

XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO

PROCESSO, JURISDIÇÃO E TEORIAS DA JUSTIÇA

CRISTIANO BECKER ISAIA

GABRIELA OLIVEIRA FREITAS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

P963

Processo, Jurisdição e Teorias da Justiça [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Cristiano Becker Isaia; Gabriela Oliveira Freitas – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-559-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: Direitos Sociais, Constituição e Democracia na América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Processo. 3. Jurisdição. XI Encontro Internacional do CONPEDI Chile - Santiago (2: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO

PROCESSO, JURISDIÇÃO E TEORIAS DA JUSTIÇA

Apresentação

O XI Encontro Internacional do CONPEDI foi realizado nos dias 13, 14 e 15 de outubro de 2022, na cidade de Santiago no Chile, com a temática “Direitos Sociais, Constituição e Democracia na América Latina”. Após 2 anos de realização dos eventos em ambientes virtuais, finalmente, foi possível retomar à realização deste evento em formato presencial, fato que registramos com grande felicidade, não só por marcar o encerramento de um triste momento histórico, mas também pela grandiosidade dos debates realizados diante da interação pessoal entre Acadêmicos, Mestres e Doutores.

Os artigos apresentados no Grupo de Trabalho “Processo, Jurisdição e Teorias da Justiça” proporcionaram valiosos debates e contribuições teóricas para a pesquisa do Direito Processual, ilustrando o estado da arte do pensamento jurídico-processual atual. A construção do Estado Democrático de Direito e as modificações sociais e tecnológicas da sociedade contemporânea exigem a revisitação de institutos processuais. E, por isso, a partir dos artigos apresentados, verifica-se a grande relevância do estudo da tecnologia alinhada ao Direito Processual, de modo a buscar, na atual sociedade da informação, uma evolução da atividade jurisdicional, em equilíbrio com o acesso à jurisdição e com o devido processo legal. Assim, foram abordadas temáticas como inteligência artificial, virtualização da jurisdição, políticas de informatização, *amicus curiae*, justiça restaurativa, teorias da decidibilidade, dentre outros.

Mesmo após decorridos 6 anos de vigência do Código de Processo Civil de 2015, vê-se que algumas alterações nele trazidas são continuamente objeto de debate, com destaque para a questão dos precedentes e a atuação dos Tribunais Superiores, dentre outros. Nesse passo, foi objeto de destaque deste GT a preocupação dos processualistas com as novidades que emergem no cenário jurídico, seja por construções jurisprudenciais e doutrinárias, como é o caso do processo estrutural, seja por deliberações legislativas, como é o exemplo da desjudicialização da execução civil.

É com satisfação que apresentamos a toda comunidade jurídica os artigos que compuseram o Grupo de Trabalho de “Processo, Jurisdição e Teorias da Justiça” do XI Encontro Internacional do CONPEDI, que certamente será um importante contributo para a pesquisa jurídica.

Prof.^a Dr.^a Gabriela Oliveira Freitas

Universidade Fumec

Prof. Dr. Cristiano Becker Isaia

Universidade Federal de Santa Maria

**A VIRTUALIZAÇÃO NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL E OS PRINCÍPIOS
INSTITUTIVOS DO PROCESSO NA TEORIA NEOINSTITUCIONALISTA**

**VIRTUALIZATION IN CIVIL PROCEDURAL LAW AND THE INSTITUTIVE
PRINCIPLES OF PROCESS IN NEOINSTITUTIONALIST THEORY**

Paula Rocha de Oliveira ¹
Gabriela Oliveira Freitas ²
Sérgio Henriques Zandona Freitas ³

Resumo

Trata-se de estudo destinado a analisar as dificuldades enfrentadas pela função jurisdicional brasileira com a digitalização dos processos judiciais, sob a perspectiva da teoria neoinstitucionalista, desenvolvida por Rosemiro Pereira Leal. Em se considerando o advento da Lei n.º 11.419, de 19 de dezembro de 2006, que, dentre outros, prevê a admissão de meio eletrônico na tramitação dos processos judiciais, na comunicação de atos e na transmissão de peças processuais; bem como o crescimento do fenômeno da informatização dos processos, é necessário fazer uma reflexão crítica acerca da possibilidade de que a noção de celeridade de atuação do Poder Judiciário vá de encontro à duração razoável do processo, sobretudo em se considerando os princípios institutivos da ampla defesa, da isonomia e do contraditório, bem como em atenção à efetiva participação dos litigantes nas tomadas de decisões pelos magistrados. Para tanto, utiliza-se o método dedutivo, por meio de pesquisa bibliográfica e documental, mediante a interpretação de obras que abordam a questão e de notícias e dados que enriqueçam o debate.

Palavras-chave: Direito processual, Digitalização dos processos judiciais, Estado democrático de direito, Ampla defesa, isonomia e contraditório, Teoria neoinstitucionalista

Abstract/Resumen/Résumé

This is a study aimed to analyzing the difficulties faced by the Brazilian jurisdictional function with the digitization of judicial processes, from the perspective of the neoinstitutionalist theory, developed by Rosemiro Pereira Leal. Considering the enactment of Law n.º 11.419, of December 19, 2006, which, among others, provides for the admission of electronic means in the processing of legal proceedings, in the communication of acts and in

¹ Mestranda no PPGD FUMEC. Bacharel em Direito pela UFMG. Pesquisadora Propic FUMEC 2021-2024. Assistente Judiciária no TJMG

² Professora do PPGD FUMEC. Doutora/Mestre em Direito PUC Minas. Estágio de Pós-Doutoramento no Exterior. Pesquisadora Propic FUMEC 2018-2024. Assessora Judiciária no TJMG

³ Coordenador e docente permanente do PPGD FUMEC. Pós-Doutor em Direito Univ. Coimbra e UNISINOS. Doutor/Mestre/Especialista em Direito PUC Minas. Coordenador de Pesquisas Propic FUMEC 2015-2024. Assessor Judiciário no TJMG

the transmission of procedural documents; as well as the growth of the phenomenon of digitization of processes, it is necessary to make a critical reflection about the possibility that the notion of speed of action of the Judiciary goes against the reasonable duration of the process, especially considering the instituting principles of the ample defense , isonomy and contradictory, as well as in attention to the effective participation of litigants in decision-making by magistrates. For that, the deductive method is used, through bibliographic and documentary research, through the interpretation of works that address the issue and news and data that enrich the debate.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Procedural law, Digitalization of judicial processes, Democratic state, Ample defense, isonomy and contradictory, Neoinstitutionalist theory

1 INTRODUÇÃO

Para Hannah Arendt, somente existe democracia quando todos podem participar nas tomadas de decisões, ou seja, quando os sujeitos participam efetivamente do processo, ainda que o resultado, decidido em consenso, não seja, necessariamente, a escolha de alguns (ARENDR, 2007).

Assim, haure-se que o processo no Estado Democrático de Direito é construído por meio da participação efetiva dos interessados, que apresentarão suas narrativas, argumentos e provas, no intuito de orientar a fundamentação da decisão a ser proferida pelos magistrados.

Em se considerando a teoria neoinstitucionalista, desenvolvida por Rosemiro Pereira Leal (LEAL, 2013), os princípios institutivos da ampla defesa, da isonomia e do contraditório assumem papel primordial, eis que permitem às partes o protagonismo na atuação e na participação isonômica no processo.

Pontue-se que, a ampla defesa configura a possibilidade de que todos os atos processuais, os argumentos e as provas sejam debatidos pelos litigantes, podendo, as partes, utilizarem todos os meios admitidos em direito para se defenderem, no tempo necessário para tal.

O contraditório, por sua vez, consiste na capacidade dos sujeitos se manifestarem a qualquer momento, e pode ser caracterizado como pressuposto essencial para a existência do processo (FAZZALARI, 2006).

Por outro lado, nos termos do art. 5º, *caput*, da Constituição da República de 1988 (BRASIL, 1988), infere-se que o princípio da isonomia corresponde à igualdade de tratamento e de direitos a todos os sujeitos dentro do processo.

Sob a perspectiva da teoria neoinstitucionalista, o processo consiste na instituição regente e no meio de legitimidade e efetivação dos direitos fundamentais dos sujeitos, que são considerados como líquidos, certos e exigíveis.

Em 19 de dezembro de 2006, foi publicada a Lei Federal n.º 11.419, que, dentre outros, dispõe sobre a informatização do processo judicial, bem como prevê a admissão de meio eletrônico na tramitação dos processos judiciais, na comunicação de atos e na transmissão de peças processuais (BRASIL, 2006).

A proposta objetiva a virtualização dos processos, sob a perspectiva de que o processo totalmente digitalizado dá celeridade à atuação do Poder Judiciário, tornando menos moroso o trâmite processual (ALMEIDA FILHO, 2015).

Não obstante, é necessário realizar uma reflexão crítica sobre a digitalização dos

processos judiciais, tendo em vista que, se por um lado, as experiências registram avanços na prestação jurisdicional, por outro colocam em dúvida a real e efetiva aplicação dos princípios constitucionais do processo.

Um dos obstáculos surgidos com a virtualização é a concretização dos pressupostos elementares, sob os olhos da teoria neoinstitucionalista. A ideia de celeridade do trâmite processual, apontada como um dos benefícios da digitalização, pode ir de encontro à duração razoável do processo, que perpassa pela garantia, às partes, do direito de participação.

Assim, o presente estudo será destinado a analisar as dificuldades enfrentadas pelo processo judicial eletrônico na justiça brasileira, sob os preceitos da teoria neoinstitucionalista.

O trabalho será dividido em cinco capítulos, sendo a introdução, três tópicos e a conclusão. Dentre os tópicos, será abordado o papel do processo no Estado Democrático de Direito, sob a perspectiva da teoria neoinstitucionalista, com ênfase nos princípios institutivos da ampla defesa, da isonomia e do contraditório; a virtualização dos processos judiciais; bem como as dificuldades enfrentadas pela justiça brasileira com os processos eletrônicos.

Para tanto, será utilizado o método dedutivo, mediante a pesquisa bibliográfica e documental, por meio da interpretação de obras que abordam a questão e de notícias e dados que enriqueçam o debate.

2 O PAPEL DO PROCESSO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Hannah Arendt, ao tratar do Poder, entende que somente existe democracia quando todos podem participar nas tomadas de decisões, ou seja, quando os sujeitos participam efetivamente do processo, ainda que o resultado, decidido em consenso, não seja, necessariamente, a escolha de alguns (ARENDR, 2007).

Conforme preleciona a teoria neoinstitucionalista, no contexto surgido após a Constituição da República de 1988 (BRASIL, 1988), o processo não deve consistir mais em um mecanismo no qual o Estado impõe sua posição de superioridade (FREITAS; FREITAS, 2021), mas deve ser entendido como um instituto construído por meio da participação efetiva dos interessados, que apresentarão suas narrativas, argumentos e provas, no intuito de orientar a fundamentação da decisão a ser proferida pelos magistrados.

Nas palavras de Aroldo Plínio Gonçalves:

Pelo critério lógico, as características do procedimento e do processo não devem ser investigadas em razão de elementos finalísticos, mas devem ser buscados dentro do próprio sistema jurídico que os disciplina. E o sistema normativo revela que, antes que "distinção", há entre eles uma relação de

inclusão, porque o processo é uma espécie do gênero procedimento [...]. O processo é um procedimento, mas não qualquer procedimento: é o procedimento de que participam aqueles que são interessados no ato final, de caráter imperativo, por ele preparado, mas não apenas participam; participam de uma forma especial, em contraditório entre eles (GONÇALVES, 1992).

A teoria neoinstitucionalista, desenvolvida por Rosemiro Pereira Leal, subverte as demais teorias processuais existentes, ao entender que a jurisdição não é atividade própria dos magistrados. O direito dogmático, contrário à democracia, se pratica com base nas “certezas” das autoridades.

Com efeito, na visão da mencionada teoria, não se admite apelo à autoridade jurídica.

Nesse sentido, não são necessariamente democráticas as decisões tomadas: i) por quem foi democraticamente eleito; ii) com base em normas criadas por pessoas democraticamente eleitas; e/ou, iii) com fundamento em aspirações e vontades populares.

Assim, transpõe-se a noção de justiça como aquela que busca a verdade real ou a verdade processual (LEAL, 2021), bem como do magistrado como ponto central, para dar espaço à reconstrução fática do momento passado, na efetiva prestação jurisdicional, pelas provas em contraditório, ampla defesa e isonomia no processo, formada a partir dos elementos colacionados aos autos pelos litigantes, a fim de demonstrar a validade e a coerência dos seus argumentos.

Para o autor (LEAL, 2021), o Estado se encontra dentro do ordenamento jurídico, em situação isonômica com outras instituições.

Destarte, partindo-se do pressuposto de que a parte coinstitucionalmente legitimada é o agente do devido processo legal, bem como a ideia da isonomia e suas vertentes (isotopia, isomenia e isocrítica), tem-se que, pelo devido processo coinstitucionalizante, os sujeitos criam e concretizam sua própria igualdade jurídica.

Daí que, entende-se que o processo se equipara a ideia de democracia, sendo que, para que possa ser devidamente aplicado, é imprescindível a criação de instituições democraticamente compatíveis, que permitam o exercício da democracia, pelo que surge a ideia do “processo coinstituinte” (LEAL, 2021), o qual atuará na co-instituição da democracia.

E, nas sociedades democráticas, para que uma lei seja alterada, modificada ou substituída é imprescindível que se utilize a via construtiva do processo coinstitucionalizante, que corresponde à instituição legal que cria e impõe as garantias da ampla defesa, da isonomia e do contraditório, tonando-as devidas. Desse modo, “o devido processo legal é o dever-ser posto pelo processo coinstitucional” (LEAL, 2021, p. 93).

Em se considerando a teoria neoinstitucionalista, os princípios institutivos da ampla

defesa, da isonomia e do contraditório assumem papel primordial, eis que permitem às partes o protagonismo na atuação e na participação isonômica no processo. Para Leal, referidos princípios estão vinculados, respectivamente, às ideias de liberdade, dignidade e vida:

A teoria neoinstitucionalista do processo conjectura, à sua compreensão, a pré-instalação de um pacto de significância (paradigma discursivo-linguístico) como teoria da constitucionalidade (teoria axial), a regenciar e balizar a construção, aplicação e extinção do direito, que reclama, por conseguinte, ao seu exercício, falantes dialógicos (legitimados ao processo) que adotem princípios autocríticos: contraditório, ampla defesa e isonomia (LEAL, 2013, p. 44).

Consigne-se que, pela ótica da referida teoria, mencionados princípios possuem sentidos diferentes daqueles que lhes foram historicamente atribuídos. Com efeito, a teoria neoinstitucionalista busca excluir os sentidos incompatíveis para os princípios, podendo controlá-los.

Os princípios da ampla defesa e do contraditório estão estabelecidos no art. 5º, inciso LV, da CR/88, que dispõe que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (BRASIL, 1988).

A ampla defesa também encontra previsão no art. 10 da Lei n.º 13.105/2015 – Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), que veda expressamente as decisões surpresas, ou seja, determina que os julgadores não podem decidir com base em fundamento a respeito do qual não tenha sido dada às partes oportunidade de se manifestarem sobre.

Pontue-se que, a ampla defesa configura a possibilidade de que todos os atos processuais, os argumentos e as provas sejam debatidos pelos litigantes, podendo, as partes, utilizarem todos os meios admitidos em direito para se defenderem.

Para o processualista, a ampla defesa “se faz nos limites temporais do procedimento em contraditório” (LEAL, 2021), no sentido de que os litigantes devem utilizar todos os meios legítimos admitidos em direito para se defenderem, no período necessário para tal, o que vai a encontro com a ideia de duração razoável do processo, observados os atos processuais e o tempo destes no devido processo legal.

O autor aponta que a defesa não pode ser comprimida “pela sumarização do tempo, a tal ponto de excluir a liberdade de reflexão cômoda dos aspectos fundamentais de sua produção eficiente” (LEAL, 2021).

Em verdade, “não há como esquecer, quando se pensa no direito à efetividade em sentido lato, de que a tutela jurisdicional deve ser tempestiva (direito fundamental à duração razoável processo)” (MARINONI, 2020, p. 139).

Por outro lado, nos termos do art. 9º do diploma processual, “não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida” (BRASIL, 2015), salvo em casos excepcionais, nos quais o direito ao contraditório é diferido, quando há perigo iminente de prejuízo irreparável para a parte, ou naqueles em que o contraditório prévio pode colocar em risco o provimento jurisdicional.

Observa-se que o contraditório consiste na capacidade dos sujeitos se manifestarem a qualquer momento, e pode ser caracterizado como pressuposto essencial para a existência do processo (FAZZALARI, 2006).

Nas palavras de Giovanni Correia Franco:

O contraditório consiste no princípio jurídico que melhor representa a estruturação democrática do processo civil. A democracia prevê a participação, no processo, a participação decorre a partir da garantia do contraditório, efetivado como princípio. Assim, o princípio do contraditório pode ser considerado como pressuposto do exercício democrático de um poder (FRANCO, 2016).

A propósito, entende o autor que o contraditório consiste no “referente lógico-jurídico do processo constitucionalizado”, que traduz a possibilidade das partes se manifestarem na defesa dos direitos alegados, “podendo, até mesmo, exercerem a possibilidade de nada dizerem” (LEAL, 2021). Ademais, pondera que o processo sem o contraditório “perderia sua base democrático-jurídico-principiológica e se tornaria um meio procedimento inquisitório em que o arbítrio do julgador seria a medida colonizadora de liberdade das partes” (LEAL, 2021, p. 155).

Sob outra luz, o princípio da isonomia encontra previsão no art. 5º, *caput*, da CR/88, que dispõe que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” (BRASIL, 1988).

Nas palavras do processualista:

Referente lógico-jurídico indispensável do procedimento em contraditório (processo), uma vez que a liberdade de contradizer no processo equivale à igualdade temporal de dizer e contradizer para a implementação, entre partes, da estrutura procedimental (LEAL, 2021, p. 155).

Com efeito, infere-se que deve ser dado a todos os sujeitos o mesmo tratamento e garantia de direitos.

Não se desconhece, todavia, que, no âmbito do Direito processual civil brasileiro, da forma como atualmente é regulamentado, referido princípio encontra ressalvas em relação a alguns casos legais, tais como a contagem de prazo em dobro para o Ministério Público, a Defensoria Pública, a Fazenda Pública, entre outros.

Ressalte-se que, sob a perspectiva da teoria neoinstitucionalista, o processo consiste na instituição regente e no meio de legitimidade e efetivação dos direitos fundamentais dos sujeitos, que são considerados como líquidos, certos e exigíveis.

3 A VIRTUALIZAÇÃO DOS PROCESSOS JUDICIAIS

Em 19 de dezembro de 2006, foi publicada a Lei Federal n.º 11.419, que, entre outros, dispõe sobre a informatização do processo judicial, bem como prevê a admissão de meio eletrônico na tramitação dos processos judiciais, na comunicação de atos e na transmissão de peças processuais (BRASIL, 2006).

A proposta objetiva a virtualização dos processos, sob a perspectiva de que um processo totalmente digitalizado dá celeridade à atuação do Poder Judiciário, tornando menos moroso o trâmite processual (ALMEIDA FILHO, 2015). Ademais, acredita-se que a medida proporciona o acesso de qualquer local, desde que se tenha conexão com a Internet.

Lado outro, verifica-se que pandemia do SARS-CoV-2 ocasionou a reinvenção das atividades desenvolvidas pelo Poder Judiciário, que necessitou empregar medidas inovadoras e tecnológicas para possibilitar a continuidade da prestação jurisdicional, notadamente em se considerando o atendimento aos protocolos de saúde sanitários.

Nesse contexto, em âmbito nacional, foram criados diversos projetos, como o Juízo 100% Digital, o Balcão Virtual e o Programa Justiça 4.0.

O Juízo 100% digital consiste na possibilidade dos sujeitos terem acesso aos autos, por meio da tecnologia, sem precisarem comparecer fisicamente, eis que todos os atos processuais, bem como as audiências e sessões de julgamento serão praticados exclusivamente por meio eletrônico e remoto/síncrono/telepresencial. Consigne-se que, a Resolução n.º 385/2021 introduziu os Núcleos de Justiça 4.0, que permitem o funcionamento remoto e totalmente digital dos serviços dos tribunais direcionados à solução de litígios específicos, sem exigir que a pessoa compareça ao fórum para audiências (CONSELHO, 2021c).

De acordo com o Relatório Justiça em Números 2021, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça, cerca de 30,7% das serventias judiciais possuíam Juízo 100% digital, sendo que, no âmbito da Justiça Estadual, os Tribunais de Justiça dos Estados do Rio Grande do Sul, do Paraná e de Minas Gerais se encontram nas três primeiras colocações (CONSELHO, 2021a).

Ressalte-se que, no Estado de Minas Gerais, 28% das serventias judiciais existentes possuem Juízo 100% digital (CONSELHO, 2021a).

Por outro lado, o projeto Balcão Virtual, regulamentado pela Resolução n.º 372/2021, permite a disponibilização, no sítio eletrônico de cada tribunal, de ferramenta de videoconferência, que contacte imediatamente o setor de atendimento de cada unidade judiciária, durante o horário de atendimento ao público (CONSELHO, 2021b).

Conforme dados do referido Relatório, em setembro de 2021, 10.271 unidades judiciárias de primeiro e segundo graus possuíam balcão virtual, o que corresponde, aproximadamente, ao percentual de 66% (CONSELHO, 2021a).

O “Programa Justiça 4.0 – Inovação e efetividade na realização da Justiça para todos”, por sua vez, objetiva promover o “acesso à Justiça” para todos, por meio de ações e projetos desenvolvidos para o uso colaborativo de produtos que empregam novas tecnologias e inteligência artificial (CONSELHO, 2021c).

Como apontado no Relatório Justiça em Números 2021, “as inovações tecnológicas têm como propósito dar celeridade à prestação jurisdicional e promover a redução de despesas orçamentárias decorrentes desse serviço público” (CONSELHO, 2021a).

Registre-se que, no Estado de Minas Gerais, foi criado o Programa Justiça Eficiente – PROJEF, que possui como um de seus objetivos a digitalização dos processos físicos, transformando-os em eletrônicos, como forma de viabilizar a continuidade da prestação jurisdicional remotamente, sobretudo em se considerando o contexto e as mudanças ocasionadas pela pandemia do SARS-CoV-2 (MINAS GERAIS, 2020a).

Em outubro de 2020, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais chegou a 100 mil processos indexados no Processo Judicial eletrônico – Pje (MINAS GERAIS, 2020b).

Não obstante, é necessário realizar uma reflexão crítica sobre a virtualização dos processos judiciais, tendo em vista que, se por um lado, as experiências

revelam um potencial ilimitado no sentido de facilitação do acesso à Justiça e da libertação do processo dos entraves formais e burocráticos que consomem a maior parte do tempo e das energias nele aplicados, de outro, provocam inevitável questionamento em torno do alcance ou da utilidade de vários princípios do direito processual, alguns milenares, como o contraditório. (GRECO, 2000, p.77).

O presente trabalho aborda alguns dos obstáculos surgidos com a digitalização dos processos judiciais, considerando os preceitos da teoria neoinstitucionalista, bem como os princípios da ampla defesa, da isonomia e do contraditório.

4 AS DIFICULDADES ENFRENTADAS NA EFETIVA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL BRASILEIRA COM OS PROCESSOS ELETRÔNICOS

Não se desconhece que, na realidade brasileira, grande parte da população não possui acesso à *internet*. Em que pese a existência de programas e investimentos para inclusão de todos os sujeitos, os resultados nem sempre são efetivos, tampouco imediatos, o que acarreta a exclusão digital.

Ressalte-se que, o “acesso à justiça” não deve ser considerado como uma garantia formal, no sentido de que todos podem propor uma ação, bastando apenas a contratação de um advogado e a provocação do Judiciário. “Tal garantia seria inútil, ineficaz, e conseqüentemente uma falsa garantia” (CÂMARA, 2022).

Um dos obstáculos surgidos com a digitalização dos processos judiciais é a efetivação de pressupostos elementares, sob a ótica da teoria neoinstitucionalista. A ideia de celeridade do trâmite processual, apontada como um dos benefícios da virtualização, pode ir de encontro à duração razoável do processo, que perpassa pela garantia, às partes, do direito de participação.

A propósito, nas lições de Guilherme Marinoni “não há como esquecer, quando se pensa no direito à efetividade em sentido lato, de que a tutela jurisdicional deve ser tempestiva (direito fundamental à duração razoável processo – art. 5.º, LXXVIII, CF) [...]” (MARINONI, 2020, p.139).

Assim, os processos eletrônicos

revelam um potencial ilimitado no sentido de facilitação do acesso à Justiça e da libertação do processo dos entraves formais e burocráticos que consomem a maior parte do tempo e das energias nele aplicados, de outro, provocam inevitável questionamento em torno do alcance ou da utilidade de vários princípios do direito processual, alguns milenares, como o contraditório. (GRECO, 2000, p.77).

Nesse sentido, além de grande parte da população não possuir acesso à internet, a falta de instrução dos sujeitos, no tocante à utilização adequada dos meios digitais, também consiste em um obstáculo surgido com a virtualização, sobretudo em se considerando indivíduos que possuem condições sociais precárias e que se encontram em localidades remotas.

Ademais, a indisponibilidade dos sistemas virtuais pode ocasionar danos aos atos processuais, notadamente quando referentes a questões graves, nas quais, frequentemente, tanto a protocolização da peça quanto a análise pelo julgador demanda urgência.

Por outro lado, nos termos do art. 246 do CPC/2015, com redação dada pela Lei n.º 14.195/2021, a citação dos réus será feita preferencialmente por meio eletrônico, no prazo de até 2 (dois) dias úteis, contado da decisão que a determinar, por meio dos endereços eletrônicos indicados pelo citando no banco de dados do Poder Judiciário (BRASIL, 2021).

No âmbito do Estado de Minas Gerais, a Portaria Conjunta n.º 1.109/PR/2020, regulamentou o procedimento de comunicação de atos processuais por meio do aplicativo eletrônico *whatsapp*, determinando que “o servidor responsável encaminhará, pelo aplicativo de mensagens *whatsapp*, a imagem do pronunciamento judicial (despacho, decisão ou sentença), com a identificação do processo e das partes”, bem como que “a comunicação do ato processual será considerada realizada no momento em que aparecerem os dois ícones de confirmação do aplicativo de mensagens *whatsapp*, que representam mensagem enviada e entregue ao aparelho do destinatário” (MINAS GERAIS, 2020).

Todavia, os aplicativos eletrônicos estão sujeitos a erros, no que se refere ao próprio envio das mensagens, bem como à conexão regular de *internet* móvel no aparelho celular, entre outros.

Ademais, não são todos os sujeitos que possuem a disponibilidade dos “dois ícones de confirmação do aplicativo de mensagens *whatsapp*”. Há de se considerar também situações nas quais terceiros, que estão em posse do aparelho telefônico do réu, acessam a mensagem de citação, dando-o como citado, contudo, sem que o ato processual alcance, de fato, o destinatário.

A questão adquire maior dimensão em se considerando situações nas quais os sistemas judiciais viram, obrigatoriamente, digitalizados, como a determinação do Tribunal Regional da 4ª Região, no sentido de que a tramitação dos processos nos Juizados apenas seria admitida de maneira eletrônica.

Nas palavras de José Carlos Almeida Filho:

O Tribunal Regional Federal da 4º Região foi pioneiro na informatização judicial e determinou que todos os feitos processados nos Juizados sejam de forma eletrônica, não se admitindo outra alternativa. Foi postura ousada, porque não permite à parte o uso do processo convencional e adotada antes mesmo do advento da Lei 11.419 [...]. Mas também é uma afronta ao acesso à justiça, porque na realidade o TRT da 4º Região nada mais fez do que burocratizar a informática (ALMEIDA FILHO, 2015, p.21).

Sob outra luz, depreende-se que a Lei n.º 9.099/1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e foi alterada por meio da Lei n.º 13.994/2020, estabelece, por meio do art. 22, § 2º, que é cabível a conciliação não presencial por meio do emprego dos “recursos tecnológicos disponíveis de transmissão de sons e imagens em tempo real” (BRASIL, 2020).

Registre-se que, nos termos do art. 23 do mencionado diploma legal, caso o demandado não compareça à audiência virtual ou recuse a participação na tentativa de conciliação, “o Juiz togado proferirá sentença” (BRASIL, 2020).

Desse modo, é imprescindível que o sujeito compareça a audiência de conciliação não presencial para que possa ter direito de influenciar na tomada de decisão pelo magistrado, o que, todavia, desconsidera a possibilidade de que a parte não possua acesso regular à *internet*, tampouco detenha informações de utilização adequada dos meios digitais.

Pontue-se que, nos exemplos abordados no presente trabalho, o exercício dos princípios institutivos da ampla defesa, da isonomia e do contraditório são tolhidos dos sujeitos que se encontram em posição de exclusão digital, impossibilitando a participação efetiva no processo.

Em verdade, observa-se que, além dos julgadores poderem decidir, em certas situações, com base em fundamento a respeito do qual não tenha sido dada às partes oportunidade de se manifestarem, algumas decisões podem ser proferidas sem que os sujeitos sejam ouvidos, ou seja, sem que todos os atos processuais, os argumentos e as provas sejam debatidos pelos litigantes.

Por outro lado, em se considerando os indivíduos que sequer possuem acesso regular à *internet*, o contraditório é prejudicado, diante da incapacidade de manifestação a qualquer momento no processo eletrônico.

Dessa forma, verifica-se que os sujeitos não são tratados de formas iguais, tampouco possuem garantia de seus direitos, o que fere o princípio da isonomia.

Assim, embora a virtualização dos processos judiciais possa ter ocasionado benefícios, existem inúmeras dificuldades a serem enfrentadas para a efetiva prestação jurisdicional, sobretudo em se considerando a exclusão digital.

5 CONCLUSÃO

A democracia apenas existe quando todos os sujeitos podem participar efetivamente nas tomadas de decisões, ou seja, no processo.

Sob a perspectiva da teoria neoinstitucionalista, o processo deve ser compreendido como um instituto construído por meio da participação das partes, em condições isonômicas e de maneira efetiva, que exercerão devidamente a ampla defesa e o contraditório. Desse modo, perdem-se as noções do processo como um mecanismo de superioridade do Estado e como um meio de legitimar a imposição do julgador perante os litigantes.

Por meio da ampla defesa, se permite que os litigantes utilizem todos os meios admitidos em direito para se defenderem, no período necessário para tal. Observa-se que a defesa não pode ser comprimida pela sumarização do tempo, a ponto de excluir a liberdade de análise,

reflexão e argumentação das partes.

O contraditório, por sua vez, consiste na possibilidade dos sujeitos se manifestarem na defesa dos direitos alegados, podendo até mesmo exercer a possibilidade de nada dizerem. O contraditório é caracterizado como pressuposto essencial para a existência do processo, sendo que, na sua ausência, o processo perderia sua base e se tornaria um meio de procedimento inquisitório, a partir do arbítrio da autoridade jurídica.

Por outro lado, nos termos do art. 5º, *caput*, da Constituição da República de 1988, infere-se que o princípio da isonomia corresponde à igualdade de tratamento e de direitos a todos os sujeitos dentro do processo.

Com a introdução da Lei n.º 11.419/2006, foi possibilitada a virtualização dos processos judiciais, diante da ideia de que o processo digitalizado acelera a atuação do Poder Judiciário e torna o trâmite processual menos moroso. A questão foi incentivada com a instalação da pandemia do SARS-CoV-2 no Brasil, que ocasionou a reinvenção das atividades desenvolvidas pelo Poder Judiciário, notadamente em se considerando o atendimento aos protocolos de saúde sanitários.

Nesse contexto, observa-se que foram criados projetos e programas, com o intuito de encorajar e efetivar a virtualização dos processos, bem como dos atendimentos das serventias e demais órgãos do Poder Judiciário.

Não obstante, faz-se uma reflexão crítica sobre a virtualização dos processos judiciais, tendo em vista que, se por um lado, as experiências reduzem a burocracia do acesso à jurisdição, por outro, podem gerar questionamentos quanto ao alcance de princípios constitucionais e do direito processual. Ressalte-se que, a celeridade do trâmite processual, apontada como um dos benefícios da virtualização, pode ir de encontro à duração razoável do processo, que perpassa pela garantia, às partes, do direito efetivo de participação.

Entre as dificuldades provenientes da digitalização dos processos judiciais, abordou-se a questão dos excluídos digitais, ou seja, aqueles sujeitos que não possuem acesso regular à *internet* ou que não detém informações suficientes para a utilização adequada dos meios digitais, sobretudo em se considerando indivíduos que vivem em condições sociais precárias e em localidades remotas.

Por outro lado, a indisponibilidade dos sistemas pode ocasionar óbices à protocolização de peças pelas partes, notadamente quando há urgência no ato e na sua análise.

Ademais, a citação por meio eletrônico, considerada como preferencial pelo CPC/2015, pode ser alvo de equívocos, tendo em vista a ocorrência de erros próprios dos aplicativos

celulares, bem como que as mensagens de *whatsapp* podem ser recebidas e lidas por terceiros, sem que o réu seja, efetivamente, citado.

Sob outra luz, observa-se que a necessidade de comparecimento da parte, em audiências de conciliações não presenciais, no âmbito dos Juizados Especiais, desconsidera a possibilidade de que a parte não possua acesso à *internet*, tampouco a meios digitais.

Com efeito, nas situações abordadas no presente trabalho, infere-se que o exercício dos princípios institutivos da ampla defesa, da isonomia e do contraditório são tolhidos dos sujeitos que se encontram em posição de exclusão digital, impossibilitando que participem nas tomadas de decisões pelos magistrados, ou seja, que participem efetivamente no processo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico: A Informatização Judicial no Brasil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ARENDT, Hannah. **A condição Humana**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 abr. 2022.

BRASIL. **Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Brasília, DF: Presidência da República, [1995]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm. Acesso em: 03 maio 2022.

BRASIL. **Lei n.º 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Brasília, DF: Presidência da República, [2006]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11419.htm. Acesso em: 13 abr. 2022.

BRASIL. **Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015**. Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 22 abr. 2022.

BRASIL. **Lei n.º 13.994, de 24 de abril de 2020**. Brasília, DF: Presidência da República,

[2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L13994.htm#art2. Acesso em: 03 maio 2022.

BRASIL. **Lei n.º 14.195, de 26 de agosto de 2021**. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14195.htm. Acesso em: 03 maio 2022.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2022.

CONSELHO Nacional de Justiça. **Relatório Justiça em números 2021**. Brasília: CNJ, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 04 maio 2022.

CONSELHO Nacional de Justiça. **Resolução n.º 372, de 12 de fevereiro de 2021**. Regulamenta a criação de plataforma de videoconferência denominada “Balcão Virtual”. Gestão da Informação e de Demandas Judiciais; Gestão e Organização Judiciária. Brasília: CNJ, 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3742>. Acesso em: 10 maio 2022.

CONSELHO Nacional de Justiça. **Resolução n.º 385, de 06 de abril de 2021**. Dispõe sobre a criação dos “Núcleos de Justiça 4.0” e dá outras providências. Tecnologia da Informação e Comunicação; Gestão da Informação e de Demandas Judiciais; Gestão e Organização Judiciária. Brasília: CNJ, 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3843>. Acesso em: 10 maio 2022.

CONSELHO Nacional de Justiça. **Juízo 100% Digital**. Brasília: CNJ, 2021. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/10/WEB_cartilha_Juizo_100porcento_digital_v3.pdf. Acesso em: 04 maio 2022.

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. Trad. Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.

FRANCO, Giovanni Correia. O contraditório e a ampla defesa no direito processual civil. *In: Jusbrasil*. Disponível em: <https://giovannifranco.jusbrasil.com.br/artigos/253607564/o-contraditorio-e-ampla-defesa-no-direito-processual-civil>. Acesso em: 26 abr. 2022.

FREITAS, Gabriela Oliveira; FREITAS, Sérgio Henriques Zandona. Prova Ex Officio e o Mito da Verdade Real. *In: IV Encontro Virtual do CONPEDI – Processo Jurisdição e Efetividade da Justiça*, 2021. Florianópolis: CONPEDI, 2021.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

GRECO, Leonardo. A revolução tecnológica e o processo. **Revista Crítica do Centro Acadêmico Cândido de Oliveira**, Rio de Janeiro, 2000.

GUTERRES, Cleber Santos. Princípio da Isonomia/Igualdade. *In: DireitoNet*. Disponível em: direitonet.com.br/artigos/exibir/2851/Principio-da-Isonomia-Igualdade. Acesso em: 26 abr. 2022.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Geral do Processo: primeiros estudos**. 15. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

LEAL, Rosemiro Pereira. **A teoria neoinstitucionalista do processo: uma trajetória conjectural**. Belo Horizonte: Arraes, 2013.

LOPES, Bráulio Lisboa. Uma visão do Direito Processual segundo a teoria neoinstitucionalista do processo. *In: Jus Navigandi*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4519/uma-visao-do-direito-processual-segundo-a-teoria-neoinstitucionalista-do-processo>. Acesso em: 20 abr. 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Portaria Conjunta n.º 1109/PR/2020**. Minas Gerais: TJMG, 2020. Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/pc11092020.pdf>. Acesso em: 03 maio 2022.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Programa Justiça Eficiente – PROJEF**. TJMG, Belo Horizonte, 09 set. 2020. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/acoes-e-programas/programa-justica-eficiente-projef.htm#.Y1bVOMjMLIU>. Acesso em: 14 abr. 2022.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **TJMG Supera mais de 100 mil processos físicos virtualizados**. TJMG, Belo Horizonte, 29 out. 2020. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/tjmg-supera-mais-de-cem-mil-processos-fisicos-virtualizados.htm#.YlbtAcjMLIU>. Acesso em: 14 abr. 2022.

OLIVEIRA, Cristiano de. **Direitos fundamentais do processo**: a propósito do juízo de admissibilidade de recursos extraordinário e especial repetitivos pela via eletrônica. Dissertação do PPGD UIT. Disponível em: http://www.uit.br/mestrado/images/dissertacoes/2-2016/Dissertacao_Mestrado_Cristiano_Oliveira.pdf. Acesso em: 26 abr. 2022.

OLIVEIRA SOBRINHO, Afonso; ARAÚJO FILHO, Clarindo. **A inclusão do outro**: reflexões acerca da teoria política de Jürgen Habermas. Disponível em: <http://www.lo.unisal.br/direito/semidi/publicacoes/livro1/Afonso%20Soares%20de%20Oliveira%20Sobrinho%20e%20Clarindo%20Ferreira%20Ara%C3%BAjo%20Filho.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2022.

SIQUEIRA PASTORE, Guilherme. Considerações sobre a autenticidade e a integridade da prova digital. *In*: **Escola Paulista de Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Disponível em: https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/i_5_considera%C3%A7%C3%B5es_autenticidade.pdf?d=637250343071305756. Acesso em: 09 mar. 2022.