



UNIVERSIDADE FEDERAL RURAL DO SEMI-ÁRIDO
PRÓ-REITORIA DE GRADUAÇÃO
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO

DOUGLAS MATIAS MARINHO DE MEDEIROS

**OS DESAFIOS DA DELIMITAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONFIDENCIALIDADE
NA MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO.**

MOSSORÓ

2024

Douglas Matias Marinho de Medeiros

**OS DESAFIOS DA DELIMITAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONFIDENCIALIDADE
NA MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO.**

Monografia apresentada à Universidade
Federal Rural do Semi-Árido como requisito
para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: José Albenes Bezerra Júnior, Prof.
Dr.

MOSSORÓ

2024

© Todos os direitos estão reservados a Universidade Federal Rural do Semi-Árido. O conteúdo desta obra é de inteira responsabilidade do (a) autor (a), sendo o mesmo, passível de sanções administrativas ou penais, caso sejam infringidas as leis que regulamentam a Propriedade Intelectual, respectivamente, Patentes: Lei nº 9.279/1996 e Direitos Autorais: Lei nº 9.610/1998. O conteúdo desta obra tomar-se-á de domínio público após a data de defesa e homologação da sua respectiva ata. A mesma poderá servir de base literária para novas pesquisas, desde que a obra e seu (a) respectivo (a) autor (a) sejam devidamente citados e mencionados os seus créditos bibliográficos.

M488d Medeiros, Douglas Matias Marinho.
Os desafios da delimitação do princípio da
confidencialidade na mediação e conciliação. /
Douglas Matias Marinho Medeiros. - 2024.
54 f. : il.

Orientador: José Albenes Bezerra Júnior.
Monografia (graduação) - Universidade Federal
Rural do Semi-árido, Curso de , 2024.

1. jurisdição. 2. acesso à justiça. 3. mediação.
4. conciliação. 5. princípio da confidencialidade.
I. Bezerra Júnior, José Albenes, orient. II.
Título.

Ficha catalográfica elaborada por sistema gerador automático em conformidade
com AACR2 e os dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Biblioteca Campus Mossoró / Setor de Informação e Referência
Bibliotecária: Keina Cristina Santos Sousa e Silva
CRB: 15/120

O serviço de Geração Automática de Ficha Catalográfica para Trabalhos de Conclusão de Curso (TCC's) foi desenvolvido pelo Instituto de Ciências Matemáticas e de Computação da Universidade de São Paulo (USP) e gentilmente cedido para o Sistema de Bibliotecas da Universidade Federal Rural do Semi-Árido (SISBI-UFERSA), sendo customizado pela Superintendência de Tecnologia da Informação e Comunicação (SUTIC) sob orientação dos bibliotecários da instituição para ser adaptado às necessidades dos alunos dos Cursos de Graduação e Programas de Pós-Graduação da Universidade.

Douglas Matias Marinho de Medeiros

**OS DESAFIOS DA DELIMITAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONFIDENCIALIDADE
NA MEDIAÇÃO E NA CONCILIAÇÃO.**

Monografia apresentada à Universidade
Federal Rural do Semi-Árido como requisito
para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Defendida em: 25/10/2024.

BANCA EXAMINADORA

José Albenes Bezerra Júnior, Prof. Dr. (UFERSA)
Presidente

Adailson Pinho de Araújo, Prof. Esp. (UFERSA)
Membro Examinador

Matheus Fernandes da Silva, Prof. Esp. (UFERSA)
Membro Examinador

EPÍGRAFE

Observem as aves do céu: não semeiam nem colhem nem armazenam em celeiros; contudo, o Pai celestial as alimenta. Não têm vocês muito mais valor do que elas? Quem de vocês, por mais que se preocupe, pode acrescentar uma hora que seja à sua vida? Por que vocês se preocupam com roupas? Vejam como crescem os lírios do campo. Eles não trabalham nem tecem. Contudo, eu lhes digo que nem Salomão, em todo o seu esplendor, vestiu-se como um deles. Se Deus veste assim a erva do campo, que hoje existe e amanhã é lançada ao fogo, não vestirá muito mais a vocês, homens de pequena fé?

Mateus 6:26-30.

RESUMO

Aborda-se o princípio da confidencialidade nas audiências de conciliação e mediação à luz do direito brasileiro, com o desígnio responder como a falta de delimitação jurídica dele pode obstar aplicação eficaz e eficiente dessa garantia. Nesse segmento, tem-se os seguintes objetivos específicos: (i) explicar as relações entre jurisdição, acesso à justiça e meios autocompositivos; (ii) analisar a mediação e a conciliação a partir de suas historicidades e seus conceitos gerais e examinar seus princípios; (iii) identificar os fundamentos axiológicos e jurídicos do princípio da confidencialidade, bem como os principais gargalos (pontos críticos) de sua aplicação, a partir de teorizações e exames casos práticos em que a confidencialidade possa ou tenha sido questionada ou limitada. Como resultado, se identificou que o paradigma jurisdicional hodierno, de promover uma decisão mais justa, efetiva, célere e acessível desagua no mar da justiça multiportas, mais precisamente dos meios autocompositivos, como a mediação e a conciliação. Esses institutos tiveram sua história nacional marcada por movimentos ondulatórios, de modo a alternarem entre momentos de maior ou menor relevância jurídica. Hodiernamente, estimulados por diversos diplomas legais vigentes, a mediação e conciliação possuem vasta carga principiológica, na qual se insere o princípio da confidencialidade, elemento crucial para a eficácia dos procedimentos e aplicação das técnicas inerentes a eles, pois assegura que as informações ali produzidas não serão divulgadas, o que estimula que as partes se comuniquem abertamente sobre seus interesses, sem receio social ou jurídico. Juridicamente, o sigilo abrange as audiências de conciliação e mediação judiciais praticadas por auxiliares da justiça, bem como os procedimentos extrajudiciais, havendo inclusive seu reconhecimento em tentativas consensuais informais, se materialmente análogas a tais métodos. Não obstante de toda essa importância e reconhecimento, é indubitável que essa garantia não é ilimitada nem absoluta. Algumas normas preveem que todo o conteúdo relativo às sessões seja confidencial, contudo, de forma mais restringida, na Lei de Mediação, elenca-se algumas situações específicas, por exemplo, quanto às declarações, opiniões e falas, seriam sigilosas aquelas investidas na discussão da causa. Nesse ponto, surge a dúvida qual das duas noções é a mais adequada: enquanto primeira pode ampliar demais essa garantia e propiciar o desvio de sua finalidade, a segunda, embora mais restrita, suscita uma difícil reflexão sobre o que deve ser considerado como inerente ao procedimento e ser visto como discussão da causa. Ademais, mesmo uma informação que estaria abrangida pelo dever de sigilo, pode ela sofrer relativização e ser publicizada: se for necessário ao cumprimento do acordo, sob autorização expressa das partes, quando a lei exigir a publicidade e, ainda, quando houver violação à ordem pública ou às leis vigentes. Essas duas últimas hipóteses são amplas e bastante genéricas, de forma a dar margem a interpretações dissonantes e convenientes acerca do princípio. Assim, a falta de clareza quanto à abrangência da confidencialidade põe em risco a sua aplicação eficaz e eficiente, na medida em que provoca insegurança jurídica nos envolvidos, traz óbices à condução da audiência e provoca desentendimentos, ferindo os valores fundamentais do sistema autocompositivo.

Palavras-chave: jurisdição; acesso à justiça; mediação; conciliação; princípio da confidencialidade.

ABSTRACT

The principle of confidentiality in conciliation and mediation hearings is addressed in light of Brazilian law, with the aim of answering how the lack of legal delimitation can hinder the effective and efficient application of this guarantee. In this segment, the following specific objectives are outlined: (i) to explain the relationships between jurisdiction, access to justice, and self-compositional means; (ii) to analyze mediation and conciliation from their historical backgrounds and general concepts and examine their principles; (iii) to identify the axiological and legal foundations of the principle of confidentiality, as well as the main bottlenecks (critical points) in its application, based on theories and practical case examinations where confidentiality may have been questioned or limited. As a result, it was identified that the current jurisdictional paradigm, aimed at promoting a more just, effective, swift, and accessible decision, leads to the multi-door justice system, more precisely to self-compositional means such as mediation and conciliation. These institutes have had their national history marked by oscillating movements, alternating between moments of greater or lesser legal relevance. Nowadays, stimulated by various current legal instruments, mediation and conciliation have a vast principled load, which includes the principle of confidentiality, a crucial element for the effectiveness of the procedures and the application of techniques inherent to them, as it ensures that the information produced therein will not be disclosed, encouraging the parties to communicate openly about their interests without social or legal fear. Legally, confidentiality covers judicial conciliation and mediation hearings conducted by court auxiliaries, as well as extrajudicial procedures, with its recognition even in informal consensual attempts, if materially analogous to such methods. Despite all this importance and recognition, it is undeniable that this guarantee is neither unlimited nor absolute. Some norms provide that all content related to the sessions is confidential; however, more restrictively, the Mediation Law lists some specific situations, for example, regarding statements, opinions, and speeches, those invested in the discussion of the case would be confidential. At this point, the question arises as to which of the two notions is more appropriate: while the first may overly extend this guarantee and allow for deviation from its purpose, the second, although more restrictive, raises a difficult reflection on what should be considered inherent to the procedure and seen as a discussion of the case. Furthermore, even information that would be covered by the duty of confidentiality may be relativized and made public: if necessary for the fulfillment of the agreement, with the express authorization of the parties, when the law requires publicity, and also when there is a violation of public order or existing laws. These last two hypotheses are broad and quite generic, allowing for dissonant and convenient interpretations regarding the principle. Thus, the lack of clarity regarding the scope of confidentiality jeopardizes its effective and efficient application, as it causes legal uncertainty for those involved, hinders the conduct of the hearing, and provokes misunderstandings, undermining the fundamental values of the self-compositional system.

Keywords: jurisdiction; access to justice; mediation; conciliation; principle of confidentiality.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 A LUTA POR JUSTIÇA E HARMONIA	13
3 DIÁLOGO E CONSENSO: A ARTE DE MEDIAR E CONCILIAR.....	19
4 CONFIDENCIALIDADE: A DIFERENÇA ENTRE O BRADO E O SUSSURRO	29
4.1 Relevando a confidencialidade	34
4.2 A confidência enquanto dever e direito.	37
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	44

1 INTRODUÇÃO

A mediação e a conciliação, assim como outros métodos alternativos, têm se destacado no cenário jurídico brasileiro como formas eficazes de promover o acesso à justiça, oferecendo alternativas ao tradicional processo judicial, que muitas vezes é lento, caro e formalista.

Para além de benefícios como a eficiência e a economia processual, a via consensual propicia que as partes envolvidas em um conflito participem ativamente na busca por uma solução, de forma a promover um ambiente menos adversarial e mais cooperativo (Melo; Chaves, 2020).

Dessa forma, a mediação e conciliação não só exercem uma função humanizadora e democrática da prestação jurisdicional, na medida em que propõe um olhar subjetivo ao processo a partir dos próprios envolvidos, como também uma função pedagógica em relação a esses, de modo a promover seu empoderamento pessoal, ao fomentar que eles lidem com suas próprias questões e demandas, sem judicializá-las.

Portanto, o pensar sobre a mediação e a conciliação é um exercício imperioso a todos que compõem a atual conjuntura jurídica brasileira, na qual os métodos alternativos de resolução de conflitos cada vez ganham mais relevância.

Hodiernamente, a mediação e a conciliação estão regulamentadas em diferentes níveis no ordenamento jurídico brasileiro: leis, resoluções, decretos. Dado seu valor, possui capítulo específico dedicado a si no Código de Processo Civil (Brasil, 2015), bem como uma seção apenas para tratar dos conciliadores e mediadores judiciais.

Além disso, outras normas específicas exercem importante papel na regulamentação desses procedimentos, a exemplo da citada Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (Brasil, 2010), na qual está colacionado o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, e também da Lei nº 13.140/2015, conhecida como Lei da Mediação (Brasil, 2015), que estabelece diretrizes específicas para esse instituto.

Essas legislações trazem em seu bojo princípios que regem a mediação e a conciliação, como da voluntariedade, a imparcialidade e a autonomia da vontade, basilares para se garantir a eficácia e a integridade desses métodos. Entre os princípios, alguns são tão relevantes que estão previstos conjuntamente em todos esses diplomas citados, como o da confidencialidade, cujo conceito pode ser extraído da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça: “dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes (...)” (Brasil, 2010).

Em um primeiro plano, vislumbra-se que a incumbência de sigilo nas audiências tem como propósito criar um ambiente confiável, em que as partes envolvidas se sintam seguras de que as informações compartilhadas durante o processo não serão divulgadas ou utilizadas inadequadamente, e, assim, possam se manifestar livremente.

Não obstante disso, é imprescindível que se estabeleçam limites ao princípio da confidencialidade para garantir que esse não seja utilizado de forma abusiva, sobretudo em situações onde há risco de dano iminente a uma das partes ou a terceiros. Assim, é possível e, por vezes, até mesmo necessária a sua relativização, como na proteção de direitos fundamentais ou prevenção de algumas práticas ilícitas ou antiéticas. Logo, é necessário encontrar um equilíbrio entre a proteção da privacidade do ato e a necessidade de transparência e justiça (Colombo, 2019).

É justamente nesse ponto que se encontra a grande celeuma acerca da confidencialidade: embora ela seja uma garantia de confiabilidade e eficácia da mediação e conciliação, a forma genérica como se encontra disposta na legislação tende a gerar incertezas e desafios práticos não somente às partes, como todos outros atores processuais envolvidos.

Na perspectiva das partes, a clareza sobre os limites da confidencialidade por um lado reforça a confiabilidade dos institutos do tratamento das informações produzidas, por outro, enseja a noção de responsabilidade ao se manifestar. Isto reforça o enfoque prospectivo e pacificador da audiência, já que as partes, cientes do dever de respeito e incumbidos da busca pelo consenso, devem evitar ataques entre si, assim, prevenindo que o momento de autocomposição se torne palco de um espiral de conflitos.

Sabidamente, evitar demandas judiciais sobre a violação da confidencialidade deve ser uma das preocupações para aprimoramento da função jurisdicional, visto que os litígios sobre esse tema não apenas sobrecarregam o sistema judiciário, mas também minam a confiança nas práticas de mediação e conciliação. Nessa perspectiva, uma delimitação clara pode prevenir tais disputas, promovendo um ambiente mais estável e previsível.

Ademais, a ausência de especificidade no tratamento dado pelo legislador ao tratar do tema implica delegar a hermenêutica a outros operadores do direito, o que pode atentar a operabilidade das audiências de conciliação e mediação, posto o desafio de nortear a atuação de conciliadores e mediadores perante a confidencialidade. Embora possuam a prerrogativa da independência na condução da audiência, mediadores e conciliadores precisam demonstrar domínio técnico do procedimento e suas variáveis, sobretudo quando tem confrontada sua autoridade e exigida a fundamentação de suas decisões.

Todavia, caso a condução da audiência e a aplicação da confidencialidade nela seja questionada, é necessário ainda que os magistrados estejam preparados para possíveis ajuizamentos, seja para garantir o sigilo da audiência, seja limitar esse, quando implicar na sucumbência de outros direitos importantes, a fim de que tal garantia não seja utilizada como um escudo para práticas ilícitas ou antiéticas.

Em síntese, a mediação e a conciliação são métodos alternativos de resolução de conflitos que promovem o acesso à justiça de forma mais célere e eficaz, cuja evolução enseja um olhar mais atencioso de juristas, legisladores e jurisdicionados, sobretudo quanto a nebulosa questão da confidencialidade, dada a igual importância desta ser preservada e ao mesmo tempo que limitada, isto é, a necessidade de sua adequada ponderação frente a outros direitos igualmente importantes.

Diante do exposto, este projeto de Trabalho de Conclusão de Curso busca analisar o limiar do princípio da confidencialidade nas audiências de mediação e conciliação no ordenamento jurídico nacional, por conseguinte, promover um entendimento mais claro, que proporcione uma aplicação mais eficaz dessa importante garantia.

Para tanto, a pesquisa será explicativa, com enfoque na elucidação do princípio da confidencialidade e seus limites, de forma a propiciar uma análise sobre a eficiência e eficácia da aplicação, aprofundando o conhecimento produzido sobre esse princípio.

No que tange os métodos de procedimento, realizar-se-á uma pesquisa bibliográfica, com revisão da literatura jurídica e sociológica sobre o princípio da confidencialidade, a mediação, a conciliação e assuntos correlatos. Para tanto, utilizar-se-á tanto fontes primárias quanto secundárias, além disso de estudos de casos, analisando litígios judiciais e práticos onde o princípio da confidencialidade foi disputado em juízo.

Embora não dispense a possibilidade de trabalhar com dados quantitativos, a pesquisa terá uma abordagem essencialmente qualitativa, focando na interpretação e compreensão da mediação e conciliação à luz do princípio da confidencialidade, sua aplicabilidade e exceções, sob uma vertente jurídico-sociológica.

A priori, sob o aspecto jurídico, buscar-se-á entender o que a lei, a jurisprudência, a doutrina e outras fontes do direito definem como princípio da confidencialidade e como determinam sua aplicação, sobretudo ante normas contrapostas. Enquanto isso, sociologicamente, analisar-se-á os óbices práticos à confidencialidade, considerando variáveis não positivadas, como interpretação desse princípio e sua utilização pelos mais diversos atores processuais.

Já em relação ao método de abordagem, será dedutivo, partindo de princípios gerais da confidencialidade no contexto jurídico para analisar sua aplicação casos específicos, com objetivo de uma compreensão panorâmica embora contextualizada do tema, que seja capaz de responder o seguinte problema: Como a falta de delimitação jurídica do Princípio da Confidencialidade pode obstar aplicação eficaz e eficiente dessa garantia?

Nesse segmento, tem-se os seguintes objetivos específicos: (i) explicar as relações entre jurisdição, acesso à justiça e meios autocompositivos; (ii) analisar a mediação e a conciliação a partir de suas historicidades e seus conceitos gerais e examinar seus princípios; (iii) identificar os fundamentos axiológicos e jurídicos do princípio da confidencialidade, bem como os principais gargalos (pontos críticos) de sua aplicação, a partir de teorizações e exames casos práticos em que a confidencialidade possa ou tenha sido questionada ou limitada.

Por fim, não se pode olvidar das motivações por trás do presente trabalho. Do lado pessoal, devo confessar minha paixão pela área. Entre os anos de 2022 e 2024, após ter cursado a disciplina de Arbitragem e Mediação, com o Professor Doutor José Albenes Bezerra Júnior, meu orientador nesta pesquisa, fui selecionado para estagiar junto ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, no Centro Judiciário de Solução de Conflito e Cidadania (CEJUSC) da Comarca Mossoró, onde realizei diariamente, durante 2 (dois) anos, audiências de conciliação. Inclusive, concluí a formação como conciliador judicial junto ao respectivo Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC) e ao Conselho Nacional de Jurisdição (CNJ), após mais de 80 (oitenta) horas de audiências observadas e 12 (doze) relatórios sessões.

Não à toa, apesar do recente afastamento para trabalhar em outros âmbitos, ainda sou reconhecido como um defensor e entusiasta dos meios autocompositivos, rótulo esse que me cabe. A prática aumentou o grande interesse que já possuía pela área, o que me faz estar constantemente estudando e revisando a teoria, sendo o debate acerca da confidencialidade o ponto que mais me inquieta. A priori, em decorrência inúmeras vezes que vi a confidencialidade ser debatida ou questionada durante sessões que conduzi e que observei, bem como em roda de conversas ou em grupos de estudos que participei com mediadores e conciliadores.

Não obstante disso, se empiricamente já se observava a necessidade de uma pesquisa nesse sentido, os estudos teóricos, a que recorria após as situações citadas, corroboraram tal perspectiva. É fato que o princípio da confidencialidade nas audiências de mediação e conciliação passou longe de ser um grande enfoque do meio jurídico, sobretudo o nacional. São poucas as obras que se dedicam exclusivamente a esse tema, o que se pode perceber pela própria referência bibliográfica do presente trabalho, na qual se encontram algumas contribuições

pinçadas durante meses de pesquisa em repositórios e bibliotecas. Esse cenário se torna ainda mais precário quando a propósito é confrontar a confidencialidade com outros direitos e garantias, a fim de saber como é possível aplicá-los de forma harmônica.

Destarte, diante das motivações supramencionadas, cite-se o desejo pessoal de contribuir para a temática e a visão de que tais questões não recebem o devido enfrentamento pela comunidade jurídica, procede-se a desafiadora e instigante jornada em torno do princípio da confidencialidade e sua aplicação.

2 A LUTA POR JUSTIÇA E HARMONIA

Um dos símbolos mais usados para representar o Direito é a imagem da divindade grega Têmis, que simboliza a Justiça. Ela segura, com uma de suas mãos, a balança, cuja função é pesar o direito e, com a outra mão, a espada, encarregada de defendê-lo e executá-lo. Direito e justiça, portanto, são conceitos constantemente relacionados.

Para Kant, a noção de justiça é extraída da razão, que enuncia o dever de agir do homem, de modo que a soma de sua liberdade com a dos demais resulte na igualdade entre todos. Logo, o direito e a legalidade, que diferem da ética e da moralidade, conciliam-se com a noção de justiça na medida em que disciplina as ações externas dos indivíduos em prol da coexistência de suas liberdades. O direito, portanto, desde que provido da razão, possui a função de harmonização social (Weber, 2013).

Com maior disfemismo, o jurista alemão Rudolf Von Ihering (1998), defende que Direito e harmonia não se coadunam, de modo que para que o Estado de Direito funcione corretamente, a balança e a espada devem se complementar. Para ele, toda e qualquer lei é fruto de luta, posto que os direitos positivados, em sua totalidade, necessitam de estarem constantemente sendo reafirmados e defendidos, a fim de que permaneçam vigorando perante a sociedade.

Breves traços de ambas perspectivas, por mais que paradoxal que pareça, podem ser enxergados na visão hobbesiana. Hobbes (1998) reconhece a beligerância enquanto natureza humana, explicitada na famosa expressão: "O homem é lobo do próprio homem". Ele parte da ótica de que todos os homens, por uma tendência natural, são iguais, inclusive em seus interesses, que quando conflitados, suscita uma inimizade entre eles e, consequentemente, os sentimentos recíprocos de medo, desconfiança e insegurança. Logo, na visão do autor, numa realidade desprovida de um poder comum coercitivo, não se vislumbra uma inversão de tais sentimentos.

Enquanto isso, a harmonia hobbesiana aparece como objetivo, sob o qual urge a realização de um pacto entre os indivíduos desta espécie, cada um devendo abdicar de seus direitos naturais em prol de um terceiro eleito pelos homens para unificar os interesses coletivos e conduzi-los na sua busca pela paz, isto é, o Estado, representado pela alegoria bíblica do Leviatã.

Não somente Hobbes, mas outros pensadores se debruçaram às teorias contratualistas, cite-se Locke e Rousseau, cada qual com uma perspectiva própria sobre a natureza humana, contudo, em geral, corroborando a necessidade de um pacto entre os indivíduos. O professor Mário S. F. Maia (2018) afirma que tais ideias foram cruciais para a construção teórica que alicerça o Estado Moderno, caracterizado pela centralização do poder, sob a incumbência de proporcionar ordem e estabilidade após o período absolutista. O racionalismo iluminista, assim, forneceu a base filosófica para essa nova ordem, em que o homem e a sociedade devem se guiar pela razão, e não mais pela tradição ou a religião.

Sabidamente, o advento do Estado Moderno não rompeu abruptamente com valores tradicionais e religiosos, tampouco cada indivíduo pôde deliberar em relação ao suposto contrato social. Na visão de Max Weber (2004), pode se inferir esse evento histórico não representou o desentranhamento das relações de dominação do seio social, isto é, da capacidade imposição da própria vontade à terceiros, mas sim a perpetuação desse quadro por um novo elo: a legitimação legal e burocrática.

Dessa forma, o Estado invocou para si o poder de dizer o direito, inclusive aos casos concreto, de forma inafastável, o que hoje se consagra na Constituição Federal (Brasil, 1988), no capítulo dos direitos e deveres individuais e coletivos, artigo 5º, inciso XXXV, por uns chamado de princípio da inafastabilidade da jurisdição, por outros de princípio do acesso à justiça. Assim, o que fundamenta a prerrogativa estatal de julgar é o mesmo que ampara o direito fundamental do cidadão de submeter algo à apreciação. Jurisdição e acesso à justiça são, portanto, no Estado de Direito, dois lados de uma mesma moeda.

Entretanto, não se deve reduzir tais conceitos à simplicidade das ações de julgar e ser julgado. A jurisdição, por sua vez, consiste num conceito complexo e dinâmico, imbricado à conjuntura histórica, social e política vivenciada por uma sociedade na dimensão espaço-temporal a qual se insere. Essa concepção é ilustrada por José Laurindo de Souza Netto (2012) ao traçar paralelo entre diferentes modelos de jurisdição ao longo da história.

No Estado Liberal, engendrado pelas revoluções burguesas e calcado nas ideias iluministas, a jurisdição representava a expropriação do poder de dizer o direito que dispunha o monarca, assim, refletindo uma mínima noção de segurança e previsibilidade. Todavia, o direito ainda era tido como um sistema fechado e completo, no qual a atribuição do juiz era apenas de aplicar mecanicamente a lei, na busca da *voluntas legislatoris*.

De encontro a isso, uma vasta parcela da literatura jurídica se obstinou na crítica a visão do direito redutiva ao seu aspecto estatal, sobretudo no tocante ao exercício da justiça. Cite-se a advertência de Eugen Ehrlich (1986) em relação à incoerência entre conceito de direito

adotado, qual seja a regra do agir humano, e sua real abordagem, limitada a apenas uma fração dessas regras do agir humano: aquelas relativas ao Estado.

É possível perceber que as heranças da lógica praticista e tecnicista advindas do Estado Liberal perpassou os tempos de Ehrlich, de forma a serem observáveis ainda hoje, não somente no que se refere à jurisdição, mas a todo o ensino jurídico. Ressalte-se, como exemplo, a influência cultura da aprovação nos cursos de direitos, que culmina na evidente desvalorização das disciplinas zetéticas em prol das dogmáticas, em geral mais exigidas nos exames de seleção, de forma a inferir que os juristas estão sendo capacitados para decorar normas, e não para ter uma visão panorâmica e crítica do objeto de estudo, o que seria ideal.

Não obstante das feridas vivas, retornando à análise histórica, há de se reconhecer que tão logo que as reivindicações da classe trabalhadoras expuseram as lacunas do Estado Liberal e este foi derrocado, a demanda por justiça social ensejou algumas modificações na aplicação da norma ao caso concreto, com atuação mais ativa do julgador, interpretando a lei à luz dos princípios constitucionais a fim de melhor adequá-la àqueles sujeitos.

No entanto, perante o Estado Democrático de Direito, emergem-se novas crises nesse sistema, dada a insuficiência dos modelos ultrapassados, ao passo que se ascende um novo paradigma: o da linguagem; o qual se pauta na importância do diálogo e da interação social para a construção da realidade (Souza Netto, 2012).

Nessa perspectiva, são fundamentais as contribuições de Habermas e seus reflexos sobre o ideal de jurisdição, sobretudo no que se refere à teoria do agir comunicativo. Consoante a intermediação dessas ideias feitas por Carlos André Maciel Pinheiro Pereira e José Orlando Ribeiro Rosário (2019), a ênfase na linguagem como espaço de construção da realidade social, a partir do reconhecimento da importância do diálogo e da participação cidadã na formação da vontade política, constitui elemento primordial para a superação da crise enfrentada por um sistema de justiça que ainda recai numa visão individualista e instrumental da razão.

Habermas, então, propõe maior diálogo entre os atores sociais, aos quais incumbe o desenvolvimento da racionalidade comunicativa no campo do Direito, legitimado na participação ativa dos cidadãos na construção das normas e das decisões judiciais.

Essa questão perpassa a noção de acesso à justiça, que deve ser entendida para muito além do direito de ação. No tocante a isso, não se pode olvidar das contribuições trazidas por Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988), na seminal obra "Acesso à Justiça", que põe lentes à visão de acesso à justiça, de modo a substituir a abordagem formal, contida na rasa definição mencionada, de possibilidade de ingresso da ação, pelo enfoque na efetividade das decisões judiciais, isto é, proporcionar respostas justas e acessíveis.

Entretanto, os autores citam diversos óbices a esse ideal de acesso à justiça, especialmente para os mais pobres e vulneráveis, boa parte deles ecoando com bastante ressonância no contexto brasileiro. Nesse sentido, a priori, é possível citar a complexidade do sistema, o qual possui diversos formalismos: variedade de ritos e procedimentos, de peças e recursos; complexidade essa que afastam os indivíduos menos adaptados ao ambiente judicial, estes indubitavelmente a maior parcela da população, que não recebe a devida educação jurídica.

Ademais, conforme dados divulgados no relatório Justiça em Números, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (2024), o Judiciário possuía, ao final de 2023, 63,6 milhões de processos judiciais tramitando, o que tende contribuir para a elevação do tempo de espera suportado pelo jurisdicionado, que, atualmente, é de cerca de 3 anos e 6 meses nas Varas Estaduais, se aproximando à duração de um interstício entre copas do mundo de futebol.

Em vista disso, no âmbito da administração pública gerencial, uma das ações promovidas pelo Conselho Nacional de Justiça é o estabelecimento de metas. Embora a reconhecida necessidade de estratégias para estimular a celeridade e eficiência processual, essa política de metas é comumente criticada sob o viés da efetividade. Ressalte-se que quantitativo das decisões não reflete a qualidade da prestação jurisdicional, inclusive ambos parâmetros podem ter uma relação inversamente proporcional, caso a análise do caso com a devida atenção e ponderação sejam prejudicadas pela pressa em desovar processos (Ceolin, 2012).

Em consequência disso, parte das críticas feitas por Ricardo Geraldo R. Silveira (2024), ao tratar do tema, mostram-se assertivas, a exemplo do problema incorporação cartorial da prestação jurisdicional, na qual os juízes assumem uma função de carimbador, dada a necessidade de andamento do feito ante a montanha de processos pendentes.

Ainda, há de se ressaltar também, enquanto problemática inerente ao acesso à justiça, a desigualdades entre as partes, que pode ser observada em diversos ângulos: os diferentes níveis de instrução jurídica e patrocínio técnico, as influências do poder econômico nas decisões judiciais, a falta de representativa de setores da sociedade.

Sabidamente, as decisões judiciais são influenciadas por fatores extrajurídicos e até mesmo aqueles além da consciência humana. O neurodireito é uma das áreas responsáveis por desconstruir essa ultrapassada visão idealista do direito, em que os magistrados são tipo como seres iluminados pela razão, cuja imparcialidade se eleva para além de sua condição humana. O que se expôs é que, não obstante da honestidade apresentada por quem julga, qualquer mente incumbida dessa tarefa é incapaz de desvencilhar-se de forma absoluta das próprias vivências,

independente do esforço empregado para tanto, o qual ainda tende a ser mínimo dada a rigidez de suas convicções (Bezerra; Cardoso, 2022).

Portanto, numa sociedade capitalista, como a brasileira - marcado por profundas desigualdades, que se flexionam em gênero, raça, riqueza, refletidas na ausência de representatividade nos cargos decisórios, evidente nos órgãos judiciários - é de fácil vislumbre que o capital, seja financeiro, ou social, de que o indivíduo dispõe, ou deixa de dispor, tende a determinar as chances de sucesso e de sucumbência num processo judicial.

Diante desses obstáculos ao acesso à justiça, retorna-se a Cappelletti e Garth (1988), mais especificamente, às "ondas" de reforma propostas por eles, com o escopo de propagá-las no mar da justiça pátria. No tocante às duas primeiras ondas, quais sejam, o aprimoramento dos sistemas da assistência judiciária gratuita e da representação dos interesses difusos, observa-se um terreno fértil, porém ainda desafiador. A instituição da Defensoria Pública e os institutos das ações coletivas, como a ação popular, são sinais de avanços em um cenário que, todavia, ainda carece de investimentos e estruturas ante a enorme demanda de um país de dimensões continentais como o Brasil. A terceira onda, por sua vez, enquanto a ótica ampla e abrangente do acesso à justiça, aguça o repensar de diversos paradigmas tradicionais e o promover das reformas, com enfoque na igualdade, celeridade, informalidade e efetividade.

Dada essa necessidade, é imperioso destacar a aplicação da “justiça multiportas” como instrumento eficaz de promoção do acesso à justiça. Essa denominação, de origem inglesa, refere-se à abertura para novos mecanismos de solução de conflitos, para além do modelo tradicional de jurisdição, cuja noção das partes se dá numa perspectiva adversarial, além do caráter impositivo das decisões proferidas por um terceiro (o juiz).

Assim, justiça multiportas abarca equivalentes jurisdicionais, cuja tutela dos direitos se afastam da referida jurisdição clássica, estatal e impositiva, que, por sua vez, adquire subsidiariedade em relação a outros meios de solução de conflitos. Logo, trata-se de uma realocação do processo a função instrumental e residual, entendendo que a finalidade da justiça não é tutelar a ação em si, mas o direito nela consubstanciado, com vistas a restaurar a engrenagem social travada (Diddier Jr., 2016).

Essa nova perspectiva se coaduna perfeitamente com a terceira onda de acesso à justiça proposta por Cappelletti e Garth (1988), na medida em que oferta aos cidadãos a escolha da via adequada para resolução de suas controvérsias, que atenda às peculiaridades do caso e a natureza dos direitos envolvidos. Ou seja, não se trata apenas de ofertar alternativas à jurisdição tradicional impositiva, mas tratar horizontalmente os métodos de resolução de conflitos, sejam estes de natureza individual ou coletiva.

Uma dessas novas formas de tratamento do conflito é a autocomposição, que consiste em atribuir o poder da decisão às próprias partes envolvidas no contexto fático, o que pode ser feito com ou sem a ajuda de um terceiro. Assim, tal método se baseia pela busca pelo consenso entre as partes, seja ele obtido através da submissão dos interesses individuais em prol de uma solução, ou então pelo reconhecimento dos interesses comuns.

Para o processualista Fredie Diddier Júnior (2019), entusiasta do estudo da temática, os meios autocompositivos, como a mediação e a conciliação, além de vias jurisdicionais equivalentes, são verdadeiros propulsores cidadania, na medida em que proporcionam que as decisões jurídicas possam ser protagonistas os respectivos interessados e atingidos.

Assim, a via consensual, quando adequada, não apenas tem o condão contribui para o desafoamento dos órgãos dos judiciários, mas também de propiciar algo que no paradigma tradicional jamais seria possível: uma justiça restauradora e humanizada, que incida nos subjetivismos dos casos em vergasta, com fins à satisfação das necessidades individuais humanas e desenvolvimento da capacidade resolutiva das partes.

Então - remetendo-se às Leis Herméticas, mais especificamente ao Princípio do Polaridade, o qual aduz que os opostos possuem naturezas iguais – tem-se que o paradoxo entre a luta pelo direito e o direito pela harmonia, tratado no início do capítulo, pode ser reconciliado sob prisma autocompositivo, na qual a luta pela satisfação dos próprios interesses não se dá pelo confronto entre as partes, mas sim pela aliança dessas em prol da solução adequada e consensual, podendo-se valer das seguintes armas: o diálogo, a persuasão, a empatia e o altruísmo.

3 DIÁLOGO E CONSENSO: A ARTE DE MEDIAR E CONCILIAR

O antropólogo e etnólogo francês Pierre Clastres (1974) em seu artigo *A Sociedade contra o Estado*, que resultou de pesquisas etnológicas em sociedades indígenas da América do Sul, descreve as chamadas "sociedades primitivas". Nelas inexistia a figura estatal e sequer de um rei, mas tão somente de um chefe indígena, cuja função, dentre outras, consiste em mediar conflitos entre os demais membros da tribo. Para tanto, ele não dispõe de poder coercitivo; sua autoridade deriva do prestígio social e da habilidade de persuasão para alcançar consensos.

Essencialmente encarregado de eliminar conflitos que podem surgir entre indivíduos, famílias e linhagens etc., ele só dispõe, para restabelecer a ordem e a concórdia, do prestígio que lhe reconhece à sociedade. Mas evidentemente prestígio não significa poder, e os meios que o chefe detém para realizar sua tarefa de pacificador limitam-se ao uso exclusivo da palavra: não para arbitrar entre as partes opostas, pois o chefe não é um juiz e não pode se permitir tomar partido por um ou por outro, mas para, armado apenas de sua eloquência, tentar persuadir as pessoas da necessidade de se apaziguar, de renunciar às injúrias, de imitar os ancestrais que sempre viveram no bom entendimento. Empreendimento cuja vitória nunca é certa, aposta sempre incerta, pois a palavra do chefe não tem força de lei (Clastres, 1974. p.7)

Nesse contexto, infere-se que os meios autocompositivos de resolução de conflitos transcendem o âmbito jurídico estatal, posto que nenhuma lei vigente os instituiu, mas tão somente disciplinou e sistematizou uma atividade inerente à própria natureza humana, presente em diversas sociedades.

Nesse sentido, Santos e Leite (2022) descrevem como a tradição de resolução mediada de conflitos está profundamente enraizada em várias partes do mundo. Por exemplo, há registros de povos africanos que utilizavam reuniões comunitárias em círculos de diálogo para resolver pacificamente suas desavenças.

Outrossim, no Oriente, com influência do Confucionismo, a busca pela harmonia social pela resolução de conflitos reverberou na utilização das vias dialéticas, com ênfase na persuasão moral e nos acordos. Isso moldou a cultura de países como China e Japão, nos quais a conciliação e a mediação ainda ocupam um lugar central entre as ações de pacificação social. Uma evidência disso está no exemplo chinês, país onde é comum a existência de um número maior de mediadores do que de advogados, o que leva a inferir que a utilização da via consensual extrapola a concepção da lide judicial (Santos; Galvão Filho, 2014).

Enquanto isso, no Ocidente, a Igreja Católica foi uma grande responsável para o desenvolvimento desses institutos, ressaltando-se o papel sacerdotal de mediador de conflitos. Esse vestígio denota a existência da busca pela resolução pacífica de conflitos nesse lado do meridiano, ainda que em menor grau se comparado ao outro lado.

Hodiernamente, nos mais variados sistemas estatais de justiça existentes pelo mundo, a mediação e a conciliação continuam exercendo importante papel de pacificação social. No Brasil, se tem registro de experiências autocompositivas desde o período imperial, o que revela uma influência do direito português. Inclusive, é possível traçar um paralelo luso-brasileiro em relação à justiça coexistencial, na medida em que essa sofreu, em ambas localidades, movimentos ondulatórios de ascensão e recessão durante o decorrer da história.

Santos e Galvão Filho (2014) narram que, em codificações anteriores ao século XX, haviam protótipos de práticas conciliatórias nos dois países, que, contudo, sofreram refrações, especialmente durante regimes políticos autoritários, seja minando a prática conciliatória pela alteração de seus axiomas ou pela sua supressão total do ordenamento jurídico.

Todavia, esses institutos se fortaleceram novamente, em cada um, no final do século XX e no início do século XXI. Reservadas suas peculiaridades, ambos contextos seguiram uma tendência global de reaproximação da jurisdição a noção coexistencial, que resultou em novas positivações (Santos; Filho, 2014), citem-se a Lei Brasileira nº 9.099/1995 (Brasil, 1995), que preconizou a conciliação nos procedimentos no âmbito dos juizados, e a Lei Portuguesa n. 78/2001 (Portugal, 2001).

No Brasil, a primeira semente da conciliação foi plantada na Constituição de 1824, que previa a necessidade de tentativas de acordo antes da propositura de ações judiciais: “Art. 161. Sem se fazer constar, que se tem intentado o meio da reconciliação, não se começará Processo algum. (...) Art. 162. Para este fim haverá juizes de Paz (...)” (Brasil, 1824).

Portanto, na medida que o começo do processo pressupunha a tentativa de conciliação, pode-se inferir que essa simples previsão genérica, cuja competência de conduzir reservava-se aos juízes de paz, era elevada à condição da ação judicial nas cortes e tribunais do Império. Tal sobrepeso deixou de se repetir nas constituintes posteriores.

Conquanto esses períodos de menor destaque no âmbito civil, a política consensual continuou a germinar no ordenamento jurídico pátrio, encontrando terreno fértil na Justiça do Trabalho e, posteriormente, nos Juizados Especiais, o que denota uma aponta a primazia da área trabalhista na edição de regras esparsas sobre os meios autocompositivos. (Santos; Leite, 2022).

Posteriormente, com a Lei nº 5.869/1973, em que se instituiu o Código de Processo Civil de 1973 (Brasil, 1973), ampliou-se sobremaneira a regulamentação da conciliação, principalmente após as alterações no art. 125, inciso IV, oportunidade na qual se delegou a competência ao juiz de tentar conciliar as partes a qualquer tempo.

Paralelamente, esse dispositivo encontra correspondência na atual redação do artigo 139, V do Código de Processo Civil de 2015, neste, porém, maior precisão terminológica foi adotada, fazendo constar como poder do juiz “promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais.” (Brasil, 2015).

Cumprido, ainda, mencionar que havia, no Código Processual de 1973, outras previsões de tentativas de conciliação: no procedimento sumário, de modo semelhante com o procedimento adotado pelos Juizados Especiais Cíveis; após o saneamento do processo; nos processos de execução, quando recebida a interposição de embargos do devedor (Brasil, 1973).

Adiante, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, houve a devolução das competências conciliatórias aos juízes de paz. Além disso, foi constitucionalmente reconhecida a utilização do método nos juizados especiais e nas juntas trabalhistas, onde a prática se deu de modo mais acentuado do que em outros contextos, nos quais ainda perdurou, por longo tempo, a “cultura da sentença” (Grinover *et al.*, 2007).

Paulatinamente, no decorrer da primeira década dos anos 2000, os primeiros movimentos foram sendo criados com o propósito de promover a cultura da pacificação por meio da conciliação e mediação. A iniciativa partia dos mais diferentes integrantes do meio jurídico nacional: acadêmicos, magistrados, jurisdicionados, entre outros. Assim, implementou-se diversas ações, tanto no âmbito público ou privado, ou ainda por meio da colaboração entre ambos, à vista das ofertas de cursos de capacitação de conciliadores e mediadores, para além de outras medidas (Santos; Filho, 2014).

Ainda, o maior protagonismo da autocomposição no cenário jurídico brasileiro veio apenas na segunda década do século XXI, no qual se editou os principais marcos legislativos na área, como a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça (Brasil, 2010), a Lei de Mediação (Brasil, 2015) e a reformulação do Código de Processo Civil de 2015 (Brasil, 2015), que incentivam a busca por soluções consensuais e eficientes para os conflitos.

Trazendo um panorama, Fredie Diddier Jr. (2019, p. 203-204) ressalta como a autocomposição tem sido estimulada pela legislação atual:

O Poder Legislativo tem reiteradamente incentivado a autocomposição, com a edição de diversas leis neste sentido. O CPC ratifica e reforça essa tendência: dedica um capítulo inteiro para regular a mediação e a conciliação (arts. 165-

175); estrutura o procedimento de modo a pôr a tentativa de autocomposição como ato anterior ao oferecimento da defesa pelo réu (arts. 334 e 695); e) permite a homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza (art. 515, III; art. 725, VIII); d) permite que, no acordo judicial, seja incluída matéria estranha ao objeto litigioso do processo (art. 515, § 2º); e) permite acordos processuais (sobre o processo, não sobre o objeto do litígio) atípicos (art. 190). A Lei n. 13.140/2015 disciplina exhaustivamente a mediação, em geral, e a autocomposição emvolvendo o Poder Público (arts. 32-40). A Lei 13.467 /2017, que procedeu à reforma da legislação trabalhista, previu expressamente a possibilidade e as partes do conflito trabalhista levarem à homologação judicial acordo extrajudicial sobre essa matéria (arts. 855-B a 855-E, CLT).

Ressalte-se, ainda, que a Norma Processual Civil em vigor elevou a via consensual a condição de primazia na resolução de conflitos, bem como ordenou sua promoção a todos os atores processuais, vide art. 3º, § 2º e § 3º, *in verbis*:

Art. 3º (...)

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.” (Brasil, 2015)

Diante de tamanha carga normativa dedicada ao tema, Didier Jr (2019) infere a existência de um princípio do estímulo estatal à solução por autocomposição, arraigado axiologicamente na democracia e na dignidade humana, como forma de exercício popular do poder e de irradiação da cultura da paz.

De tal marcha, que se adotou, inclusive, a teoria dos negócios jurídicos processuais, assim, permitindo que, nas causas que admitem autocomposição, as partes convençam até mesmo sobre as regras procedimentais de um processo, desde que observados os demais requisitos do artigo 190 do CPC, sem que interferiram na função judicante, em matérias de ordem pública ou em regras essenciais para preservação da boa-fé (Theodoro Júnior, 2024).

As principais modalidades da autocomposição são a mediação e a conciliação, que podem ser realizadas tanto judicialmente, quanto extrajudicialmente, inclusive em câmaras administrativas do Poder Executivo. Em todos os casos, o responsável por conduzir as sessões é um terceiro imparcial, todavia sendo variadas as suas atribuições conforme a modalidade, bem como requisitos exigíveis para o exercício da função.

Consoante o artigo 9º da Lei de Mediação (Brasil, 2015), pode atuar como mediador extrajudicial todo aquele que for civilmente capaz, que possua a confiança e seja capacitado

realizar a mediação, esse último quesito sendo entendido de forma genérica. Já o mediador judicial, além da capacidade civil, deve ser: (i) graduado em ensino superior, há no mínimo 2 (dois) anos, independentemente da área, por instituição reconhecida pelo Ministério da Educação; (iii) capacitado por escola ou instituição de formação de mediadores reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - ENFAM ou pelos tribunais, as quais, para tanto, se submetem a normas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça junto ao Ministério da Justiça.

Em geral, essa necessidade de ser graduado não se aplica ao conciliador judicial, para o qual basta possuir a capacidade civil e técnica, esta senda adquirida em curso de formação, igualmente ocorre com mediadores, cujas diretrizes curriculares estão estabelecidas no Anexo II, da Resolução Nº 125 do CNJ (Brasil, 2010). No entanto, os tribunais quando constituírem seus próprios quadros de conciliadores e mediadores podem acrescentar outros requisitos. A exemplo disso, no âmbito do Tribunal Estadual do Rio Grande do Norte, os Centro Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania do 2º grau, devem ser constituídos por conciliadores preferencialmente formados em direito, psicologia, serviço social e pedagogia (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, 2019).

Superada a questão dos requisitos profissionais, avançando no que concerne às atribuições de conciliadores e mediadores, é de suma importância fazer a distinção entre o modo de atuação de cada um. Enquanto o conciliador pode sugerir soluções para o caso em apreço, o mediador deve apenas dar o suporte necessário às partes para que estas, por meio do diálogo cultivado, consigam entrar uma saída de ganhos recíprocos, consoante art. 165 do CPC (Brasil, 2015):

Art. 165 (...)

§ 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos. (Brasil, 2015).

Na verdade, em ambas as técnicas, não cabe precipuamente ao terceiro solucionar a causa, justamente por se tratar de uma autocomposição e não heterocomposição. Tampouco é permitido utilizar-se de constrangimentos e intimidações para forçar acordos. Todavia, o conciliador tem maior liberdade de atuação em relação àquele.

Isso ocorre pois enquanto a conciliação é indicada para os casos em que as partes não possuam vínculos anteriores, a mediação se faz adequada para aqueles que possuem relações pessoais. Essas pressupõem uma maior complexidade, de modo a envolver não apenas demandas juridicamente tuteláveis, mas também aquelas de natureza emocional e subjetiva, que geram interesses intangíveis a terceiros e ocultos às classificações judiciais postas e aos enunciados das peças processuais.

André Gomma Azevedo (2004) menciona que os relacionamentos prévios existentes são vetores que influenciam o desenrolar dos conflitos, haja vista o conjunto de rótulos e expectativas já concebidas sobre o outro, bem como sobre si a partir do outro. O autor exemplifica:

Um marido ou uma esposa que perdeu a confiança na benevolência das intenções do outro dificilmente conseguirá chegar a um acordo cuja efetivação necessita lealdade mútua, dando-se o mesmo entre Egito e Israel ou entre um sindicato amargurado e uma empresa. (Azevedo, 2004, p. 31)

Essa perspectiva se coaduna com as ideias de dialogismo e polifonia construídas pelo pensador russo Mikhael Bakhtin acerca da linguagem, esta enquanto formadora de sujeitos. O autor parte do pressuposto de que todo discurso está arraigado a uma situação social subjacente, seja ela inclusive a mais imediata: entre o interlocutor e o destinatário (Campos *et al*, 2011).

Então, toda enunciação está não apenas parcialmente consubstanciada pelos valores do sujeito emissor e pela sua relação com o mundo exterior, mas também pela iminência da resposta do receptor, seja de aceitação ou reprovação, e sua repercussão na esfera inter-relacional. Logo, conforme Bakhtin (1997, p. 413): “Não há uma palavra que seja a primeira ou a última, e não há limites para o contexto dialógico”.

Nessa esteira, explica Luiz Antonio Scavone Junior (2023, p. 278) a funcionalidade de mediação, todavia com ressalvas:

A mediação se mostra útil quando o conflito entre as partes, no âmbito privado – sem descartar a mediação no setor público –, desborda dos interesses financeiros em discussão que, muitas vezes, são, apenas, o pretexto para disputas emocionais que extrapolam o contexto aparente do conflito.

Podemos exemplificar: no direito de família, conflitos envolvendo pensão alimentícia podem, muitas vezes, trazer, de forma oculta, situações afetivas complexas que a jurisdição estatal, a arbitragem (jurisdição privada) e a conciliação não são passíveis de resolver. (...)

A distinção é de difícil aplicação prática, posto que é improvável que o terceiro envolvido na autocomposição das partes se limite a auxiliá-las sem sugerir alguma solução, facilitando o resultado útil do seu trabalho que é a transação pelo consenso.

Não obstante disso, a mediação e a conciliação guardam íntima semelhança entre si, de forma a compartilhar a maior parte de seus princípios, listados em conjunto no art. 166 do Código de Processo Civil, quais sejam os “princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada” (Brasil, 2015).

Boa parte deles, como o da confidencialidade, da decisão informada, da imparcialidade, já estavam conceituados no artigo 1º do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, anexado à Resolução nº 125/2010 (Brasil, 2010), assim como outros princípios acrescentados:

Art. 1º - São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação.

I - Confidencialidade - dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese;

II - Decisão informada - dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido;

III - Competência - dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;

IV - Imparcialidade - dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente;

V - Independência e autonomia - dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecutável;

VI - Respeito à ordem pública e às leis vigentes - dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes;

VII - Empoderamento - dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição;

VIII - Validação - dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como serem (*sic*) humanos merecedores de atenção e respeito. (Brasil, 2010)

Por se tratar de um código de ética, os conceitos são destinados a reger a atuação dos conciliadores e mediadores, impondo-lhes deveres. Nem todos, mas princípios são por sua

natureza destinados aos condutores do procedimento, cite-se o da competência, o da imparcialidade e o da independência/autonomia.

A competência se traduz na capacidade técnica e capacitação teórica esperada do mediador ou conciliador, conforme tratado alhures. A imparcialidade, por sua vez, ao invés do que se poderia imaginar, não significa a total neutralidade quanto contexto fático. Senão, se recairia na mesma ilusão supra mencionada que atinge os julgadores: de que seria possível afastar-se totalmente de si no desempenho de suas funções, o que há muito se desmistificou.

É de amplo conhecimento, ainda, que a sensibilidade se faz imprescindível para a condução de uma audiência de mediação e conciliação, não sendo razoável querer extirpá-la. Assim, na verdade, a imparcialidade reside justamente na capacidade de controlar os vieses pessoais e tentar compreender ao máximo as questões a partir do olhar dos indivíduos envolvidos, sem juízo de valores. Em virtude disso, conciliadores e mediadores, como auxiliares da justiça, nos termos do art. 148, II, do CPC, se submetem às mesmas hipóteses de suspeição e impedimento inerentes aos juízes, previstas no capítulo II do Código (Brasil, 2015).

Pode-se dizer que a imparcialidade se relaciona a independência e a autonomia do terceiro quanto às partes interessadas, o que significa que ele não deve estar submetido a nenhuma delas. Todavia, a liberdade de atuação desse outro princípio vai além disso, na medida em que também se sobrepõe aos interesses exteriores à causa. Veja-se: comumente, atores processuais não afeiçoados à política consensual impõem pressões para o encerramento da sessão ou ainda uma condução mais acelerada. Desta feita, cabe ao conciliador ou mediador invocar sua independência e agir com autonomia.

Algumas dessas diretrizes da mediação e da conciliação não passam de uma consequência lógica de outras mais abrangentes, aplicáveis ao processo como um todo. É o caso do respeito às à ordem pública e às leis vigentes, que reside no princípio da legalidade, e o da boa-fé, preconizado na Lei nº 13.140/2015 (Brasil, 2015) e também como norma fundamental do processo civil.

Outros, ainda, são inerentes ao próprio modelo autocompositivo, como o da autonomia da vontade e o da busca pelo consenso, esses guardando grande relação entre si. A autonomia da vontade consiste, primordialmente, naquela invocação pelas partes do poder de decisão quanto ao caso, bastando que obtenham êxito nessa busca pelo consenso. Tal decisão deve ser totalmente consciente, assim devem as partes estar bem informadas acerca do tema tratado, dos seus direitos e deveres, bem como as consequências das obrigações assumidas. Isto se traduz no princípio da decisão informada.

Outrossim, há autonomia na própria possibilidade de aceitar ou recusar o procedimento, inclusive sendo dispensável a audiência preliminar de conciliação, em caso de manifestação do não interesse por ambas as partes, o que se contempla no art. 334, § 4º, I, do CPC (Brasil, 2015).

Tamanha autonomia, que, como aduzido alhures, permite-se, inclusive, que nas causas passíveis de autocomposição, as partes convencionem até mesmo sobre as regras procedimentais. Dessa forma, o próprio método autocompositivo pode ser modulado, de forma razoável, aos interesses das partes, em nome da tentativa de acordo.

Essa característica de flexibilidade representa o princípio da informalidade, que paradoxalmente deve ser interpretado junto à oralidade. Assim, a única forma imposta que a utilização da fala, enquanto principal canal de comunicação entre os atores. Nesse sentido, inclui Didier Jr (2019), como resultado da união de tais atributos, a isenção das solenidades comumente exigidas no habitat jurídico, como as vestes talares e a linguagem culta.

Desse modo, visa-se a proporcionar conforto e leveza ao ambiente e aos jurisdicionados. Em igual perspectiva, é crucial prezar que o ambiente esteja tranquilo, sem barulhos externos ou ainda agitações externas, de modo que o diálogo possa ocorrer livremente, com ambas as partes podendo se expressar.

No entanto, essa informalidade e essa liberdade de expressão não podem ser confundidas com a autorização para o uso violento e desrespeitoso da palavra. O diálogo deve ser a via do consenso e não do desentendimento, essa seria a comunicação alienante descrita por Marshall (2021, p. 9):

É natural gostarmos de dar e receber com compaixão. Entretanto, aprendemos muitas formas de comunicação alienante da vida que nos fazem falar e comportar-nos de maneiras que ferem aos outros e a nós mesmos. Uma forma de comunicação alienante da vida é o uso de juízos morais que implicam que quem não age conforme nossos valores está errado ou é mau. Outra forma desse tipo de comunicação é fazer comparações, que são capazes de obstruir a compaixão tanto pelos outros quanto por nós mesmos. A comunicação alienante da vida também prejudica a compreensão de que cada um de nós é responsável pelos próprios pensamentos, sentimentos e atos. Comunicar desejos em forma de exigências é ainda outra característica da linguagem que impede a compaixão.

Ao encontro disso, a comunicação não violenta consiste na utilização da linguagem para potencializar as relações interpessoais. Ela se baseia na compaixão e na empatia, ambos axiomas contidos no princípio da validação, que atende por entender o outro a partir de suas necessidades.

Remetendo-se novamente às ideias de Mikhael Bakhtin, em comparação com os princípios mencionados, vê-se a importância do dialogismo e da polifonia para as relações sociais e, por conseguinte, resolução de conflitos. De encontro ao monologismo e ao autoritarismo, que visam substituir a supressão de uma verdade à outra, por conseguinte de uma vontade à outra, lógica essa empregada pelo sistema judicial tradicional, que deve ser substituída pela tentativa de construção de uma solução, cujo enfoque é concatenação das consciências conflitadas (Campos *et al.*, 2011).

De tal forma, nada mais é a validação do que reconhecimento da existência e legitimidade de outras verdades, exteriores a si, de forma a orientar-se também pelas demandas decorrentes delas, e não tentar desconsiderá-las. Não se trata, conquanto, da submissão do “eu”, mas da adesão a uma postura compreensiva e criativa em relação ao “nós”. Ou seja, para entender a si, é preciso entender o outro, como parte de si. Para compreender o outro, é preciso se reconhecer nele. Assim, a compreensão recíproca enseja a satisfação das necessidades individuais.

Essa prática, uma vez suscitada entre os participantes até que se torne um hábito, leva ao empoderamento. Nesses termos, tornar a experiência autocompositiva pedagógica deve ser um objetivo almejado pelo sistema de justiça, sobretudo nas mediações, cujas relações postas são perenes, como a entre familiares, de forma que os laços afetivos estão em constante aperfeiçoamento e tensionamento, podendo sofrer rupturas a serem reconstruídas, preferencialmente, pelos próprios indivíduos, quando empoderados.

4 CONFIDENCIALIDADE: A DIFERENÇA ENTRE O BRADO E O SUSSURRO

Conforme os parágrafos 1º e 2º do artigo 166 da Norma Processual Civil, todas as informações produzidas no curso do procedimento de mediação e conciliação são abrangidas pela confidencialidade, de modo que sua utilização não pode ser desviada da finalidade dada pelas partes. Desse modo, emerge ao exercício da função de conciliador ou mediador e afins o dever de sigilo, que o impede de divulgar e depor acerca de fatos ou elementos oriundos das sessões (Brasil, 2015).

Em consonância a isso, o artigo 30º da Lei de Mediação estabelece como confidencial toda e qualquer informação relativa a tais procedimentos, motivo pelo qual sequer pode ser relevada em processo arbitral ou judicial, exceto em três circunstâncias: autorização expressa de ambas as partes para divulgar, quando a lei existir sua publicidade ou ainda que essa seja indispensável para cumprimento do acordo obtido (Brasil, 2015).

Essa disposição contida na Lei de Mediação amplia a percepção da confidencialidade prevendo sua vinculação a todos que participarem do procedimento, seja ele mediador, parte, preposto, advogado, assessor técnico, entre outros, incluindo as falas, reconhecimentos de fatos, aceitação ou propostas de acordos.

Já a Resolução nº 125/2010 do CNJ, na perspectiva ética do princípio sobre a atuação dos conciliadores e mediadores judiciais, conceitua a confidencialidade como: “dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese;” (Brasil, 2010).

Como se pode observar, as três principais normas regulatórias da mediação e da conciliação tratam expressamente do princípio da confidencialidade. Logo, torna-se evidente que ele constitui um elemento de enorme valor para funcionalidade desses sistemas, relevância essa destacada com unanimidade pela doutrina nacional, inclusive com alguns o elevando a condição *sine qua non*.

No que tange a mediação, João Pedro Pinto-Ferreira e Joana Campos Carvalho (2018) sustentam esse princípio como imprescindível, na medida em que ele permite a abordagem do conflito em níveis mais profundos. Explica-se que um conflito tem, no mínimo, dois níveis: o de posições e o de interesses; enquanto aquele é mais superficial e aparente, esse seria estaria mais submerso no íntimo do indivíduo, o qual precisaria se sentir à vontade para expressá-lo.

Pode-se aludir a concepção do panóptico por Jeremy Bentham (2019), uma penitenciária utilitarista, baseada no princípio da inspeção, cuja estrutura circular concêntrica permite que apenas um único guarda possa vigiar todas as celas, todavia sem revelar sua posição aos prisioneiros, que não sabem se estão sendo vistos. Essa metáfora é por muitos utilizada para sustentar que a mera desconfiança de estar sendo observado pode influenciar o comportamento de um indivíduo, inclusive seu processo comunicativo.

Por que algumas coisas podem ser ditas livremente em alto e bom som, enquanto outras devem ser apenas sussurradas? Qual a diferença falar para microfones e falar ao pé do ouvido? Que outras respostas essas perguntas poderiam ter senão o nível de confidencialidade esperada?

Explorando essa ideia, Erving Goffman (1985), na obra “A representação do eu na vida cotidiana”, trata das interações sociais do mundo real por analogia às interações cênicas teatrais. A partir de sua contribuição, elevou-se a noção geral de representação social dos indivíduos para algo ainda mais dinâmico: a influência recíproca entre o ator (o indivíduo), o personagem (a representação) e a plateia (os outros presentes) e, entre outros fatores, a própria cena (as interações).

Portanto, a exposição social é um fator que influencia o comportamento dos indivíduos, um ator obrigado a contracenar com outros atores, cada um assumindo papéis criados pelas instruções e técnicas desenvolvidas ao longo de sua vida social e pela sua capacidade de improvisar e criar.

No conflito, esses papéis se transformam em posições adotadas após um processo consciente, ou não, que objetiva ocultar algo, que pode ser o real interesse, seja por estratégia, crença ou uma sensação. Portanto, as dissimulações são grandes obstáculos para a resolução autocompositiva dos conflitos, na medida em que prejudicial o diálogo.

No que tange à mediação, essa lógica se dá ainda mais intensamente, ao passo que as partes possuem vínculos preexistentes, os quais podem, inclusive, ter forte cunho afetivo e pessoal, por exemplo de natureza familiar em geral. Quanto mais visceral uma relação, ou seja, quanto memórias e emoções ela envolve, mais complexos se mostram os mecanismos de poder e submissão existentes entre os indivíduos nela inseridos, cujo eventual conflito pressupõe a ausência de diálogo eficaz entre eles e a obscuridade das reais necessidades de cada um.

Sabidamente, a proteção à intimidade no processo já se opera no segredo de justiça. Todavia, uma mediação pode atingir um nível ainda mais profundo: o da nudez da alma, certamente um dos maiores pudores humanos. A mínima intimidação pode afugentar o eu interior e dificultar seu acesso. Inclusive, para evitar isso, o conciliador pode se utilizar de

sessões privadas. Tanto nessas, quanto nas sessões em conjunto, assegurar a confidencialidade, sobretudo na mediação, é crucial para proporcionar um ambiente seguro em que o indivíduo tenha liberdade para conversar e expressar seus interesses e sentimentos.

Por uma lógica semelhante, mas em menor grau, a confidencialidade como mecanismo que permite o diálogo aberto também desempenha relevante função na conciliação, sobretudo no campo da negociação, de forma a proporcionar que as partes explorem diversas táticas e possibilidades para buscar um acordo que satisfaça seus interesses.

Por exemplo, imagine-se que uma empresa está realizando um mutirão para renegociação de dívidas de seus clientes. É estratégico, nessas circunstâncias, negociar diferentes patamares de redução das dívidas, a fim de encontrar um desconto adequado a cada um dos devedores, considerando sua capacidade de honrar com o compromisso firmado, todavia objetivando a menor perda possível em relação ao valor inicial.

A confidencialidade ao credor interessa, portanto, para evitar que os devedores comparem entre si seus descontos e tenham vantagem na negociação. Ademais, ainda que os clientes participantes de um eventual próximo mutirão tenham acesso ao percentual acordado nos eventos anteriores, que no procedimento judicial constará no termo da conciliação e na sentença homologatória, eles não terão conhecimento das razões que suscitaram aqueles termos de acordo, ou seja, de como ocorreu o negócio.

Nessa linha, Gustavo Tranco Azevedo (2003), embora não reconheça o caráter confidencial como intrínseco aos meios autocompositivos, sendo um dos seus argumentos que essa pode ser dispensada pelas partes, reforça a importância de tal princípio na mediação por meio de algumas ilustrações, uma delas faz alusão ao Dilema dos Prisioneiros, a saber:

Para o entendimento da comparação, o dilema do prisioneiro pode ser explicado assim: é um jogo em que se escolhe cooperar ou não cooperar e há uma outra pessoa que faz a mesma escolha. Cada um escolhe sem saber o que outro escolherá. Se ambos cooperam, ambos têm um resultado positivo. Se não cooperam, eles têm um resultado negativo. Se um coopera e outro não, este tem um resultado positivo superior ao que teria caso ambos cooperassem, e o que cooperou, o pior resultado negativo.

Diante desse contexto, conforme houver desconfiança entre os jogadores, dada a possibilidade de um deles ser seduzido por prêmio individual maior, maior será o risco de um resultado pior e menos interessante será a tentativa de cooperação para obter ganhos mútuos. De forma paralela, na mediação e na conciliação, alguma das partes poderia se valer de uma informação produzida na tentativa de entrar em contato com a outra para obter uma vantagem em um momento posterior.

A confidencialidade, portanto, visa evitar isto. A partir desse raciocínio, o autor infere que essa norma é valiosa para instigar a adesão à mediação, enquanto garantia de segurança para as partes, entendimento esse extensível à conciliação.

Uma das inseguranças geradas, caso não existisse o teor sigiloso, seria a da utilização nociva do conteúdo em litígios judiciais, motivo pelo qual o supracitado artigo 30 da Lei nº 13.140/2015 é enfático ao dizer que a informação produzida no curso do procedimento não pode ser revelada nem mesmo em um processo arbitral ou judicial (Brasil, 2015).

O mesmo ocorre na conciliação, muito embora não haja uma previsão explícita nesse sentido no CPC (Brasil, 2015) ou na Resolução nº 125 do CNJ (Brasil, 2010), todavia presente em outros diplomas legais, como na Resolução Nº 15, de 24 de abril de 2019 (Rio Grande do Norte, 2019) que versa acerca da política de tratamento de conflitos por métodos consensuais no âmbito do Poder Judiciário do Rio Grande do Norte:

Art. 28 Todos os presentes no procedimento ficam submetidos à cláusula de confidencialidade. Devendo guardar sigilo a respeito do que for dito, exibido ou debatido na audiência, não sendo tais ocorrências consideradas para outros fins que não os da tentativa de conciliação.

Parágrafo único. É vedada a utilização dos esclarecimentos como prova no processo, bem como inserção no termo de sessão/audiência do declarado pelas partes durante a tentativa composição, inclusive propostas. (Rio Grande do Norte, 2019, p. 6).

Essa garantia também é perceptível em outras regras, como a de que o conciliador e o mediador são impedidos de testemunhar em processos judiciais ou arbitrais referente a conflito em que tenha atuado, bem como de depor acerca de fatos ocorridos durante as sessões que conduziu, o que está previsto tanto no artigo 166, § 2º da Norma Processual Civil, como no artigo 7º da Lei da Mediação (Brasil, 2015).

Dada a preocupação de que essas informações suscitadas durante a realização desses procedimentos venham a ser utilizadas elementos de convicção ou prova judicial, muito se discute acerca da possibilidade de o juiz da causa conduzir a audiência de conciliação ou mediação.

Alguns estudiosos se posicionam no sentido que haveria uma incapacidade humana ao exercer ambas as funções conjuntamente à luz do princípio da imparcialidade e confidencialidade (Melo; Chaves, 2020), argumento que muito se aproxima à concepção alhures mencionada das correntes modernas do neurodireito acerca da mente do julgador e sua incapacidade ser completamente imparcial.

José Herval Sampaio Júnior (2017) entende que não há nenhum impedimento legal nisso, mas, ao contrário disso, a política do CNJ corrobora amplamente a possibilidade. Para tanto, caso a tentativa de conciliação não venha a lograr êxito na obtenção do acordo, em sessão conduzida pelo juiz, poderia este remeter os autos ao substituto, escusando-se de julgar.

Ademais, ele ainda adverte que, por mais que a função de magistrado pressuponha uma habilidade humana de pacificação, deve assegurar que este, quando investido na função de mediador tenha tido a qualificação e o treinamento adequado à respectiva atividade, conforme o conteúdo programático exigido por lei.

É oportuno, ao encontro de tais pontos de vista, destacar importante entendimento compartilhado pelas Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, citem-se as Apelações Cíveis: (i) nº 0069261-54.2017.8.19. 0001 (Rio de Janeiro, 2020); (ii) nº 0039404-91.2016.8.19.0002 (Rio de Janeiro, 2017); e (iii) nº 0248819-20.2016.8.19.0001 (Rio de Janeiro, 2017); esta, emitida pela Sétima Câmara Cível, cuja ementa se segue:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROCEDIMENTO COMUM. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTURAL PROFERIDA EM AUDIÊNCIA INAUGURAL DE CONCILIAÇÃO. NULIDADE. *ERROR IN PROCEDENDO* CONFIGURADO. ANULAÇÃO QUE SE IMPÕE.

1. Estabelece o art. 334 do CPC-15 que, observados os requisitos essenciais na petição inicial, e não sendo o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação, exceto se qualquer das partes manifestarem expresso desinteresse na composição consensual ou, ainda, quando a lide não admitir a autocomposição (art. 334, § 4º, I e II).

2. Audiência de conciliação ou de mediação que não pode ser presidida pelo magistrado da causa, mas por conciliador ou mediador, sob pena de ofensa ao princípio da confidencialidade (art. 334, §1º; art. 165, §2º e 3º e art. 166 § 2º, todos do CPC-15). Excepcionalmente, caso isso ocorra, o magistrado não poderá julgar o feito, salvo para homologar a autocomposição obtida, nos termos do art. 334, §11, da lei processual.

3. No caso em tela, verifica-se que os réus foram citados para oferecimento de contestação e intimados para comparecimento à audiência inaugural de conciliação, presidida pelo próprio magistrado da causa, com depoimento pessoal das partes, sob pena de confissão e aplicação da multa prevista no art. 334, § 8º do CPC-15, concluída com o proferimento de sentença de procedência do pedido autoral, configurando evidente violação ao princípio do devido processo legal, por inobservância de diversos dispositivos legais que orientam o procedimento comum.

4. Anulação da sentença *ex officio* que se impõe, por *error in procedendo*, com retorno dos autos à origem para regular prosseguimento, a partir das providências preliminares e saneamento (art. 347). Recursos prejudicados. (Rio de Janeiro, 2017);

Todavia, no mesmo âmbito do TJRJ, a Primeira Câmara de Direito Privado (antiga 8ª Câmara Cível), em processo de nº 0010506-13.2017.8.19.0203 (Rio de Janeiro, 2024), cujo

inteiro teor tramita em segredo de justiça, rejeitou preliminar suscitada em recurso que visava a anulação de sentença por violação ao princípio da confidencialidade. *In casu*, o Juízo *a quo* se utilizou de proposta apresentada pelo autor durante audiência de conciliação como motivo para a decidir *quantum* em fixação de alimentos definitivos.

Sabidamente, propostas feitas em tentativa de solução consensual não devem vincular as partes. Embora isto, o Juízo *ad quem* entendeu que não configurava transgressão ao referido princípio posto que este teria aplicação às sessões de mediação e conciliação realizadas conforme o artigo 334 do CPC (Brasil, 2015), conduzidas por auxiliares de justiça, e não na de instrução e julgamento, disciplinada no artigo 358 a 368.

Poderia se inferir então que o princípio da confidencialidade estaria limitado a essa audiência preliminar, interpretação essa que não seria correta, posto que essa diretriz se aplica aos procedimentos de mediação e conciliação em geral, em qualquer momento do processo e até fora dele. Ou seja, não obstante de eventuais discordâncias ao julgado, conclui-se que aquela tentativa de conciliação feita pelo Juiz não representa os institutos mencionados, em que pese suas semelhanças.

Embora toda sua importância, a confidencialidade não pode ser ilimitada. Se até os direitos fundamentais são passíveis de relativização, não seria essa garantia absoluta, ainda que importante para estimular a solução consensual dos conflitos. Isso fica cristalino quando se aborda a confidencialidade na mediação/conciliação aplicada sob regime jurídico administrativo, à luz da supremacia do interesse público e do princípio da publicidade dos atos públicos (Pinto; Mazzola, 2024).

Outrossim, essa garantia de sigilo sofre modulações em conflitos que envolvem direitos transindividuais, como na seara ambiental, onde há o princípio da informação (Colombo, 2019). Ademais, ainda no tocante às causas de regime jurídico privado, como no direito civil e de família, existem pontos sensíveis que precisam ser abordados.

Por tais motivos, Pinto e Mazzola (2024), entende como assertiva a intenção dos legisladores nacionais de impor exceções à confidencialidade. Entretanto, seria possível dizer que esse intento legiferante foi realizado de modo satisfatório? A forma como o princípio da constitucionalidade se encontra regulamentado, bem como o modo que está sendo interpretado pelos tribunais pátrios permite sua utilização eficaz, eficiente e coesa? Isto é, o tratamento dado a esse princípio lhe assegura aptidão, vigor, operabilidade e harmonia?

Tais reflexões ensejam que a natureza da confidencialidade, sua abrangência e suas exceções sejam detalhadamente analisadas, propósito ao qual se obstina no presente trabalho.

4.1 Relevando a confidencialidade

Humberto Dalla e Marcelo Mazzola (2024), no livro *Manual de mediação e arbitragem*, classificam o dever de confidencialidade pela sua extensão em: subjetivo e objetivo.

No plano subjetivo, faz-se alusão às pessoas mencionadas no § 1º do artigo 30 da Lei de Mediação (Brasil 2015b): mediadores, partes, prepostos, advogados, assessores técnicos e ainda outros participantes diretos e indiretos. Noutro plano, estão os elementos alcançados, descritos nos incisos seguintes, a saber:

- I - declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito;
- II - reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação;
- III - manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador;
- IV - documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação. (Brasil, 2015).

Essa elaboração traduz a relação entre aquilo é confidenciado e seu confidente. Numa visão mais ampla acerca do princípio, pode-se estendê-lo para outras acepções, sendo uma delas a confidencialidade como qualidade dada a uma informação ou documento. Nesse sentido, faz-se pertinente o seguinte questionamento: o que faz algo confidencial na mediação ou na conciliação? Essa característica advém da informação ou documento em si, ou é um atributo que ele herda da relação com essas formas de resolução de conflitos?

Mormente, tem-se em mente que essa garantia não se confunde com outras formas de sigilo processual previstas no rol do artigo 189 do Código de Processo Civil (Brasil, 2015). Por mais que, conforme feito no início deste capítulo, ela possa justificar pela defesa da intimidade ou pela promoção da segurança jurídica, como objetivo imediato, sua finalidade geral é servir a esses equivalentes jurisdicionais de natureza consensual, tornando-os viáveis e efetivos.

Assim, essa confidencialidade não se confunde com o segredo (Pinho; Mazzola, 2024). É plenamente possível que haja a violação do princípio da confidencialidade sem que se releve algo desconhecido. Isso pode ser deduzido pelo voto do juiz relator Daniel Felipe Scherer Borborema, em acórdão proferido nos autos do Recurso Inominado Cível nº 1006213-24.2021.8.26.0566, da Comarca de São Carlos, TJSP.

O caso em apreço se tratava originalmente de Ação Indenizatória por Danos Morais em razão de violação ao dever de confidencialidade, em que se julgou improcedente a pretensão

autor. Recorrida a sentença, o colégio recursal entendeu que possuía razão o autor em apontar ilegalidade do réu na exordial, divulgou reconhecimento de fato realizada em reclamação pré-processual do Cejusc.

Não obstante disso, não obteve êxito o autor, pois, dentre outras motivações, o Juízo fundamentou que tal fato reconhecido já se encontra demonstrado nos autos, por outro meio de prova, restando conhecido.

Assim, *in verbis*: “Como se percebe, a violação à confidencialidade, neste caso, ficou reduzida a um aspecto exclusivamente formal, sem nenhum efeito concreto, já que o conteúdo confidencial da informação revelada não possui qualquer valor ou consequência.” (São Paulo, 2021).

Dessa forma, o que levou efetivamente à violação da confidencialidade não foi a divulgação do fato reconhecido em sessão de mediação, mas do próprio ato de reconhecimento, que na situação específica se sujeitava às garantias de sigilo. Logo, pode-se dizer que esse teor confidencial, ora tratado, é dado pelos próprios institutos da mediação e conciliação. Assim, na medida em que a publicidade de uma informação é totalmente desvinculada a eles, por exemplo quando obtida por outra fonte e exposta sem qualquer menção ao que se ocorreu no procedimento, não há o que se falar em violação.

Noutro pórtico, outra delimitação pode ser discutida, todas aquelas informações relacionadas à audiência adquirem o teor confidencial, como denota o *caput* do artigo 30 da Lei de Mediação (Brasil, 2015) ou tão somente as que constituem as hipóteses elencadas nos incisos do seu §1º? Esse rol é exemplificativo ou taxativo?

Ocorre que ambas interpretações podem gerar debates e dúvidas acerca do princípio. A mais restritiva delas, embora pareça que fornece uma aplicação mais simples e segura, suscita questões relevantes.

Veja-se, a redação do inciso I tende a imbricar a aplicação do dever de confidencialidade tão somente a declaração ou opinião proferida na busca de entendimento para o conflito. Quando o proferido na audiência de conciliação é uma ofensa, por exemplo, muito se discute se tal declaração pode ser admitida ou não como tentativa consensual, e ainda se ela é inerente ou não à natureza do procedimento.

Certamente, a reação daquele que preside a audiência pode pôr fim rapidamente à situação constrangedora, podendo decidir encerrar a audiência ou invocar sessão privada. Todavia, a inércia ou passividade nessas situações podem não impedir a lesão à honra do ofendido.

Sabidamente, os crimes contra honra possuem ações de natureza privada, assim, não se enquadrando no disposto pelo §3º do artigo, que excepciona a regra de confidencialidade quanto às informações relativas à ocorrência de crime de ação pública (Brasil, 2015). Muito embora uma informação atinente a um crime de injúria, por exemplo, não seja uma exceção legalmente prevista à confidencialidade, é possível que alguns entendam que sequer está abrangida por essa garantia, ao passo que não realizada na “busca pelo entendimento”, mas sob o propósito de injuriar alguém.

Nessa conjuntura, o ocorrido poderia ser registrado em ata, utilizado em outro processo e ensejar responsabilização civil e penal da parte que proferiu a ofensa. Alguns tribunais pátrios têm admitido essa possibilidade, já outros não, como demonstra Samira Mayara (2020), que concorda com esse último posicionamento.

Ela argumenta que na esfera penal a situação se enquadra no artigo 142, I, do Código Penal (Brasil, 1940), que exclui o crime de injúria ou difamação quando a ofensa for irrogada em juízo, pela parte ou seu procurador, na discussão da causa. Outrossim, no âmbito civil, também defende que a interpretação mais moderna e correta, na maioria dos casos, é aquela que prioriza a pacificação à litigiosidade, de modo a enxergar a animosidade em audiência, das partes e seus procuradores, como algo contornável e que não configura, necessariamente, uma violação às leis vigentes.

O fato é que essa questão, assim como outras apresentadas no decorrer desse estudo, não são pacíficas e precisam ser elucidadas. Se carece, portanto, de clareza quanto à abrangência desse princípio e de suas exceções - respectivamente, aquilo que é qualificado como confidencial, e aquilo deixou de receber tal condição, por uma especificidade que autoriza sua publicidade –traz prejuízo a segurança jurídica não apenas dos mediandos e conciliandos, mas de todos os envolvidos.

A diversidade de interpretações possíveis acerca do princípio, as várias formas de aplicá-lo e os diferentes resultados jurídicos ocasionados favorecem uma aplicação conveniente do princípio e não finalística. Se é evidente que quebra do sigilo pode ser interessante a uma parte e a outra não, também não é difícil enxergar seja igualmente dissonante as predileções entre os profissionais envolvidos, inclusive os ditos imparciais, que podem utilizar a garantia ou afastá-la, conforme seu desejo de facilitar ou proteger sua própria atuação.

Logo, urge, delinear os reflexos desse princípio entre os participantes do procedimento consensual, a fim de investigar seus deveres e seus direitos à luz da confidencialidade.

4.2 A confidência enquanto dever e direito

O dever de confidencialidade na mediação e na conciliação advém de normas de conduta que vinculam a todos os participantes do procedimento, dentre os quais, três serão analisados no presente trabalho: o condutor da audiência (mediador ou conciliador), as partes e seus advogados.

Se existe um dever, logicamente, existe um direito à confidencialidade. Pode-se dizer que esse direito é, de forma imediata, das partes, as quais podem dispor dele, desde que expressa e conjuntamente.

Vale aqui abrir um breve parêntese. Essa exigência, de que a dispensa da confidencialidade deve ser expressa, tem sido relativizada por alguns entendimentos. Foi caso do Voto nº 23/53356 na Apelação Cível nº 1004479-94.2021.8.26.0224, que tramitou perante o TJSP (São Paulo, 2023), no qual não se reconheceu a nulidade de oitiva de mediadora como testemunha, tendo ela atuado na causa e, posteriormente, sido arrolada pelo autor. A justificativa foi de que não houve a tempestiva contradita, assim, configurando-se uma anuência da parte ré. Embora esse posicionamento tenha se ratificado em duas instâncias, parece controverso e *contra legem*, ao passo que a necessidade de que a autorização seja expressa é algo repetido tanto na Lei nº 13.140/15 (Brasil, 2015), como na Resolução nº 125/2010 do CNJ (Brasil, 2010) e, ainda, no Código de Processo Civil (Brasil, 2015). Isso denota uma desvalorização do princípio, constantemente preterido pelos julgadores.

Ao contínuo, no que tange ao dever de respeito à confidencialidade, entende-se que seu descumprimento poderia ser interpretado como ato atentatório à dignidade da justiça e sujeito às respectivas sanções legais, de modo a suscitar mais respeito a essa garantia. Além de que, a depender da natureza do que é revelado, outras implicações são possíveis, como indenizações, caso a atitude da parte violadora provoque algum dano à outra.

Quanto aos advogados, tem-se que suas falas e declarações estão igualmente protegidas pela confidencialidade, que também os impõe deveres de conduta a fim de preservá-la. Em parte, esse princípio vai agir em conjunto com o direito-dever de sigilo profissional no exercício da advocacia. Assim, o princípio será, por vezes, favorecido por ressalvas inerentes à atuação profissional dessa classe, por exemplo, a possibilidade de se recusar a condição de testemunha em processos que tenha atuado ou naqueles relacionados a seus clientes, nos termos do art. 7º, XIX, da Lei nº 8.906/94 (Brasil, 1994).

Entretanto, em outras situações, a relação entre a confidencialidade e as prerrogativas do exercício da advocacia pode ser conflitante, de gerar diversas celeumas jurídicos e impasses durante as sessões de mediação e conciliação. Um exemplo é quando o advogado realiza o ato de gravação da audiência ou manifesta a intenção de fazê-lo, alegando seu direito de gravar assegurado no art. 367, § 6º do CPC (Brasil, 2015).

Embora esse direito não seja apenas dos advogados, mas também das partes, é comum que sejam aqueles, que têm mais probabilidade de conhecer tal norma, os responsáveis por invocá-lo. Alguns o conhecem, mas o interpretam incorretamente, e assim insistem na tentativa de gravação, o que contraria a jurisprudência, consolidada no sentido de afastar essa possibilidade nas audiências de conciliação e mediação, conforme ratifica a Ementa nº 4.987/2018 aprovada pela 1ª Turma de Ética Profissional do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, na 613ª sessão, em 26 de abril de 2018:

REUNIÃO OU AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO - GRAVAÇÃO OSTENSIVA E AUTORIZADA - POSSIBILIDADE ÉTICA - GRAVAÇÃO OCULTA OU NÃO AUTORIZADA - VEDAÇÃO ÉTICA - ASPECTOS LEGAIS DA FORÇA PROBANTE DO CONTEÚDO DA GRAVAÇÃO, AUTORIZADA OU NÃO, QUE CABE AO DESTINATÁRIO DA PROVA (JUIZ) E NÃO AO TRIBUNAL DE ÉTICA. Não é eticamente vedado ao advogado, em audiências de instrução e julgamento, proceder à respectiva gravação. Do ponto de vista ético, o ato da gravação há que ser ostensivo, sob pena de violação da lealdade com que deve ser pautada as relações processuais e as relações entre advogados. Em se tratando de ato destinado à conciliação, não se justifica eticamente a gravação, que tem o condão inibir eventuais negociações ou causar constrangimento a quaisquer das partes, que atuarão com reservas excessivas a fim de evitar que sua conduta seja interpretada como admissão de fatos ou renúncia a direitos. A gravação inibe declarações, opiniões, promessas, reconhecimentos de fatos, dentre outros atos típicos das tratativas. Não é por outra razão conteúdo do que se afirmar, em procedimento de mediação, não pode sequer ser utilizado em processo arbitral ou judicial (art. 30 da lei 13.140/2015). Os objetivos buscados com a mediação, conciliação, judiciais ou extrajudiciais, ou mesmo em reuniões informais para esse fim entre advogados, com ou sem as partes, são contrários a que se faça gravações, sob pena de transformar o ato em busca de provas ou investigação de fatos, salvo disposição expressa das partes em sentido contrário. Precedentes: Proc. E-3.854/2010 e Proc. E-3.986/2011. (Proc. E-4.987/2018 - v.u., em 26/04/2018, do parecer e ementa do Julgador Dr. FÁBIO DE SOUZA RAMACCIOTTI, tendo aderido ao voto vencedor o relator Dr. SYLAS KOK RIBEIRO, Rev. Dra. RENATA MANGUEIRA DE SOUZA - Presidente Dr. PEDRO PAULO WENDEL GASPARINI) (São Paulo, 2018).

Em contrapartida, no que se refere ao direito de desagravo público, não se tem uma concepção clara de como o dever de sigilo interage com o disposto no artigo 7º, XVII do Estatuto da Advocacia e da OAB. O desagravo consiste num ato público realizado ante uma

ofensa ou opressão proferida contra aquele inscrito na OAB, em razão do exercício da advocacia ou em razão dela (Brasil, 1994). Ele se dirige não somente ao ofendido, para lhe prestar solidariedade, mas para toda à classe e à sociedade, no sentido reafirmar as prerrogativas da classe, motivo pelo qual se rege pela indisponibilidade (Lôbo, 2019).

No caso em que, nesses termos definidos, a ofensa for irrogada ao advogado durante uma sessão conciliatória, poderia ver-se prejudicado qualquer perspectiva de desagravo frente à confidencialidade, na medida em que de difícil seria a comprovação do ocorrido. É sabido que o referido agravo não constitui nenhuma hipótese de exceção ao dever de sigilo, todavia resta saber se está abrangido por ele, ou seja, se faz parte das declarações proferidas na discussão da causa, debate esse semelhante àquele feito anteriormente em relação ao crime de injúria.

Nesse tipo de situação, os pormenores do caso em concreto pode deixar mais ou menos explícita a solução adequada, todavia, até que essa seja encontrada, muitos conflitos terão sido suscitados, o que é totalmente antagônico aos fundamentos dos institutos abordados.

Uma pequena discordância quanto ao próprio procedimento, como se algo deve ou não ser registrado em ata, pode arruinar todo o esforço do mediador ou do conciliador investido no consenso. Este, possivelmente, terá de atuar com excelência para evitar que isso aconteça. Por esses motivos e outros, quem detém a maior responsabilidade em virtude da existência da garantia de confidencialidade são os mediadores e conciliadores.

Ana Cláudia Bitencourt Marcondes (2019), afirma que o dever de confidencialidade do mediador, por sua vez, está estreitamente relacionado ao segredo profissional e pode ser exercido em dois sentidos: um positivo e o outro negativo. Este consiste em não divulgar ou usar nenhuma informação ou documento objeto da mediação, enquanto aquele consistiria na reserva de informações.

Embora ambas definições possam se confundir, a ideia nela contida pode ser explorada e expandida, de modo a obter mais alguns modos de exercício do dever da confidencialidade do mediador judicial. Assim, pode-se falar em quatro status desse dever: o ativo, o positivo, o passivo e o negativo.

Nesse último, o negativo, mantém-se o significado adotado pela autora citada: a não revelar ou utilizar aquela o objeto confidencial, o que pode ser feito externamente, perante terceiros não envolvidos no procedimento, ou então internamente, sobre participantes, como quando não se autoriza o compartilhamento de conteúdo de sessão privada, nos termos do artigo 31 da Lei de Mediação (Brasil, 2015).

Enquanto isso, o dever passivo reside na abstenção à prática de ato em razão da confidencialidade, o que pode ser ilustrado por diversas regras de impedimento: como o de atuar como testemunha e como árbitro nas mesmas causas, contido no art. 7º da Lei de Mediação (Brasil, 2015); impedimento de assessorar, representar ou patrocinar as partes pelo prazo de 1 (um) ano contada da última atuação em audiência, previsto tanto no art. 172 do CPC (Brasil, 2015), art. 6º da Lei de Mediação (Brasil, 2015) e art. 7º da Resolução nº 125/2010 do CNJ (Brasil, 2010); de prestar serviços profissionais a elas, no art. 7º do Código de Ética anexo à Resolução (Brasil, 2010); de exercer advocacia nos juízos em que desempenham suas funções, por sua vez preconizado no art. 167, §5º, CPC (Brasil, 2015).

Já o caráter positivo perfaz a realização de alguns atos para se fazer confidencial, como ao perguntar se uma informação fornecida na sessão privada pode ser revelada à outra parte, evitando recair em erro. Ao passo que a postura ativa do dever visa tentar evitar que os demais violem a confidencialidade, seja no seu sentido mais amplo, na busca pela adesão das partes ao princípio, quanto o mais estrito, por ações específicas, como a de impedir requerimentos e declarações registrados em ata, solicitados pelas partes ou seus procuradores, que possam transgredir a garantia.

Ante essa amplitude de deveres, uma dúvida relevante se dá em relação a sua extensão aos mediadores extrajudiciais. De certo, o vigor da Lei de Mediação, conforme seu artigo 42, extrapola o âmbito judicial, todavia não se dá para inferir com exatidão qual real extensão e eficácia dessa norma no ambiente extrajurídico. Outrossim, o Código de Ética da Resolução nº 125/10 do CNJ (Brasil, 2010) se direciona exclusivamente aos conciliadores e mediadores judiciais, enquanto as câmaras privadas podem conter seus próprios regramentos éticos. Assim, não é claro se o mediador ou conciliador extrajudicial tem os mesmos deveres daquele que exerce a prática em âmbito judicial, o que se torna ainda mais controverso em relação aos mediadores voluntários, não institucionalizados, cuja disciplina é escassa.

Do pouco que se extrai ao pesquisar sobre o assunto, têm-se um importante julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo, em procedimento comum cível, distribuído sob o nº 1001607-64.2019.8.26.0584 (São Paulo, 2021), no qual foram desconsideradas como meios de prova conversas por aplicativos de mensagem. Em que pese o caráter informal do diálogo, entendeu-se que havia ali materialmente uma conciliação, visto que havia terceiro auxiliando na tentativa de acordo entre os envolvidos na lide, o qual era capaz e detinha confiança das partes, assim, investindo-se na condição de conciliador, a qual, de acordo com art. 9º da Lei nº 13.450/2015, independe de estar inscrito ou integrado em algum conselho, entidade de classe ou associação (Brasil, 2015).

Dessa forma, em pese isto não se tratar de um entendimento consolidado nem aprofundado, expõe-se possibilidade de interpretação jurídica no sentido de que mediadores ou conciliador voluntário também estão abarcados pelo referido princípio, logo, possuindo certas obrigações e impedimentos, em que pese ainda desconhecida em que medida.

É curioso que, embora não se reconheça a confidencialidade na tentativa de conciliação feita pelo juiz na audiência de instrução e julgamento, conforme análise jurisprudencial realizada no capítulo anterior, pode se reconhecer esse princípio numa situação informal, ainda que não conduzidas por mediadores ou conciliadores profissionais, mas tão somente por voluntário, inclusive quando este atua inconscientemente. Isso demonstra como contraintuitiva e confusa, à primeira vista, pode ser a aplicação da confidencialidade na mediação e na conciliação, o que enseja a presente investigação, não obstante de todas as disposições legais existentes.

Outro dilema é se existe o direito do mediador ou conciliador de se fazer confidente, posto que, quando obrigado a quebrar essa condição, esses podem ter prejudicada sua atuação funcional, sob risco de perder o prestígio e sua confiança com as partes (Azevedo, 2003). Assim, dado esse interesse em preservar a confidencialidade, ele pode facultar por não revelar algo, ainda que autorizado?

Primeiramente, nesse sentido, pode-se pensar na hipótese de recusa em depor, semelhante ao supramencionado direito conferido aos advogados no Estatuto da Advocacia (Brasil, 1994). Ainda que o impedimento previsto no artigo 166, §2º do CPC e art. 7º da Lei 13.450/15 (Brasil, 2015), tenha uma relação com isso, não se trata de uma garantia própria do mediador/conciliador, de forma que mais se adequa a classificação enquanto um dever passivo, conforme abordado acima.

Todavia, pode se aludir o art. 207 da Norma Penal (Brasil, 1940): “São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho.”. Em que pese o sigilo profissional e a confidencialidade não serem a mesma coisa, seus conteúdos podem se confundir (Marcondes, 2019). Porém, ainda não se tem respaldo da comunidade jurídica a essa possibilidade negativa de testemunho por parte desse referido profissional.

Não obstante disso, ainda pode ser discutido esse direito à confidencialidade do terceiro imparcial da mediação/conciliação no que diz respeito aos atos de ofício. É certo que, pelo princípio da independência e autonomia, ele tem a prerrogativa de presidir a audiência e tomar as decisões no curso do procedimento, como por exemplo constar algo ou não em ata.

Isso remonta aos fatos relativos aos crimes de ação pública, tratado alhures, bem como informações necessárias à administração tributária, do art. 30 da Lei de Mediação, § 3º e 4º (Brasil, 2015), nos quais se afasta a aplicação do princípio. Então, nesses casos, deve a publicidade ser dada obrigatoriamente? Ada Pellegrini Grinover e Valeria Ferioli Lagrasta (2024) entendem que o mediador não obriga juridicamente à informação e não está sujeito a sanções, mas somente possui um dever ético quanto ao que for deliberado entre os participantes. Assim, por mais que as aludidas autoras não definam dessa forma, pode-se vislumbrar minimamente uma prerrogativa.

Entretanto, se ainda incerta a adequada conduta a ser adotada, surge o risco exorbitante de recair em prevaricação, tipo penal correspondente ao art. 319, CP (Brasil, 1940) ou outro ilícito, na medida em que ocuparem cargo público ou então forem equiparados aos funcionários públicos para fins penais, como no caso dos mediadores, conforme artigo 8º da Lei 13.140/2015 (Brasil, 2015).

Para além das sanções penais, cabe ainda mencionar, que a atuação laboral indevida pode ensejar punições administrativas, como aquelas previstas no Código de Ética, o qual, consoante comentários das autoras supramencionadas, se espelhou no modelo francês e optou por um sistema de cominação.

Assim, a desincumbência não autorizada do dever de confidencialidade ou o inverso, ou seja, não cumprimento da obrigação de quebrá-lo, podem gerar sanções aos mediadores e conciliadores, como sua exclusão do cadastro nacional e a proibição dele atuar judicialmente, essas previstas no artigo 8º do Código Ético nacional (Brasil, 2010).

Diante de todo o exposto, pode-se observar que, por vezes, conduzir uma audiência de conciliação e mediação à luz do princípio da confidencialidade pode ser uma tarefa árdua. Assim, à atuação de conciliadores e mediadores impõe-se um nível de exigência e pressão desarrazoado, posto que em diversas questões ainda são obscuras, assim, necessitam de maior atenção jurídica para sua elucidação, a exemplo do dever de confidencialidade e sua gama de implicações sobre esses auxiliares, os quais devem apresentar excelência na condução e amplo domínio do procedimento, ao passo que submetidos ao princípio da competência, e ainda estão sujeitos a responsabilização penal e cível, bem como a outros efeitos negativos, como a má reputação profissional.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho, analisou-se o princípio da confidencialidade e sua abrangência jurídico brasileiro, com o objetivo precípuo de avaliar buscando responder como a falta de delimitação jurídica desse princípio pode obstar sua aplicação eficaz e eficiente. Para tanto, realizou-se uma pesquisa explicativa, de abordagem de vertente jurídico-sociológica do problema, com enfoque qualitativo, se debruçando a literatura bibliográfica sobre o tema e assuntos correlatos, sob um método dedutivo.

Mais especificada, o intuito geral foi subdivididos nos seguintes objetivos: (i) explicar as relações entre jurisdição, acesso à justiça e meios autocompositivos; (ii) analisar a mediação e a conciliação a partir de suas historicidades e seus conceitos gerais e examinar seus princípios; (iii) identificar os fundamentos axiológicos e jurídicos do princípio da confidencialidade, bem como os principais gargalos (pontos críticos) de sua aplicação, a partir de teorizações e exames casos práticos em que a confidencialidade possa ou tenha sido questionada ou limitada.

A tentativa de resposta a um desses objetivos específicos culminou em um capítulo diferente, a serem somados à introdução e à conclusão, são eles: A luta por justiça e harmonia (2º); Diálogo e consenso: a arte de mediar e conciliar (3º) Confidencialidade: a diferença entre o brado e o sussurro (4º), este dividido em: “Relevando a confidencialidade” (4.1) e A confidência enquanto dever e direito (4.2).

Em “A luta por justiça e harmonia”, explorou-se a relação entre o paradigma jurisdicional contemporâneo e o acesso à justiça, de modo a encontrar como elo crucial o sistema de justiça multiportas, que consiste na disposição aos jurisdicionados de outros mecanismos de solução de conflito e, finalmente, equipará-los à jurisdição tradicional, impositiva e litigiosa.

Posteriormente, em “Diálogo e consenso: a arte de mediar e conciliar”, adentrou nos procedimentos autocompositivos de tratamento de conflitos, que desconstroem a acepção adversarial da justiça e permitem que, a partir da colaboração e consenso entre as partes, obter uma decisão pautadas no protagonismo suas subjetividades, assim, mais humanizada e cidadã. Além de promoverem um sistema de justiça mais célere e econômico.

Assim, verificou-se que, embora a mediação e a conciliação possuam profundas raízes históricas, tais institutos sofreram movimentos ondulatórios no ordenamento jurídico nacional, alternando momentos de maior e menor protagonismo. Hodiernamente, não obstante da

persistente cultura do litígio, é possível enfatizar seu estímulo como forma prioritária de resolução de conflitos.

Uma das principais formas de estimular a adesão a esses métodos é a garantia de confidencialidade, tratada no capítulo 3: “Confidencialidade: a diferença entre o brado e o sussurro”. Como o título denota, essa prerrogativa visa proporcionar que as partes tenham liberdade para conversar e expressar seus interesses e sentimentos, inclusive os mais íntimos, sem medo de represálias sociais e jurídicas. Ademais, além do valor ético, possui um caráter estratégico para as negociações de natureza geral e mercadológica. Assim, é importante tanto na mediação, na qual as partes possuem vínculos anteriores, quanto na conciliação, onde esses inexistem. Além desses fundamentos axiológicos, viu-se que a confidencialidade está prevista nos principais diplomas legais sobre o tema, ainda que possa se sustentar sua prescindibilidade, ante sua possível dispensa.

Conforme tratado no subcapítulo 4.1, “Relevando a confidencialidade”, que se propõe a interpretar no que consiste essa característica e de onde ela vem. Quanto a isso, tem-se que essa garantia não se confunde com outras formas de sigilo ou de segredo previstas no processo, de modo que sua finalidade geral é servir a esses equivalentes jurisdicionais de natureza consensual, tornando-os viáveis e efetivos, a partir dos valores mencionados.

À luz da legislação vigente, o sigilo abrange as audiências de conciliação e mediação judiciais praticadas por auxiliares da justiça, e os procedimentos extrajudiciais, inclusive há seu reconhecimento em tentativas consensuais informais e involuntárias.

Ainda, algumas normas preveem que todo o conteúdo relativo às sessões seja confidencial, contudo, de forma mais restringida, na Lei de Mediação, elenca-se algumas situações específicas, por exemplo, quanto às declarações, opiniões e falas, seriam sigilosas aquelas investidas na discussão da causa.

Nesse ponto, surge a dúvida qual das duas noções é a mais adequada: enquanto primeira pode ampliar demais essa garantia e propiciar o desvio de sua finalidade, a segunda, embora mais restrita, suscita uma difícil reflexão sobre o que deve ser considerado como inerente ao procedimento e ser visto como discussão da causa.

Ainda, fez-se necessário afirmar a possibilidade de relativização da confidencialidade, que embora toda sua relevância, deve ser interpretado sistematicamente, à luz de outros princípios e garantias. Não raramente, essa tarefa pode ser complexa, na medida em que os limites entre os vários direitos coexistentes não forem nítidos.

Em combinação entre a Lei de Mediação (Brasil, 2015) e a Resolução nº 125/2010 do CNJ (Brasil, 2010) pode-se inferir quatro hipóteses que permite a publicidade de informação

relativa ao procedimento de mediação ou conciliação: (i) por expressa faculdade das partes, (ii) por violação à ordem pública ou leis vigentes, (iii) por exigência legal e (iv) por necessidade para o cumprimento do acordo.

Pode-se dizer que a terceira situação está contida na segunda, posto que o descumprimento daquilo que exige a lei é uma violação. Assim, tem-se três ressalvas à confidencialidade, sendo a última delas a menos controversa. Já quanto à primeira, por sua vez, é possível encontrar alguns entendimentos que vão de encontro ao sentido literal da lei, como o consentimento tácito arrolamento de mediadora, em razão de não ter sido realizada a contradita.

Todavia, é na segunda hipótese de relativização que surgem os maiores dilemas. Com efeito, as expressões utilizadas pelos legisladores são muito abrangentes e uma interpretação ao pé da letra pode comprometer seriamente a aplicabilidade do princípio. Por conseguinte, propositalmente ou não, a incumbência de delimitar o princípio da confidencialidade foi delegada a outros atores jurídicos: magistrados, advogados, mediadores e conciliadores.

Se por um lado, a ausência de especificidade é benéfica ao permitir que as normas sejam moldadas às particularidades de cada caso, essa mesma característica pode ocasionar diversos desconfortos. Cite-se divergências de entendimentos, como no que tange os crimes contra a honra, que faz com que se diminua a credibilidade e confiança depositada na garantia. Outrossim, as várias interpretações possíveis possibilitam o uso e desuso conveniente do princípio, inclusive por profissionais investido na condição de imparciais, que podem se valer disso como escudo, o que se tratou no subtítulo 4.2, “A confidência enquanto dever e direito”.

Na perspectiva das partes isso é muito nítido, sobretudo quanto a possibilidade de utilizar do conteúdo da audiência como meio de prova ou elemento de convicção naquele ou em outro processo, aduzindo que, embora isso seja vedado, se trata de uma exceção. Já os advogados, podem sobrepor suas prerrogativas profissionais ante o dever de sigilo, o que nesse caso se exemplificou pela discussão acerca da gravação da sessão. Em contrapartida, pode ter direitos obstados, como ao desagravo público.

Ainda, são os mediadores e os conciliadores os mais afetados pela falta de clareza e uniformidade na legislação e na interpretação judicial. São eles os incumbidos de conduzir a audiência e decidir instantaneamente o que está abrangido pelo dever de sigilo, mais especificamente, o que deve ser ou algo qualificado como confidencial. Isso foi ilustrado pela dúvida quanto à extensão do dever de informação dos fatos relativos aos crimes de ação pública e aqueles necessários à administração tributária.

Assim, a obscuridade quanto a abrangência do princípio da confidencialidade é, portanto, um fator de risco a sua aplicação eficaz e eficiente ao passo que se contrapõe totalmente aos axiomas nele consubstanciados, sobretudo quanto à segurança jurídica. Na medida em que o mandamento nuclear de todo esse sistema é a pacificação social, o que menos se deseja, ou melhor, o que não se deseja é que o princípio da confidencialidade seja mais um motivo de desentendimento e disputas.

Ainda, não se pode olvidar da forte correlação entre essa problemática e a desvalorização dos meios autocompositivos de resolução de conflitos, dada a persistência de uma cultura tecnicista e litigiosa que permeia todo o campo jurídico, inclusive as faculdades de Direito, que formam a maioria dos operadores. Logo, em sentido contrário, propõe uma atuação conjunta dos mais diversos setores: partes, advogados, mediadores, conciliadores, magistrados, acadêmicos e principalmente aqueles que detém competência legiferante, em prol da elucidação do princípio da confidencialidade. É, portanto, a cooperação, valor fundamental da mediação e confidencialidade, a solução para resolver suas próprias.

Por fim, há de ser reconhecer as limitações da presente pesquisa, que muito se deve à escassez de literatura específica sobre o tema, sobretudo nacional. Caso contrário, seria possível expandir seu escopo geográfico e temporal, vide as análises jurisprudenciais, que restaram restritas à casos mais recentes e tribunais específicos, não obstante de se ter pesquisado para disso.

Ademais, tendo em vista a abordagem metodológica escolhida, fez-se necessário renunciar outras fontes, que poderiam ser importantes, a exemplo de pesquisa de campo ou entrevistas com mediadores/conciliadores, bem como dados quantitativos sobre violações à confidencialidade.

Outro parêntese merece ser feito quanto a referência feita às ondas renovatórias do acesso à justiça proposta por Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988), haja vista que tal teoria não foi produzida para atender os aspectos históricos, sociais, culturais e políticos brasileiro, que possuem contexto particular. Por isto, seria necessário um estudo ainda mais aprofundado desse tema, de modo a entender a compatibilidade de tais proposições em relação à conjuntura pátria. Todavia, o propósito aqui contido era mais superficial, de interligar os conceitos de jurisdição, acesso à justiça e sistema de justiça multiportas.

Em que pese os balizamentos apontados, acredita-se, modestamente, que o presente estudo oferece contribuições relevantes, como a sistematização teórica dos conceitos relacionados à confidencialidade, contribuições para uma classificação mais clara dos deveres e direitos dos diferentes atores processuais, bem como a identificação de algumas

inconsistências na legislação e a exposição das divergências interpretativas. Desse modo, almeja-se sedimentar a construção de um conhecimento consolidado acerca do princípio em apreço.

Prospectivamente, outras propostas poderão ser abordadas em novas pesquisas, sugere-se, entre outros: (i) uma análise comparativa dos diferentes modelos de regulamentação da confidencialidade na mediação e na conciliação ao redor do mundo; (ii) estudos específicos sobre confidencialidade em mediações online e impacto das novas tecnologias no sigilo.

REFERÊNCIAS

- AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. v. 3. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2004. Disponível em: <https://arcos.org.br/content/files/2022/07/Estudos-em-Arbitragem--Media--o-e-Negociao3.pdf>. Acesso em: 02 out. 2024.
- AZEVEDO, Gustavo Tranco de. Confidencialidade na mediação. In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. v. 2. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2003. Terceira Parte – Artigo de Pesquisadores. p. 303-323. Disponível em: <https://direitoachadonasarjeta.wordpress.com/wp-content/uploads/2008/11/estudos-em-arb-med-e-neg.pdf>. Acesso em: 02 out. 2024.
- BAKHTIN, Mikhail Mikhailovitch. **Estética da criação verbal**. Tradução feita a partir do francês por Maria Ermantina Galvão G. Pereira; revisão da tradução Marina Appenzeller. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1997. (Coleção Ensino Superior). p. 413. Disponível em: https://oportuguesdobrasil.wordpress.com/wp-content/uploads/2015/02/livro_bakhtin_estetica_criacao_verbal.pdf. Acesso em: 02 out. 2024.
- BENTHAM, Jeremy et al. **O panóptico**. Organização de Tomaz Tadeu. 3. ed. Belo Horizonte, MG: Autêntica, 2019. E-book. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 20 out. 2024.
- BEZERRA, Ana Maria; CARDOSO, Renato César. Ser-humano-juiz: uma visão introdutória sobre os impactos do neurodireito na tomada de decisões judiciais. In: MUA, Cíntia Teresinha Burhalde; SILVA, Ângelo Roberto Ilha da; CARDOSO, Renato César (Org.). **Neurociências aplicadas ao Direito**. Porto Alegre, RS: Editora Fundação Fênix, 2022. p. 193-213. Disponível em: https://www.fundarfenix.com.br/_files/ugd/9b34d5_bc972c0ec5884fa9821075dc8a2e7784.pdf. Acesso em: 17 ago. 2024.
- BRASIL (Conselho Nacional de Justiça). **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário. Brasília, DF: CNJ, 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 27 ago. 2024.
- BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**. Rio de Janeiro: [s.n.], 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm.htm. Acesso em: 26 set. 2024.
- BRASIL. **Decreto-Lei 2.848**, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 17 out. 2022.
- BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm. Acesso em: 27 ago. 2024.

BRASIL. **Lei n. 13.140**, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 29 jun. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 01 out. 2024.

BRASIL. **Lei n. 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 17 jan. 1973. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm.htm. Acesso em: 27 set. 2024.

BRAZ, Samira Mayara Dantas Pinheiro. **Audiências de conciliação: uma análise acerca dos limites na aplicação do princípio da confidencialidade**. Orientador: José Albenes Bezerra Júnior. 2020. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal Rural do Semi-árido, Mossoró, 2020. Orientador: José Albenes. 40 p.

CAMPOS, Dulcinéia; SOUZA, Neuza Balbina de; STIEG, Vanildo. Dialogismo e polifonia. **Pró-Discente: Caderno de Produção Acadêmico-Científica do Programa de Pós-Graduação em Educação**, Vitória, v. 17, n. 1, 2011. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/prodiscente/article/download/5787/4229>. Acesso em: 02 out. 2024.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1988. 168 p. Disponível em: <https://www.irib.org.br/app/webroot/publicacoes/diversos003/pdf.PDF>. Acesso em: 12 ago. 2024.

CEOLIN, Elisa de Bortoli Keller. **A efetividade das metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça: uma breve análise crítica**. Orientadora: Ms. Lisiane Beatriz Wickert. 2024. Monografia (Graduação em Direito) - Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul. Ijuí, 2024. Disponível em: <https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443>. Acesso em: 12 ago. 2024.

CLASTRES, Pierre. **A sociedade contra o Estado**. Tradução de Theo Santiago. [S. l.: s. n.], 2004. Artigo originalmente publicado em 1974 como *Lê Société contre l'État*.

COLOMBO, Silvana Raquel Brendler. O princípio da confidencialidade na mediação de conflitos ambientais. **Revista Catalana de Dret Ambiental**, v. 10, n. 1, 2019. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/338692646_O_principio_da_confidencialidade_na_mediacao_de_conflitos_ambientais. Acesso em: 24 jul. 2024.

DIDIER JR, F.; ZANETI JR, H. **Justiça multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos**. Civil Procedure Review, [S. l.], v. 7, n. 3, p. 59–99, 2016. Disponível em: <https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/132>. Acesso em: 13 ago. 2024.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 21. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2019. v. 1.

GRINOVER, Ada P.; WATANABE, Kazuo; NETO, Caetano L. **Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação**. Rio de Janeiro: Atlas, 2007. p. 90. *E-book*. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788522466986/>. Acesso em: 21 out. 2024.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Lei de mediação comentada artigo por artigo**. 3. ed. Indaiatuba: Foco, 2022. *E-book*. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 19 out. 2024. p. 39-40.

HOBBS, Thomas. **Leviatã, ou, Matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil**. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. 4. ed. São Paulo: Nova Cultura, 1988. p. 106-142.

IHERING, Rudolf Von. **A Luta pelo Direito**. Tradução de José Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

LÔBO, Paulo. **Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB**. 17. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2024. p. 94. *E-book*. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553628360/>. Acesso em: 20 out. 2024.

MAIA, Mário S. F. **Teoria da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018.

MARCONDES, Ana Cláudia Bitencourt et al. **Mediação judicial - ensaios sobre uma experiência**. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2019. *E-book*. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 25 jul. 2024.

MELO, Tatiana Socoloski Perazzo Paz de; CHAVES, Luciano Athayde. **A imparcialidade e o dever de confidencialidade do juiz facilitador da mediação dos conflitos judiciais**. In: **ENCONTRO NACIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA**, 2020. Anais... Disponível em: <https://www.enajus.org.br/anais/assets/papers/2020/sessao-03/1-a-imparcialidade-e-o-dever-de-confidencialidade-do-juiz-facilitador-da-mediacao-a-o-dos-conflitos-judiciais.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2024.

OLIVEIRA, Julya Pascoal Ferraz de. **A atuação do magistrado nas audiências de mediação e de conciliação e o princípio da confidencialidade**. Orientador: Ricardo Goretti Santos. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2018. Disponível em: <http://191.252.194.60:8080/handle/fdv/363>. Acesso em: 23 jul. 2024.

PEREIRA, Carlos André Maciel Pinheiro; ROSÁRIO, José Orlando Ribeiro. **Jurisdição em Jürgen Habermas: democracia deliberativa, amicus curiae e acesso à justiça**. Disponível em: <https://seer.atitus.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/2440/2568>. Acesso em: 12 ago. 2024.

Recorrentes: Almir Marinho Bottino, Sul América Companhia de Seguro Saúde e Telemar Norte Leste S.A.; Recorridos: os mesmos; Relator: Desembargadora Lúcia Helena do Passo, 24 de setembro de 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Sétima Câmara Cível); Apelação Cível n. 0248819-20.2016.8.19.0001; Ementa: Apelação cível. Direito processual civil. Ação indenizatória. Procedimento comum. Sentença de procedência do pedido autoral proferida em audiência inaugural de conciliação. Nulidade. Error in procedendo configurado. Anulação que se impõe. Estabelece o art. 334 do CPC-15 que, observados os requisitos essenciais na petição inicial, e não sendo o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação, exceto se qualquer das partes manifestarem expresse desinteresse na composição consensual ou, ainda, quando a lide não admitir a autocomposição. Audiência de conciliação ou de mediação que não pode ser

presidida pelo magistrado da causa, mas por conciliador ou mediador, sob pena de ofensa ao princípio da confidencialidade. Excepcionalmente, caso isso ocorra, o magistrado não poderá julgar o feito, salvo para homologar a autocomposição obtida, nos termos do art. 334, §11, da lei processual. Anulação da sentença ex officio que se impõe, por error in procedendo, com retorno dos autos à origem para regular prosseguimento, a partir das providências preliminares e saneamento.; Recorrentes: Gás Verde S/A e Companhia Municipal de Limpeza Urbana – COMLURB; Apelados: Gás Verde S/A e Companhia Municipal de Limpeza Urbana – COMLURB e Paulo Roberto Bonfim Magno e outros; Relator: Des. Luciano Sabóia Rinaldi de Carvalho, 26 de julho de 2017.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Vigésima Quinta Câmara Cível); Apelação Cível n. 0039404-91.2016.8.19.0002; Ementa: Apelação cível. Relação de consumo. Ação de indenização por danos morais c/c obrigação de fazer. Sentença de improcedência. Irresignação da autora. Recurso de apelação da autora. Preliminar inobservância do processo legal que merece ser acolhida. Depoimento pessoal colhido e saneador proferido em audiência inaugural de conciliação na forma do art.334 do CPC. Demanda ajuizada sob a égide do CPC de 2015. Nulidade. Erro in procedendo. Anulação que se impõe. Recurso conhecido e provido.; Recorrente: Paulino Marques Neponuceno Neto; Recorrido: Itaú Unibanco S.A; Relator: Desembargadora Isabela Pessanha Chagas, 09 de agosto de 2017.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Vigésima Sétima Câmara Cível); Apelação Cível; Processo n. 0069261-54.2017.8.19.0001; Ementa: apelação cível. Manutenção do plano de saúde após dispensa sem justa causa. Magistrado a quo que determinou a citação dos réus e, em seguida, realizou audiência inaugural de conciliação (artigo 334, do cpc), em que proferiu a sentença de parcial procedência do pedido para manter o autor no plano de saúde por até 1 (um) ano. Partes que tiveram a oportunidade de apresentar contestação, réplica e se manifestar em provas, o que, em princípio, possibilitaria a incidência do princípio da *pas nullité sans grief* ou princípio do prejuízo. No entanto, o fato de o juiz ter presidido a audiência de conciliação impõe a nulidade da sentença. Prejuízo à imparcialidade do magistrado no julgamento da causa. Audiência de conciliação prevista no artigo 334, do cpc que tem por objetivo permitir o diálogo entre as partes e que é marcada pela informalidade, flexibilidade, oralidade e pelo protagonismo da atuação das partes. Interessados que podem escolher, consensualmente, o mediador, o conciliador e a câmara privada para a realização da mediação ou conciliação, o que não é possível, segundo doutrina majoritária, com relação ao juiz. Entendimento do stj no sentido da ilegitimidade do empregador que, enquanto estipulante no contrato de plano de saúde em grupo, atua como mero mandatário, não possuindo legitimidade para integrar o polo passivo da lide nos casos de pedido de manutenção do plano de saúde após a aposentadoria ou demissão sem justa causa. Conhecimento e provimento do recurso da terceira apelante para anular a sentença e julgar extinto o processo, sem a resolução do mérito, com relação à telemar norte leste s.a. - em recuperação judicial. Recursos do primeiro apelante e da segunda; apelante que restaram prejudicados, determinando o retorno dos autos à origem para prosseguimento do feito.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (1ª Câmara de Direito Privado); Apelação Cível n. 0010506-13.2017.8.19.0203; Relator Desembargador Augusto Alves Moreira Junior, 11 de julho de 2024.

ROSENBERG, Marshall Bertram. **Comunicação não violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais**. 5. ed. São Paulo: Ágora, 2021. *E-book*. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 02 out. 2024.

SAMPAIO JÚNIOR, José Herval. **O papel do juiz na tentativa de pacificação social após o advento do novo CPC e a Lei de Mediação**. Revista FONAMEC, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 171-188, 2017.

SANTOS, Pedro Henrique; LEITE, Ana Paula Parra. **Histórico dos métodos autocompositivos no direito brasileiro**. Revista do Direito Público, v. 17, n. 03, p. 85-103, 2022. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/368259642_HISTORICO_DOS_METODOS_AUTOCOMPOSITIVOS_NO_DIREITO_BRASILEIRO. Acesso em: 22 set. 2024.

SANTOS, Theophilo de Azeredo; GALVÃO FILHO, Mauricio Vasconcelos. A mediação como método (alternativo) de resolução de conflitos. In: SOARES, Fabiane Vercosa A.; MUNIZ, Joaquim de P.; PANTOJA, Fernanda M.; ASSUMPÇÃO, Diogo de (Org.). **Arbitragem e mediação - temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5911-1/>. Acesso em: 23 set. 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil São Paulo. E-4.987/2018, de 26 de abril de 2018. Disponível em: <https://www.oabsp.org.br/tribunal-de-etica-e-disciplina#modal>. Acesso em: 21 out. 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Colégio Recursal da Comarca de São Carlos); Recurso Inominado Cível 1006213-24.2021.8.26.0566; Ementa: Ação indenizatória por danos morais, fundada em violação, pelo réu, ao dever de confidencialidade previsto no art. 166 do Código de Processo Civil e no art. 30 da Lei nº 13.140/2015. Réu que, em ação judicial movida contra o autor, fez referência a afirmação feita pelo autor em reclamação pré-processual que tramitou no Cejusc. Caso concreto em que a violação do dever de confidencialidade não atingiu qualquer informação relevante ou, em si mesma, confidencial. Referência feita pelo réu disse respeito a aspecto do qual ele já havia sido anteriormente informado pelo próprio autor, por aplicativo de mensagens e e-mail. Ausência de dano moral decorrente da ilegalidade praticada pelo réu. Improcedência corretamente pronunciada. Autor não praticou, porém, litigância de má-fé. Recurso parcialmente provido para excluir a litigância de má-fé reconhecida em primeiro grau.; Recorrente: Eden Siroli Ribeiro; Recorrido: Spazio Montemezzzi; Relator: Juiz Daniel Felipe Scherer Borborema, 16 de novembro de 2021.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Comarca de Guarulhos); Apelação Cível n. 1004479-94.2021.8.26.0224; Voto nº 23/53356; Ementa Apelação – Ação de Extinção de Condomínio cc Aluguéis – Procedência do pedido inicial e improcedência do pedido reconventional – Insurgência da Ré – Alegação de nulidade de atos processuais praticados e da sentença – Testemunha arrolada pelo Autor, que foi mediadora das partes no divórcio, sobre o que o Autor tinha conhecimento – Ré não se opôs à oitiva em momento oportuno, mesmo tendo conhecimento de quem era – Art. 30, da Lei 13.140/15 cc art. 1º, do Anexo III, da Resolução 125/2010 do CNJ que dispõem sobre o princípio da confidencialidade dos mediadores e conciliadores judiciais – Observância – Previsão nos mesmos dispositivos de situação de exceção à regra da confidencialidade, quando as partes autorizam – Situação dos autos que configura concordância das partes em ouvir a mediadora como testemunha – Demanda, ademais, que foi julgada com base em um conjunto de provas, para o que apenas reforçou as declarações da referida testemunha – Sentença mantida – Recurso improvido.; Recorrente: Jéssica Veronese Cardoso dos Santos; Recorrido: Ricardo Joao dos Santos; Relator: Luiz Antonio Costa, 22 de setembro de 2023.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Comarca de São Pedro); Sentença; 1001607-64.2019.8.26.0584; 2ª Vara; Reconvinte: Luciana Fernandes Sena – Me; Reconvindo: Condomínio Residencial Ibirapuera; Relator: Juiz Daniel Felipe Scherer Borborema, 03 de agosto de 2021.

SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antonio. **Arbitragem: Mediação, Conciliação e Negociação**. 11. ed. Grupo GEN, 2023. p. 278. *E-book* Disponível em: [https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559648191/epubcfi/6/42\[%3Bvnd.vst.i.dref%3Dhtml20\]!/4/10](https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559648191/epubcfi/6/42[%3Bvnd.vst.i.dref%3Dhtml20]!/4/10). Acesso em: 01 out. 2024.

SILVEIRA, Ricardo Geraldo R. **Acesso à Justiça**. São Paulo: Grupo Almedina, 2020. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584935390/>. Acesso em: 13 ago. 2024.

SOUZA NETTO, José Laurindo de Souza. A evolução da jurisdição para uma perspectiva transformadora: a necessária compreensão crítica da realidade. **Revista do Instituto de Direito Brasileiro**. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, v. 1, 2012. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/ridb/2012/05/2012_05_3103_3135.pdf. Acesso em: 12 ago. 2024.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. v.I. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024. *E-book*. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559649389/>. Acesso em: 21 jul. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. Resolução nº 15, de 24 de abril de 2019. Diário da Justiça [do] Estado do Rio Grande do Norte, Natal, 24 abr. 2019.

WEBER, Max. Sociologia da Dominação. In: WEBER, Max. **Economia e Sociedade: Fundamentos da sociologia compreensiva**. São Paulo: Editora UnB, 2004. p. 187-198.

WEBER, Thadeu. Direito e justiça em Kant. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, v. 5, p. 38-47, jan./jun. 2013. Disponível em: https://meriva.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11585/2/Direito_e_justica_em_Kant.pdf. Acesso em: 22 ago. 2024.