

NOTAS ORIENTATIVAS SOBRE LA MEDIACIÓN



Cámara de Comercio Internacional (ICC)
33-43 avenue du Président Wilson
75116 París, Francia
www.iccwbo.org

Las opiniones y recomendaciones contenidas en la presente publicación están emanadas por un grupo de trabajo creado en el seno de la Comisión de Arbitraje y ADR de la CCI. No debe considerarse que representan las opiniones y recomendaciones del Centro Internacional de ADR de la CCI o de la Corte Internacional de Arbitraje de la CCI y no son vinculantes de manera alguna para ninguno de estos órganos.

© Cámara de Comercio Internacional (ICC) 2014

Todos los derechos reservados.

Los derechos de autor y otros derechos de propiedad intelectual de esta obra colectiva son propiedad exclusiva de la Cámara de Comercio Internacional. Ninguna parte de este trabajo puede reproducirse, distribuirse, comunicarse, traducirse o adaptarse en forma alguna o por medio alguno, salvo en los casos permitidos por la ley, sin un permiso previo por escrito de la Cámara de Comercio Internacional.

Puede solicitar el permiso enviando un mensaje a copyright.drs@iccwbo.org.

ICC, el logotipo ICC, CCI, International Chamber of Commerce (incluyendo las traducciones al español, francés, portugués y chino), World Business Organization, International Court of Arbitration e ICC International Court of Arbitration (incluyendo las traducciones al español, francés, alemán, árabe y portugués) son marcas de la CCI registradas en varios países.

Creación Fishburn™
www.thisisfishburn.com

Impreso en Francia en abril de 2014 por Imprimerie Port Royal,
Trappes (78)

Dépôt légal avril 2014

NOTAS ORIENTATIVAS SOBRE LA MEDIACIÓN

Este folleto representa un complemento práctico del Reglamento de Mediación de la CCI. Su objetivo es ofrecer orientación sobre asuntos que merecen una especial atención al escoger y organizar las mediaciones. Asimismo brinda información útil acerca de diversas cuestiones administrativas y procedimentales que una parte puede querer considerar al preparar por sí misma un procedimiento de mediación o durante las discusiones con la otra parte y con el mediador. Existen diversas maneras de conducir las mediaciones en función de los orígenes de las partes, de sus asesores y del mediador y de la naturaleza de la controversia. Conforme al espíritu de la mediación, las Notas Orientativas sobre la Mediación no dictan soluciones, sino que alientan a las partes a conseguir los mejores acuerdos posibles para su caso particular a la luz de las prácticas habituales de mediación y de la flexibilidad ofrecida por el Reglamento de Mediación de la CCI.

A pesar de ser un procedimiento independiente, la mediación también puede combinarse con otros procedimientos de resolución de controversias como parte de un proceso de resolución de controversias escalonado. La mediación se considera cada vez más como una primera etapa útil, y hasta indispensable, en situaciones en las que las partes aspiran alcanzar un acuerdo que proteja sus intereses comerciales o contractuales mutuos. También puede recurrirse a la mediación después del inicio del arbitraje si las partes desean lograr un acuerdo. Por estas razones, las Notas Orientativas sobre la Mediación abordan igualmente la relación entre la mediación y el arbitraje.

Las Notas Orientativas sobre la Mediación son el fruto del trabajo y las consultas realizadas dentro de la Comisión de Arbitraje y ADR de la CCI, que está formada por profesionales y especialistas en resolución de controversias de unos noventa países de todo el mundo. El rango de orígenes culturales y jurídicos representados en el seno de la Comisión le permite trascender las diferencias locales y crear productos que ofrecen una base para el entendimiento internacional entre las partes contratantes y los profesionales de la resolución de controversias.

PREFACIO

El Reglamento de Mediación de la CCI, que está relacionado con estas Notas Orientativas sobre la Mediación, está publicado junto con el Reglamento de Arbitraje de la CCI en una copia impresa (publicación n° 865 de la CCI, que puede solicitarse en varios idiomas a la CCI) y en línea (en www.iccwbo.org y en www.iccdrl.com, el sitio de la biblioteca Dispute Resolution Library de la CCI). Las mediaciones de la CCI están supervisadas por el Centro Internacional de ADR de la CCI, que es el único órgano autorizado a administrar procedimientos de conformidad con el Reglamento de Mediación de la CCI. La experiencia y los conocimientos del Centro ayudan a garantizar que los procedimientos se desarrollan de manera eficaz, transparente e imparcial y que respetan la voluntad de las partes.

ÍNDICE

| | |
|---|-----------|
| ¿QUÉ ES LA MEDIACIÓN? | 04 |
| ¿POR QUÉ LA MEDIACIÓN? | 05 |
| SESIONES DE MEDIACIÓN | 06 |
| PREPARACIÓN DE LAS SESIONES DE MEDIACIÓN | 08 |
| Participantes | 08 |
| Acuerdos sobre el procedimiento – plazo e idioma | 09 |
| Acuerdos logísticos | 09 |
| Información y documentos | 09 |
| Acuerdo de mediación | 10 |
| Ley aplicable | 10 |
| AUTORIDAD | 10 |
| RESÚMENES DEL CASO Y DOCUMENTOS | 11 |
| RELACIÓN ENTRE LOS PROCEDIMIENTOS DE MEDIACIÓN Y DE ARBITRAJE | 13 |
| VARIOS | 16 |
| Comediación | 16 |
| Perito independiente | 16 |
| Representación legal | 16 |
| Costos | 17 |
| Recomendaciones relativas a los términos del acuerdo de solución | 17 |
| Combinación de la mediación con otros procedimientos de solución de controversias | 17 |

¿QUÉ ES LA MEDIACIÓN?

- 1 Para los efectos del Reglamento de Mediación de la CCI (el «Reglamento»), la mediación es una técnica de resolución de controversias flexible, llevada a cabo de manera privada y confidencial, en la cual el mediador actúa como un facilitador neutral para ayudar a las partes a lograr un acuerdo negociado que ponga término a su controversia. Las partes tienen el control sobre la decisión de celebrar tal acuerdo, así como sobre sus términos.
- 2 En estas Notas Orientativas,¹ el término «mediación» hace referencia al procedimiento en su conjunto y el término «sesión de mediación» se refiere a la o las sesiones que tienen lugar durante el procedimiento en las que se reúnen el mediador y las partes.² Para más información sobre las sesiones de mediación, véanse más adelante los párrafos 11 y siguientes.
- 3 Dado que la técnica de mediación es flexible, el procedimiento utilizado puede adaptarse a las necesidades de las partes, teniendo en cuenta sus orígenes culturales y jurídicos, y a las particularidades de la controversia. La forma de llevar a cabo el procedimiento será objeto de discusión prevista en el Artículo 7(1) del Reglamento. De conformidad con el Artículo 7(3) del Reglamento, el mediador deberá guiarse por los deseos de las partes a la hora de establecer y conducir la mediación y deberá tratarlas con equidad e imparcialidad.
- 4 Durante la mediación, el mediador podrá celebrar reuniones o conferencias telefónicas con todas las partes de manera conjunta o con cada una de ellas separadamente.

1 Estas Notas Orientativas sobre la Mediación se aplican exclusivamente al proceso de mediación. No permiten orientar otros procedimientos de resolución de controversias que las partes puedan acordar utilizar de conformidad con el Reglamento de Mediación de la CCI.

2 En el plano internacional, los términos «conciliación» y «mediación» designan en algunos casos procesos fundamentalmente idénticos y, en otros, procesos similares pero que presentan algunas diferencias. Sin embargo, no hay consenso sobre cuáles son las diferencias sustantivas. Para los efectos del Reglamento de Mediación de la CCI y de estas Notas Orientativas, la mediación se entiende en un sentido amplio que abarca tanto la mediación como la conciliación.

- 5 En el transcurso de la mediación, las partes podrán intercambiar propuestas para la resolución de la controversia que puedan conducir a un acuerdo negociado. Las partes podrán intercambiar dichas propuestas directamente o a través del mediador.
- 6 Dado que las partes conservan el control sobre la decisión de concluir o no un acuerdo que ponga fin a la controversia y sobre los términos del mismo, el mediador no tiene el poder de imponerles una solución.

¿POR QUÉ LA MEDIACIÓN?

- 7 Una mediación toma mucho menos tiempo que un arbitraje o que un procedimiento judicial e implica costos considerablemente menores.
- 8 El proceso de mediación permite a las partes llegar a soluciones que no hubieran podido lograrse a través de un procedimiento contencioso como el arbitraje o el proceso judicial y que, por tanto, no hubieran podido pronunciarse en un laudo arbitral o en una sentencia judicial. Por ejemplo, es posible que las partes prefieran resolver una controversia contractual renegociando los términos del contrato. Mientras que en una mediación la renegociación de un contrato es posible, es muy poco probable que haya un fundamento jurídico que permita solicitar esta opción a un árbitro o a un juez.
- 9 Contrariamente a los procedimientos contenciosos, que se concentran en los derechos legales de las partes, la mediación las ayuda a tener en cuenta también los intereses comerciales y de otro orden. Esta es una diferencia importante entre la mediación y el arbitraje o el proceso judicial. El proceso de mediación puede ayudar a las partes a comprender mejor sus necesidades e intereses recíprocos para, de este modo, buscar una solución que satisfaga estos intereses y necesidades en la medida de lo posible.

- 10 La mediación puede ser una herramienta particularmente útil cuando las partes enfrentadas mantienen relaciones regulares (por ejemplo, en el caso de una *joint venture* o de un contrato de suministro a largo plazo). En este tipo de relaciones, la mediación puede ser menos perjudicial que un procedimiento arbitral o judicial.

SESIONES DE MEDIACIÓN

- 11 La mayoría de las mediaciones se basa en la celebración de una o varias sesiones de mediación con la participación de todas las partes, sus asesores (en su caso) y el mediador. El número de sesiones, al igual que la duración y el objeto de cada una de ellas, pueden adaptarse a las necesidades del caso y al enfoque favorecido por el mediador y las partes. Incluso en los casos de gran magnitud, es posible que se organice una sola sesión de mediación que, por ejemplo, dure un día entero.
- 12 Durante las sesiones de mediación, el mediador podrá reunirse conjuntamente con todas las partes (reuniones conjuntas) o con una o más partes sin la presencia de las demás partes (reuniones privadas). La proporción de reuniones conjuntas y reuniones privadas dependerá de las circunstancias del caso y del enfoque favorecido por el mediador, las partes y sus asesores. Este punto podrá examinarse durante la discusión entre el mediador y las partes prevista en el Artículo 7(1) del Reglamento.
- 13 Comúnmente, las discusiones o reuniones privadas entre el mediador y una parte son confidenciales. El mediador se compromete a no divulgar a ninguna otra parte cualquier información nueva que se haya discutido en el transcurso de dichas reuniones sin autorización expresa. Sin embargo, toda parte podrá solicitar específicamente al mediador que transmita a la otra parte información nueva, y el mediador podrá solicitar autorización para divulgar aquella información que, en su opinión, puede ayudar a las partes a resolver la controversia.

- 14 El mediador se esforzará en crear un ambiente propicio en todas las reuniones (conjuntas y privadas) para que las negociaciones sean constructivas, si bien la finalidad de cada reunión puede variar. Las partes y/o sus abogados podrán emplear algunas reuniones para hacer presentaciones entre ellos. Otras reuniones podrán ser utilizadas por el mediador para estudiar los antecedentes de la controversia, definir los intereses y las necesidades de cada una de las partes para alcanzar un beneficio mutuo y valorar soluciones alternativas para llegar a un acuerdo. En una etapa más avanzada del proceso, las reuniones podrán destinarse a la negociación, mediante un intercambio de ofertas y contraofertas de manera directa o a través del mediador. Si las partes llegan a un acuerdo, las reuniones podrán utilizarse para establecer³ los términos de dicho acuerdo y asentarlos por escrito.
- 15 En algunos casos, puede resultar oportuno dejar pasar algunos días o algunas semanas entre las diferentes sesiones de mediación. Puede ser útil que las partes se reúnan primero para discutir y hacer presentaciones entre ellas sobre la controversia y, en una fecha ulterior, para negociar su solución. Este intervalo de tiempo entre las reuniones puede ser beneficioso por diferentes motivos. Por ejemplo, se puede utilizar para intercambiar información o documentos suplementarios, para llevar a cabo una determinada investigación o para reflexionar y consultar a colegas y asesores.
- 16 En otras circunstancias, puede ser apropiado celebrar una sola sesión durante dos o más días consecutivos. Este puede ser el caso cuando la controversia involucra a varias partes y el mediador necesita más tiempo para reunirse individualmente con todas.

³ Cuando hay abogados presentes, éstos suelen asumir la responsabilidad principal de redactar el proyecto de acuerdo de solución, solicitando la opinión de sus clientes según proceda. Cuando sea necesario, el mediador continuará facilitando las discusiones sobre el proyecto de acuerdo.

NOTAS ORIENTATIVAS SOBRE LA MEDIACIÓN

- 17 En cada caso, las partes, sus asesores y el mediador deben considerar qué tipo de sesiones de mediación pueden ser más oportunas para lograr una solución exitosa y constructiva de la controversia.
- 18 Si no se consigue alcanzar un acuerdo al finalizar la sesión o las sesiones de mediación, el mediador, con el acuerdo de las partes, podrá seguir trabajando con ellas durante los días y las semanas siguientes para ayudarlas a continuar las negociaciones. Esta ayuda adicional puede prestarse en la manera que resulte más práctica y conveniente; por ejemplo, mediante comunicaciones telefónicas, correos electrónicos, videoconferencias o reuniones.

PREPARACIÓN DE LAS SESIONES DE MEDIACIÓN

- 19 La preparación de las sesiones de mediación es una responsabilidad que comparten las partes, sus asesores y el mediador. Por ello, el Artículo 7(1) exige que las partes y el mediador discutan la manera en que se llevará a cabo la mediación. El mediador también puede ayudar a las partes a prepararse para la sesión de mediación mediante comunicaciones telefónicas y/o reuniones previas.
- 20 En anticipación de una sesión de mediación, puede ser conveniente examinar los siguiente puntos:

Participantes

- 20.1 ¿Todas las partes que deben intervenir en la negociación para resolver la controversia aceptaron asistir a la sesión? Si la respuesta es negativa, ¿es necesario invitar a otras partes a participar?
- 20.2 ¿Qué personas participarán en la sesión de mediación en representación de cada una de las partes? A este respecto, véanse los párrafos 21–23 más adelante sobre la importancia de la autoridad para resolver la controversia.
- 20.3 ¿Serán representadas las partes en la sesión por asesores jurídicos o por asesores de otro tipo (véase también el párrafo 38 más adelante)?

- 20.4 ¿Asistirá a la reunión algún perito designado en nombre de las partes? Si la respuesta es afirmativa, ¿qué papel desempeñará?
- 20.5 ¿Han comprendido todas las personas que participarán en la sesión la naturaleza del proceso de mediación y la finalidad de la sesión?

Acuerdos sobre el procedimiento - plazo e idioma

- 20.6 ¿El plazo para llevar a cabo la mediación (antes de recurrir a un procedimiento arbitral o judicial) está limitado por el acuerdo correspondiente de someter la controversia a la mediación de conformidad con el Reglamento? En caso afirmativo, ¿cuál es el plazo?, ¿es conveniente extenderlo de común acuerdo entre las partes?
- 20.7 ¿Existe un acuerdo sobre el o los idiomas que deberán utilizarse en las sesiones de mediación?⁴

Acuerdos logísticos

- 20.8 ¿Se ha acordado la fecha, el lugar, las horas de inicio y de fin y los demás detalles administrativos de la sesión?
- 20.9 ¿El lugar seleccionado está debidamente equipado? La situación ideal sería que cada una de las partes pudiera disponer de su propia sala y que hubiera otra sala suficientemente grande donde poder llevar a cabo las reuniones conjuntas con todas las partes.

Información y documentos

- 20.10 ¿Cuándo y cómo comunicará cada una de las partes la información sobre su posición y sus intereses en relación con la controversia, así como los documentos pertinentes, a las otras partes y al mediador? A este respecto, véase más adelante el párrafo 26 relativo a la importancia de intercambiar toda la información necesaria en tiempo oportuno, antes de la sesión de mediación.

4 Si no es posible alcanzar un acuerdo sobre el lugar de celebración de las reuniones que requieren presencia física o sobre el idioma que se debe utilizar en estas reuniones, el Artículo 4 del Reglamento prevé que el Centro Internacional de ADR de la CCI, o el mediador, decida sobre estas cuestiones para que la mediación pueda continuar.

Acuerdo de mediación

20.11 ¿Es conveniente que el mediador y las partes firmen un acuerdo de mediación que recoja todas las cuestiones procedimentales acordadas que no estén previstas en el Reglamento (por ejemplo, puede acordarse que ningún acuerdo de solución vinculante pueda entenderse celebrado entre las partes a menos y hasta que los términos del mismo consten por escrito y hayan sido firmados por los representantes autorizados de cada parte)?⁵

Ley aplicable

20.12 ¿Contiene disposiciones obligatorias relacionadas con el desarrollo de la mediación la ley del lugar donde se realizarán las sesiones de mediación, o cualquier otra ley aplicable (por ejemplo, la ley material que rige el acuerdo de mediación o la ley del país donde puede tener lugar un procedimiento arbitral o judicial)? Por ejemplo, algunos países pueden tener normas relativas a las aptitudes que debe poseer un mediador.

AUTORIDAD

21 Una de las ventajas de la mediación es permitir que las partes lleguen a un acuerdo vinculante que ponga término a la controversia. En una situación ideal, la firma del acuerdo tiene lugar al finalizar la sesión de mediación y genera así en todas las partes la certeza de haber alcanzado un acuerdo vinculante.

22 Para firmar un acuerdo vinculante en una sesión de mediación, es generalmente necesario que en la sesión esté presente una persona con autoridad para negociar y después firmar el acuerdo.

⁵ Si las partes y el mediador pretenden celebrar un acuerdo de mediación, es recomendable enviar un borrador de acuerdo al Centro Internacional de ADR de la CCI para que este pueda verificar que sus disposiciones son compatibles con el Reglamento y con las prácticas de administración de los procedimientos del Centro.

23 Por consiguiente, lo ideal es que las partes estén representadas en todas las sesiones de mediación, en particular en aquellas en las que se haya previsto negociar los términos del acuerdo de solución, por un negociador principal con autoridad plena e incondicionada para resolver la controversia. Si esto no es posible, antes de comenzar la sesión, cada parte debe informar al mediador y al resto de las partes (directamente o a través del mediador) de cualquier límite de la autoridad de su representante para resolver la controversia (por ejemplo, si es necesario que el consejo de administración, el comité ministerial o un asegurador ratifique el acuerdo). De este modo, el mediador podrá discutir con las partes, antes de la sesión de mediación, sobre cómo reducir las posibles repercusiones negativas de tal limitación sobre la perspectiva de llegar a un acuerdo de solución.

RESÚMENES DEL CASO Y DOCUMENTOS

24 Cada parte debe comprender los puntos de vista de las demás sobre los asuntos en disputa que serán discutidos durante la sesión de mediación que se llevará a cabo. De esto depende que puedan realizar su propio análisis de los riesgos y valorar las posibles soluciones de la controversia con antelación. Con esta finalidad, es habitual que, antes de la sesión de mediación, las partes intercambien resúmenes escritos (a veces llamados documentos de posición, declaraciones de mediación o resúmenes de casos) en los que exponen los antecedentes de la controversia, los problemas en cuestión, el historial de negociación y sus puntos de vista. Estos resúmenes también se entregan al mediador para que pueda conocer los antecedentes de la controversia.

NOTAS ORIENTATIVAS SOBRE LA MEDIACIÓN

- 25 Una de las ventajas de la mediación es que generalmente no requiere el intercambio o la entrega al mediador de un gran número de documentos. Sin embargo, además de los resúmenes del caso, es importante que cada una de las partes reciba una copia de los documentos que cualquier otra parte considere importantes para la mediación. En general, estos documentos se adjuntan a los resúmenes del caso (y casi siempre se pueden disponer en un solo archivador de palanca o carpeta). Una vez leídos los resúmenes, y durante las discusiones que tienen lugar antes de la sesión de mediación, el mediador puede ayudar a las partes a determinar qué documento o información adicional sería útil intercambiar.
- 26 Si los resúmenes del caso y los documentos se intercambian con suficiente antelación, las partes dispondrán del tiempo necesario para asimilar adecuadamente su contenido y prepararse para la sesión de mediación. De este modo se evitarán los problemas derivados de una revelación tardía de información que impiden que una parte pueda (o quiera) tomarla en cuenta durante las negociaciones.
- 27 Es posible que una parte quiera compartir información con el mediador de manera confidencial antes de la sesión de mediación. Puede tratarse, por ejemplo, de información sobre necesidades o intereses particulares que una parte no desea divulgar a la otra antes de la sesión de mediación. Esta información podrá ser comunicada confidencialmente al mediador, oralmente o mediante un documento confidencial, con la condición expresa de que no revele su contenido a ninguna otra parte. El mediador podrá invitar a todas las partes a que remitan tales documentos confidenciales si estima que esto puede ser de utilidad para el proceso.

RELACIÓN ENTRE LOS PROCEDIMIENTOS DE MEDIACIÓN Y DE ARBITRAJE

- 28 De conformidad con el Reglamento, la mediación puede tener lugar antes del inicio de o durante un procedimiento arbitral (o judicial).⁶
- 29 Cuando la mediación tiene lugar durante el procedimiento arbitral, puede ser conveniente suspender este último para dar tiempo a la celebración de la mediación (esta suspensión o pausa del procedimiento a veces se denomina «ventana a la mediación»). Esta suspensión permite que las partes se concentren en la mediación sin tener que estar pendientes de cumplir las formalidades del arbitraje y de incurrir en los costos que conllevan estas formalidades cuando el acuerdo de solución es posiblemente inminente. En otros casos, las partes pueden preferir que la mediación se desarrolle sin necesidad de suspender el procedimiento arbitral.
- 30 El recurso a la mediación durante el arbitraje puede ser propuesta por una de las partes. La utilidad de integrar o no una ventana a la mediación en el calendario del procedimiento arbitral y, en su caso, en qué momento es un asunto que también puede ser discutido entre las partes y el tribunal arbitral en la primera y en las subsiguientes conferencias sobre la conducción del procedimiento previstas en el Artículo 24 del Reglamento de Arbitraje de la CCI.

⁶ La mediación también puede tener lugar una vez finalizado el procedimiento arbitral o judicial. Por ejemplo, puede desarrollarse una vez que el laudo arbitral ha sido dictado, pero antes del resultado de un procedimiento de ejecución o de anulación del laudo iniciado ante un tribunal nacional, o después del pronunciamiento de una sentencia judicial mientras está pendiente un recurso contra la misma.

- 31 Cuando la mediación tiene lugar antes del inicio del procedimiento arbitral (o judicial), las partes pueden acordar que el vencimiento de los plazos de caducidad o prescripción durante el procedimiento de mediación no impida la posibilidad de iniciar un procedimiento arbitral o judicial en relación con la controversia. La ley aplicable también puede contener disposiciones en este sentido, o puede prever que ningún plazo de caducidad puede vencer mientras se esté llevando a cabo un procedimiento de mediación.
- 32 La CCI publica diferentes cláusulas modelo que se refieren al Reglamento de Mediación de la CCI.⁷ La cláusula D crea la obligación de someter la controversia al Reglamento de Mediación de la CCI, seguida de un arbitraje de la CCI, si se precisa. Cuando utilizan la cláusula D, puede ser que las partes deseen considerar si quieren tener acceso o no a las Disposiciones sobre el Árbitro de Emergencia de la CCI durante el procedimiento de mediación. Se facilitan varias versiones de la cláusula D a fin de aclarar la elección de las partes sobre esta cuestión.
- 33 Según lo previsto en el Artículo 9 del Reglamento, salvo acuerdo contrario entre las partes y a menos que el derecho aplicable disponga lo contrario, la mediación (pero no el hecho de que esté teniendo lugar, haya tenido lugar o vaya a tener lugar) es privada y confidencial. Por consiguiente, según lo establecido en el Artículo 9(2) del Reglamento, ninguna parte podrá presentar como elemento de prueba en un procedimiento judicial, arbitral o similar ningún documento, declaración o comunicación presentado por otra parte o por el mediador en o para el procedimiento de mediación, salvo que pueda obtenerse de forma independiente por la parte interesada en presentarlo en tal procedimiento judicial, arbitral o similar. Esto también se aplica a las opiniones expresadas o sugerencias formuladas para la resolución de la controversia o a cualquier confesión hecha por cualquier otra parte durante la mediación.

7 Las cláusulas modelo se encuentran en la publicación n° 865 de la CCI, que contiene el Reglamento de Arbitraje y el Reglamento de Mediación de la CCI, en el sitio web de la CCI (www.iccwbo.org) y en su biblioteca Dispute Resolution Library (www.iccdrl.com).

- 34 En el transcurso de un procedimiento arbitral, las partes podrán acordar solicitar a un árbitro único o a uno de los miembros del tribunal arbitral (en general el presidente) que actúe como mediador para ayudarlas a negociar un acuerdo que ponga término a la controversia. Las partes también pueden acordar que, si la mediación no conlleva a una solución de todos los asuntos objeto de controversia en el arbitraje, el mediador pueda retomar su función de árbitro y dictar un laudo arbitral, en calidad de árbitro único o con sus coárbitros. Esta práctica es relativamente común en algunas jurisdicciones, pero en otras se utiliza rara vez o nunca. En las jurisdicciones en las que se utiliza raramente, una de las preocupaciones más comunes es que se considere que la equidad del procedimiento no se ha respetado si, al actuar como mediador, el árbitro se reúne en privado con una parte en ausencia de las otras partes o recibe información confidencial, por otros medios, sin conocimiento de las demás partes. Esto podría traer como consecuencia una solicitud de recusación del árbitro o de anulación de un laudo posteriormente dictado por el mismo, o plantear dificultades cuando se quiera ejecutar el laudo. Debido a los riesgos potenciales en determinadas jurisdicciones, el Artículo 10(3) solo permite que el mediador pueda actuar como árbitro en una misma controversia cuando todas las partes lo consientan por escrito. En cualquier caso, puede ser que las partes y sus asesores deseen considerar las ventajas y los inconvenientes de utilizar un árbitro como mediador y reflexionar sobre las medidas a adoptar para minimizar el riesgo de comprometer el procedimiento arbitral y el carácter ejecutorio del laudo.
- 35 Si las partes aceptan los términos de un acuerdo de solución al finalizar un procedimiento de mediación realizado en el transcurso de un procedimiento arbitral, es posible dejar constancia de los mismos en un laudo por acuerdo de las partes, de conformidad con el Artículo 32 del Reglamento de Arbitraje de la CCI. Este laudo por acuerdo de las partes puede ser útil, por ejemplo, cuando una de las partes desea poder ejecutar el acuerdo de solución como laudo arbitral.

VARIOS

Comediación

36 Puede resultar conveniente nombrar dos o más mediadores para que trabajen en conjunto en el mismo asunto. Esta práctica se suele denominar comediación. La comediación puede utilizarse cuando hay varias partes involucradas en la controversia o cuando las partes desean beneficiarse de mediadores con bagajes culturales distintos o con competencias y experiencias diversas.

Perito independiente

37 Puede ser conveniente que, por acuerdo entre las partes, el mediador esté asistido por un perito independiente que le brinde consejo sobre los asuntos técnicos que son importantes que comprenda para poder ayudar a las partes a resolver su controversia.

Representación legal

38 El Reglamento no exige ni presupone que las partes estén representadas por abogados (ya sean independientes o de la empresa). Sin embargo, es habitual, sobre todo en controversias internacionales como las que generalmente se someten a la mediación de conformidad con el Reglamento, que las partes estén asistidas por abogados durante parte o todo el proceso de mediación.

Costos

39 El Artículo 6(6) del Reglamento establece que las partes deberán pagar en partes iguales todos los depósitos requeridos y costos fijados en el marco del procedimiento de mediación, a menos que éstas acuerden lo contrario por escrito. El Artículo 6(7) establece que, salvo acuerdo contrario de las partes, los demás gastos de una parte seguirán siendo responsabilidad de dicha parte. Puede haber casos en los que las partes acuerden modificar estas disposiciones por defecto. Por ejemplo, antes de la mediación, es posible que una parte se comprometa a pagar en cualquier circunstancia todos los costos del proceso de mediación para alentar a la contraparte a participar. Por otro lado, las partes pueden acordar que, si la mediación no logra resolver la controversia, los costos de la misma sean repartidos entre ellas por el árbitro o el juez que conozca del procedimiento arbitral o judicial posterior. Los costos de la mediación también pueden repartirse de forma diferente según los términos de cualquier acuerdo de solución celebrado a través de la mediación.

Recomendaciones relativas a los términos del acuerdo de solución

40 A solicitud de todas las partes, el mediador podrá someter a la consideración de las mismas, aunque sin imponérselos, los términos de un acuerdo de solución.

Combinación de la mediación con otros procedimientos de solución de controversias

41 Las partes y el mediador podrán acordar que, en determinadas circunstancias (por ejemplo, cuando no se haya llegado a un acuerdo de solución en un plazo determinado), las partes podrán solicitar conjuntamente al mediador una opinión no vinculante sobre el fondo del asunto para ayudarlas a negociar un acuerdo que ponga término a la controversia.

COMISIÓN DE ARBITRAJE Y ADR DE LA CCI

La Comisión de Arbitraje y ADR de la CCI es el órgano normativo y de investigación de la CCI en materia de servicios de resolución de controversias y constituye un grupo de reflexión único sobre la resolución de controversias internacionales. La Comisión redacta y revisa los diferentes reglamentos de la CCI referentes a la resolución de controversias, incluyendo el arbitraje, la mediación, peritos y peritaje y dispute boards. También elabora informes y directrices relacionados con los aspectos legales, procedimentales y prácticos de la resolución de controversias. En su calidad de investigador, propone nuevas políticas destinadas a asegurar una resolución de controversias eficaz y económica y brinda recursos útiles para llevar a cabo la resolución de controversias. Los productos de la Comisión se publican regularmente en línea, en el Boletín de la Corte Internacional de Arbitraje de la CCI y como folletos individuales.

La Comisión reúne a expertos en el ámbito de la resolución de controversias internacionales de todas partes del mundo y de numerosas jurisdicciones. Actualmente cuenta con más de 600 miembros procedentes de unos noventa países. La Comisión celebra dos sesiones plenarias anuales en las que se discuten, se debaten y se someten a votación los reglamentos propuestos y otros productos. Entre estas sesiones, el trabajo de la Comisión suele realizarse en grupos de trabajo más pequeños.

Los objetivos de la Comisión son:

- Promover a escala mundial la resolución de controversias internacionales mediante el arbitraje, la mediación, el peritaje, los dispute boards y otras técnicas de resolución de controversias.*
- Proporcionar orientación sobre una variedad de temas de actualidad en materia de resolución de controversias internacionales con vistas a mejorar los servicios de resolución de controversias.*
- Crear una relación entre los árbitros, los abogados y los usuarios para permitir que la resolución de controversias de la CCI pueda responder eficazmente a las necesidades de los usuarios.*

Comisión de Arbitraje y ADR de la CCI

www.iccwbo.org/policy/arbitration

arbitration.commission@iccwbo.org

Teléfono +33 (0)1 49 53 30 43

Telefax +33 (0)1 49 53 57 19

