

LOS PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN EN ISLAS CAIMÁN

Tamara Martínez Soto¹
Universidad de Vigo

Sumario: 1.- Introducción; 2.- Marco normativo general y especial (familiar) en Islas Caimán; 3.- Análisis de los principios de la mediación y conciliación contenidos en la legislación nacional en contraste con los contenidos en la Ley Modelo de la CNDMI sobre conciliación Comercial de 2018; 4.- Conclusiones; 5.- Bibliografía.

Resumen: El presente capítulo lleva a cabo un estudio comparativo entre la regulación de los principios básicos de la mediación contenidos en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018 y la regulación existente en mediación en Islas Caimán, que cuenta como primer y único ejemplo de aplicación de este método de solución de conflictos en 2016 con la inclusión de la mediación familiar en su ordenamiento. Hemos extraído la regulación de los principios de voluntariedad, imparcialidad y confidencialidad de la Mediation Information & Assessment Rules de 2016, la Practice Direction No. 2 of 2016 y la Practice Guideline 1: Confidentiality in Mediation, Good Practices in Confidentiality adopted in Dublin, on 7-10 September 2007, by the UIA Forum of Mediation Centres, esta última por remisión de varios centros especializados en mediación a consecuencia de la falta de regulación en las normas previamente mencionadas del principio de confidencialidad. Existen numerosas coincidencias entre la Ley Modelo y la regulación nacional de Islas Caimán en mediación, incluso a pesar de que en un caso estemos hablando de mediación comercial y en el otro de mediación en el ámbito familiar, respectivamente.

Palabras clave: mediación, mediación familiar, Islas Caimán, voluntariedad, confidencialidad, imparcialidad, CNUDMI, principios, ADR.

¹ Profesora visitante de la Universidad de Vigo. Doctora por la Universidad Carlos III de Madrid. Profesora de Derecho Procesal y Métodos alternativos de solución de conflictos en el ámbito empresarial en la Universidad de Vigo. Especialista en Mediación, Negociación y Solución de conflictos por la Universidad Carlos III de Madrid. Máster en Práctica Jurídica por la UNED. Coordinadora Máster Semipresencial de Mediación en la Universidad Carlos III de Madrid. Miembro del Instituto Alonso Martínez de Justicia y Litigación.

1. INTRODUCCIÓN

En junio de 2016, el Poder Judicial de Islas Caimán redactó una ley para introducir la mediación intrajudicial en el ámbito familiar como método alternativo para resolver las disputas familiares que iniciasen su procedimiento ante la Corte.

Esta Ley recoge las normas para el desarrollo de la mediación, haciendo especial hincapié en las reglas de información y evaluación de la mediación, las cuales denominan “reglas MIAM²”, que podemos traducir como las normas para la evaluación de la derivación e información de las partes previa a la celebración de la mediación en la correspondiente sesión informativa.

El Poder Judicial de Islas Caimán comenzó a prepararse a finales de 2015 para introducir la mediación como un método alternativo de resolución (en adelante ADR) para disputas fuera del ámbito penal ya que su sistema judicial entendía que además de los muchos beneficios obvios la mediación evitaría posibles litigios prolongados a través de los tribunales, una

374

ventaja que entienden lo es tanto para los litigantes como para los tribunales.

En la propia página web de la Administración de Justicia de Islas Caimán³ se mencionan las principales ventajas que ofrece la mediación a las personas con disputas legales familiares y recoge un apartado ejemplificando tales posibilidades bajo el título “*¿Cómo me ayudará la mediación en mi caso frente a la corte familiar?*”. Así se explica a los usuarios que las parejas que se divorcian o resuelven disputas familiares en el Gran Tribunal pueden beneficiarse de la mediación en tanto les aporta las siguientes ventajas:

- Reducción del tiempo y el costo de los procedimientos judiciales. Se señala que la mediación es rápida y puede ahorrar mucho tiempo y dinero en comparación con los casos que se llevan a cabo a través del sistema judicial tradicional hasta la audiencia final del juez.
- Los mediadores familiares pueden ayudar a tomar decisiones.

² Mediation information and assessment meeting.

³ <https://www.judicial.ky/mediation-practice-directions>

- Las partes tendrán a su disposición a un mediador que es una persona neutral que facilita a los padres, parejas... a las partes a mejorar la comunicación y resolver la disputa.
- La mediación puede ser menos estresante que los procedimientos judiciales.
- La mediación le brinda el espacio y el tiempo para pensar sobre los temas importantes que afectarán a la familia brindándole un ambiente positivo y seguro para ello.
- La mediación es confidencial.
- Las mediaciones exitosas resultan en un acuerdo de mediación, por el cual los participantes regresan a la corte con una posición acordada.

A lo largo de los puntos mencionados se hace un breve repaso de las características básicas de la mediación, ya que los asuntos mencionados no hacen sino referencia a los principios básicos de la mediación aplicados al ámbito familiar, todos salvo el hecho de que el mediador pueda ayudar a resolver la disputa (Camus, 2007, pág 275 y ss.) Veremos que es algo que igualmente se recoge en el articulado de la Ley Modelo y de la legislación de Islas Caimán, y que bajo nuestro punto de vista no del todo adecuado a las características generales de la mediación que busca facilitar la comunicación sin proponer soluciones. Quizá todo ello sea consecuencia del hecho de que en la Ley Modelo se utilicen como sinónimos conciliación y mediación, caracterizándose la primera por una intervención más activa del tercero (Portela, G., 2007, pág 215 y ss.).

375

2. MARCO NORMATIVO GENERAL Y ESPECIAL DE LA MEDIACIÓN (FAMILIAR) EN ISLAS CAIMÁN

Como se ha mencionado ya, la mediación familiar se regula en Islas Caimán principalmente a través de las Mediation Information & Assessment Rules de 2016, y la Practice Direction No. 2 of 2016, ambos textos aparecen como las fuentes de la regulación en mediación familiar en dicho Estado. Sin embargo, hay algunos asuntos que no se tratan en los mencionados textos, y es por ello que hemos acudido a la Practice Guideline 1: Confidentiality in Mediation, Good Practices in Confidentiality adopted in Dublin, on 7-10 September 2007, by the UIA Forum of Mediation Centres, en la que se habla del principio de confidencialidad; ya existen

referencias a esta norma a través de varios organismos de Islas Caimán que se dedican a la mediación familiar⁴.

Tanto el contenido de la Mediation Information & Assessment Rule de 2016 como el de la Practice Direction No. 2 of 2016, recogen preceptos que revisten de una gran importancia al momento de la derivación y a la sesión informativa previa antes de la mediación, que como se ha indicado en el texto se denominan MIAM. Se da un gran valor en esta regulación al contenido y a la asistencia o no a esta sesión, tratando este asunto un gran número de preceptos de las mencionadas normas.

En un principio la ley menciona la importancia de determinar si las parejas en cuestión deben asistir a una reunión con un mediador familiar para conocer el proceso de mediación y los méritos de la mediación en un litigio judicial, incluyendo sin embargo algunas excepciones en función de las circunstancias de las partes. Así se entiende que aunque la mediación es adecuada para muchas disputas familiares, no es adecuada en todos los casos y se incluyen circunstancias como el abuso de drogas y/o alcohol, y/o enfermedades mentales, o la violencia doméstica como posibles motivos de exención, en tanto se entiende que estos hechos probablemente provocarán que las parejas participen no efectivamente en la mediación.

376

El MIAM es una reunión corta que proporciona información sobre la mediación como una forma de resolver disputas y lo realiza un mediador capacitado que evaluará si la mediación es apropiada en las circunstancias. El MIAM debe celebrarse dentro de los 15 días hábiles de haber contactado al mediador, y como ya hemos mencionado hay exenciones, por ejemplo, confirmación de un mediador de que asistió a MIAM o alguno de los motivos recogidos como causa de exención.

En relación a la figura del mediador se menciona que un mediador capacitado puede ayudar a las partes a llegar a un acuerdo. El mediador que lleva a cabo un MIAM es un facilitador independiente que también puede discutir otras formas de resolución de disputas si la mediación no es apropiada. Se señala además en relación a la figura del mediador que un mediador familiar es un juez de la Gran Corte que está asignado a la División de Familia, o

4 Cayman Island Association of Mediators <http://ciama.ky/resources/>

un Magistrado⁵, o una de las personas o clase de personas identificadas en el Anexo de esta Dirección de Práctica.

La asistencia a un MIAM brinda una oportunidad para que las partes de una disputa reciban información sobre el proceso de mediación y comprendan los beneficios que puede ofrecer como una forma de resolver disputas. En esa reunión, el mediador tratará con las partes la naturaleza de su disputa y explorará con ellas si la mediación sería una forma apropiada de resolver los problemas en los que existe desacuerdo.

En relación a la asistencia a esa MIAM se espera que las partes asistan juntos o por separado, pero se aclara que debe ser con el mismo mediador familiar.

Para contactar con ambas partes, si es una de las partes la que solicita la mediación, esta deberá aportar los datos necesarios para contactar con la otra parte, o partes. Si tras contactar se determina que él o ella no está dispuesto a asistir a un MIAM, el solicitante debe pedirle al mediador que confirme esto como motivo para la exención de MIAM.

Este modo de tratar la asistencia o no al MIAM nos indica que por lo tanto ese MIAM tiene un cierto carácter obligatorio, como sí de una especie de audiencia previa se tratase, algo similar a lo que se menciona en el anteproyecto de Ley de Impulso a la Mediación en España sobre la llamada “obligatoriedad mitigada”.

El propósito de la Practice Direction es proporcionar orientación de conformidad con las Reglas de MIAM y establecer buenas prácticas que deben seguirse a la hora de llevar a cabo esas sesiones informativas previas.

El tribunal tendrá la misión de suspender los procedimientos para que se intente la resolución de disputas no judiciales, incluida la asistencia a un MIAM para considerar la mediación familiar y otras opciones.

⁵ No deja de llamar la atención la confusión de cometidos en tanto la figura del mediador puede estar ostentada por una persona que a su vez es magistrado de la corte.

3. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN Y CONTENIDOS EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL EN CONTRASTE CON LOS CONTENIDOS EN LA LEY MODELO DE LA CNDMI SOBRE CONCILIACIÓN COMERCIAL DE 2018

PRINCIPIO DE VOLUNTARIEDAD	
Referente constitucional: no aplica	
Referente legal del principio de voluntariedad en el texto referido a las Mediation Information & Assessment Rules de 2016 en mediación familiar. Art. 4. Si el tribunal considera que la resolución de disputas no judiciales es apropiada, puede ordenar que el procedimiento, o la audiencia en su caso, se suspendan para el periodo que durará la mediación según lo considere apropiado a) Para permitir a las partes obtener información y asesoramiento y considerar el uso de la mediación como medio de resolución de disputas no judiciales. b) Se celebrará donde y cuando las partes acuerden. Este último punto refleja en cierto modo el principio de voluntariedad, en tanto se deja claro que la labor del juez en este punto es participar de los trámites necesarios para suspender el procedimiento iniciado, pero que el momento y lugar de la celebración de la mediación será una cuestión que dependerá de las partes. Además, podemos interpretar a contrario sensu que no se está indicando que existan motivos que obliguen a suspender el procedimiento y derivar el asunto a mediación, y por lo tanto tampoco de acudir a la misma.	Referente del principio de voluntariedad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018. Art. 5. Inicio de procedimiento de mediación: 5.1. El procedimiento de mediación relativo a una controversia comenzará el día en que las partes en esa controversia acuerden iniciarlo. 5.2. La parte que haya invitado a otra a recurrir a la mediación y que no reciba de esta última una aceptación de la invitación en el plazo de 30 días a partir de la fecha en que envió la invitación o en cualquier otro plazo indicado en ella, podrá considerar. Art. 12. Terminación del procedimiento: Art. 12. 1.C) Cuando las partes formulen una declaración dirigida al mediador en la que indiquen que dan por terminado el procedimiento de mediación, en la fecha de tal declaración. Vemos reflejado aquí el principio de voluntariedad en tanto son las partes las que toman la iniciativa para iniciar el proceso de mediación, y que también pueden terminarlo si lo estimas conveniente.
Análisis comparado: Coinciden ambas regulaciones en que el momento dependerá de la voluntad de las partes, se indica en la legislación del país analizado que además el lugar también, sin embargo en ningún caso se menciona expresamente el principio de voluntariedad y sus consecuencias en el desarrollo de la mediación, y la posibilidad de abandonar el mismo en el caso la legislación de las Islas Caimán. Sí en la Ley Modelo en tanto se recoge como medio de terminación del proceso de mediación que las partes abandonen la mediación, con lo cual se extrae implícitamente que existe tal posibilidad, lo cual es consecuencia directa del principio de voluntariedad.	

PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD	
Referente constitucional: no aplica	
Referente legal del principio de imparcialidad en el texto “Practice Direction NO. 2 OF 2016”. Art. 9. La mediación familiar es una forma de resolver los desacuerdos. Un mediador capacitado puede ayudar a las partes para llegar a un acuerdo. Un mediador que realiza un MIAM es un facilitador independiente, el cual también puede discutir otras formas de resolución de disputas si la mediación no es apropiada. El principio de imparcialidad igual que ocurría con la voluntariedad no se menciona expresamente, pero sí en este artículo se habla de que el mediador es alguien independiente, quizá podemos entender que se refiere ajeno al asunto y a las personas, que no tiene relación ni interés con la disputa.	Referente del principio de imparcialidad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018. Artículo 7. Sustanciación de la mediación Art. 7.3. En cualquier caso, al sustanciar el procedimiento, el mediador procurará dar a las partes un trato equitativo, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Aunque no se mencione expresamente claramente se está haciendo referencia a la necesidad del mediador de respetar el principio de imparcialidad, de no decantarse por ninguna de las partes, sin embargo esto podría entrar en conflicto con el contenido del Art. 7.4 que menciona la posibilidad de que el mediador proponga soluciones: “El mediador podrá, en cualquier etapa del procedimiento de mediación, formular propuestas de solución de la controversia”.
Análisis comparado: Coinciden aquí también ambas regulaciones en tratar la imparcialidad de un modo laxo, sin mencionarlo expresamente, simplemente aludiendo a la necesidad de que el mediador sea independiente y trate a las partes de un modo equitativo, lo cual a mi modo de ver choca con que también en ambos casos se abre la puerta a la posibilidad de que el mediador lleve a cabo propuestas, en un caso en relación directamente con la solución del problema, y en el otro en relación a la elección de otro ADR si así lo estimase oportuno. Entiendo que la labor de mediador, en relación al principio de imparcialidad no puede ir más allá del acompañamiento, es decir, su poder de disposición del proceso debe ser mínimo, pudiendo en su caso suspender la mediación porque estime que el asunto no es mediable, y en ese caso informar al juez que haya derivado el asunto (ya que estamos refiriéndonos a mediación intrajudicial) e informar de los motivos, sin señalar ni perjudicar a ninguna de las partes en tanto la disputa sigue viva y tendrá que solucionarse entonces a través del proceso judicial. Si en su caso fuera posible acudir a algún otro ADR el mediador podría exponerlo en su documentación y ese informe trasladarlo a los agentes que corresponda. En un sistema multipuertas sería sencillo llevar a cabo este paso. En cualquier caso parece que dentro de las facultades del mediador no está la de proponer soluciones, sí quizá en la del conciliador, como ya mencionamos anteriormente.	

PRINCIPIO DE CONFIDENCIALIDAD	
Referente constitucional: no aplica	
Referente legal del principio de imparcialidad en Art. 12.1 Good Practices in Confidentiality adopted in Dublin, on 7-10 September 2007, by the UIA Forum of Mediation Centres. Según el CIAMA (Cayman Islands Association of Mediators and Arbitrators) estas líneas de actuación complementan la regulación nacional. Art. 12.1 El Instituto, las partes, sus representantes, sus asesores y los mediadores deberán mantener confidencial toda la información (ya sea oralmente, por escrito o de otra manera) producida para, o que surja fuera o en conexión con la mediación que pasa entre cualquiera de los participantes y entre cualquiera de ellos y el mediador realizado a los fines de la mediación, incluido el hecho de que la mediación está teniendo lugar o ha tenido lugar. Cada parte será responsable de garantizar que todos sus representantes y asesores están obligados por compromisos apropiados de confidencialidad y tomará las medidas apropiadas para limitar la difusión de cualquier información relacionada con la mediación solo a aquellas personas que puedan ser necesarias para los fines de la mediación. Art. 12.2. A menos que las partes acuerden lo contrario por escrito, la confidencialidad bajo esta Regla 12 también se extiende a la existencia y el contenido de cualquier acuerdo de liquidación, excepto en la medida en que la divulgación sea necesaria para su implementación o ejecución. Art.12.3. Ningún documento u otra comunicación que sea admisible como prueba en cualquier tribunal, arbitral o el procedimiento de adjudicación se declarará inadmisibles solo por razón de su divulgación en el curso de y para los fines de la mediación.	Referente del principio de imparcialidad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018. Artículo 9. Revelación de información. El mediador, si recibe de una de las partes información relativa a la controversia, podrá revelar el contenido de esa información a cualquiera de las otras partes en la mediación. No obstante, si una parte proporciona información al mediador con la condición expresa de que respete su carácter confidencial, esa información no podrá revelarse a ninguna otra parte en la mediación. Artículo 10. Confidencialidad Salvo acuerdo en contrario de las partes, toda información relativa al procedimiento de mediación deberá conservarse con carácter confidencial, a menos que sea necesario revelarla por disposición de la ley o a efectos del cumplimiento o la ejecución de un acuerdo de transacción. Artículo 11. Admisibilidad de pruebas en otros procedimientos. 1. Las partes en el procedimiento de mediación, el mediador y los terceros, incluidos los que participen en la administración del procedimiento de mediación, no podrán hacer valer ni presentar pruebas, ni prestar declaración o prueba testimonial en un proceso

Y añade estas aclaraciones: 1. El deber del mediador de proteger la confidencialidad de los procedimientos de mediación comienza con la primera comunicación al mediador, es de naturaleza continua y no caduca al finalizar, por cualquiera que sea la razón, de la mediación. El deber del mediador se extiende a toda la información relacionada con los procedimientos de mediación, incluso indirectamente, como invitaciones previas y/o negociaciones que conducen a los términos del acuerdo de mediación, nombramiento de mediadores y desempeño, o no cumplimiento del acuerdo de conciliación. Todos los registros, informes u otros documentos recibidos por un mediador, así como todas las notas tomadas por el mediador durante, con referencia a, o para los fines de la mediación debe devolverse a las partes o mantenerse seguro hasta que ya no sea necesario para ningún propósito relacionado con el mediación y luego destruirlo. 2. Si el mediador cree que la confidencialidad de los procedimientos de mediación puede verse comprometida o duda basada en el acuerdo de las partes, o la falta del mismo, posible conflicto entre las leyes de diferentes jurisdicciones relacionadas con la confidencialidad de la mediación, o por cualquier otro motivo, el mediador debe comunicar tal creencia a las partes, antes de la mediación, y dejar que las partes determinen si ellos desean proceder. Si las partes así lo deciden, el mediador debe hacer todo lo posible para causar que las partes celebren un acuerdo, antes de la mediación, que trata la confidencialidad en la mediación, incluyendo cualquier excepción a la confidencialidad. 3. Antes del comienzo de la mediación, y a más tardar en la declaración de apertura del mediador, este debe esforzarse por garantizar que las partes entiendan y acepten plenamente el proceso y la base y las reglas de la mediación, sus roles en el proceso de mediación, el rol del mediador y sus respectivos obligaciones relacionadas con la confidencialidad. arbitral, judicial o de índole similar en relación con:	a) la invitación de una de las partes a iniciar un procedimiento de mediación o el hecho de que una de las partes hubiese estado dispuesta a participar en un procedimiento de mediación; b) las opiniones expresadas o las sugerencias formuladas por una de las partes en la mediación respecto de un posible arreglo de la controversia; c) las declaraciones efectuadas o los hechos reconocidos por alguna de las partes durante el procedimiento de mediación; d) las propuestas formuladas por el mediador; e) el hecho de que una de las partes se hubiera declarado dispuesta a aceptar un arreglo propuesto por el mediador; f) cualquier documento preparado únicamente a los efectos del procedimiento de mediación. 2. El párrafo 1 del presente artículo será aplicable cualquiera sea la forma que revistan la información o las pruebas mencionadas en dicho párrafo. 3. Ningún tribunal arbitral, órgano judicial u otra autoridad pública competente podrá ordenar que se revele la información a que se hace referencia en el párrafo 1 del presente artículo y, si esa información se presentase como prueba en contravención de lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo, dicha prueba no se considerará admisible.
--	--

4. Si una parte se opone a una persona que participa o asiste a los procedimientos de mediación por motivos de protección de la confidencialidad y otra parte insiste en que esa persona debe permanecer, el mediador debe dejar la decisión de proceder en la mediación a la parte objetante. 5. A menos que la parte reveladora lo autorice expresamente, el mediador no debe comunicarse con otra persona. información del partido divulgada en confianza al mediador. 6. La obligación de confidencialidad del mediador se aplica no solo a las comunicaciones orales o escritas, sino a cualquier acción, comportamiento o lenguaje corporal de una parte que pueda dar indicaciones de la posición confidencial, sentimientos, creencias o percepciones de tal parte. 7. Un mediador no tiene la obligación de identificar para las partes qué declaraciones o documentos son utilizados por él. Las partes en la mediación deben considerarse confidenciales. 8. Como parte de la obligación general de confidencialidad, un mediador no debe revelar a los medios información relacionados con los procedimientos de mediación, incluida su existencia, resultado o terminación. Si es así solicitado por todas las partes en la mediación, el mediador puede tratar con los medios pero no debe considerar que tiene el deber de hacerlo. En tal caso, el mediador debe obtener modo expreso y conjunto instrucciones de todas las partes sobre la medida en que el mediador está autorizado para comunicarse con los medios de comunicación y la información específica autorizada para ser divulgada, posiblemente en forma de medios escritos, lanzamiento.	No obstante, esa información podrá revelarse o admitirse como prueba en la medida en que lo exija la ley o en que sea necesario a efectos del cumplimiento o la ejecución de un acuerdo de transacción. 4. Las disposiciones de los párrafos 1, 2 y 3 del presente artículo serán aplicables independientemente de que el proceso arbitral, judicial o de índole similar se refiera a la controversia que sea o haya sido objeto del procedimiento de mediación.
--	--

9. Un mediador debe tomar todas las medidas razonables para asegurarse de que el mediador no requerido para dar evidencia documental u oral en procedimientos legales, o de otra manera para revelar, de cualquier cosa relacionada con procedimientos de mediación, incluso si están autorizados por todas las partes, a menos que: la evidencia o divulgación es requerida por ley; o el mediador considera razonablemente que la vida o la seguridad de cualquier persona está o puede estar en grave riesgo; o la negativa a declarar daría lugar a un proceso penal contra el mediador; o la evidencia o divulgación es necesaria para responder a una queja o reclamo de mala práctica contra el mediador que surge de la mediación en cuestión. La legislación Estatal no recoge expresamente ningún punto que se refiera a la confidencialidad, de modo que los mediadores se ven obligados a aplicar estas líneas de actuación para que en la práctica exista un sentir común y un modo de regula algo tan importante y sensible, en tanto la propia norma referida a la Mediation Assessment Rules de 2016 y la Practice Direction NO. 2 OF 2016 recoge como posible motivo de suspensión, el mal uso del proceso de mediación para la recopilación de información.	5. A reserva de las limitaciones establecidas en el párrafo 1 del presente artículo, ninguna prueba que sea admisible en un proceso arbitral, judicial o de índole similar dejará de serlo por el hecho de haber sido utilizada en un procedimiento de mediación. Se trata de blindar a las partes dentro del proceso de mediación, protegiéndolas de un mal uso del mismo, trata no sólo el cómo tratar los asuntos mientras la mediación está en proceso sino también después, en relación a la admisión de pruebas en un proceso judicial o arbitral posterior.
Análisis comparado: Queda constancia, de la diferencia de tratamiento respecto del resto de principios, lo que evidencia que la confidencialidad es un asunto de gran importancia para las partes a la hora de acudir a un ADR. El tratamiento es más profundo, lo cual queda reflejado tanto en la extensión y el número de preceptos dedicados al mismo, como en el detalle con el que se tratan. Es de suma importancia para el legislador el hecho de que las partes acudan al proceso de mediación de buena fe y no como un medio para obtener información para el proceso judicial posterior. Además, sabemos que para que las partes puedan encontrar un ambiente adecuado para expresarse y comunicarse correctamente es necesario que existan ciertas garantías de que lo que están expresando no le va a afectar negativamente en un proceso judicial posterior. En la Ley Modelo se menciona el asunto del uso de información como medio de prueba en un proceso judicial posterior, limitando el mismo, y enumerando las diferentes situaciones posibles. En el caso de las Guidelines, no sólo se recogen estas ideas sino que se profundiza en el papel del mediador en esta labor de control del uso de la mediación por parte de los implicados en el proceso.	

4. CONCLUSIONES

La regulación de la mediación intrajudicial en Islas Caimán se concreta en el ámbito familiar. Las normas que concretan estas cuestiones son textos de un carácter eminentemente práctico,

y no llegan a abordar el tema de la mediación en su totalidad, lo cual evidencia lo reciente de su inclusión en dicho panorama nacional ya que las mencionadas legislaciones se promulgan en 2016.

Es muy positivo que en su regulación se le dé el valor que merecen tanto a la derivación intrajudicial como a la sesión informativa, en tanto en muchos países que cuentan con una regulación de décadas, más amplia y exhaustiva de la mediación (en varios ámbitos) no cuentan sin embargo con una cultura de derivación todavía en sus juzgados, lo cual puede ser quizá por la falta de regulación oficial de cómo proceder en estos casos.

En el caso de Islas Caimán nos encontramos con el escenario opuesto. La regulación de la mediación es reciente y se restringe a un solo ámbito, y sí se hace una verdadera regulación de cómo derivar y cómo desarrollar esas sesiones informativas. Sin embargo, hay otros aspectos a mejorar, que se refieren sobre todo a la inclusión en su regulación de los principios básicos de la mediación.

384

El tratamiento de los principios en la legislación de Islas Caimán y la Ley Modelo es similar, ya que en ambas se pueden extraer o vislumbrar los principios de imparcialidad y voluntariedad, pero en ninguno se mencionan expresamente, y en relación al principio de confidencialidad nos encontramos con una situación totalmente opuesta. No solo si se menciona expresamente el principio de confidencialidad en ambas regulaciones, sino que se regula ampliamente no solo su contenido sino sus consecuencias, lo cual garantiza que efectivamente se cumpla con ese deber de confidencialidad.

Es por ello que donde habría que centrar esfuerzos sería en el modo de aplicar y plasmar los principios de imparcialidad y voluntariedad. No queda claro en la ley de Islas Caimán que las partes puedan abandonar el proceso sin consecuencias perjudiciales en un proceso posterior, cuestión que sí se recoge en la Ley Modelo a pesar de no mencionar este principio expresamente. Este es un efecto principal del principio de voluntariedad, y por lo tanto no incluirlo supondría eliminar un rasgo característico de la mediación.

Por otro lado y en relación a la imparcialidad tanto en la Ley Modelo como en la regulación de Islas Caimán su reflejo es prácticamente inexistente. Podemos extraer algo de este principio de la regulación de Islas Caimán cuando menciona que el mediador es un facilitador independiente, pero en ningún caso se está mencionando que su naturaleza sea la de

ser un tercero ajeno, no situado supra partes y que no impondrá una solución a las mismas. Podríamos decir que incluso podemos extraer lo contrario, en tanto el mediador se indica que será un Magistrado de la Corte, y que puede proponer soluciones a las partes. Aquí la imparcialidad no se encuentra en absoluto garantizada, y eso lo percibirán las partes por ejemplo a la hora de sentirse libres o no de rechazar una propuesta del mediador por temor a consecuencias jurídicas en un proceso posterior.

Del mismo modo en la Ley Modelo, aunque sí se menciona la necesidad de que haya un trato equitativo hacia las partes, se le otorga aquí también al mediador la posibilidad de proponer soluciones. En este caso puede estar relacionado con el hecho de que en la Ley Modelo se menciona el uso como sinónimos de mediación y conciliación, lo cual no deja de ser un error, en tanto el mediador debe acompañar y facilitar la comunicación para que las partes lleguen a *su* acuerdo, y al conciliador además se le dará la posibilidad de proponer soluciones, confundar ambas figuras no resulta nada enriquecedor ya que cada una de ellas tendrá su lugar y su utilidad si respetamos su esencia.

5. BIBLIOGRAFÍA

- Camus, M., “La mediación en el ámbito familiar. Marco Normativo”, Mediación y solución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente, Coord. SOLETO MUÑOZ, H., Tecnos, Madrid. 2007, pág. 275 y ss.
- Portela, G., “Características de la mediación”, Mediación y solución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente, Coord. Soleto Muñoz, H., Tecnos, Madrid. 2007, pág 215 y ss.

385

LEGISLACIÓN

- Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018
- Mediation Information & Assessment Rules de 2016.
- Practice Direction No. 2 of 2016.
- Practice Guideline 1: Confidentiality in Mediation, Good Practices in Confidentiality adopted in Dublin, on 7-10 September 2007, by the UIA Forum of Mediation Centres.
- Anteproyecto de Ley de Impulso a la Mediación en España.

RECURSOS DIGITALES

- <https://www.judicial.ky/mediation-practice-directions>
- <https://www.aeafa.es/files/noticias/anteproyectoleyimpulsomediacion.pdf>