

El rol del abogado de parte en la mediación



BROSETA

Beatriz Palmer Castelló

Abogada del área de Derecho Procesal de BROSETA.

bpalmer@broseta.com

En la sociedad, y en una buena parte de la abogacía en particular, una de las causas de la desconfianza en la mediación suele ser el desconocimiento, y, además, por si fuera poco, hasta ahora no había un protocolo claro del papel del abogado. Esto en la actualidad está cambiando, de manera que el Colegio de Abogados de Madrid o el de Barcelona ya imparten cursos sobre el papel del abogado en la mediación.

Si analizamos el concepto en sí, la mediación es un proceso de entendimiento con el objetivo de lograr un beneficio común, un acuerdo basado en los valores de transparencia, confidencialidad, equidad y buena fe. En definitiva, se trata de un sistema para restablecer un diálogo colaborativo y constructivo con el fin de solucionar un problema con un tercero. A veces, como decía Einstein, se requieren nuevas formas de pensar para resolver los problemas creados por las viejas formas de pensar.

En el preámbulo del Código Deontológico de la Abogacía Española se dispone que "la función de la concordia, característica de la actuación profesional, impone la obligación de procurar el arreglo entre las partes y exige que la información o el asesoramiento que se preste no sea tendencioso ni invite al conflicto o litigio", y con ello se pone de manifiesto que los abogados deberíamos apostar por la mediación como una de las vías principales.

Sin embargo, la abogada y mediadora Amparo Quintana indica en este sentido que dicha concordia *"se suele limitar a un intento de acuerdo, que en muchas ocasiones se traduce en enviar un burofax. Burofax que en la mayoría de los casos es mal interpretado, o recibido como una amenaza para la otra parte, lo que suele generar una reacción en cadena"*.

Así pues, dentro de este deber de concordia que debemos lograr los letrados, tenemos el cometido de realizar un análisis profundo del conflicto para recomendar a nuestros clientes el mecanismo adecuado de resolución de conflictos, entre los que se encuentra la mediación. Por desconocimiento e

incluso por inercia, se asocia el conflicto al litigio, pero son conceptos diferentes, ya que conflicto no siempre equivale a litigio. De hecho, pensado con detenimiento, en ninguna parte se dice que para resolver el conflicto se haya de acudir al litigio.

La principal función del abogado es conocer al cliente y sus intereses, y estos intereses no son siempre obtener una sentencia favorable. A menudo los clientes no quieren ganar un pleito, o al menos, no solo eso, sino solucionar un conflicto. De hecho, en el Informe *Los españoles y la Justicia*, elaborado por Metroscopia para el Consejo General del Poder Judicial, se recoge que más del 70% de los españoles piensa que la Administración de Justicia es tan lenta que siempre que se pueda vale más evitar acudir a ella. La oración "siempre que se pueda" es muy reveladora, al sugerir que la propensión a acudir a la vía judicial es un déficit de conocimiento sobre las formas alternativas de resolución de conflictos. En otras palabras, de alguna forma se estaría hablando de la carencia de "cultura mediadora" de la ciudadanía, que en parte debemos suplir los letrados con nuestros clientes. Pero esto último solo será posible si los abogados tenemos cultura de los Medios Adecuados de Solución de Controversias (en adelante, "MASC"), y especialmente de la mediación.

Los abogados somos el conector natural entre el ciudadano y la Administración de Justicia y por ello, dentro de la carta de los servicios de los abogados es esencial la presencia de los MASC, y especialmente la mediación, por ser ésta una vía que enriquece los servicios que prestamos. Solo si los letrados estamos preparados para la mediación y conocemos nuestro papel, podremos hacer un buen uso de la misma, y para ello es necesario en muchos casos cambiar de actitud y romper esquemas.

Profundizando en ello, la función del abogado no se limita a recomendar la mediación cuando el caso lo requiera, sino que también es la de elegir a un mediador o una institución de mediación de calidad; así como acompañar y asesorar a nuestros clientes durante todo el proceso de mediación,

representando sus intereses de una forma integral. En resumen, los abogados tenemos el deber de derivar a la mediación, cuando entendamos que el caso lo requiera, y acompañar y asesorar a nuestro cliente durante el proceso, de tal manera que como afirma Juan Francisco López Fernández, la máxima "no hablaré si no es en presencia de mi abogado", debería ser tenida en cuenta en los procesos de mediación, especialmente en los que se llevan a cabo en un entorno empresarial.

Teniendo en cuenta que la labor del abogado en la mediación es doble, tanto la recomendación de un buen mediador o instituto; como la evaluación del impacto jurídico de las propuestas de las partes, o la redacción de los acuerdos alcanzados por éstas, es evidente que nuestra función es más de asesores de las partes que de parte en el proceso de mediación. Visto así, y teniendo en cuenta el valor añadido que podemos aportar al proceso de mediación, y especialmente con carácter previo a la redacción del acta final o plasmación por escrito del acuerdo, me permitiría reformular la frase de López Fernández por la de "no firmaré el acta final si no es en presencia de mi abogado".

No menos importante es el papel del abogado tras la mediación. Al concluir el procedimiento, con la firma del acta final, los abogados debemos valorar si es aconsejable promover, si fuera conveniente, la elevación a escritura pública de los acuerdos alcanzados, a los efectos de configurarlo como título ejecutivo; instar, en su caso, la homologación judicial de los acuerdos pactados; o asesorar al cliente en el cumplimiento de dichos acuerdos.

Por todo lo que podemos aportar, resulta innegable que los abogados debemos conocer la mediación, recomendarla siempre que sea la mejor opción, y en todo caso tenerla en cuenta como un recurso más para solucionar los conflictos de nuestros clientes. Si vamos incluso más allá, tal vez la instauración de una cultura mediadora y del pacto podría facilitar una solución rápida y eficaz a la elevada conflictividad existente, puesto que una justicia que no se ejerce cuando corresponde ya es injusta.

