

PROCESSO ELETRÔNICO

Dr. Carlos Rocha Lima de Toledo Neto ¹

Dra. Sabrina Rodrigues Santos ²

1. Introdução

A Constituição Federal de 1988 conferiu a cada cidadão nacional, e o aqui residente, garantias individuais e coletivas de toda natureza, dentre outros dispositivos de igual valor, abrindo-lhes mais uma porta de inclusão social: Poder Judiciário.

As ações em massa que até então se restringiam em grande parte às reclamações trabalhistas, acrescentaram-se aquelas relativas às questões previdenciárias e consumeristas, estas sem a necessidade de contratação de advogado.

À este cenário acrescenta-se o incremento do comércio de bens e serviços, o turismo e o fluxo de trabalhadores e empresários nacionais e estrangeiros, a assertividade de minorias e gêneros amplificador de informações denominado internet, cujo comércio eletrônico, serviços *on line* e redes sociais marcaram a população brasileira neste início de Século XXI, certamente que os conflitos de interesses há de crescer, como de fato ocorreu ³.

As tecnologias de informação, amplamente utilizadas na gestão das organizações e no governo, gradualmente também foram incorporadas ao dia a dia do Poder Judiciário, até que se deu a promulgação da Lei nº 11.419/2006, denominada Lei do Processo Eletrônico, impactando a cultura do profissional do Direito na medida que desmaterializa o processo judicial e lhes impõe a obrigatoriedade de terem recursos materiais e conhecimentos específicos para exercerem suas atividades.

1 Dr. Carlos Rocha Lima de Toledo Neto, advogado militante há mais de 25 anos, especialista em Direito Processual Civil e Direito da Informática, Diretor da Comissão de Direito da Informática da OAB-Santana.

2 Dra. Sabrina Rodrigues Santos, advogada militante há mais de 25 anos, Mestre e doutoranda em Relações Internacionais pelo PROLAM-USP, especialista em Direito da Informática.

3 No Brasil foi promulgada a Lei nº 12.737, de 30.11.2012, que tipifica como crimes as seguintes condutas: 1) invadir dispositivos informáticos alheio para obter, modificar ou destruir dados ou informações, inclusive de fora remota e sem autorização; 2) instalar programas maliciosos com mesmo fim; 3) divulgar, vender ou distribuir dados e informações obtidos ilicitamente, além da falsificação de cartões; 4) produzir, oferecer, distribuir, vender ou difundir equipamentos ou programas para facilitar crimes de invasão a equipamentos; 5) divulgação de dados sigilosos em tempo de guerra para favorecer inimigo e divulgação de conteúdo racista.

A pesquisa sobre o processo eletrônico no Brasil considera o interregno temporal o período de 1994 a 2013, quando se instalou os Juizados Especiais Federais e um modelo de processo judicial informatizado e agora, com a implantação e expansão do processo eletrônico no Estado de São Paulo.

O presente trabalho tem por escopo refletir o processo eletrônico, seja o conceito, seja em que medida a implementação dessa lei, através da ampla informatização dos serviços forenses e do processo judicial, alteram os conceitos clássicos de processo judicial, procedimento e autos, além de apresentar as mudanças no *modus operandi* do profissional do Direito. Em conclusão apresenta-se os aspectos positivos e os negativos da referida informatização.

Trata-se de uma pesquisa e reflexão que não se esgota em curto prazo, tampouco deve estar circunscrita aos círculos fechados acadêmicos ou corporativos, mas deve transbordar para os corredores dos tribunais, escritórios, faculdades de Direito e institutos/empresas de tecnologias que atendem o Poder Judiciário, pois que também cabe a cada um dos profissionais que trabalham direta ou indiretamente com o Direito, contribuir na construção de sistemas informatizados que atendam a administração da justiça.

2. Processo eletrônico

A dinâmica da nossa sociedade em um cenário de massificação das tecnologias de informação, nos leva a refletir como seria o exercício da advocacia sem um computador conectado à internet e um celular *smartphone* com softwares de toda natureza, bem como de uma impressora? De outro lado, como seria administrar a Justiça sem a utilização das mesmas tecnologias, considerando o volume de processos que tramitam no 90 (noventa) tribunais brasileiros? ⁴

ALLARD e GARAPON (2006), em obra significativa sobre o quão permeável é jurisprudência entre os países e a relevância das opiniões dos juízes na formação das decisões em seu país e no estrangeiro, afirmam o seguinte:

“o direito tornou-se um bem intercambiável. Transpõe as fronteiras como se fosse um produto de exportação. Passa de uma esfera nacional para outra, por vezes infiltrando-se sem visto de entrada. Cada vez mais, as regras que organizam a nossa vida comum são

⁴ Relatório “Justiça em números 2012” - Dados coletados pelo CNJ, que abrangem 90 Tribunais da Justiça Brasileira (inclusive Justicas Militar e Eleitoral no ano de 2011): em 2011 houve 90 milhões de processos em tramitação, sendo 26,2 milhões de casos novos distribuídos entre 17 mil Magistrados e 366 mil servidores, uma média de 4.594 processos por magistrado. Fonte: TJSP, disponível em

<http://www.tjsp.jus.br/Institucional/NucleoPlanejamentoGestao/Relatorios.aspx?f=3> . Acesso em 04/12/2012.

concebidas em outros lugares e aquelas que são concebidas aqui servirão para formular o direito em países estrangeiros. Na maior parte dos casos, a opinião pública ignora esse facto, o que, aliás, se verifica em muitas outras áreas. O nosso bem comum nacional *a priori* mais específico – o modo como decidimos colectivamente regular as relações entre os homens e delimitar o que é permitido e o que é proibido – tornou-se permeável às influências estrangeiras”.

Sua premissa nos conduz às tecnologias de informação como instrumento relevante nessa permeabilidade do direito, na medida que facilita o acesso às decisões dos tribunais, sejam eles nacionais, sejam eles estrangeiros e de Cortes Internacionais.

E o acesso às decisões judiciais se inclui no rol de serviços forenses que foram paulatinamente informatizados ao longo dos últimos vinte anos e, cuja decorrência lógica, é a informatização do processo judicial.

ROVER (2009) previa a “eliminação do cartório judicial, estrutura administrativa responsável por classificar e encaminhar os processos ao juiz para despachos e sentenças, atender ao público, emitir certidões, realizar intimações, é o início de tudo. Os autos físicos deverão deixar de existir. Os benefícios são imensos: sem limite de vida útil, não demandam espaço para o armazenamento, acesso às informações ilimitado independente de local e espaço, rápida solução dos litígios, prazos correndo simultaneamente para todas as partes envolvidas, existência de mecanismos que potencializam o trabalho dos juízes, árbitros e mediadores (acesso a banco de decisões com sistemas inteligentes de busca, contato constante com seus pares e agenda automática de marcação de compromissos).

2.1. *Conceito e críticas à denominação processo eletrônico e a uma teoria própria*

O processo eletrônico em larga escala no Poder Judiciário brasileiro é um fenômeno deste Século XXI. No mundo ele também é utilizado, por exemplo e Portugal é conhecido o conceito de processo eletrônico, na Índia é conhecido como *electronic judicial resource management*, em França é chamado de *dématisation du processus judiciaire*.

O termo processo eletrônico está relacionado à tecnologia da informação e os ramos do direito próprios dos processos (cível criminal e trabalhista) que tramitam nos órgãos da administração pública, no caso, o Poder Judiciário. E está na razão direta do controle, acompanhamento, andamento e prática de atos auxiliados por sistemas computadorizados ⁵.

A Lei nº 11.419 promulgada em Dezembro de 2006 foi denominada como Lei do Processo

5 Fonte: Wikipedia, disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Processo_eletr%C3%B4nico. Acesso 15/11/2012.

Eletrônico e assim foi difundida entre os cidadãos brasileiros. Contudo, o conceito equivocado gerou alarde e desconforto à maioria dos profissionais do Direito que não têm familiaridade com as tecnologias e sensação de esperança de celeridade nas decisões judiciais aos cidadãos.

Uma leitura atenta da norma leva a crer que o conceito clássico de processo judicial não foi alterado, mas apenas alterações em alguns procedimentos e mudança radical no conceito que se tinha até então de autos. E a esperança da população que anseia por uma solução mais rápida dos processos vai se dissipar caso a estrutura de recursos humanos do Poder Judiciário não for revista.

A fim de verificar as alterações no *modus operandi* dos profissionais do Direito indicadas pela Lei nº 11.419/2006, serão tomados os conceitos de DINAMARCO *et all* (2009) para processo judicial, procedimento e autos ⁶:

- o processo judicial enquanto instrumento pelo qual a jurisdição se opera com vistas a eliminar conflitos e fazer justiça mediante a atuação da vontade concreta da lei, não sofreu qualquer tipo de alteração;
- o procedimento, que está relacionado ao processo e se desenvolve com a relação entre seus sujeitos, como “mero aspecto formal do processo, tais como os procedimentos de 1ª e 2ª instâncias”, passou e passa por alterações significativas;
- os autos, enquanto materialidade dos documentos que corporificam os atos do procedimento, foi radicalmente alterado pela referida lei na medida que foi totalmente desmaterializado.

MARCACINI (2010) questiona o nome “processo eletrônico” e usa a wikipedia para justificar que o melhor termo a se aplicar é o digital, porque o arquivo de computador que guarda dados de texto, imagens, áudio e vídeo, são representações numéricas desses tipos de dados, sendo que o computador trabalha com a notação binária – 0 e 1. Para ele o correto é dizer “autos eletrônicos” ou “autos digitais” ⁷.

ALMEIDA FILHO (2009) defende o uso do termo “processo eletrônico” e uma “teoria geral do processo eletrônico”, cujas obras não trazem debates suficientes à construção de uma teoria própria, quiçá propõe uma.

Ora, se não há alteração no conceito de processo, não há justo motivo para criar um conceito de processo eletrônico e não se justifica uma teoria específica.

Tampouco há que se falar em procedimento digital, pois que a sequência de atos previstos no Código de Processo Civil em vigor não foi alterado.

Apenas os autos merecem a aposição do adjetivo digital, pois que as petições, documentos,

6 p. 73.

7 p. 59-63.

decisões e atas que o compõem são documentos eletrônicos, também denominados digitais. Contudo, até o advento da implantação do processo judicial eletrônico não era corrente falar autos em papel, e não é crível que se adote o termo autos digitais, como não se tornou corrente falar autos em papel.

2.2. Introdução: sistemas precursores ao processo eletrônico no Brasil

À guisa de informação, o processo eletrônico foi precedido pela Lei nº 9.800/1999, ou Lei do fax, que prevê às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita, bem como a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término⁸.

A Medida Provisória nº 2.200/2000 instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, como ferramenta para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras.

Em seguida adveio a Lei nº 10.259/2001, ou Lei JEF que prevê a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar os feitos de competência da Justiça Federal de causas com valores baixos e relativos às infrações de menor potencial ofensivo, respeitadas as regras de conexão e continência, bem como a atribuição dos tribunais organizarem serviço de intimação das partes e de recepção de petições por meio eletrônico⁹

A Lei nº 11.419/2006, ou lei do processo eletrônico que prevê o uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais relativos aos processos civil, penal e trabalhista, bem como aos juizados especiais, em qualquer grau de jurisdição.

A Lei do JEF e as demais foram acompanhadas de outras normas, tais como a Medida Provisória n. 28, de 4/2/2002 que autorizou o uso de “*equipamentos que permitam o interrogatório e a inquirição de presidiários pela autoridade judiciária, bem como a prática de outros atos processuais, de modo a dispensar o transporte dos presos para fora do local de cumprimento da pena*”. No TJPB o vídeo-audiência é regularizado pela Portaria 2.210/02, no TRF 1ª Região há previsão legal de sustentação oral através da vídeo-conferência, o Provimento nº 1/2000 do TRF da

8 Artigos 1º e 2º.

9 Artigos 2º e 8º § 2º.

4ª Região dispõe que as Varas Federais utilizem, sempre que possível, o correio eletrônico para comunicação de atos processuais como ofícios em cartas precatórias, solicitação de informações, pedidos de esclarecimento sobre antecedentes penais de réus e outros que, a juízo do Juiz Federal, forem considerados oportunos.

Vários serviços forenses também foram criados, tais como malote digital entre o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, a Rede Informática do Poder Judiciário (interligação em rede todas as unidades e instâncias do Poder Judiciário no País, servindo de elo para um projeto ainda mais ousado, o Iudicis, que seria a rede internacional do Poder Judiciário) conhecida por Infojus.

2.3. Impactos da Lei nº 11.419/2006 no procedimento e autos – comunicação dos atos, intimações, desnecessidade dos prazos em dobro na litispendência e ente público, protocolo e distribuição de documentos eletrônicos

As formas do procedimento passam por profundas transformações com a implementação dos sistemas informatizados nos serviços forenses e processo judicial.

As decisões, sentenças e julgamentos, bem como ofícios e demais atos dos juízes e escrivania são gerados em documentos eletrônicos e assinados digitalmente, cuja inscrição da assinatura digital em todas as suas páginas lhes confere garantia de origem e considerados originais.

Os prazos poderão ser cumpridos nas vinte e quatro horas do dia e o peticionamento eletrônico – distribuição e protocolo, em formato digital, podem ser feitas diretamente pelos profissionais do Direito, cuja inserção do documento eletrônico nos autos digitais e a autuação não necessitam da intervenção do cartório ou secretaria judicial, perfazendo-se de forma automática, fornecendo-se recibo eletrônico de protocolo (artigos 3º parágrafo único, 10). Na hipótese de indisponibilidade do sistema do Poder Judiciário por motivo técnico, o prazo fica automaticamente prorrogado para o primeiro dia útil seguinte à resolução do problema (artigo 10 § 2º).

No tocante aos prazos processuais a pergunta que se faz é sobre a necessidade ou não dos prazos contados em dobro para os litisconsortes e Fazenda Pública, além dos prazos consecutivos ao autor e réu para apresentação de memoriais (artigos 188, 191 e 454, § 3º CPC).

Ora, se os autos digitais estão disponíveis no portal do tribunal na internet vinte e quatro horas, não se verifica a necessidade de de prazos estendidos.

Também as despesas de portes de remessa e retorno, desarquivamento e custas, dentre outras, devem ser revistas e minimizadas, pois que as despesas para tramitação dos autos em meio físico não se aplicam aos digitais.

O uso do certificado digital em documentos eletrônicos, previsto no artigo 2º da Lei nº

11.419/2006, garante sua integridade, autenticidade e aplicável o princípio do não repúdio, ou seja, uma vez assinado o documento seu emitente não pode opor a sua falsidade, princípio novel no ordenamento jurídico nacional que afronta o Código Civil os artigos 138/165 referentes aos vícios de consentimento.

Quanto à protocolação digital não altera a característica de irretroatividade com garantia de existência em data e hora definidos, que já era oferecido às partes com o protocolo das petições em meio físico (papel) por máquinas específicas.

Sob o aspecto tecnológico, os tribunais impõem limites ao envio de documentos eletrônicos – petição e documentos, como a seguir:

- TJSP – Sistema SAJ - todas as petições e documentos devem ser convertidos para arquivos do tipo PDF e o protocolo e distribuição com certificado digital (padrão A3). Além disso o tamanho das petições e documentos deverão ser encaminhados em arquivos distintos, com tamanho máximo de 300 Kb por página, em arquivos de até 30 Mb e em lote de até 80 Mb no total (Portaria nº 8.441/11 e Resolução TJ/SP nº 551/2011 e alterações).
- Justiça Federal da 3ª Região – Justiça Federal - Sistema PJe – todas as petições e documentos devem ser convertidos para arquivos do tipo PDF e o protocolo e distribuição com certificado digital (padrão A3), cujos arquivos (petição e documentos) poderão ter tamanho máximo de 1,5 mb. Contudo, por expediente administrativo 2012-01741: a distribuição de novos processos no sistema PJ-e está suspensa até a implantação do PJ-e versão nacional/CNJ (notícia de 30/10/2012).
- Justiça Federal da 3ª Região - JEF – as petições e documentos podem ser enviados em arquivos da extensão .doc e PDF (Resolução nº 473, de 25/07/2012) e todos os advogados usuários do sistema deverão fazer o cadastro prévio pela internet e a validação presencial. Em Setembro de 2013 foi publicada a RESOLUÇÃO Nº 509/PRE, da Presidência do TRF – 3ª Região, que prevê o peticionamento eletrônico no Juizado Especial Federal em todas as instâncias, iniciando-se o processo e implementação em Santo André.
- Superior Tribunal de Justiça - as petições e documentos devem ser enviados em arquivos na extensão PDF, cujo limite de tamanho dos arquivos é de 5 Mb (cinco megabytes) e podem ser anexados até 100 (cem) arquivos por petição, cuja somatória totaliza 500 Mb (quinhentos megabytes) por peça eletrônica enviada (Resolução nº 1 de 10/02/2010).
- Supremo Tribunal Federal - as petições e documentos devem ser enviados em arquivos na extensão PDF, cujo limite de tamanho dos arquivos é de 10 MBytes por arquivo, recomendável que o arquivo possua até 2MB, a facilitar o manuseio (Resolução nº

449/2010).

Em todos os casos, se a soma dos arquivos que formam a petição ultrapassar os limites impostos, os arquivos referentes aos demais documentos restantes podem ser remetidos mediante petição com a informação que se trata de complemento da petição anterior.

Sem dúvida que a informatização dos serviços forenses e do processo judicial, desde que bem construídos e em observância da legislação nacional em vigor, atendem a regra de efetividade e de simplificação das técnicas. Inclusive BEDAQUE (2007) propõe a simplificação do procedimento com a flexibilização das exigências formais, que o sistema processual não deve ser concebido como uma camisa de força, retirando do juiz a possibilidade de adoção de soluções compatíveis com as especificidades de cada processo. As regras do procedimento deveriam ser simples e sem sacrifício da cognição exauriente, guardadas a garantia do contraditório e da ampla defesa ¹⁰.

E os procedimentos judiciais informatizados já atendem em parte a proposta do jurista, na medida que os documentos digitais das partes, juizes, escrivania e auxiliares da justiça são encartados nos autos digitais automaticamente, contudo as limitações tecnológicas impostas afrontam o devido processo legal.

O lado perverso da informatização dos serviços forenses e do processo judicial é o fosso que se abre entre juízes, procuradores e partes que se restringe às audiências, quando houver, destruindo a cultura do despacho pessoal com o juiz em situações urgentes não é mais possível. Até o presente, o juiz de primeira instância é o magistrado que está mais próximo dos indivíduos, sendo que os desembargadores e ministros de tribunais, encastelados em seus palácios de justiça, estão distantes do dia a dia da sociedade. Os sistemas de travas imposto pelos regulamentos e despachos para a subida de recursos é cada vez mais aplicado, o que deixa à margem de debates pelos tribunais de segunda instância e de superiores conflitos de interesses dos mais diversos e específicos.

2.4. Atenção procuradores!

O prazo para cumprimento dos prazos foi estendido para as vinte e quatro horas do dia, contudo os procuradores devem atentar com o fuso horário que é diferente no Brasil. O relógio do Observatório Nacional é referência para os sistemas informatizados.

Outro cuidado é para a distribuição e protocolo. Os autos em papel podem ser distribuídos e protocolados por estagiários e mensageiros contratados para este mister.

No processo eletrônico, apenas o procurador constituído tem poderes para representar em juízo e, portanto, somente aquele que possui procuração ou documento que o valha, pode distribuir e protocolar com seu certificado eletrônico. Em pesquisa de jurisprudência realizada no Superior

10 p. 51/54.

Tribunal de Justiça no dia 15/11/2012, foram encontradas 151 ocorrências com esses dois termos, sendo que 40 % deles se referia ao protocolo de documentos por advogado que não possuía capacidade postulatória, como se verifica da ementa da pena do ministro Humberto Martins: “É inexistente a petição subscrita por advogado cuja identidade não corresponda com a do titular do certificado digital, em face do descumprimento do disposto nos arts. 1º, § 2º, III, e 18 da Lei 11.419/2006 e dos arts. 18, § 1º, e 21, I, da Resolução 1/2010 do Superior Tribunal de Justiça” (AgRg nos EREsp 924.992/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 18/5/12).

A ciência ficta está prevista na Lei nº 11.419/2006, artigo 9 § 1º, que considera vista pessoal as citações, intimações e remessas que viabilizem o acesso à íntegra do processo correspondente serão consideradas vista pessoal do interessado para todos os efeitos legais. Ou seja, o cadastramento do procurador no portal do Poder Judiciário pressupõe compromisso de acessá-lo periodicamente e o processo eletrônico.

3. Acesso à justiça – a informatização do processo judicial e dos serviços forenses – questões controvertidas

O processo judicial e procedimento no Brasil possuem dinâmica próprias, que está relacionada com a demanda da população pela solução dos conflitos de interesse em breve tempo, resguardadas as garantias constitucionais e o devido processo legal.

As tecnologias foram adotadas com o fim de reduzir o tempo de várias maneiras, desde a execução de tarefas repetitivas - juntada de petições e decisões sem a intervenção do escrevente, contagem de prazos e levantamentos estatísticos e controles, bem como a formação dos autos do agravo porque o processo eletrônico estará disponível às partes e juízes e a relocação de técnicos judiciários em repartições que demandem seu trabalho ¹¹ . A ministra Nancy Andrighi, em relatórios de sua pena, manifesta que o Superior Tribunal de Justiça “é grande incentivadora do uso da tecnologia para acelerar a prestação jurisdicional, haja vista a implantação do processo eletrônico e o entendimento jurisprudencial permitindo a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da Internet (REsp 1073015/RS, 3ª Turma, julgado em 21/10/2008, DJe 26/11/2008).

DINAMARCO (2009) considera as tecnologias positivamente ao cotidiano dos profissionais do Direito quando afirma que “é um marco significativo da tendência a equilibrar certezas, probabilidades e riscos a chamada lei do fax, que outorga eficácia à transmissão de petições e documentos por essa via eletrônica, responsabilizando-se o transmissor por eventuais infidelidades

11 CNJ, p. 6.

(Lei nº 9.800/1999). Muito significativa é também, na perspectiva da agilização dos serviços da Justiça, a implantação do Diário Oficial eletrônico, o qual permite que as intimações cheguem aos advogados muito mais rapidamente que mediante a tradicional publicação pela imprensa (Lei nº 11.419/2006)”¹².

No entanto, o que se verifica é que o desenvolvimento dos sistemas de informatização dos serviços forenses e do processo judicial poderá conduzir as lideranças do Poder Judiciário a mudar o foco do Poder Judiciário que se presume ser a administração da justiça.

Os princípios processuais e as garantias individuais constitucionais e processuais consolidados em nosso ordenamento jurídico em breve deverão ser revistos, como se verifica a seguir:

O princípio do impulso oficial – no processo eletrônico as juntadas são pelo sistema informatizado, no futuro é previsível que o sistema faça a contagem de prazos e realiza a dosimetria da pena, nos processos criminais, ou ainda verifica a tempestividade e preparo nos recursos em geral ou sua ausência (recurso) e seja automática a decisão de intempestividade ou falta de preparo. Nesse sentido GRECCO (2001) cita ferramentas como o *Decision Support Systems*, dentre eles o *Cognitive Mapping Systems* que “tem a função de elaborar e proporcionar dados de maneira interativa ao usuário, que resulta, de fato, assistido pelo sistema no desenvolvimento de procedimentos decisoriais complexos”¹³. E a decisão por impulso do juiz vier a ser através do sistema informatizado por escolha e cruzamento de palavras a partir do repositório de decisões exaradas pelas milhares de varas e inúmeros tribunais, em contraponto aos institutos da súmula vinculante e repercussão geral.

O princípio da publicidade exaltado por DINAMARCO *et all* (2009) enaltecendo o povo como juiz dos juizes¹⁴ em um país como o Brasil deste Século XXI, com notícias diuturnas de permissividade do povo diante da corrupção, falta de ética e de comprometimento com as obrigações e direitos é preocupante.

Em contraponto à publicidade dos atos ressalta-se a opinião de SILVA NETO (2001) que propõe que “se existisse um direito que fosse mais importante que os demais, por certo seria o da privacidade. Afinal, é a privacidade que nos permite contar o que queremos e a quem queremos, sem que utros saibam, simplesmente porque não queremos que outros saibam. É o direito de podermos dizer o que queremos na alcova e depor governos. Somente a privacidade nos autoriza à isso”¹⁵.

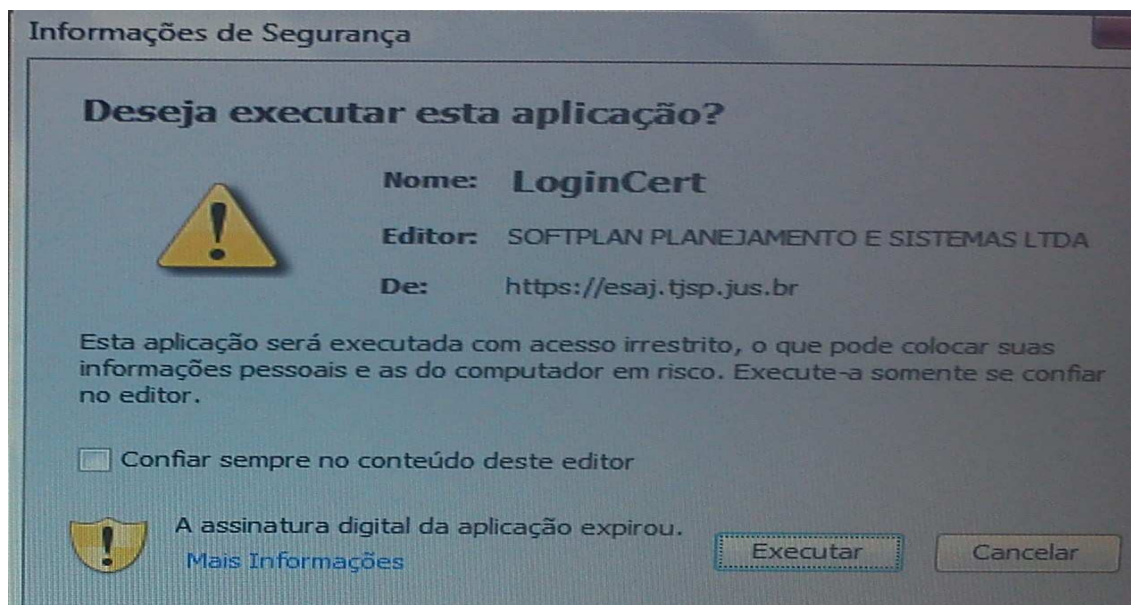
12 p. 28.

13 pp. 91/92.

14 p. 75.

15 p. 25.

Em Novembro de 2012 os procuradores e partes que desejavam consultar os autos digitais se deparavam com a seguinte informação do TJSP:



Nos dias atuais, essa mensagem foi substituída por outras com a mesma idéia. O que demonstra que o sistema informático é invasivo, pois para realizar o petição eletrônico é compulsória a execução de programa que alerta que sua função tem acesso irrestrito ao computador utilizado.

O acesso ao sistema do petição eletrônico do TJSP é condicionado à aceitação da instalação de programa elaborado por empresa terceirizada pelo TJSP e responsável pela confecção do programa e gerência dos dados, a Softplan.

E a condição é leonina, pois o programa instalado dá acesso à todas os dados pessoais e profissionais dos profissionais do direito e demais usuários do sistema.

A internet é um amplificador de informações e a disponibilidade nos sistemas do Poder Judiciário brasileiro de informações e dados de pessoas físicas e jurídicas à qualquer pessoa no Planeta Terra, certamente vai trazer constrangimentos e conflitos de toda natureza. Afinal, em longos períodos de crise financeira e institucional que caracteriza o país, quem não apresenta certidão positiva de distribuidores judiciais e extrajudiciais?

Acrescente-se a isso o poder que determinadas pessoas e organizações já possuem em razão da quantidade de dados e informações obtidas por ocasião dos serviços que prestam? Marco Aurélio Grecco, em aula ministrada na Escola Superior da Advocacia de São Paulo em 2009, preconizava a guarda de dados como instrumento de poder.

O princípio da economia e da instrumentalidade das formas implica o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais (BEDAQUE 2006). O Código de Processo Civil, doravante CPC, prevê uma série de mecanismos a cumpri-lo.

No entanto há dúvidas se os sistemas informatizados até o presente momento, disponíveis a levar a efeito os serviços forenses e o processo judicial previstos na Lei nº 11.419/2006, possuem ferramentas para aproveitar os atos processuais (CPC 250)? E o que dizer da conexão ou continência de ações (CPC 105)? Como se dará a distribuição por dependência se o sistema informático dos Tribunais disponíveis aos advogados não apresenta essa possibilidade?

As garantias constitucionais do devido processo legal, do trabalho e da livre iniciativa limitaram a atuação dos profissionais do Direito que não possuem familiaridade com as tecnologias, que não possuem dispositivos informáticos (computadores, scanners, certificados digitais e leitoras de cartão) e serviços de telecomunicação (acesso à internet rápida). E sobre isso é importante ressaltar que tais serviços, além do fornecimento de energia elétrica, é instável nas grandes cidades, que dirá em cidades mais distantes dos pólos de distribuição de internet rápida e energia elétrica.

Referidas garantias constitucionais, tais como os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o direito de petição aos Poderes Públicos e de que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (artigos 1º IV, 5º XXXIV e 5º XXXV) estão seriamente comprometidas na medida que os tribunais ultrapassam as atribuições para regulamentar suas atividades e assumem caráter legiferante.

Por exemplo, a Lei nº 11.419/2006 prevê que os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos têm garantia da origem e de seu signatário e serão considerados originais para todos os efeitos legais (artigo 11). Eventual questionamento de falsidade do documento há de ser reclamado em ação própria (artigo 11 § 2º).

O Tribunal de Justiça de São Paulo, doravante TJSP, em sua Portaria nº 8.441/11, que atualiza Resolução TJ/SP nº 551/2011, prevê expressamente o seguinte: “Art. 6º . É de exclusiva responsabilidade do titular de certificação digital o uso e sigilo da chave privada da sua identidade digital, não sendo oponente, em nenhuma hipótese, alegação de seu uso indevido”.

Ora, se a Lei nº 11.419/2006 é omissa quanto às hipóteses de defeitos dos atos jurídicos prevista nos Código Civil (artigos 138.165), e permite à parte prejudicada arguir o incidente de falsidade do documento, é certo que a Portaria nº 8.441/11 inovou a lei nacional e cerceou os profissionais do Direito e as partes de suas garantias constitucionais legislação nacional – Códigos Civil e Processo Civil.

Por isso, na medida que os sistemas informáticos disponibilizados pelos tribunais nacionais e suas normas impõem restrições à atuação do advogado e demais profissionais, está-se a afrontar a

Constituição Federal e legislação infra para satisfazer a sua gestão.

4. Produção de provas – questões práticas

O documento é o objeto que registra de modo permanente e inalterável o conteúdo de um fato. E o documento eletrônico é “a própria sequência abstrata de bits em que a informação está representada” (MARCACINI 2010) ¹⁶.

Então, documento eletrônico é uma sequência de bits que representa um fato e cujo suporte é mídia computacional (computadores, cds, pendrives, etc).

Os documentos eletrônicos juntados ao processo, serão considerados originais para todos os efeitos legais (artigo 11), e necessária a preservação dos originais dos documentos digitalizados até o trânsito em julgado da sentença ou até o final do prazo para interposição de ação rescisória (artigo 11 § 3º).

Caso os documentos cuja digitalização seja tecnicamente inviável (grande volume ou ilegibilidade), deverão ser apresentados ao cartório ou secretaria no prazo de 10 dias contados do envio de petição eletrônica comunicando o fato, e serão devolvidos à parte após o trânsito em julgado (artigo 11 § 5º).

Quanto à produção de prova oral, o armazenamento é feito em arquivo de áudio e vídeo e atualmente disponibilizados aos procuradores que a isso solicitarem. Altera, portanto, a regra do artigo 417 do CPC que dispõe o “depoimento, datilografado ou registrado por taquigrafia, estenotipia ou outro método idôneo de documentação, será assinado pelo juiz, pelo depoente e pelos procuradores, facultando-se às partes a sua gravação”.

A Lei nº 11.419/2006 atende bem às necessidades atuais quanto à guarda das provas documentais, depoimentos pessoais e testemunhais.

4. Projeto CPC - apontamentos

Os legisladores responsáveis pelo Projeto de Lei do Código de Processo Civil, em sua versão Novembro/2012, apontam que “questão crucial aqui é a seguinte: estamos vivendo uma era de mudança no tipo de suporte para documentação do processo. Isso não acontecia há séculos, sem exagero. Até bem pouco tempo, utilizava-se basicamente o papel”.

Também reconhecem que a advocacia constitui atividade essencial à administração da

¹⁶ p.79.

justiça e apontam “dispositivos procuram inibir a prática de atos protelatórios e de ajustar a atividade dos advogados à ideia, cada vez mais presente na realidade brasileira, da aplicação dos precedentes jurisprudenciais”.

O projeto de Lei do Senado n.º 166, de 2010, em seu artigo 151 § 3º prevê o sistema híbrido dos autos – digital e papel, ao sugerir que os “processos podem ser, total ou parcialmente, eletrônicos, de modo que todos os atos e os termos do processo sejam produzidos, transmitidos, armazenados e assinados por meio eletrônico, na forma da lei, cumprindo aos interessados obter a tecnologia necessária para acessar os dados, sem prejuízo da disponibilização nos foros judiciários e nos tribunais dos meios necessários para o acesso às informações eletrônicas e da porta de entrada para carregar o sistema com as informações”.

Referida sugestão de dispositivo demonstra duas preocupações: a dificuldade de implementação dos sistemas informatizados nos serviços forenses e dos autos digitais e a impossibilidade técnica informática de implementar em todo o país a referida informatização.

Por tratar-se de projeto de lei em tramitação no Poder Legislativo Federal, causa estranheza que pouco se reflita sobre o tema processo eletrônico e que se trabalhe melhor as propostas de procedimentos, autos e provas em meio digital.

5. A guisa de reflexão

As estatísticas realizadas pelo Poder Judiciário justificam a utilização dos recursos tecnológicos na gestão dos serviços forenses e do processo judicial ao demonstrar em números, o que os procuradores verificam na prática o aumento dos processos nos tribunais.

Ao longo do trabalho foram apresentadas algumas conclusões pontuais, ao que acrescenta-se outras.

A distribuição e protocolização das petições podem ser feitas com certificados digitais emitidos por instituições associadas ao ICP-Brasil, o que permite que o acesso aos autos digitais, a contratação de advogados de outros estados e até aqueles que não residem ou estão domiciliados no Brasil, para atuar no país. Até onde se sabe, os sistemas não fazem distinção entre os certificados digitais expedidos pela Ordem dos Advogados do Brasil e outras organizações públicas ou privadas, o que alarga a atuação de pessoas que não necessariamente são procuradores com situação regular em seus órgãos de classe. Então vão ocorrer situações como a prestação de serviços forenses por não procuradores, tais como o comércio de petições, defesas, contratos, consultas, condutas antiéticas que configuram ilícitos como fraude, falsidade ideológica, dentre outras.

Contudo, a questão mais importante e que não é discutida nos diversos meios do direito e na

sociedade, é a dimensão que as tecnologias se apropriam de nossas vidas.

Concorda-se com a posição de DINAMARCO (2007), que “seria injusta ou depreciativa a esse poderoso instrumento do Estado democrático de direito a afirmação de sua destinação a aniquilar os anseios por um processo de feição humana, no qual o juiz é constantemente conclamado a exercer sua sensibilidade ao valor do justo e do socialmente legítimo. Os princípios devem conviver harmoniosamente na ordem constitucional e na processual, em busca de feições equilibradas”¹⁷.

A tecnologia está á serviço do Homem e não o contrário e a informatização dos serviços forenses e do processo judicial não pode criar um distanciamento entre juízes, partes e procuradores, pois o Direito é uma ciência social.

Bibliografia

ALLARD, Julie e GARAPON, Antoine. *Os juízes na mundialização: a nova revolução do direito*. Rogério Alves (trad.). Lisboa: Instituto Piaget, 2005.

ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. *Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico*. Porto Alegre: TRF – 4ª Região, 2008 (Caderno de Direito Processual Civil: módulo 7. Disponível em <www.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rlp_JOSE_ALMEIDA.pdf>. Acesso em: 10/10/2012.

ARBIX, Daniel do Amaral. *Processo eletrônico*, in “A reforma do cpc e outras formas processuais”, Mauricio Giannico e Vítor José de Mello Monteiro (coords.). São Paulo: Saraiva, 2009.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 2ª ed. São Paulo, SP: Malheiros, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A nova era do processo civil*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo e GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 25 ed., São Paulo, SP: Malheiros, 2009.

GONÇALVES, Victor Hugo Pereira. *Inclusão digital como direito fundamental. livro digital*. São Paulo: Editora Delfos, 2012. Modo de acesso: World Wide Web <http://www.potti.com.br/home.html>

GRECCO, Leonardo. *Processo eletrônico*, in “Direito e internet”, Marco Aurélio Grecco e Ives Gandra Martins (coords).. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2001.

KAMISNKY, Omar. *A Internet e o Cyberespaço*. Disponível <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1770>>. Acesso: 20.11.2002

LUCCA, Newton de e SIMÃO FILHO, Adalberto (coords.). *Direito e internet – aspectos jurídicos*

relevantes. Bauru, SP: Edipro, 2001.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. *Processo e Tecnologia: garantias processuais, efetividade e a informatização processual*. Tese de livre-docência apresentada ao Departamento de Direito Processual da Faculdade de Direito da USP. São Paulo, 2010.

SANTOS, Sabrina Rodrigues. *Perícia Forense em sistemas informatizados: uma abordagem jurídica*. livro digital. São Paulo: Editora Delfos, 2011. Modo de acesso: World Wide Web <http://www.potti.com.br/home.html>

SILVA NETO, Amaro Moraes. *Privacidade na internet: um enfoque jurídico*. Bauru, SP: Edipro, 2001.

TOLEDO NETO, Carlos Rocha Lima. *Documentos eletrônicos e ações monitorias*. - livro digital. São Paulo: Editora Delfos, 2011. Modo de acesso: World Wide Web <http://www.potti.com.br/home.html>

Portais de internet consultados

Conselho Nacional de Justiça – www.cnj.jus.br

Processo Eletrônico no Brasil - www.processoeletroniconobrasil.com.br

Superior Tribunal de Justiça – www.stj.jus.br

Supremo Tribunal Federal – www.stf.jus.br

Tribunal de Justiça de São Paulo – www.tjsp.jus.br

Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – www.trt2.jus.br

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região – <http://portal.trt15.jus.br/>

Tribunal Superior do Trabalho – www.tst.jus.br

São Paulo, 07 de Março de 2014.