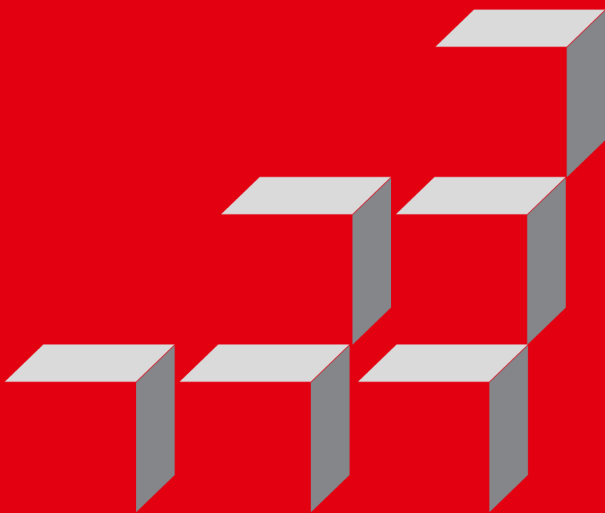


Código CEA de Boas Práticas em Mediação



cea

www.clubarbitraje.com

Club Español del Arbitraje
Mariano de Cavia, 1
28007 Madrid – España
www.clubarbitraje.com

COMISSÃO DE MEDIAÇÃO

O CÓDIGO DE
BOAS PRÁTICAS EM MEDIAÇÃO
DO *CLUB ESPAÑOL DEL ARBITRAJE*

www.clubarbitraje.com

COMISSÃO DE MEDIAÇÃO

**O CÓDIGO DE BOAS PRÁTICAS EM MEDIAÇÃO
DO *CLUB ESPAÑOL DEL ARBITRAJE***

ÍNDICE

PREÂMBULO

SECÇÃO I: BOAS PRÁTICAS DO MEDIADOR

Artigo 1. Independência e imparcialidade	7
Artigo 2. Neutralidade	7
Artigo 3. Competência	7
Artigo 4. Informação às partes sobre a mediação	7
Artigo 5. Diligência	8
Artigo 6. Honorários	8
Artigo 7. Obrigação de confidencialidade	8
Artigo 8. Renúncia do mediador	8

SECÇÃO II: BOAS PRÁTICAS DAS INSTITUIÇÕES DE MEDIAÇÃO

Artigo 9. Transparência e neutralidade	9
Artigo 10. Eficiência e autonomia da vontade	9
Artigo 11. Mediação e Arbitragem	9
Artigo 12. Nomeação dos mediadores	10
Artigo 13. Independência, imparcialidade e neutralidade dos mediadores.	10
Artigo 14. Qualificação dos mediadores	10
Artigo 15. Confidencialidade	10
Artigo 16. Honorários	10
Artigo 17. Promoção da mediação e formação continuada dos mediadores	11

SECÇÃO III: BOAS PRÁTICAS DO ADVOGADO NUMA MEDIAÇÃO

Artigo 18. Boa fé e respeito mútuo	11
Artigo 19. Colaboração na mediação	11
Artigo 20. Confidencialidade	11
Artigo 21. Informação sobre o procedimento de mediação	11
Artigo 22. Assistência ao cliente na mediação	12
Artigo 23. Redação do contrato que incorpora o acordo de mediação	12
Artigo 24. Dever de informação ao mediador	12

ANEXO A. REFERÊNCIAS

ANEXO B: MEMBROS DA COMISSÃO DE MEDIAÇÃO

PREÂMBULO

Fundado em 2005, o *Club Español de Arbitraje* é a associação de referência em Espanha para a difusão e estudo da arbitragem, trabalho que realiza com um conhecimento sólido das particularidades que apresenta a resolução extrajudicial de conflitos.

O *Club* criou a sua Comissão de Mediação¹ em 2010 quando o legislador espanhol iniciou a transposição da Diretiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 21 de Maio de 2008 sobre certos aspectos da mediação em matéria civil e comercial². Este processo legislativo culminou com a aprovação da Lei 5/2012, de 6 de Julho, sobre mediação em matéria civil e comercial.

A Comissão de Mediação do *Club Español de Arbitraje* teve como objectivo, desde o seu início, colaborar no bom desenvolvimento da mediação e trabalhar na sua divulgação entre os agentes económicos e jurídicos.

Este Código de Boas Práticas em Mediação³ é fruto desse duplo objectivo. Em Espanha a mediação nos litígios empresariais está nos seus primórdios e com o fim de que o seu desenvolvimento seja frutífero é necessário estabelecer os parâmetros de atuação mais recomendáveis. Desta maneira os intervenientes profissionais no processo de mediação (mediador⁴, instituição de mediação e advogado) poderão otimizar a sua participação e com isso gerar a necessária confiança nos agentes económicos para que estes utilizem a mediação como mecanismo de resolução dos seus litígios.

Poder-se-ia pensar que o Código não contempla os principais protagonistas da mediação: as partes. São elas que, num processo disponibilizado pelo mediador, constroem o acordo, dispondo para isso da liberdade de introduzir elementos que não formem necessariamente parte do litígio inicial e controlando

¹ Acordo da Direcção de 21 de Maio de 2010.

² Anteprojecto de Lei de mediação em matéria civil e comercial levado ao Conselho de Ministros no dia 19 de Fevereiro de 2010.

³ A Comissão de Mediação designou para a redacção deste Código de Boas Práticas na Mediação um comité presidido pela Sra. Mercedes Tarrazón e integrado pelo Sr. David Cairns, Sra. Elena Gutiérrez e Sr. Tomás Villatoro. Este comité contou com a colaboração da Sra. Ana Ballester, Sr. Javier Fernández-Samaniego, Sr. Calvin Hamilton, Sr. Clifford Hendel e Sr. Francisco M. Serrano.

O texto do comité foi aprovado pela Comissão de Mediação e pela Direcção do Club no dia 17 de Setembro de 2013.

⁴ A utilização neste Código dos termos mediador, advogado e qualquer outro na forma masculina designa também o feminino.

a todo momento o resultado do processo. Não dedicar uma secção às partes neste Código não significa que não estejam muito presentes.

A mediação requer uma mudança de mentalidade: no caso da tradicional delegação a um terceiro, juiz ou árbitro, cabe a eles decidir o litígio, neste caso exige-se às partes a assunção da responsabilidade na gestão do seu próprio conflito. De forma a incentivá-las para a mediação é imprescindível oferecer uma moldura de segurança e confiança, com mediadores que actuem com profissionalismo e experiência; instituições que administrem os expedientes desde a responsabilidade e a transparência; e advogados que acompanhem os seus clientes com pleno conhecimento do processo para os assessorarem. Confiamos que este Código contribua para tudo isso.

Comissão de Mediação

Club Español de Arbitraje

Agosto 2013

SECÇÃO I

BOAS PRÁTICAS DO MEDIADOR

Artigo 1. Independência e imparcialidade

O mediador deve ser independente em relação às partes e actuar com imparcialidade.

O mediador deve, antes de aceitar a função, comprovar que não tem nenhum conflito de interesses com as partes e dar a conhecer a estas toda relação pessoal, profissional ou empresarial com qualquer delas que possa afectar ou que seja susceptível de afectar a sua independência ou imparcialidade.

Deve ainda, durante a mediação, revelar às partes, todas as circunstâncias supervenientes que possa ser susceptível de afectar a sua independência ou imparcialidade e só com o consentimento expresso de todas elas poderá continuar na sua função.

Artigo 2. Neutralidade

O mediador deve ser e permanecer neutral no que diz respeito ao conflito.

Artigo 3. Competência

O mediador só aceitará participar naqueles casos em que se considerar qualificado e idôneo. O mediador informará sempre as partes da sua formação e experiência.

Artigo 4. Informação às partes sobre a mediação.

O mediador informará as partes sobre a mediação, nomeadamente:

- a) as características, o propósito e o desenvolvimento do processo de mediação
- b) o seu papel no processo assim como o das partes
- c) o dever de confidencialidade
- d) o custo inicialmente previsto do procedimento.

Artigo 5. Diligência

O mediador actuará com diligência no desempenho da sua função e fará a gestão do processo da forma mais eficiente.

Artigo 6. Honorários

O mediador, quando actue *ad hoc*, não iniciará a mediação sem ter informado as partes sobre os honorários devidos pela sua intervenção e sem ter obtido a aceitação das partes a esse respeito.

Salvo estipulação das partes em contrário, os honorários e custas da mediação serão suportadas de forma equitativa pelas partes.

Os honorários dos mediadores não estão vinculados ao resultado da mediação.

Artigo 7. Obrigação de confidencialidade

Sem prejuízo de disposição imperativa e de ordem pública, o mediador está sujeito à obrigação de confidencialidade no que diz respeito a toda a informação que conheça em virtude do processo de mediação, incluída a própria existência da mediação e o acordo de mediação caso exista.

O mediador não revelará a uma parte a informação que lhe tenha sido comunicada numa sessão privada pela outra, salvo quando esta lhe autorize expressamente.

Artigo 8. Renúncia do mediador

Uma vez que tenha aceitado exercer a função, o mediador deverá desempenhá-la até ao fim, salvo quando se verificarem circunstâncias supervenientes que o impeçam de prosseguir no cumprimento das suas obrigações de mediador.

Neste caso, assim que o mediador tenha conhecimento destas circunstâncias, deverá dar conhecimento às partes, comunicando a sua renúncia.

SECÇÃO II

BOAS PRÁTICAS DAS INSTITUIÇÕES DE MEDIAÇÃO

Artigo 9. Transparência e neutralidade

As instituições de mediação actuarão de forma independente e neutral e proporcionarão informação completa e transparente sobre a instituição, o seu regulamento e os procedimentos internos seguidos no acompanhamento das mediações, incluindo o regime de nomeação do mediador.

Artigo 10. Eficiência e autonomia da vontade

As instituições de mediação deverão prover pela celeridade da tramitação nas mediações que acompanhem e deverão velar para que as mediações sejam levadas a cabo de forma eficiente e responsável, facilitando o diálogo e com respeito da vontade das partes, dos princípios da mediação e das estipulações legais que sejam aplicáveis.

Artigo 11. Mediação e Arbitragem

As instituições de mediação que também acompanhem as arbitragens adoptarão as medidas necessárias para que os serviços sejam prestados de forma independente e separada.

Neste sentido, e tendo em conta que uma mediação pode dar lugar a uma arbitragem posterior sobre o mesmo litígio, as instituições devem assegurar-se de que o pessoal responsável pelo primeiro procedimento não intervenha, de forma alguma, na administração do segundo.

Estas instituições manterão listas separadas de mediadores e árbitros.

Artigo 12. Nomeação dos mediadores

As instituições de mediação devem promover o mútuo acordo das partes na escolha do mediador e realizarão as nomeações de mediadores conforme o seu regulamento, seguindo critérios objectivos e transparentes, adaptando a referida nomeação às necessidades particulares de cada caso e respeitando, sempre que possível, as preferências comuns das partes.

Artigo 13. Independência, imparcialidade e neutralidade dos mediadores.

As instituições de mediação devem velar para que os mediadores sejam neutrais, independentes e imparciais.

Devem obrigar os seus mediadores a dar conhecimento à instituição de toda a relação pessoal, profissional ou empresarial – pré-existente ou supervenientes ao procedimento – com qualquer das partes que possa afectar ou ser entendido como passível de afectar a sua independência e imparcialidade. Nestes casos, as instituições de mediação somente designarão o mediador ou o manterão nas suas funções quando as partes, devidamente informadas, manifestem expressamente a seu acordo.

Artigo 14. Qualificação dos mediadores

As instituições de mediação deverão assegurar que os mediadores que actuam nos seus expedientes possuem habilitações literárias, experiência, captação e qualificação profissional adequadas a mediar o conflito, conforme a legislação em vigor à data da mediação.

Artigo 15. Confidencialidade

Sem prejuízo de disposição imperativa e de ordem pública, as instituições de mediação guardarão confidencialidade sobre a celebração presente, passada ou futura da mediação, sobre as partes intervenientes e sobre o acordo de mediação, caso este exista.

Artigo 16. Honorários

As instituições de mediação deverão publicar informação detalhada sobre os custos da mediação e em concreto, sobre os honorários dos mediadores e os emolumentos da instituição para admitir e administrar a mediação.

Artigo 17. Promoção da mediação e formação contínua dos mediadores

As instituições de mediação promovem tanto a utilização da mediação como forma eficaz de resolução de litígios como a formação contínua dos seus mediadores.

SECÇÃO III

BOAS PRÁTICAS DO ADVOGADO NUMA MEDIAÇÃO

Artigo 18. Boa fé e respeito mútuo

O advogado deverá pautar a sua conduta em conformidade com os princípios da lealdade, da boa fé e do respeito mútuo, tendo sempre presentes os princípios éticos e os deontológicos da profissão.

Artigo 19. Colaboração na mediação

O advogado deverá colaborar no desenvolvimento eficiente da mediação, mostrando respeito pela actividade de mediador.

Artigo 20. Confidencialidade

O advogado está vinculado, com a amplitude e os limites que a Lei impõe, às suas normas estatutárias e aos princípios éticos e deontológicos da sua profissão, à confidencialidade da mediação e a toda a informação e conteúdos derivados da mesma e do acordo de mediação caso este exista.

Artigo 21. Informação sobre o procedimento de mediação

O advogado informará o seu cliente das características da mediação e em particular sobre:

- (a) os princípios formadores –confidencialidade, carácter voluntário, liberdade de disposição e igualdade das partes; e independência, imparcialidade e neutralidade dos mediadores–
- (b) a organização do procedimento
- (c) os efeitos processuais da mediação
- (d) as consequências jurídicas do acordo que se possa alcançar.

Artigo 22. Assistência ao cliente na mediação

O advogado auxiliará o seu cliente na busca duma solução consensual do conflito.

Para tal, o advogado, ao preparar a mediação com o seu cliente, não só analisará com ele a dimensão jurídica do conflito, mas também devera incentivá-lo a considerar a dimensão empresarial.

O advogado analisará com o seu cliente a inversão económica e temporal necessária à resolução judicial ou arbitral –conforme o caso– do litígio, assim como as probabilidades de ver as suas pretensões reconhecidas.

O advogado também ajudará o seu cliente na criação de opções que possam permitir alcançar uma solução consensual do litígio.

Artigo 23. Redacção do contrato que incorpore o acordo de mediação

Se as partes alcançarem um acordo total ou parcial na mediação e desejarem incorporá-lo num contrato, os advogados que tenham intervindo no procedimento encarregar-se-ão de que os termos do acordo alcançado fiquem reflectidos nesse contrato, sejam estes redigidos por eles, por outro advogado ou por terceiro.

Artigo 24. Dever de informação ao mediador

O advogado informará o mediador sem demora de todas circunstâncias que possa afectar o andamento da mediação e, especialmente, quando seja o caso, da decisão do seu cliente de desistir da mediação.

ANEXO A

REFERÊNCIAS

Esta proposta está inspirada nos seguintes documentos:

American Arbitration Association, American Bar Association, Association for Conflict Resolution, Standards of Conduct for Mediators

Chartered Institute of Arbitrators, Code of Professional and Ethical Conduct for Members

Centre National de la Médiation, La Chartre et le Code de la Médiation

Council of Europe, European Code of Conduct for Mediators

International Mediation Institute, Code of Professional Conduct

Law Council of Australia, Guidelines for Lawyers in Mediators

Union Internationale des Avocats, Code de Conduite pour les Médiateurs

Consultaram-se, também, as seguintes fontes:

Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, Código de Ética dos Mediadores

Conseil Consultatif des Barreaux Européens, Código de deontologia dos advogados europeus

Consejo General de la Abogacía Española, Código de Deontologia

CPR-Georgetown University Commission on Ethics and Standards in ADR, Model Rule for the Lawyer as Third-Party Neutral

Federación Argentina de la Magistratura y la Función Judicial, Código de Ética dos Mediadores

Law Society, Guidelines for those involved in Mediations

ANEXO B

MEMBROS DA COMISSÃO DE MEDIAÇÃO

Presidente:

Sra. Mercedes Tarrazón

Membros da Comissão de Mediação:

Sr. José María Alonso

Sra. Ana Ballester

Sr. David Cairns

Sr. Pedro Claros

Sr. Paulino Fajardo

Sr. Miguel Ángel Fernández-Ballesteros

Sr. Javier Fernández-Samaniego

Sra. Elena Gutiérrez

Sr. Calvin Hamilton

Sr. Clifford Hendel

Sr. Iván Heredia

Sr. Pablo Martínez-Alcalá

Sr. Giulio Palermo

Sr. Lorenzo Prats

Sr. Juan Ramón Montero

Sr. Jesús Remón

Sr. Antonio Sánchez-Pedreño

Sr. Francisco Manuel Serrano

Sra. Carmen Venegas

Sr. Tomás Villatoro