

LOS PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN EN BRASIL

Luz Marina Ramón Monje¹
Universidad Simón Bolívar

Sumario: 1.- Introducción; 2.- Marco normativo general y especial de la mediación en Brasil; 3.- Análisis de los principios de la mediación y conciliación contenidos en la legislación nacional de Brasil en contraste con los contenidos en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre conciliación Comercial de 2018; 4.- Conclusiones.

Resumen: El presente capítulo tiene por finalidad hacer un análisis comparativo entre los principios de la mediación y conciliación en Brasil, y los incluidos por la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional; mediante una doctrina comparada de profundo nivel teórico y analítico; se hace referencia a la jurisprudencia del mencionado país, bajo la premisa de la necesaria universalidad de los principios de la mediación.

Palabras clave: principios, mediación, análisis comparativo, conflicto, métodos alternos.

167

¹ Doctorante en Métodos Alternos de Solución de Conflictos por la Universidad Autónoma de Nuevo León de México. Universidad del Norte, Magister en Comunicación. Universidad Surcolombiana, Psicóloga. Docente de pregrado adscrita al área de Ciencias Sociales y Humanas. Docente de posgrado adscrita a especializaciones de corte administrativas y de las organizaciones. Investigadora en temas alusivos a la Salud Mental Laboral y Psicología de las Organizaciones. lramon@unisimonbolivar.edu.co

1. INTRODUCCIÓN

Con la entrada en vigencia de la nueva Constitución de 1988 en Brasil, el acceso a la justicia como garante de la reforma se une a la tendencia mundial de ahondar las controversias por –vías que siendo legales– no saturen el sistema judicial, dando visibilidad e impulso a Los Métodos Alternos en Solución de Conflictos y abriendo el camino para la llegada de diferentes apuestas legales que fueron sumando hasta la unificación de criterios en la Ley No. 13.140 de 2015 de Mediación.

Aunque a la fecha no existe unificación global de criterios en cuanto a principios, nombre, perfiles y demás, sí son visibles los esfuerzos en América por desarrollar tratados que, naciendo de necesidades específicas de un contexto particular, sean de amplia aplicación; es el caso de la Ley Modelo Conciliación Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), cuya génesis es el contexto comercial, pero se proclama como aplicable a todos los contextos, tal como reza en su exposición de motivos y se reafirma en su artículo 7.

168

“La Ley Modelo establece normas uniformes sobre la ejecución de los acuerdos de transacción, y también contiene disposiciones sobre el derecho de una parte a invocar un acuerdo de transacción en un procedimiento. Contiene una lista exhaustiva de los motivos para denegar el otorgamiento de medidas que puede aducir una parte en un procedimiento entablado conforme a la Ley Modelo. La Ley Modelo puede servir de base para promulgar leyes sobre la mediación, e incluso, cuando fuere necesario, para aplicar la Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación”. (UNCITRAL, 2018)

El análisis dispuesto a continuación, se constituye en un esfuerzo académico por contribuir a la visibilización de los principios de la mediación en las Américas, más específicamente en la República Federal de Brasil.

2. MARCO NORMATIVO GENERAL Y ESPECIAL DE LA MEDIACIÓN EN BRASIL

Actualmente en Brasil existen leyes que respaldan la constitución de principios jurídicos tanto para la mediación como para la conciliación y el arbitraje como métodos alternos para

la resolución de conflictos (Barral, 1985), pese a que su desarrollo procesal ha estado ligado históricamente, hace poco más de una década las apuestas legales denotan un punto de separación entre ambas, permitiendo hacer un análisis delimitado de la mediación.

Los primeros acercamientos para sentar un precedente jurídico en la mediación se dieron bajo el proyecto de Ley No. 4827 en 1998, el cual pretendía establecer una definición clara de este método y algunas disposiciones generales relativas al ejercicio de esta, pero solo hasta el año 2006 fue presentado (Pinho, 2008). Dos años después, en 2010, el Consejo Nacional de Justicia dictó la Resolución No. 125 que regula la Política Judicial Nacional sobre el tratamiento adecuado de los conflictos de intereses al interior del Poder Judicial, bajo los supuestos del acceso equitativo al sistema legal (artículo No. 5 XXXV de la Constitución Federal), el establecimiento de una política pública adecuada para el manejo de problemas legales y conflictos de intereses, y la necesidad de crear un sistema para motivar pública y permanentemente los mecanismos de resolución de conflictos; se consolida así la práctica de la conciliación y mediación al reconocer en estos métodos, verdaderos instrumentos de pacificación social (Cezar & de Almeida, 2011).

169

Esta Resolución fue la base del proyecto del Nuevo Código de Procedimiento Civil 8046 de 2010, el cual en su Capítulo III, Sección V, artículos 134 a 144, incluye los procedimientos legales para elegir y desarrollar el trabajo de los Conciliadores y Mediadores (Conselho Nacional de Justiça, 2013). Pero es la Ley No. 13.140 de 2015, la que instaura bajo sanción presidencial la política de Mediación y Conciliación, fundamentados en el proyecto de Ley 517 de 2011 de Reglamentación de la mediación judicial y extrajudicial, y las iniciativas legislativas 517 y 434 de 2013 alusivas al mismo, incluyendo a su vez la Política Nacional de Autocomposición e Incentivos en el Ámbito del Ministerio Público, contenida en Resolución No. 118 de 2014 (Pinho, 2014).

Es precisamente la Ley No. 13.140 de 2015, la que define por concepto en su artículo primero la mediación como un medio alternativo de resolución de conflictos entre los individuos, y la resolución de conflictos dentro de la administración pública y al mediador como un tercero imparcial y sin poder de decisión, que, escogido o aceptado por las partes, asiste y anima a identificar o desarrollar soluciones de consenso en la diferencia.

En términos generales, la ley que regula “La mediación entre personas como un medio de solución de controversias” (Rousseff, Cardozo, Vieira, Barbosa, & Lucena) establece los siguientes parámetros jurídicos:

1. Art. 2, Inc. I al VIII instituye los principios que guían la mediación.
2. Arts. 4 al 8 hacen referencia a quienes pueden actuar como mediadores.
3. Arts. 9 y 10 definen al mediador extrajudicial y establece su ámbito de acción.
4. Arts. 11 al 13 definen al mediador judicial y establece su ámbito de acción.
5. Arts. 14 al 29 hablan específicamente sobre el procedimiento de la mediación extrajudicial y judicial.
6. Arts. 30 y 31 establecen parámetros alusivos a la confidencialidad del procedimiento para mediación.

Por su parte, el Nuevo Código de Procedimiento Civil de Brasil, vigente desde el 17 de marzo de 2016 y que nació gracias a la Ley 13.105 del 16 de marzo de 2015, contiene dos apartados alusivos a los mecanismos alternos, inicialmente la sección V con los artículos 165 al 175 que hacen referencia a la reglamentación que atañe al ejercicio de Conciliadores Judiciales y Mediadores; por su parte un capítulo destinado a la Audiencia de Conciliación o de Mediación, en su artículo 334 apéndice del 1 al 12 consagra esta audiencia como etapa inicial que debe ser desarrollada en el curso del proceso jurídico, incluso antes de que el acusado presente su defensa.

Un antecedente interesante de mencionar es que, en versiones anteriores al Nuevo Código de Procedimiento Civil de Brasil, ya se estipulaba la audiencia de conciliación o mediación inclusive cuando las partes no muestran interés en el mismo, instaurando una multa de hasta el 2 % sobre el costo total probable del caso, que se revertirá al Estado (de acuerdo a las distribuciones políticas de la población) (Glauco, 2016). Ya en 2010 se emite la Resolución 125 suscrita al mencionado código, documento garante de la solución extrajudicial de conflictos a través de métodos consensuales y que junto a la Ley No. 13.140 de 2015, están dirigidas a cambiar la cultura de la controversia en la sociedad brasileña (Martins, 2016).

Ahora bien, la Constitución de la República Federal de Brasil de 1988, priorizó entre sus objetivos fundamentales, la implementación de alternativas apropiadas y céleres para la

resolución de conflictos, lo cual se puede inferir en el artículo 3, Ítem I que hace referencia a la construcción de una sociedad libre, justa y solidaria, y en el artículo 5, literal LXXVIII que reza a todos, en el ámbito judicial y administrativo, están asegurados la razonable duración del proceso y los medios que garanticen la celeridad de su tramitación (Governo do Estado de São Paulo, 2019).

Otros apartados de la Carta Magna brasilera son alegóricos a los métodos alternos, como la figura del árbitro que se menciona en el artículo 114 en su literal 1, para referirse a la elección de un tercero frente a una negociación colectiva frustrada en el ámbito organizacional; y la inclusión del término conciliación en los artículos: Art. 97 S 8 III, Art. 100 III, Art. 98, Art. 102 § 1º, mencionado para referirse a vías alternas para el cobro de costas y penalidades en diferentes objetos procesales.

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

A continuación, se relacionan los principios de la mediación contenidos en la Ley No 13.140 de 2015, capítulo 1, sección 1, artículo 2 de Brasil Disposiciones sobre la Mediación. En relación a la Ley Modelo CNUDMI, se abstraen los principios a través de un concienzudo análisis de sus diferentes literales; es importante mencionar que dicho análisis se sustenta también en los motivos que dieron lugar a su establecimiento, así como en las apreciaciones legales que se sucintan como antecedentes; lo anterior fundamentado en su artículo 2 literal 2 que reza *las cuestiones relativas a materias que rijan por la presente Ley y que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en que esta ley se inspiran* (UNCITRAL, 2018).

Dentro de las leyes en las cuales se inspira la CNUDMI podemos encontrar entre otras, la Convención de la Haya de 1907 para la Resolución Pacífica de Controversias Internacionales en la cual se infiere el principio de Voluntariedad contenido en su artículo 2 (PCA-CPA, 1907), la Carta de las Naciones Unidas de 1945 que destina todo un capítulo (capítulo 6, artículos del 33 al 38) al Arreglo Pacífico de las Controversias (OEA, 1945), y el Reglamento de Conciliación de la CNUDMI de 1980 el cual insta a los Estados a crear sus propias normas internas en relación a los MASC (UNCITRAL, 1980).

Ya para los fines específicos del análisis comparativo, se toma la última versión de la Ley Modelo CNUDMI (UNCITRAL, 2018), suscita en 2018. A saber:

172

PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD DEL MEDIADOR	
Referente constitucional: Artículo 3, Ítem I. Artículo 5, literal LXXVIII.	
<p>Referente legal Brasil Ley No 13.140 del 2015, Art 2, Inc I Imparcialidade do Mediador. Art 5 “Las mismas hipótesis legales de impedimento y sospecha del juez se aplican al mediador. Párrafo único. La persona designada para actuar como mediador tiene el deber de revelar a las partes, antes de la aceptación del cargo, cualquier hecho o circunstancia que pueda dar lugar a dudas justificadas en cuanto a su imparcialidad para mediar en el conflicto, momento en el cual cualquiera de las partes puede rechazarlo”.</p>	<p>Referente del principio en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018</p> <p>Artículo 6. Número y designación de mediadores</p> <p>4. Al recomendar o designar personas para el desempeño de la función de mediador, la institución o persona tendrá presentes las consideraciones que puedan garantizar la designación de un mediador independiente e imparcial y, en su caso, tendrá en cuenta la conveniencia de designar un mediador de nacionalidad distinta a la de las partes.</p> <p>5. La persona a quien se comunique su posible designación como mediador deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El mediador, desde el momento de su designación y durante todo el procedimiento de mediación, deberá revelar sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya les haya informado de ellas.</p> <p>Artículo 7. Sustanciación de la mediación</p> <p>4. El mediador podrá, en cualquier etapa del procedimiento de mediación, formular propuestas de solución de la controversia.</p>
<p>Análisis comparado: Frente a la imparcialidad como principio, pero también como fundamento mismo de la mediación, exige que las partes liberen todas sus cargas individualistas y abran la posibilidad de atención y de escucha a el tercero que, desde su posición privilegiada fuera del centro del conflicto, posee las herramientas y técnicas de comunicación, en virtud de su idoneidad, para propiciar el acercamiento de las posiciones enfrentadas de los involucrados en el conflicto. Hay que entender que en la mediación, el tercero neutral y por lo tanto imparcial, no puede hacer propuestas ni sugerencias a las partes, solamente avenirlas y él es uno de los objetivos primordiales, el que encuentre ese espacio de confianza que mejore el intercambio de razones y argumentos entre los contrarios.</p> <p>Por supuesto que el mediador debe acreditar además de su competencia, su rectitud profesional y el no tener relaciones de amistad o enemistad con las partes, para que no exista duda sobre su imparcialidad.</p>	

PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE LAS PARTES
<p>Referente constitucional: Artículo 3, Ítem I. Artículo 5, literal LXXVIII.</p> <p>De manera más específica el Artículo 3, Ítem 4. Promover el bien de todos, sin prejuicios de origen, raza, sexo, color edad o cualesquiera otras formas de discriminación. Artículo 5, Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza.</p>

<p>Referente legal Brasil Ley No 13.140 del 2015, Art. 2, Inc II Isonomía entre las Partes. Art. 10 “Párrafo único. Si una de las partes está acompañada por un abogado o defensor público, el mediador suspenderá los procedimientos hasta que todas las partes reciban la asistencia adecuada”.</p>	<p>Referente del principio en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018</p> <p>Artículo 7. Sustanciación de la mediación</p> <p>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.</p>
<p>Análisis comparado: Este principio es en verdad importante para rescatar el avance en la solución de las diferencias en el Brasil, pues uno de los fundamentos esenciales de la resolución de los conflictos por medios pacíficos, especialmente en las comunidades marginales, es precisamente la mediación social, que involucra no solamente los compromisos desde la justicia, sino que compromete la voluntad de las comunidades, desde sus dirigentes, para lograr la verdadera pacificación de los conflictos. El principio de la isonomía obliga a pensar más allá de la simple remoción de las barreras de desigualdad legal, hacia la búsqueda de una verdadera equidad en el otorgamiento de las oportunidades, en la medida en la que cada quien merezca.</p>	

PRINCIPIO DE ORALIDAD	
<p>Referente constitucional: Artículo 3, Ítem I. Artículo 5, literal LXXXVIII.</p>	
<p>Referente legal Brasil</p> <p>Ley No 13.140 del 2015, Art. 2, Inc III Oralidad. Art. 4 “El mediador llevará a cabo el procedimiento de comunicación entre las partes, buscando comprensión y consenso y facilitando la resolución del conflicto”.</p>	<p>Referente del principio en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018</p> <p>Artículo 8. Comunicación entre el mediador y las partes</p> <p>El mediador podrá reunirse o comunicarse con las partes conjuntamente o con cada una de ellas por separado.</p>
<p>Análisis comparado: Este beneficio de la oralidad que consiste en que los procesos que buscan el balance en las relaciones en conflicto, se llevan de manera verbal y directa entre las partes, sin acudir a los medios escritos o formales. También el principio de la oralidad se relaciona con el de la inmediatez, en que la presencia del mediador le aporta la tranquilidad a las partes de que van a ser escuchadas y que no van a distraerse elementos esenciales que puedan conducir a la satisfacción de cada una de ellas, es decir, que no van a perder detalle de las intervenciones. La oralidad implica también la igualdad en la mediación, pues estar frente al tercero neutral, quien debe conocer de primera mano el querer y necesidades de las partes, otorga un beneficio importante, en el sentido de que pueden dialogar libremente y que no se malinterpreten sus intervenciones. También se relaciona la oralidad con el principio de la concentración, en que el mediador concentra en las audiencias y diligencias orales todas las diligencias que puedan realizarse para alcanzar finalmente el arreglo amistoso.</p>	

PRINCIPIO DE INFORMALIDAD	
Referente constitucional: Artículo 3, Ítem I. Artículo 5, literal LXXVIII.	
<p>Referente legal Brasil</p> <p>Ley No 13.140 del 2015, Art. 2, Inc IV Informalidad.</p> <p>Art. 46 “La mediación puede hacerse a través de Internet u otro medio de comunicación que permita la transacción remota, siempre que las partes estén de acuerdo”.</p>	<p>Referente del principio en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018</p> <p>Artículo 4. Modificación por acuerdo de las partes</p> <p>Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 7, párrafo 3, las partes podrán convenir en excluir o modificar cualquiera de las disposiciones del presente capítulo.</p> <p>Artículo 7. Sustanciación de la mediación</p> <p>1. Las partes podrán determinar, por remisión a algún reglamento o por alguna otra vía, la forma en que se sustanciará la mediación.</p> <p>2. A falta de acuerdo al respecto, el mediador podrá sustanciar el procedimiento de mediación del modo que estime adecuado, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, los deseos que expresen las partes y la necesidad de lograr un rápido arreglo de la controversia.</p> <p>Artículo 15. Carácter vinculante y ejecutabilidad de los acuerdos de transacción</p> <p>Si las partes llegan a un acuerdo por el que se resuelve la controversia, ese acuerdo será vinculante y susceptible de ejecución.</p>
<p>Análisis comparado: Las partes pueden de común acuerdo escoger el procedimiento que consideren más viable, sin tener que acudir a las formalidades de un proceso que pudiera ser más dispendioso y demorado. Si se trata de evitar los juicios ante los tribunales ordinarios, permanentemente congestionados y fuente de frustraciones y desacuerdos entre las partes, la mediación ofrece las bondades que se requieren, a través de procesos rápidos y exentos de solemnidades escriturales y etapas interminables.</p>	

PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD DE LAS PARTES	
Referente constitucional: Artículo 3, Ítem I. Artículo 5, literal LXXVIII.	
<p style="text-align: center;">Referente legal Brasil</p> <p>Ley No 13.140 del 2015, Art. 2, Inc V Autonomia da Vontade das partes. Art. 3 “La disputa sobre los derechos disponibles o derechos no disponibles que admiten una transacción puede ser objeto de mediación”.</p>	<p style="text-align: center;">Referente del principio en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018</p> <p>Artículo 3. Ámbito de aplicación del presente capítulo y definiciones. 4. El presente capítulo también será aplicable a la mediación comercial cuando las partes convengan en que la mediación es internacional o en que el presente capítulo sea aplicable.</p> <p>5. Las partes podrán convenir en que el presente capítulo no sea aplicable.</p> <p>6. A reserva de lo dispuesto en el párrafo 7 de este artículo, el presente capítulo será aplicable independientemente de la razón por la que se lleve a cabo la mediación, ya sea en virtud de un acuerdo concertado entre las partes antes o después de que surja la controversia, de una obligación establecida por ley o de instrucciones o indicaciones de un órgano judicial, un tribunal arbitral o una entidad pública competente.</p> <p style="text-align: center;">Artículo 5. Inicio del procedimiento de mediación</p> <p>1. El procedimiento de mediación relativo a una controversia comenzará el día en que las partes en esa controversia acuerden iniciarlo.</p> <p style="text-align: center;">Artículo 6. Número y designación de mediadores</p> <p>1. El mediador será uno solo, a menos que las partes acuerden que haya dos o más.</p> <p>2. Las partes tratarán de designar al mediador o los mediadores de común acuerdo, a menos que se haya convenido en un procedimiento de designación diferente.</p> <p>3. Las partes podrán recabar la asistencia de una institución o persona para la designación de los mediadores. En particular:</p> <p style="margin-left: 40px;">a) Las partes podrán solicitar a tal institución o persona que les recomiende personas idóneas para desempeñar la función de mediador;</p> <p style="text-align: center;">o</p> <p style="margin-left: 40px;">b) Las partes podrán convenir en que la designación de uno o más mediadores sea efectuada directamente por dicha institución o persona.</p> <p style="text-align: center;">Artículo 15. Carácter vinculante y ejecutabilidad de los acuerdos de transacción</p> <p>Si las partes llegan a un acuerdo por el que se resuelve la controversia, ese acuerdo será vinculante y susceptible de ejecución.</p>

Análisis comparado: En relación con la voluntariedad, es necesario tener en cuenta que en la mediación prima la libre elección de las partes para acudir a su procedimiento, para seleccionar o elegir mediadores, para determinar si el acuerdo se basa en justicia o en equidad, para concretar los términos del acuerdo, etc. Desde esta perspectiva, el poder escoger la opción de intentar el arreglo directo, es de por sí el principal atractivo que impulsa a las partes a querer gestionar de forma directa la resolución del conflicto. El aspecto del avenimiento, forma parte de la capacidad que tienen las partes para ejercer su voluntad, desde el principio del conflicto, hasta su desarrollo final.

PRINCIPIO DE BÚSQUEDA DE CONSENSO	
Referente constitucional: Artículo 3, Ítem I. Artículo 5, literal LXXXVIII.	
<p style="text-align: center;">Referente legal Brasil</p> <p>Ley No 13.140 del 2015, Art. 2, Inc VI Busca do Consenso. Art. 4, 1: “El mediador llevará a cabo el procedimiento de comunicación entre las partes, buscando comprensión y consenso y facilitando la resolución del conflicto”.</p>	<p style="text-align: center;">Referente del principio en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018</p> <p style="text-align: center;">Capítulo 1 — Disposiciones generales</p> <p style="text-align: center;">Artículo 1. Ámbito de aplicación de la presente Ley y definiciones</p> <p>3. A los efectos de la presente Ley, se entenderá por “mediación” todo procedimiento, ya sea que se designe con el término mediación, conciliación u otro de sentido equivalente, en que las partes soliciten a un tercero o terceros (“el mediador”) que les presten asistencia en su intento de llegar a un arreglo amistoso de una controversia derivada de una relación contractual u otro tipo de relación jurídica o vinculada a ellas. El mediador no estará facultado para imponer a las partes una solución de la controversia.</p> <p style="text-align: center;">Artículo 7. Sustanciación de la mediación</p> <p>4. El mediador podrá, en cualquier etapa del procedimiento de mediación, formular propuestas de solución de la controversia.</p>
<p>Análisis comparado: El consenso es el equilibrio que nos recuerda que no estamos en la mediación frente a vencedores y vencidos, sino en el perfecto balance entre el querer y el poder. En ese mismo punto se deben soportar los derechos y obligaciones de las partes, pues lo principal es encontrar el acuerdo que permita resolver la controversia, aun cuando cada una de ellas tenga que ceder en parte de sus pretensiones. En este aspecto, siempre las partes serán vencedoras cuando logran llegar a la satisfacción de sus intereses en la proporción que cada quien merece, para poder terminar con un acuerdo. En la mediación, el éxito de la resolución depende de todos los intervinientes, pero en gran medida del mediador quien es el que pone las condiciones para estimular la búsqueda del concierto, para obtener los resultados positivos que se esperan.</p>	

PRINCIPIO DE CONFIDENCIALIDAD	
Referente constitucional: Artículo 3, Ítem I. Artículo 5, literal LXXVIII.	
<p style="text-align: center;">Referente legal Brasil</p> <p>Ley No 13.140 de 2015, Art. 2, Inc VII Confidencialidade.</p> <p>Art. 14: “Al comienzo de la primera reunión de mediación, y cuando se considere necesario, el mediador alertará a las partes sobre las reglas de confidencialidad aplicables al procedimiento”. Art. 30 “Toda la información relacionada con el procedimiento de mediación será confidencial en relación con terceros, y no podrá divulgarse ni siquiera en procedimientos de arbitraje o judiciales, a menos que las partes decidan expresamente lo contrario o cuando la divulgación sea exigida por ley o deba divulgarse”.</p>	<p>Referente del principio en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018</p> <p style="text-align: center;">Artículo 9. Revelación de información</p> <p>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.</p> <p>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.</p> <p style="text-align: center;">Artículo 10. Confidencialidad</p> <p>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.</p>
<p>Análisis comparado: La reserva de las diligencias, de los acuerdos, de los intercambios de comunicación, de las propuestas de arreglo, es un elemento clave en el éxito de la mediación, pues es a partir del acercamiento entre las partes que estas sienten la seguridad de exponer sus asuntos particulares. Incluso la ley prohíbe que los que intervengan en los trámites de la mediación puedan revelar posteriormente en otros proceso, algunas situaciones que fueron reservadas o confidenciales,</p>	

PRINCIPIO DE BUENA FE	
Referente constitucional: Artículo 3, Ítem I. Artículo 5, literal LXXVIII.	
<p style="text-align: center;">Referente legal Brasil</p> <p>Ley No 13.140 del 2015, Art. 2, Inc VIII Boa-fé.</p> <p>Art. 9 “Cualquier persona capaz que tenga la confianza de las partes y pueda mediar puede actuar como mediador...”</p>	<p style="text-align: center;">Referente del principio en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial de 2018</p> <p style="text-align: center;">Artículo 2. Interpretación</p> <p>1. En la interpretación de la presente Ley habrán de tenerse en cuenta su origen internacional, así como la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.</p>
<p>Análisis comparado: El principio de la buena fe forma parte del lenguaje universal de las relaciones políticas, comerciales, laborales, sociales, interculturales; cuanto más del idioma propio de los métodos alternos de solución de conflictos. Desde que se busca el acercamiento en las partes para zanjar sus diferencias y desescalar el conflicto, todos los intervinientes en el proceso de mediación se encuentran amparados en esta presunción legal, la cual, como lo establecen las normas de derecho, puede ser desvirtuada. Sin embargo, es un aspecto importante de la interacción de voluntades, en la que se generan obligaciones recíprocas entre los intervinientes en la controversia. De base, el principio de la buena fe es la que conduce el camino de la mediación, inspirando a las partes a confiar en el otro y a buscar los acuerdos en común, propiciadores de una nueva relación de amistad y convivencia pacífica.</p>	

4. CONCLUSIONES

La institucionalización de la mediación en Brasil se posiciona como la respuesta a un sistema jurídico estancado en las controversias, donde las partes desgastadas por el conflicto son instadas a comunicarse de manera pacífica, inclusiva, y en garantía de sus derechos constitucionales.

La legislación brasilera alusiva a los MASC tiene una lectura ambigua, pues pese a autodenominarse de tipo voluntario, también insta a los jueces a incentivar a las partes a la búsqueda de un acuerdo, razón por la cual la audiencia de conciliación previa adquirió un carácter de obligatoriedad; esto se constituye en su mayor desatino, pues crea un entorno dialógico conflictivo donde las partes antagónicas buscarán prevalecer en su argumento muy por encima del discurso conciliador del sujeto jurídico.

Imponer a las partes que se reúnan en un proceso de conciliación o mediación, so pena de sentencia por inasistencia va en contra de los principios rectores filosóficos de la mediación; la duda está en cómo podría prosperar la autocomposición basada en estrategias de mediación, en un entorno de poder judicial, donde las partes han acudido precisamente porque no están preparadas para una solución consensuada. Es así como el principio de voluntariedad, que cuenta con el mayor respaldo vinculante a la Ley Modelo, queda en entredicho en su ejecución procesal.

Es importante mencionar que ninguno de los principios descritos en la ley brasilera cuenta con una definición formal, así como tampoco bases documentales y/o históricas en referentes jurídicos que nos den luces de sus motivos inspiracionales, por ende los conceptos aquí descritos corresponden a una inferencia que se realiza de la Ley No 13.140 de 2015.

Por su parte el principio de oralidad es el menos visible dentro de la Ley Modelo, solo logra inferirse en uno de los artículos y no de una manera que denote ampliamente su naturaleza y oficios; ahora bien, en ninguno de los documentos legales hay una descripción de los principios de la Mediación, ni siquiera en la Ley No 13.140 de 2015 el Estado Federal de Brasil plantea una definición, lo que lleva a la necesidad de abstraerla desde sus acepciones históricas.

El camino por recorrer es largo aún, y la reciente Ley de Mediación en Brasil aún debe madurar, para que se vea reflejada en cada paso del sistema judicial (Gomma, 1985); en la

medida en que los ciudadanos asimilen e introyecten las propuestas del Estado, estas terminarán generando el esperado cambio hacia una cultura de pacificación social, donde los problemas de la nación no difieren entre intereses de carácter colectivo o individual, en una filosofía de autogestión y un alto sentido de comunidad.

5. BIBLIOGRAFÍA

- Barral, W. (1985). *Evolução Recente da Arbitragem no Brasil*. En F. Gorjón, & J. Vargas, *Arbitraje y Mediación en las Américas* (pp.67-72). Santiago: CEJA, UANL.
- Cezar, A., & de Almeida, M. (2011). *Conciliação e Mediação: estruturação da política judiciaria nacional*. Rio de Janeiro: Forense.
- Conselho Nacional de Justiça. (31 de enero de 2013). Os Meios Alternativos de Solução de Conflictos. Obtenido de CONIMA: <http://www.conima.org.br/wp-content/uploads/2013/09/emenda-resolucao-125-2010-cnj.pdf>
- Glauco, G. (2016). *Mediação e conciliação no NCPB brasileiro: uma breve análise crítica*. *Sistemas Judiciais: Uma perspectiva integral sobre la administración de justicia*, 48-57.
- Gomma, A. (1985). La Mediación en Brasil. En F. Gorjón, y J. Vargas, *Arbitraje y Mediación en las Américas* (pp.73-95). Santiago: CEJA, UANL.
- Governo do Estado de São Paulo. (Marzo de 2019). Imprensa Oficial. Obtenido de Constituição da República Federativa do Brasil: https://www.imprensaoficial.com.br/downloads/pdf/Constituicoes_declaracao.pdf
- Martins, G. (2016). *Conciliação e Mediação: Mecanismos de Resolução Consensual de Conflito à Luz do Código de Processo Civil de 2015*. São Paulo.
- OEA. (26 de junio de 1945). Organización de los Estados Americanos. Obtenido de https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/Carta_NU.pdf
- PCA-CPA. (1907). Permanent Court of Arbitration. Obtenido de <https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/6/2016/01/Convenci%C3%B3n-de-1907-para-la-resoluci%C3%B3n-pac%C3%ADfica-de-controversias-internacionales.pdf>
- Pinho, H. (2008). *Teoria Geral da Mediação à luz do Projeto de Lei e do Direito Comparado*. Rio de Janeiro: Lumen Juris.
- Pinho, H. (2014). A Nova Lei de Mediação Brasileira. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, 35-61.
- Rousseff, D., Cardozo, J., Vieira, J., Barbosa, N., & Lucena, L. (s.f.). Conselho Nacional das instituições de Mediação e Arbitragem. Obtenido de La Ley 13.140, de 26 de junio de 2015: http://www.conima.org.br/lei_mediacao

UNCITRAL. (4 de Diciembre de 1980). United Nations. Obtenido de Commission of International Trade Law: <https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/conc-rules/conc-rules-s.pdf>

UNCITRAL. (2018). Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Obtenido de https://uncitral.un.org/es/texts/mediation/modellaw/commercial_conciliation

UNCITRAL. (2018). Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Obtenido de Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial Internacional y Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/annex_ii_-_s.pdf