

LA MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO CONSTRUCTIVO: LA IMPORTANCIA DE LA CONFIDENCIALIDAD

Por Arturo Ortiz Hernández, Mediador Civil y Mercantil

MADRID, 13 de OCTUBRE de 2014

Recientemente se extrañaba un Abogado Británico de porque una empresa constructora española de primer orden se negó a intentar una mediación en un conflicto sobre garantías en procesos constructivos, comentaba que en su país lo normal era intentarlo, con sonrojo le tuve que explicar que todavía estábamos en los inicios de la mediación y que tenía que ocurrir un cambio de mentalidad en las empresas y sobre todo en los abogados que asesoran a las mismas.

Todavía se tiene miedo a esta figura de forma injustificada en España. Tal vez tendremos que conformarnos con la frase de los Españoles somos diferentes y lo que nos va es que un tercero nos “de caña”, pero yo no me resigno. Ayer vino a verme un ciudadano europeo con un problema de humedades con la comunidad de propietarios y me sorprendió la acogida inmediata que tuvo a intentar resolver su problema por mediación, frente a la alternativa que ya él sabía de memoria, de informe pericial, demanda, procurador etc... Me dijo: yo lo que quiero es que se me solucione el problema de forma rápida.

Poco a poco me han ido llegando casos de mediación en conflictos de obras o relacionados con la construcción, y en una reciente conferencia en la que intervine en un colegio de Arquitectos Técnicos en seguida vino la consabida y no menos cierta frase de “las aseguradoras no nos dejan reconocer que hemos metido la pata porque nos dejan sin cobertura” la conclusión no es otra que como me decían “nos dejan sin cobertura” y cierran el silogismo con la expresión “la mediación en temas de construcción no es una buena herramienta”. Esto se debe a una visión reduccionista del problema o del ámbito en el que puede operar como mediador una persona con los adecuados conocimientos técnicos.

Como decía el abogado inglés, en su país hacía tiempo que llevaban resolviendo conflictos constructivos por mediación en vez de por el juzgado y no muy distintos de los que habitualmente se resuelven en España, y que lo normal era intentarlo.

En primer lugar se requiere un mínimo de buena fe, si nos encontramos ante un me opongo por que sí nada que hacer, recuerdo en un pleito de vicios constructivos cuando un perito contrario tras estudiar un siniestro, me dijo que efectivamente estábamos ante un vicio constructivo, pero que le habían dicho que buscara alguna excusa así que iba a recurrir a la típicas de mal pagador en este ámbito, que no era otra que la falta de mantenimiento para dilatar o reducir la indemnización, el juez me dio la razón. Es claro que en estas situaciones es inviable la mediación.

Pero cuando existe esa buena fe comercial, la mediación es una herramienta útil, también en conflictos sobre responsabilidad civil. Todas las partes del procedimiento incluso las aseguradoras han de entender que el proceso de mediación es **CONFIDENCIAL**, quiere decir que dentro de esta confidencialidad se puede reconocer ese defecto constructivo o error, porque lo dicho en Mediación carece de valor probatorio en el juzgado y no puede ser utilizado, incluso el dueño de la obra podrá reconocer que hubo falta de mantenimiento que tampoco podrá ser utilizado en contra, el mediador en este caso ayudará a las partes a encontrar la causa del problema y una vez encontrada buscar una reparación equitativa más rápida y económica. Si la mediación fracasa las posibilidades de defensa y de argumentar lo que a su derecho convenga quedan incólumes. Por tanto el reconocimiento de una responsabilidad dentro del proceso de mediación amparado por la confidencialidad no puede llevar a pérdida de coberturas, cuestión distinta es que este reconocimiento se hiciera fuera de ese paraguas protector. Lo que si es cierto es que la aseguradora ha de ser llamada a ese proceso de mediación, se que tarde o temprano se sentarán a mediar y espero que no hagan, como ocurre en muchos sitios de Argentina, que van a firmar el primer día para cubrir el expediente judicial, porque allí es obligatoria. Por eso nunca me cansaré de decir, **antes de que te lo imponga el juez busca un mediador de tu elección.**

Pero el ámbito de Responsabilidad Civil no es el único, recientemente medié en una comunidad de propietarios sobre el mejor lugar para poner una rampa para facilitar el acceso a minusválidos ya que no todos los vecinos la querían en el mismo sitio y se discutía sobre soluciones posibles, más que mediación entre vecinos se trató de una mediación entre técnicos para ponerles de acuerdo de cuál de las soluciones era viable, se hablaba de pendientes de normas urbanísticas de menor vulneración de

derechos como la intimidad de vecinos de un bajo.

En otro conflicto en el que intervine, también entre vecinos, sobre la incidencia de una obras realizadas por uno de ellos en el agravamiento de unos daños preexistentes sobre elementos comunes, también se convirtió casi en una mediación entre técnicos, donde un mediador con conocimientos específicos acelera enormemente la resolución del problema, al entender perfectamente el conflicto y el lenguaje que se utiliza, e incluso haciendo comprensible el mismo a personas que no tengan conocimientos en la materia, lo que supone un reequilibrio de la partes. En estos casos recomiendo vivamente la designación de un equipo de mediadores en la que intervenga un mediador con formación jurídica y otro mediador técnico.

Recuerdo también un conflicto en mitad de una obra entre equipos técnicos, que se soluciona con la típica expresión de los contratos que se nombrara por el colegio oficial correspondiente un profesional para que diga cual de los dos técnicos tiene razón. La mediación en estos casos a lo sumo se produce en dos días, llegando a una solución en la que no hay vencederos ni vencidos y se refuerza la colaboración entre esos equipos lo que facilita la evolución de la obra de cara a la terminación de la obra y no se crea una competencia que en nada facilita la misma.

Estos son algunos ejemplos donde tener un mediador especializado o con conocimientos técnicos hace que una mediación en este ámbito sea mucho más eficaz, y que las mediaciones duren un ochenta por ciento de los casos a lo sumo dos sesiones. Espero que con estos ejemplos se clarifique un poco, como la mediación puede ayudar a resolver este tipo de conflictos y la necesidad de que haya técnicos formados.

LAWYERPRESS