antes de iniciar la mediación para saber qué es lo mejor que podría conseguir fuera de este procedimiento y así saber dónde está su límite.

“La MAAN consiste en la mejor solución que pueden obtener (las partes) para su conflicto sin el concurso de la mediación. Cuando las partes acuden a la mediación es porque buscan algo mejor que esa opción. Por eso mismo el progreso del

17. MARQUES CEBOLA, C., *La mediación*, Ed. Marcial Pons, Barcelona, 2013, p. 226.

procedimiento de mediación debe hacerse teniendo en cuenta los términos exactos de la MAAN, lo que permitirá a la parte retirarse de la mediación cuando confirme que el posible acuerdo final será peor que esa mejor alternativa al acuerdo negociado. (...). La MAAN actúa a modo de faro recordando a cada parte la conveniencia de permanecer o no en las aguas de la mediación, en función de la bondad del posible acuerdo (eventual mejor puerto), frente a la MAAN (puerto seguro que se conoce desde el principio)¹⁸”.

Si la parte no sabe bien cuál es su MAAN, una sesión privada puede ser una buenísima solución. “En el transcurso de la misma (el mediador) le ayudará a descubrir cuál es su situación real, sin la presencia incómoda del otro mediado que, involuntariamente, se convertiría en testigo de esa debilidad, pues adquiriría conocimiento preciso de cuál es la capacidad de maniobra del primer mediado ante el eventual pacto y de su ignorancia frente a esa relevante cuestión. La posición del mediado desconocedor del valor exacto de su MAAN es, ciertamente, una posición débil y, desde un punto de vista estratégico, conviene no exhibirla. El mediador, conociendo o sospechando esta situación, tiene la posibilidad de reequilibrar el procedimiento usando la sesión privada¹⁹”.

Volviendo a las sesiones conjuntas, durante el curso de las mismas la persona mediadora “tratará de conocer en profundidad el conflicto que ha llevado a las partes a enfrentarse. El objetivo de estas sesiones es intentar que la mediación llegue a buen puerto, aunque su consecución obedecerá a una multitud de factores. Algunos dependerán de las habilidades del mediador y otros de la buena disposición de las partes. En última instancia, si éstas consiguen escucharse entre sí y empatizar con el modo en que la otra parte ve el conflicto –aunque no se llegue a un acuerdo– la mediación habrá resultado útil²⁰”.

La participación en el procedimiento de mediación siempre es voluntaria. Cualquier participante es libre de retirarse en cualquier momento sin necesidad de la aprobación del resto de participantes.

La mediadora podrá suspender la mediación en los siguientes casos:

18. SANCHIS CRESPO, C., *Mediación y comunidades de vecinos. Un nuevo modo de solucionar viejos conflictos*, Ed. Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013, pp. 114 y 115.

19. *Idem*, p. 163.

20. *Idem*, p. 150.

1. Cuando exista, por cualquiera de las partes, algún incumplimiento de las reglas establecidas en el acta constitutiva²¹.
2. Cuando se acredite que alguna de las partes obstaculiza el procedimiento o actúa de modo contrario a las exigencias de la buena fe.

b-3) Fase de terminación

A la fase de terminación se dedican los artículos 15 a 17 del Reglamento de Mediación. El procedimiento puede concluir de dos maneras diferentes: sin acuerdo o con acuerdo. Esta última admite varias modalidades: acuerdo total o parcial sin más, acuerdo total o parcial que se homologue judicialmente o acuerdo total o parcial que se eleve a escritura pública.

Sin acuerdo

Las causas que permiten que una mediación termine sin acuerdo son múltiples. El art. 15 del Reglamento de Mediación las enumera, aunque hay que tener en cuenta que no tiene un carácter exhaustivo, pues cualquier otra causa que impida llegar a un acuerdo podría ser la causa del fracaso del procedimiento. Las causas son las siguientes:

- Falta de colaboración por alguna de las partes
- Incumplimiento de las reglas de mediación previamente establecidas
- Inasistencia no justificada de alguna de las partes
- Imposibilidad de alcanzar la finalidad perseguida
- Cuando la mediadora detecte que el conflicto debe ser abordado desde otra forma de intervención o tratamiento
- Si la mediadora estimara que el acuerdo al que se va a llegar es ilegal o de imposible cumplimiento
- Si la mediadora considerase que ya no se encuentra en condiciones de asegurar la imparcialidad necesaria para proseguir su labor
- Cuando la mediadora aprecie en alguna de las partes falta de capacidad para decidir y/o asumir los compromisos

21. Entendemos que se trata de un incumplimiento reiterado que la parte no tiene intención de rectificar.

- Cualquier otra circunstancia apreciada por la mediadora que vaya en contra de los principios de la mediación
- Cuando en el transcurso de la mediación, la mediadora crea que alguna de las partes, por cualquier circunstancia, no puede gobernarse por sí misma o no está dispuesta a participar libremente en el proceso, u observa posiciones irreconciliables, podrá plantear la cuestión a las participantes y/o podrá suspender temporal o definitivamente la mediación.

Como señala ORDEÑANA GEZURAGA “(...) la mediación cooperativa, aunque no llegue a buen puerto –o mejor, al puerto deseado– presenta unas bondades muy importantes, esenciales en el mundo de las cooperativas: en cuanto instrumento de paz social basado en el diálogo y entendimiento mutuo, ayuda a mejorar la calidad de las relaciones jurídicas internas y externas de la cooperativa, profundizando en la mutualidad que caracteriza este tipo de sociedad²²”.

Con acuerdo

El art. 17 del Reglamento de Mediación se dedica a la finalización del procedimiento con acuerdo.

En primer lugar el acuerdo puede ser total o parcial. En el segundo caso, para la parte del conflicto que quede irresoluta, pueden explorarse otras vías de resolución alternativa como la conciliación o el arbitraje. También puede llegarse a estas otras vías de resolución si en un momento determinado se piensa que es mejor cambiar el procedimiento. En este sentido señala SENENT VIDAL que “(...) puede ocurrir que durante la mediación las partes lleguen por sí mismas a un acuerdo resolutorio, pero también que acuerden reconvertir el proceso en una conciliación o en un arbitraje²³”. La autonomía de la voluntad de las partes está siempre presente, de modo que serán ellas mismas las que decidan cuál es la mejor vía para resolver su controversia. En esa búsqueda, nada obsta que dependiendo de los avances en el acercamiento de posiciones, los mediados cambien su percep-

22. ORDEÑANA GEZURAGA, I., ob. cit., p. 139.

23. SENENT VIDAL, M^aJ., “Capítulo XX. La resolución de conflictos en la cooperativa de trabajo asociado. Recursos internos. Arbitraje y competencia judicial”, en VV.AA., *Cooperativa de trabajo asociado y estatuto jurídico de sus socios trabajadores* (Dir. FAJARDO, G; Coord. SENENT VIDAL, M^aJ., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, p. 465.

ción del conflicto y decidan, consecuentemente, variar el método de resolución de controversias.

El acuerdo tiene la naturaleza jurídica de un contrato y por tanto vincula a las partes como si de una ley se tratase, pero obviamente ello no excluye posibles futuros incumplimientos. Por ese motivo se prevé la posibilidad de que las partes de mutuo acuerdo eleven el acuerdo a escritura pública. En ese caso dejaría de ser un contrato privado para convertirse en un título con fuerza ejecutiva.

En la mayoría de mediaciones las partes cumplirán lo acordado, pues ellas mismas han decidido libremente dar esa solución a su conflicto. Pero cuando se produzca el incumplimiento total o el cumplimiento defectuoso, sería positivo que la parte no transgresora dispusiese de mecanismos ágiles y económicos que garantizasen el éxito final de la mediación.

En cuanto al proceso de ejecución aplicable, si se ha elevado el acuerdo a escritura pública, el art. 517.2.2º LEC, sitúa los acuerdos de mediación extrajudicial junto a los laudos o resoluciones arbitrales, es decir, los considera como título asimilado a los jurisdiccionales. Las consecuencias de ello son de calado²⁴. Como indica PARDO IRANZO “a pesar de que la LEC/2000, a diferencia de su predecesora, no distingue dos clases de procesos de ejecución (...) sí establece a lo largo de su articulado y para determinados aspectos soluciones diferentes en atención a si el título es judicial o extrajudicial²⁵”.

También es posible, en el caso de tratarse de una mediación derivada del juzgado, que se proceda a la homologación judicial, en cuyo caso también estaríamos ante un título con fuerza ejecutiva.

Si no se eleva a escritura pública ni procede la homologación judicial, contra lo convenido en el acuerdo de mediación solo podrá ejercitarse la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos.

Podemos ver todos los extremos que han de constar en el acta final en el siguiente formulario que nos ofrece el Consejo Valenciano del Cooperativismo, del cual se entregará un ejemplar a cada una de las partes reservándose otro la mediadora para su conservación.

24. SANCHIS CRESPO, C., *Mediación y comunidades de vecinos...*, ob. cit., p. 182.

25. PARDO IRANZO, V., “Y ante el incumplimiento del acuerdo de mediación ¿qué normas aplicamos?”, AJA Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 856, jueves 24 de enero de 2013, p.7.

Nº EXPEDIENTE

ACTA FINAL DE LA MEDIACIÓN DEL CONSEJO VALENCIANO DEL COOPERATIVISMO

DATOS DE LAS PARTES FIRMANTES:

Nombre y apellidos/denominación social: _____

Nombre y apellidos de su representante: _____

Condición que ostenta: _____

Nombre y apellidos/denominación social: _____

Nombre y apellidos de su representante: _____

Condición que ostenta: _____

DATOS DE LA PERSONA MEDIADORA

Nombre y apellidos: _____

Lugar y fecha, hora de inicio y de finalización de la sesión final

RESULTADO DE LA MEDIACIÓN

- Con acuerdo total
- Con acuerdo parcial
- Sin acuerdo

En su caso, ACUERDOS DE MEDIACIÓN

Las partes declaran haber participado en la mediación de forma totalmente libre y voluntaria y manifiestan que este acta y, en su caso, el documento anexo con los acuerdos de mediación, reflejan fielmente el resultado del procedimiento. En el caso de haber llegado a acuerdos las partes se comprometen a cumplir con lo pactado.

Las partes declaran haber sido informadas de que según lo que prescribe el art. 25 de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos Civiles y Mercantiles, podrán elevar a escritura pública el acuerdo alcanzado en mediación

Y para que así conste, se extiende y firma esta acta con un ejemplar para cada una de las partes, en el lugar y fecha indicados al pie.

En _____, a _____ de _____ de 20

Fdo..... Fdo.....

FIRMA DE LAS PARTES

Fdo.....

FIRMA DE LA PERSONA MEDIADORA

* En cumplimiento de la Ley orgánica de protección de datos de carácter personal, se le informa que los datos personales que facilite se integrarán en un fichero del Consejo Valenciano del Cooperativismo, con la finalidad de gestionar el servicio de mediación solicitado. Sus datos personales serán comunicados al mediador correspondiente inscrito en el Registro de mediadores del Consejo Valenciano del Cooperativismo con la única y exclusiva finalidad de llevar a cabo la mediación solicitada. Presentar esta solicitud implica el consentimiento a esta cesión y también al tratamiento de los datos en el marco de la mediación civil y mercantil.

* Este procedimiento se ha sustanciado por el Reglamento de Mediación del Consejo Valenciano del Cooperativismo aprobado..... y publicado por.....

C) *Otras cuestiones a considerar*

Tras los aspectos y fases consideradas del procedimiento de mediación, restan tres que tienen un carácter transversal y que, por ese motivo, son tratadas conjuntamente en este último lugar.

Se trata de la confidencialidad, la custodia y conservación del expediente y la responsabilidad de las personas mediadoras.

c-1) Confidencialidad

Como señala BARONA VILAR “una de las mayores riquezas que se ofrecen en el procedimiento de mediación es la de la exigencia de la confidencialidad, no solo de la misma existencia del procedimiento de mediación, sino también – obviamente – de su contenido, y afecta a los mediadores y a las personas que participen en la administración del procedimiento, eximiéndoles de la obligación de declarar o aportar documentación en un procedimiento judicial o en un arbitraje sobre la información derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con el mismo. La regulación de este principio de confidencialidad tiene, por ello, dos vertientes: por un lado, la vertiente objetiva o de resultado en relación con lo que es y ha sido y se ha generado en el procedimiento de mediación y, por otro, una vertiente subjetiva, en relación con los sujetos que han tomado parte en la misma²⁶”.

En coherencia con lo dispuesto en la Ley de Mediación, el art. 18 del Reglamento establece que, salvo acuerdo en contrario de las partes, la mediadora y las partes no podrán presentar como prueba, ni invocarán por ningún otro concepto, en un procedimiento judicial o de arbitraje:

- a) Las opiniones expresadas o las sugerencias hechas por una de las partes respecto a una posible solución de la controversia.
- b) Todo reconocimiento efectuado por una de las partes durante la mediación.

Asimismo el art. 13.1c) del Reglamento, dispone que las mediadoras no presentarán pericia o testimonio de parte en ningún proceso judicial ni de arbitraje que

26. BARONA VILAR, S., *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España. Tras la aprobación de la Ley 5/2012, de 6 de julio*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p.191.

las partes puedan llevar a cabo y en los que se conozcan iguales pretensiones que las sometidas a mediación.

No afectará a la confidencialidad la publicación, por parte del Consejo Valenciano del Cooperativismo, de estadísticas globales, a condición de que tal información no permita que se revele la identidad de las partes ni las circunstancias particulares de la controversia (art. 15.3 del reglamento de Mediación).

c-2) Custodia y conservación del expediente

El art. 14 del Reglamento de Mediación dispone qué ha de hacerse con toda la documentación generada por el procedimiento de mediación. Es un fiel reflejo de lo establecido en el art. 22 de la Ley de Mediación.

Se distingue entre los materiales que las partes han aportado y el resto de documentación generada como pueden ser las actas, las anotaciones de la mediadora, etc.

Los materiales que las partes hayan aportado les serán devueltos. Con el resto se formará un expediente que se custodia por el Consejo Valenciano del Cooperativismo por un plazo de 4 meses. La Ley de Mediación da la posibilidad de que sea la mediadora la que personalmente conserve el expediente o de que lo haga la institución. Vemos como el Reglamento de Mediación se ha decidido por esta segunda opción.

No se dice qué sucederá con esos materiales una vez transcurridos los 4 meses de plazo. Lo lógico será que esa documentación pueda destruirse aunque se guarde registro informático y estadístico del procedimiento llevado a cabo y de su finalización con o sin éxito.

c-3) Responsabilidad de las personas mediadoras

Según el art. 19 del Reglamento de Mediación “la aceptación de la mediación obliga a las mediadoras a cumplir fielmente el encargo, incurriendo, si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren. La persona perjudicada tendrá acción directa contra la mediadora.

Sobre este particular la Ley de Mediación se pronuncia también sucintamente derivando a un futuro desarrollo reglamentario los detalles para la exacción de esta responsabilidad profesional de las mediadoras²⁷.

27. Disposición Final Octava.

El Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, se ha encargado de especificar, en sus arts. 26 a 29, las condiciones que han de satisfacerse para que la responsabilidad de las personas mediadoras quede garantizada al inicio del procedimiento.

Según el art. 26 del Real Decreto todo mediador deberá contar con un contrato de seguro de responsabilidad civil o una garantía equivalente por cuya virtud el asegurador o entidad de crédito se obligue, dentro de los límites pactados, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del mediador asegurado de la obligación de indemnizar por los daños y perjuicios causados en el ejercicio de su función.

El seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente del mediador comprenderá la cobertura de todos los daños y perjuicios, distintos a los resultados esperados de la mediación, que causen por su actos y omisiones; como los derivados de la infracción de los principios de imparcialidad y confidencialidad, error profesional o la pérdida o extravío de expedientes y documentos de las partes.

En cuanto a la suma asegurada, que lo será por siniestro y anualidad, se dice de ella que será proporcional a la entidad de los asuntos en que intervenga el mediador. Éste deberá informar a los mediados, antes de iniciarse el procedimiento, de la cobertura de su responsabilidad civil, dejando constancia de la misma en el acta inicial. Esto permitirá a las partes valorar si la suma asegurada es suficiente y si no les pareciera así siempre podrían iniciar los trámites con otro mediador con una suma asegurada de más entidad.

Junto a todo ello, las instituciones de mediación tienen a su vez la obligación de contar con un seguro o una garantía equivalente que cubra la responsabilidad que les corresponde, de acuerdo con la Ley de Mediación, en especial, la que pudiera derivarse de la designación del mediador.

IV. A modo de epílogo

En el ADN de las cooperativas está la autorregulación y el modo más coherente de autogestionarse cuando surge un conflicto, es acudir a la mediación. Ello es así porque este método de resolución de controversias permite que cada caso “se corte un traje a la medida” para solucionar su momentánea situación de parálisis creada por la divergencia de opiniones en torno a un tema que debe ser pacífico. Al otorgarse recíprocamente los mediados el acuerdo de mediación, y no ser por tanto, imposición de un tercero, es mucho más factible que lo pactado se cumpla de manera voluntaria.

Se ha dicho de la mediación que es una rotonda en la vida y un modo más civilizado que el proceso judicial o el arbitraje para la resolución de controversias. Y no les falta razón a esas afirmaciones.

Por un lado, podemos calificar a la mediación de rotonda porque nos permite, al igual que esas plazas circulares, el reflexionar un tiempo prudente antes de elegir por qué lugar es mejor transitar para terminar con la situación que está entorpeciendo el desarrollo de nuestra normal actividad.

Por otro lado, es un modo más civilizado que el proceso o el arbitraje para resolver conflictos, porque los mediados no se desentienden del problema asignando la tarea de solucionarlo a un tercero, sino que ellos mismos se implican para llegar al mejor de los desenlaces, demostrando así que, aunque la convivencia no siempre sea fácil, las situaciones comprometidas se resuelven siempre mejor desde una fórmula *win-win* que desde la tradicional *win-lose*.

No obstante, la mediación no es una panacea que pueda resolver cualquier controversia. En determinadas situaciones, el conflicto se halla enquistado de tal modo que resulta imposible el acercamiento de posiciones de los mediados mediante la identificación de intereses comunes. Sin embargo, en los casos en que funciona es un instrumento útil y terapéutico como remedio para el tratamiento del conflicto y como rehabilitador de las relaciones sociales dañadas.

Por todo ello nos parece un gran acierto que la Generalitat Valenciana a través de la Consellería de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, haya llevado a cabo la publicación del Reglamento de Mediación del Consejo valenciano del Cooperativismo y esté haciendo todo lo necesario para que su implantación sea un éxito. Desde estas páginas hacemos un llamamiento a aquellas Comunidades Autónomas que no prevén una normativa específica de mediación para las cooperativas. Es importante que legislen al respecto, en el convencimiento de que ello supondrá potenciar un estupendo instrumento de pacificación social al servicio del cooperativismo.

Bibliografía

- ALBA, J.: “Estudio de la mediación como sistema alternativo de resolución de controversias, análisis de la Ley 5/2012, de 6 de julio”, Noticias Jurídicas, Mayo 2013.
- ARGUDO, J.L.: “Los sistemas no adversariales de resolución de conflictos en la legislación cooperativa autonómica”, en GEZKI, nº 2, 2006.
- BARONA, S.: *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España. Tras la aprobación de la Ley 5/2012, de 6 de julio*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- DE LUISE, D. & MORELLI, M.: “Mediación comunitaria y territorios: Investigación, formación e intervención” en *VIII Conferencia Internacional Foro Mundial de Mediación, Ponencias de expertos en mediación*, Valencia del 18 al 21 de octubre de 2012.
- GONZÁLEZ, M^ªI.: “Los métodos alternativos de resolución de conflictos” en *Mediación y solución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente*, SOLETO, H. & OTERO, M., (Coordinadoras), Ed. Colex, Madrid 2010.
- MARQUÉS, C.: *La mediación*, Ed. Marcial Pons, Barcelona, 2013.
- MUNNÉ, F. & VIDAL, A.: *La mediación. Resolución pacífica de conflictos. Régimen jurídico y eficacia procesal*, Ed. La Ley, Madrid, 2013.
- NAGORE, I.: “Bitartu, Servicio de resolución extrajudicial de conflictos en cooperativas vascas” en GEZKI, nº 0, 2004.
- ORDENANA, I.: “Más allá del arbitraje cooperativo: la mediación cooperativa. Sobre la necesidad de fomentarla en el ordenamiento jurídico español a la luz del Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles”, en GEZKI, nº 8, 2012.
- PARDO, V.: “Y ante el incumplimiento del acuerdo de mediación ¿qué normas aplicamos?”, AJA Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 856, jueves 24 de enero de 2013.
- PARDO, V.: (Directora), *La mediación. Algunas cuestiones de actualidad*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- RAMOS, M.E.: “La gestión de conflictos en las cooperativas” en GEZKI, nº 2, 2006.

- SÁEZ, R. & ORTUÑO, P. (directores): *Alternativas a la judicialización de los conflictos: La mediación*, CGPJ, Centro de Documentación judicial, Madrid 2007.
- SANCHIS, C.: *Mediación y comunidades de vecinos. Un nuevo modo de solucionar viejos conflictos*, Ed. Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013.
- SENENT, M^aJ.: “Capítulo XX. La resolución de conflictos en la cooperativa de trabajo asociado. Recursos internos. Arbitraje y competencia judicial”, en VV. AA., *Cooperativa de trabajo asociado y estatuto jurídico de sus socios trabajadores* (Dir. FAJARDO, G.; Coord. SENENT, M^aJ., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.
- SOUZA, J.E.: “A Mediação Co-operativa como Instrumento para Solução de Conflitos: Uma Proposta para Prevalência dos Valores Co-operativos”, en Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo, núm. 39.
- VALERO, J. & COBAS, M^aE.: “La responsabilidad del mediador a la luz de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos civiles y mercantiles, Aproximación a la cuestión”, en Diario La Ley nº 7987, 19 de diciembre de 2012.
- VIOLA, I.: “La confidencialidad en el procedimiento de mediación” en *Materiales jurídicos del Libro Blanco de la mediación en Cataluña*, LAUROBAE., BARRAL, I. & VIOLA I. (Directoras), TARABAL, J. & ESTEVE G. (Coordinadores), Ed. Generalitat de Catalunya, Centre d’ Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, Barcelona, 2011.
- ZAERA, J.I., MONZÓN, B. & OLMEDO, M^aT.: *Guía práctica de mediación. 100 preguntas y respuestas para abogados*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- ZAMORA, M^aE.: “Mediación, una alternativa en crecimiento” en Diario La Ley, núm. 6170, 18 de enero de 2005.